REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

TOMO CXLIV

1981

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

BOGOTA, D.E. — IMPRENTA NACIONAL — 1984

MAGISTRADOS QUE INTEGRAN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y DIGNATARIOS DE LA MISMA

SALA PLENA

Doctores PEDRO ELIAS SERRANO ABADIA, **Presidente.**
GERMAN GIRALDO ZULUAGA, **Vicepresidente.**
Nicolás Pájaro Peñaranda, Secretario General.

SALA CIVIL

Doctores RICARDO URIBE HOLGUIN, **Presidente.**
Nicolás Pájaro Peñaranda, Secretario.

MAGISTRADOS: Doctores **José María Esguerra Samper.**
Germán Giraldo Zuluaga.
Héctor Gómez Uribe.
Humberto Murcia Ballén.
Alberto Ospina Botero.
Ricardo Uribe Holguín.

SALA PENAL

Doctores DARIO VELASQUEZ GAVIRIA, **Presidente.**
Alberto Mora Cogollos, Secretario.

MAGISTRADOS: Doctores **Fabio Calderón Botero.**
Dante Luis Fiorillo Porras.
Gustavo Gómez Velásquez.
Alvaro Luna Gómez.
Luis Enrique Romero Soto.
Alfonso Reyes Echandía.
Pedro Elías Serrano Abadía.
Darío Velásquez Gaviria.

SALA LABORAL

Doctor FERNANDO URIBE RESTREPO, **Presidente.**
Señora **Berta Salazar Velasco,** Secretaria.

MAGISTRADOS: Doctores **Jerónimo Argáez Castello.**
César Ayerbe Chaux.
José Eduardo Gnecco Correa.
Juan Manuel Gutiérrez Lacouture.
Juan Hernández Sáenz.
Fernando Uribe Restrepo.

SALA CONSTITUCIONAL

Doctores JORGE VELEZ GARCIA, Presidente.
Luis F. Serrano A., Secretario.

MAGISTRADOS: Doctores **Manuel Gaona Cruz.**
Mario Latorre Rueda.
Ricardo Medina Moyano.
Carlos Medellín Forero.
Humberto Mesa González.
Oscar Salazar Chaves.
Servio Tulio Pinzón Durán.
Jorge Vélez García.

RELATORIA

Relatores **Amelia Barrera de Gáfaro**, Sala Civil.
Hernán Prieto Rincón, Sala Penal.
Manuel Antonio Vanegas Mendoza, Sala Laboral.
Miguel A. Roa Castelblanco, Sala Constitucional.

GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DIRECTORES:

RELATOR SALA CONSTITUCIONAL	DOCTOR MIGUEL A. ROA CASTELBLANCO
RELATORA SALA CIVIL	DOCTORA AMELIA BARRERA DE GAFARO
RELATORA SALA PENAL	DOCTORA HELDA CHARRY DE VALENCIA
RELATORA SALA LABORAL	DOCTORA GLADYS MAYORGA DE JIMENO

CLXIV

TOMO CXLIV — Bogotá - Colombia — Año 1981 — Número 2405

PROPOSICIONES APROBADAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DURANTE EL AÑO DE 1981, POR UNANIMIDAD DENTRO DE SUS SESIONES DE SALA PLENA

Enero 19 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia —Sala Plena— registra con pesar el sensible fallecimiento del doctor Humberto Arango Jiménez, ilustre Magistrado del honorable Tribunal Superior de Manizales, quien durante varios lustros administró justicia penal con eficiencia y decoro encomiables. Transcríbase en nota de estilo este acuerdo a su señora madre doña Alicia Jiménez de Arango y al honorable Tribunal Superior de Manizales".

Enero 26 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia, registra con profundo pesar el fallecimiento del señor José Antonio Gutiérrez, acaecido el veinte (20) del presente mes en la ciudad de Barranquilla, hace llegar con tal motivo sus sentimientos de solidaridad y condolencia al doctor Juan Manuel Gutiérrez Lacouture, Presidente de la Corte, hijo ilustre del fallecido y Magistrado prestante de la Corporación, a su señora Stella Lacouture de Gutiérrez, a sus hijos y demás miembros de su distinguida familia; y destaca las calidades humanas y cristianas que hicieron del desaparecido un paradigma indiscutible en la vida cotidiana y en el trabajo.

"Transcríbase en nota de estilo a todos los familiares del extinto".

Enero 27 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia registra con dolor el trágico fallecimiento del doctor Carlos Silva Delgado y expresa su sentida condolencia a su digna esposa la muy distinguida dama Piedad Ayerbe de Silva, lo mismo que a los dignos padres de ésta el doctor César Ayerbe Chaux y la señora Ana Sofía Hormanza de Ayerbe, a quienes se enviará copia de la presente proposición en nota de estilo".

Enero 27 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia, al tener noticia del fallecimiento del señor Flavio N. Páez Fajardo, padre de la señora Elizabeth Páez de Murcia, digna esposa del honorable Magistrado Humberto Murcia Ballén, les expresa la más sentida condolencia en esta hora de su dolor.

"Transcríbase esta proposición en nota de estilo".

Febrero 3 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia deja constancia de su agradecimiento a los doctores Juan

Manuel Gutiérrez Lacouture y Juan Hernández Sáenz, por el decoro, dedicación y eficacia con que desempeñaron las funciones de Presidente y Vicepresidente de la Corporación en el período de 1980 a 1981.

"Publíquese en la *Gaceta Judicial*".

Febrero 13 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia registra con dolor la muerte del doctor Alfonso Galvis Amado, quien por muchos años, con admirable dedicación y ciencia, sirvió el cargo de Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y se alistaba, ahora, a servir el de Magistrado auxiliar de la Sala de Casación Civil. La Corte expresa su condolencia a sus distinguidos familiares a quienes se enviará copia de esta proposición en nota de estilo".

Abril 3 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia registra con profundo pesar el fallecimiento prematuro del doctor Guillermo Quintero Quintana, caballero intachable, destacado jurista y distinguido Magistrado de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali; expresa su sentimiento de solidaridad al Presidente y a los honorables Magistrados de ese Distrito Judicial; y hace llegar su más sentida voz de condolencia a la viuda del fallecido, señora Melva Perdomo de Quintero e hijos, y a la madre del mismo, señora doña Rosa de Quintero y Familia. Transcríbase en nota de estilo al Tribunal y a los familiares del extinto".

Mayo 15 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia de Colombia ha recibido con indignado estupor la insólita noticia del atentado de que ha sido víctima Su Santidad Juan Pablo II, maestro del amor, adalid de la justicia y profeta de la paz, y manifiesta su preocupación y angustia por el creciente deterioro en el mundo de los más elementales valores éticos, el que hace posible tal clase de absurdos sacrilegios, amenazando así la convivencia de esos pueblos y el destino mismo del género humano.

"Comuníquese al Secretario de Estado de la Santa Sede, al Cardenal Primado de Colombia y al señor nuncio de Su Santidad en nuestro país".

Mayo 27 de 1981.

"Teniendo en cuenta la dolorosa desaparición de la señora doña Waldina Vásquez viuda de Rodríguez, matrona de cristianas virtudes, a cuya sombra fecunda ha florecido una admirable familia.

"La Corte Suprema de Justicia hace llegar a la señora doña Magdalena Rodríguez Vásquez de Mojica, distinguida funcionaria de esta Corporación, al doctor Gregorio Rodríguez, ilustre Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y a todos sus familiares, la manifestación de su profundo pesar".

Junio 5 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia, al deplorar el fallecimiento del doctor Primitivo Vergara Crespo, quien fuera miembro de la Corporación por varios años, hace una vez más público reconocimiento de los destacados méritos de tan ilustre jurista y presenta a su familia los sentimientos de su más viva condolencia".

Junio 17 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia registra consternada la trágica desaparición de los distinguidos jueces de la República, doctores Esperanza Restrepo López y Rodrigo Bastidas Sánchez, quienes fueron víctimas de violentos y repudiables atentados contra sus vidas, perpetrados en Pereira y Bogotá.

"Consagraron ellos sus esfuerzos, anhelos y propósitos al servicio de la justicia y de la sociedad y merecen por lo mismo de parte de las autoridades y de todo ciudadano de bien el justo reconocimiento de su abnegada labor y el rechazo franco de su cruento y cobarde sacrificio.

"La noble misión del juez, hasta ahora ingrata por lo incomprendida y difícil por la carencia de elementos y oportunos medios para realizarla, ha venido a tornarse también peligrosa en sumo grado, debido a la inseguridad que golpea el país, a la indefensión que ha caracterizado siempre al servidor de la justicia, amparado sólo en la respetabilidad de su investidura, y últimamente a los nefandos propósitos de los delincuentes, quienes han creído encontrar en la violencia a la justicia un medio idóneo para amedrantar a quienes la aplican y asegurar su impunidad.

"Sólo el cumplimiento indeclinable y sin trepidaciones del deber por parte de cada funcionario judicial y la eficaz protección a sus vidas, que es obligación constitucional inexcusable de las autoridades, harán retroceder a los criminales en sus absurdos empeños y constituirán la

mejor afirmación de que el sacrificio de estos servidores de la justicia no ha sido estéril.

"Para sus familiares, el sentido de sincera condolencia de la Corte. Transcríbaseles a ellos esta proposición y dése a conocer a la opinión pública.

"Envíese copia a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial de Bogotá y Pereira".

Junio 18 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia, en su sesión plenaria de hoy, expresa al doctor Alberto Ospina Botero, Magistrado muy ilustre de esta Corporación, su más sentida condolencia por la muerte temprana de su hermano José Gentil Ospina Botero.

"Transcríbase esta proposición en nota de estilo".

Agosto 28 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia registra con profundo pesar el fallecimiento del señor Oscar Luna Gómez, acaecido en esta ciudad el 13 de los corrientes, y presenta sus sentimientos de solidaridad y condolencia a la señora Beatriz Gordillo de Luna Gómez y familia, así como a los hermanos del extinto, particularmente al doctor Alvaro Luna Gómez, a su distinguida señora y demás familiares.

"Transcríbase en nota de estilo".

Septiembre 25 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia registra con profundo pesar el fallecimiento de la señora Clementina Amaya de Roa Martínez, dechado de las más ascendradas virtudes cristianas y elemento destacado de la sociedad, y con tal motivo hace llegar sus sentimientos de solidaridad en esta hora de dolor al doctor Juan Hernández Sáenz, a doña Clementina Roa de Hernández e hijos, a don Hans J. Fredrich, señora y familia, y al doctor Camilo Roa Amaya, señora e hijo y demás familiares.

"Transcríbase en nota de estilo al doctor Hernández Sáenz y señora".

Septiembre 25 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia. Considerando: Que en la actualidad se celebran cuarenta años de labores del Instituto de Post-grado de Ciencias Penales y Penitenciarias de la Universidad Nacional de Colombia;

"Que tal centro de educación superior, durante ocho lustros de ininterrumpida labor, ha colaborado con altura y constancia ejemplares en la especialización de los funcionarios del poder judicial y del Ministerio Público y de los abogados en general;

"Que en diversas oportunidades, el Instituto ha sido dirigido por antiguos Magistrados de la Corte Suprema, como en el caso de los profesores Jorge Enrique Gutiérrez Anzola, Antonio Vicente Arenas y Jesús Bernal Pinzón; que el cuerpo del Instituto ha contado habitualmente con Magistrados de la Corte, de la cual por lo demás también hacen parte antiguos alumnos de aquél; hace llegar a las directivas de la Universidad Nacional y en particular al director actual del Instituto, doctor Julio E. Rozo Rozo, lo mismo que a todos sus integrantes, una cordial felicitación con votos por el progreso y desarrollo del mismo".

Septiembre 25 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia deplora el fallecimiento del doctor Hernando Rojas Otálora, distinguido jurista y ex-Magistrado de la Sala de Casación Laboral, quien en su actividad como integrante de esta Corporación dejó recuerdo imperecedero por su honestidad e inteligencia; y hace llegar en esta hora de dolor su expresión sincera de solidaridad y de pesar a la viuda y a los descendientes del jurista fallecido.

"Transcríbase en nota de estilo a la señora Edurné Ortiz de Zaldumbide de Rojas Otálora y a sus hijos".

Septiembre 25 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia registra con profundo pesar el fallecimiento del doctor Miguel A. Roa Medina, destacado jurista y antiguo servidor de la Rama Jurisdiccional del Poder Público, en calidad de Magistrado de los Tribunales Superiores de Tunja y Bogotá, ciudadano de nobles condiciones cívicas y profesional de reconocido prestigio en el foro nacional.

"Comuníquese en nota de estilo la presente proposición a su hijo el doctor Miguel A. Roa Castelblanco, relator de la Sala Constitucional de la Corte, a su señora viuda y a los demás familiares".

Septiembre 28 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia deplora el fallecimiento prematuro de doña Lucía Moreno de Pájaro, esposa del doctor Nicolás Pájaro Peñaranda, actual Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Hágasele llegar

a él y a su familia, en nota de estilo este sentimiento de pesar".

Octubre 8 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia, registra como un hecho importante de la vida jurídica del país la exitosa realización del IV Congreso Académico Nacional de Jurisprudencia, que bajo la dirección y el amparo de la Academia Colombiana de Jurisprudencia tuvo efectividad en la capital de la República entre el 21 y el 25 de septiembre de 1981; y con tal motivo, hacer llegar las más efusivas congratulaciones a la Academia Colombiana de Jurisprudencia y, en particular, a los directivos de esa benemérita entidad doctores Hernando Morales Molina, José Enrique Arboleda Valencia y Miguel Bernal Medina, respectivamente Presidente, Vicepresidente y Secretario de esa ilustre Institución.

"Transcríbase en nota de estilo a la Academia Colombiana de Jurisprudencia y publíquese en la *Gaceta Judicial*".

Octubre 13 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia deplora el fallecimiento del doctor Vespasiano Correa Conde, distinguido jurista y caballero ejemplar, quien honró la magistratura del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, consagrando su meritoria existencia a la judicatura con brillo, ilustración, rectitud, eficiencia y carácter.

"Expresa a su señora, doña Stella de Correa, a sus hijos y familiares, sus sinceros sentimientos de condolencia y solidaridad.

"Transcríbase en nota de estilo a la señora viuda del doctor Correa y a sus hijos y comuníquese al honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta".

Noviembre 17 de 1981.

"La Corte Suprema de Justicia exalta la actitud del ilustre jurisconsulto, doctor Eustorgio Sarria y su noble y gallarda manifestación de solidaridad con motivo del fallo de la Sala Plena sobre el Acto legislativo número 1 de 1979.

"Transcríbase en nota de estilo al doctor Sarria".

CONSEJO DE ESTADO
BIBLIOTECA

DE LA UTILIDAD COMUN O PUBLICA

Exequible el parágrafo del artículo 9º de la Ley 34 de 1979.

Nº 1

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., febrero 5 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves.*

Aprobada según Acta número 9 del 5 de febrero de 1981.

REF.: Expediente número 824. Demandante: Eduardo Fonseca Prada. Norma demandada: Artículo 9º de la Ley 34 de 1979 (parcialmente).

Por auto del 9 de octubre de 1980 se reconoció personería al doctor Eduardo Fonseca Prada para representar a los ciudadanos Pedro Pablo Pérez, Pablo Carrizosa, Joselín Contreras, Ana Dolores de Contreras, Juan de Jesús Ruiz, Zilia Matamoros de Quintero, Angel E. Carrizosa, José de Bedout, Rafael N. Bernal, Remigio Mora Hernández, Concepción Rojas de Romero y María Teresa Gnecco, quienes solicitan se declare la inexequibilidad del artículo 9º de la Ley 34 de 1979 (parcialmente), En la misma providencia se admitió la demanda y se ordenó correr traslado de ella al Procurador General de la Nación.

Norma acusada

Expresó el demandante lo siguiente:

"A propuesta del Gobierno Nacional, el Congreso después de hacerle algunas modificaciones al proyecto original, aprobó la Ley 34 de 1979, 'por la cual se crea una institución de utilidad común, se reorganizan dependencias inherentes a las actividades del Ministerio de Educación Nacional y se ordena la construcción del Centro Jorge Eliécer Gaitán' ... 'Es dentro de este artículo 9º donde la ley incurre en inconstitucionalidad que pongo de presente, cuando en el parágrafo del artículo textualmente dice: 'Igualmente harán parte del patrimonio del Centro los bienes adquiridos o que llegue a adquirir la nación en la manzana que rodea el actual museo, declarada de utilidad pública por el Decreto 1265 de 1948, *y en la manzana comprendida entre las carreras 15 y 16 y la calle 42 y la quebrada del Arzobispo, la cual se declara de utilidad pública mediante la presente ley*'' (las subrayas son mías y corresponden exactamente al texto acusado)''.

Normas violadas

Estiman los demandantes que se han violado los artículos 2º, 30 y 55 de la Constitución Nacional.

Fundamentos de la demanda

Al fundamentarse la petición de inexequibilidad de la norma transcrita, se dice:

"Considero que el artículo 30 otorga al Congreso no la facultad de declarar determinados bienes como bienes de utilidad pública, sino la autoridad de definir motivos de utilidad pública. La diferencia es obvia y no requeriría mayor explicación. *No es lo mismo definir motivos de utilidad pública que declarar bienes de utilidad pública* ... La acusación de inconstitucionalidad planteada en esta demanda no resulta de la simple confrontación de la norma con el artículo 30 de la Constitución Nacional; la norma que pretende ser de aquellas autorizadas por el artículo 30 y no encuentra verdadero fundamento en tal artículo, es violatoria de los artículos 2º, 55 de la Constitución Nacional ... Es principio básico del Estado de Derecho el de que los órganos del poder público tienen autoridad y competencia en la medida en que la Constitución les atribuya tal autoridad y competencia. Este principio encuentra traducción exacta en el texto del artículo 2º de la Constitución Nacional,

norma que aplicada al Congreso permite afirmar que el órgano legislativo del poder público sólo es competente para ejercer las atribuciones que le señala la Constitución, y que cualquier acto del Congreso que no encuentre autorización en la Carta es inconstitucional por violación del artículo 2º. Lo propio cabe decir del artículo 55''.

Concepto del Procurador

Fue emitido el 17 de noviembre de 1980, está distinguido con el número 453 y en él se expresa:

''Para este Despacho no contiene el artículo 30 de la Carta la rigidez imperturbable que le atribuyen los actores, ni de su texto aparece razón para entender la función del legislador limitada a la mera definición de los motivos de utilidad pública o interés social. Todas las leyes que declaran la primacía de esos intereses superiores de la comunidad, llevan implícitos sus propios límites, enmarcados por la finalidad de la declaratoria; por ello, nada se opone a que si el legislador se encuentra en posibilidad de concretar en la propia ley los bienes sobre los cuales ella recae, así lo haga, como en efecto lo hizo en la parte de la norma demandada, o como puede ocurrir en el evento de que un solo bien sea el objeto de tal declaratoria. 'Por otra parte, ni el artículo 76 de la Carta que enuncia las funciones del Congreso, ni su equivalente, el 120, relativo a las funciones del Presidente de la República, ubican con exclusión en una de esas ramas del poder la función, lo que indica que puede el legislador utilizar la cláusula general de competencia contenida en el encabezamiento del indicado artículo 76 de la Constitución Nacional.

''En conclusión, conceptuó que es exequible el parágrafo del artículo 9º de la Ley 34 de 1979, en la parte que dice 'y en la manzana comprendida entre las carreras 15 y 16 y la calle 42 y la quebrada del Arzobispo, la cual se declara de utilidad pública mediante la presente Ley' ''.

Consideraciones de la Corte

I. Es competente la Sala para conocer de la demanda presentada, en razón de lo dispuesto en el artículo 58, numeral 3º, del Acto legislativo número 1 de 1979, reformatorio del artículo 214 de la Constitución Nacional.

II. El artículo 30 de la Constitución colombiana autoriza la expropiación de bienes de particulares, por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, mediante sentencia judicial e indemnización previa. En esta forma se hace operante el principio según el cual ''el interés privado deberá ceder al interés público o social'', consagrado en la misma norma.

En repetidas oportunidades se ha dicho que la expropiación exige una ley en la cual el Congreso defina cuáles son los motivos de utilidad pública e interés social, cuándo se presentan esos motivos, qué actividades y qué bienes afectan.

El interés público y el privado se concilian cuando el primero asegura su realización al obtener los medios materiales que requiere y cuando se protege el segundo, reparándolo con equidad mediante una indemnización previa.

III. En el presente caso, en el parágrafo del artículo 9º de la Ley 34 de 1979, el legislador ha hecho una declaración impersonal, abstracta, al declarar de utilidad pública ''la manzana comprendida entre las carreras 15 y 16 y la calle 42 y la quebrada del Arzobispo'', toda vez que no se ocupó de situaciones jurídicas particulares, ni indicó, individualizándolos, los propietarios y los inmuebles afectados por tal declaratoria, ''porque estos aspectos concretos de ejecución o cumplimiento de sus normas se precisan por las autoridades administrativas respectivas, y, para defensa del derecho de dominio, los actos de tales autoridades pueden ser controvertidos judicialmente dentro de amplios procesos que impiden la arbitrariedad estatal en esta materia, y en los cuales se avalúa el perjuicio económico que acarrea la expropiación'', según lo expresado por esta Sala en un caso análogo y reciente (sentencia de 9 de octubre de 1980. Demanda contra el artículo 7º de la Ley 73 de 1962).

IV. Desde el punto de vista constitucional, tratándose de normas como la acusada que facultan para expropiar, basta con que en ellas se exprese el motivo que hace necesaria la expropiación y que la justifique porque satisface un interés social o sirve un fin de utilidad pública, que son los dos únicos motivos válidos que consagra el artículo 30 de la Carta para que aquélla proceda.

La finalidad de la Ley 34 de 1979 está definida en su artículo 1º y no es otra que ''desarrollar por medio de los instrumentos que en ella se crean las metas contempladas en el ideario de Jorge Eliécer Gaitán'', lo cual viene a ser también un desarrollo del Decreto 1265 del 17 de abril de 1948 que consagró como monumento nacional a la memoria del doctor Gaitán la casa donde éste vivió y declaró de utilidad pública la

adquisición de los inmuebles necesarios para dar cumplimiento a dicho Decreto que es, precisamente, lo que se busca por medio de la norma acusada.

El parágrafo del artículo 9º de la Ley 34 de 1979 fue suficientemente explícito al precisar la zona que se declara de utilidad pública y que hará parte del Centro "Jorge Eliécer Gaitán", que es una fundación o institución de utilidad común dedicada a la investigación, formación y divulgación científica y cultural, según lo expresado en el artículo 2º de la norma citada.

V. Las consideraciones precedentes, a juicio de la Sala, llevan a la conclusión de que el parágrafo parcialmente acusado no es violatorio de los artículos 2º, 30 y 55 de la Constitución Nacional, ya que la ley respectiva emanó del Congreso en la forma prevista por la Carta fundamental; el legislador se ciñó a los términos del artículo 30 al declarar de utilidad pública una zona de terreno por considerarla necesaria por razones de utilidad pública y el Congreso, por último, ejerció sus funciones pertinentes con miras a la realización de un fin, de manifiesto interés social.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación DECLARA EXEQUIBLE el parágrafo del artículo 9º de la Ley 34 de 1979 en la frase siguiente: "y en la manzana comprendida entre las carreras 15 y 16 y la calle 42 y la quebrada del Arzobispo, la cual se declara de utilidad pública mediante la presente ley".

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

VIGILANCIA, CONTROL O GESTION FISCAL POR PARTE DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Exequible la norma demandada.

Nº 2

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., febrero 5 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado Acta número 9 de febrero 5 de 1981.

REF.: Expediente número 819. Norma acusada: Artículo 36 (en parte) del Decreto 150 de 1976. Demandante: José Libardo López Montes.

El ciudadano José Libardo López Montes, en ejercicio de la acción pública consagrada en la Constitución, por escrito presentado el 23 de septiembre de 1980 eleva demanda de inexequibilidad parcial contra el artículo 36 del Decreto-ley número 150 de 1976. Repartida y admitida por venir en debida forma, oído el Procurador General de la Nación, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, que es la competente para conocer y decidir de la demanda referida conforme a lo previsto por la regla 4ª del artículo 214 de la Constitución Nacional, procede al examen y decisión de la misma.

La norma demandada y el concepto de violación

a) Esta acción pública de inexequibilidad promovida por el ciudadano antes mencionado pretende la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 36 del Decreto-ley número 150 de 1976, pero sólo en la parte que dice:

"Las cuales sólo requerirán la aprobación de la entidad contratante";

b) El actor sostiene que la anterior fracción del susodicho Decreto quebranta el artículo 59 de la Constitución Nacional, por los motivos que a continuación se extractan:

1. Porque el dicho mandato constitucional, en su inciso primero, le atribuye a la Contraloría General de la República "la vigilancia de la gestión fiscal de la administración", y el texto acusado al disponer que las garantías constituidas por el contratista sólo requieren la aprobación de la administración, está limitando a la Contraloría General de la República en el ejercicio del referido mandato constitucional de vigilar la gestión fiscal de la administración, pues la garantía que otorga el contratista "surge como consecuencia de un acto de gestión de la administración".

2. Porque la aprobación previamente impartida por la Contraloría a las fianzas que se exigen en la celebración de contratos administrativos, constituye un mecanismo para ejercer la vigilancia de la gestión fiscal de la administración prevista en el aludido artículo 59 de la Carta, ya que para aquella aprobación, previamente la Contraloría estudia, por ejemplo, sobre el mismo contrato, los siguientes puntos: que esté firmado en debida forma por las partes contratantes; que se haya pagado la publicación del documento contractual en el "Diario Oficial"; que se haya cancelado el impuesto de timbre; que el contratista adjunte el certificado de paz y salvo por todo concepto con el tesoro nacional; que hayan sido pagadas realmente las pólizas cuando a ello hubiere lugar; que las fianzas hayan sido expedidas de conformidad con la cláusula de garantías del contrato; que las mismas fianzas se hayan expedido con aplicación a la póliza matriz depositada para su guarda en la Contraloría General de la República, y que en caso de reaseguro se haya constituido la póliza correspondiente.

El actor argumenta que mediante el estudio de los puntos anteriores efectuado por la Contraloría hay un efectivo control, el cual no aparece cuando es la propia administración la que

aprueba las fianzas tal como lo plantea el artículo acusado, aprobación que siempre será positiva si se tiene en cuenta que el funcionario encargado de impartirla "que generalmente es el Secretario General de la entidad correspondiente, es empleado subalterno de quien ha autorizado la celebración del contrato";

c) Arguye el demandante que la disposición censurada también vulnera el inciso segundo el mismo artículo 59 de la Carta, porque este mandato dota a la Contraloría "de plena autonomía de la administración, razón por la cual puede expedir los reglamentos por los cuales se prescriban los sistemas que permitan la eficaz vigilancia de la gestión fiscal de la administración", como las resoluciones sobre la forma de otorgamiento y aprobación de las garantías de los contratos administrativos; entonces —remata— mal podría venir el Decreto 150 de 1976 a derogar las normas que ya estaban establecidas y que se conformaban en todo con la Constitución;

d) El demandante dice en forma terminante: "El ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional", dando a entender tácitamente que dicha regla superior también padece quebranto, porque —según expresa a continuación— "la Ley 28 de 1974, ... únicamente concedió facultades extraordinarias para *asuntos o materias administrativas* (subraya el actor), y la aprobación de las fianzas no es materia administrativa sino materia fiscal".

El concepto del Procurador

En su concepto la Procuraduría expresa que no encuentra contrariedad alguna entre el artículo 36 del Decreto-ley 150 de 1976, en parte materia de la acción ciudadana en referencia, con norma alguna de la constitución política.

Los principales argumentos que sirven de respaldo a la anterior conclusión se refieren tanto al aspecto de forma como al de fondo contenidos por el ataque, y se resumen así:

i) Incurre en error el demandante al estimar que el Gobierno, a través del Decreto parcialmente acusado, emanado de las facultades extraordinarias otorgadas por la Ley 28 de 1974, pudo violar el artículo 76, ordinal 12, de la Constitución. La jurisprudencia de la Corte ha sostenido reiteradamente que las violaciones en que puede incurrir el Ejecutivo al ejercer tales facultades extraordinarias implicarían exclusivamente el quebranto del artículo 118, ordinal 8, de la Carta constitucional, puesto que sólo el Congreso puede violar el susodicho artículo 76-12, a través de la ley de autorizaciones que, en ejercicio de dicha competencia, llegare a expedir.

ii) Las diversas clases o tipos de garantía son: "de seriedad de la propuesta u oferta, de correcto manejo del anticipo, de cumplimiento del contrato, de pago de salarios y prestaciones sociales, de estabilidad de la obra, de calidad del servicio, del correcto funcionamiento de los equipos, de amparo de multas y de la pena pecuniaria o cláusula penal". Pero no todos los contratos administrativos soportan concurrente o simultáneamente todas las garantías enunciadas.

iii) En la materia atinente a las garantías de los contratos administrativos la Contraloría General de la República realiza dos funciones anteladas y fundamentales, a saber: expedir la reglamentación conforme con la cual la entidad contratante "determinará la cuantía y el término de las garantías" (artículo 57 del Decreto 150 de 1976), y aprobar las pólizas matrices de las compañías de seguros o bancos que otorguen las fianzas correspondientes (artículo 58 ibídem). Observa la Procuraduría, respecto de la primera de las funciones preindicadas, que obviamente la entidad contratante tendrá que efectuar la comparación entre la póliza matriz que tenga la aprobación oficial y previa de la Contraloría y la garantía específica de que se trate para establecer el ajuste de ésta a aquélla, y, en caso positivo, impartirle a la garantía específica la correspondiente aprobación. En la práctica los aseguradores se limitan a expedir certificados de garantía cuyo breve texto se remite al contenido de la póliza matriz aprobada por la Contraloría. Esta entidad, en consecuencia, "aprobaría dos veces la misma cosa", si la garantía específica hubiere de ser aprobada otra vez, pues con antelación ya había sido también aprobada la póliza matriz a la cual dicha garantía se aplica.

iv) Hay que distinguir entre control administrativo y control fiscal. El primero se realiza dentro de la misma órbita de la administración; el segundo es el que corresponde a la Contraloría, y versa sobre los bienes y caudales públicos, con el fin de que su egreso o inversión se acomode a las previsiones de la ley. Las garantías contractuales no son egreso ni inversión del tesoro público, y por ello, son materia de control administrativo, y no de control fiscal. Por otra parte, como lo manda el mismo artículo 59 de la Constitución, dicho control fiscal lo ejercerá la Contraloría "conforme con la ley".

Consideraciones de la Corte

1. En primer término, conviene reproducir en su integridad el artículo parcialmente reprochado de inconstitucionalidad, que reza:

"*Artículo 36. De la constitución de garantías.* Obtenido el registro presupuestal de que trata el artículo 34, el contratista procederá a constituir las garantías que se le hayan exigido, *las cuales* sólo requerirán la aprobación de la entidad *contratante*" (se subraya el texto correspondiente a la parte acusada).

En segundo término, cabe observar que el Decreto-ley número 150 de 1976, "por el cual se dictan normas para la celebración de contratos de la nación y sus entidades descentralizadas", emana de las facultades extraordinarias conferidas al Gobierno por la Ley 28 de 1974 y fue expedido dentro del lapso *pro tempore* fijado por dicha ley.

Su naturaleza es, por tanto, la de ley en sentido material, con los mismos atributos de la ley en sentido formal. La anterior precisión tiene por objeto examinar el último, pero sin duda el más importante de los argumentos esgrimidos por la Procuraduría en su dictamen para rebatir la demanda. Es el argumento de la *reserva legal* a la que defiere la Constitución el ejercicio de las funciones de la Contraloría en materia de vigilancia de la gestión fiscal de la administración. Dice la Carta:

"*Artículo 59.* La vigilancia de la gestión fiscal de la administración corresponde a la Contraloría General de la República y se ejercerá conforme con la ley".

En otros términos, la disposición transcrita está ordenando que la competencia de la Contraloría, aunque con fuente mediata y abstracta en la propia Constitución, tiene su arraigo inmediato y concreto en la ley. Es la ley, en efecto, la que debe preestablecer concretamente las características, las modalidades, las circunstancias y aun los alcances conforme con los cuales debe ejercerse la competencia funcional de la Contraloría. Lo cual quiere decir que ésta no posee una competencia *irrestricta* o *ad libitum* a la luz del referido artículo 59 de la Carta, pues allí apenas se le atribuye una aptitud funcional de vigilancia de la gestión fiscal conformada o adecuada a los moldes y precisiones de la ley. Si ésta, pues, dispone que un determinado trámite, acto o procedimiento de la administración debe quedar exonerado de la vigilancia de la Contraloría, dicho mandato legal recibe su legitimación del mismo texto constitucional en razón de la reserva de ley antes aludida. En resumen, la Constitución describe la función (vigilancia de la gestión fiscal), y determina cuál es el órgano a que corresponde ejercer la (Contraloría); pero al mismo tiempo prescribe que este órgano ejercerá aquella función "conforme con la ley". Entonces si la ley viene a organizar una forma, sistema o procedimiento dentro del cual o en cuya secuencia, alguno o algunos de los trámites o pasos (por razones que no es del caso examinar aquí) aparecen legalmente excluidos de la supervisión de Contraloría, mal puede argüirse una pretendida transgresión del artículo 59 por lo que respecta a la simple descripción funcional y atribución orgánica, cuando precisamente dicha norma está condicionando el ejercicio de la función por el órgano a lo que prescribe la ley.

Estas solas consideraciones serían suficientes para despachar adversamente la demanda y declarar la exequibilidad de la porción de norma acusada. Empero, otros motivos respaldan esta misma determinación, según va a verse.

2. El Decreto-ley número 150 de 1976 es la ley conforme con la cual debe ejercer la Contraloría General de la República su función de vigilancia en el campo de los contratos administrativos regulados por dicho ordenamiento. Este establece, a cargo de la Contraloría, un sistema de supervisión de garantías contractuales "por vía general", a saber:

a) La vigilancia implícita en la reglamentación que debe expedir la Contraloría, y a la cual —según el artículo 57 ibídem— está sujeta cada entidad contratante para determinar la cuantía y el término (nunca inferior al de ejecución y liquidación contractual) de las garantías que debe constituir el contratista, y que de conformidad con el artículo 55 ibídem son: la del valor de los anticipos, si los hubiere; la de estabilidad de la obra o calidad del servicio; la del pago de salarios y prestaciones, y, en fin, en su caso, la del correcto funcionamiento de los equipos que deben suministrarse o instalarse, y

b) El control ejercido mediante la antelada aprobación de las pólizas matrices, a las cuales se aplican en cada caso las fianzas o garantías específicas que otorgan para respaldar el cumplimiento y manejo de los contratistas, las compañías de seguros o los bancos (artículo 58 ibídem). Este doble control antelado y de índole general ha sido considerado por el legislador como suficiente, por lo que atañe a las garantías contractuales, y, en la forma dicha, ha quedado

consagrado en la ley, a la cual, según la Constitución, debe conformarse la función de vigilancia que ella misma le atribuye a la Contraloría.

Si, a propósito de las cauciones contractuales, la anterior es la forma en que la ley regula de manera general, con fundamento en el artículo 59 (encabezamiento *in fine*) de la Constitución, la vigilancia de la Contraloría, no se ve por qué la fracción acusada del artículo 36 del Decreto 150 de 1976 vulnere la Carta, al disponer que "sólo requerirán la aprobación de la entidad contratante" las garantías exigidas y prestadas en el correspondiente momento de la formalización contractual por el contratista. Someter estas garantías a la aprobación de la Contraloría que es lo que, según su alegación, propugna el actor, sería no sólo desvertebrar el sistema de supervisión general que fue el adoptado en este caso por el legislador, con suficiente apoyo en la Carta, sino reiterar doblemente la operación de vigilancia según lo ha demostrado con todo acierto la Procuraduría en su concepto. Pero hay algo más: semejante procedimiento implicaría, sin ninguna duda, la más cruda participación y obvia interferencia de la Contraloría en la administración activa, según va a verse.

3. Una de las preocupaciones de más vieja data, coincidente con la génesis misma de las entidades de control, es la de que los organismos de vigilancia o supervisión financiera, contable o fiscal, de ninguna manera pueden llegar a detentar poderes capaces de causar interferencia o determinar coparticipación en la actividad administrativa. En otros términos: en ningún caso las agencias de control de la gestión puramente fiscal de la administración pueden llegar a constituir paralelamente a ésta, un aparato de coadministración, pues en tal caso el poder de decisión administrativa lógicamente se desplazaría irremediablemente hacia el coadministrador-contralor, el cual reuniría en sus manos no sólo la llave de la supervigilancia de gastos sino también los poderes del ordenador del gasto, que al fin de cuentas no podría hacerse sin su voluntad o beneplácito.

Por ello, y para evitar la llamada "dictadura de los contralores, supervisores y auditores", mucho más grave que la de los propios administradores y gobernantes, es por lo que todos los ordenamientos civilizados trazan una delimitación tajante entre la capacidad ordenadora del gasto y la competencia supervisora del mismo. Se aspira a que ésta en ningún caso pueda invadir la órbita de aquélla, ideal que apenas corresponde al orden natural de las cosas y que no siempre, infortunadamente, es logrado en la realidad. Ni aun los sistemas de mayor rigidez, ya bastante escasos, como el colombiano, que establecen el llamado control preventivo, pueden favorecer un esquema de supervisión que vaya a implicar veto a la capacidad decisoria y dispositiva de los administradores. Semejante situación desplazaría los poderes plenos de la administración hacia el organismo contralor, dando origen a una mezcolanza de funciones verdaderamente insólita, en que los entes jurídica y políticamente responsables de administrar, se verían detenidos en su actividad administrativa por una agencia de simple vigilancia a la cual el ordenamiento no le confiere ni poder ni responsabilidad alguna sobre la función administrativa, y que, en consecuencia, careciendo de aptitud legal para acometerla, es por ello, al mismo tiempo, jurídica y políticamente irresponsable de los actos u omisiones propios de la administración.

La Constitución colombiana adopta el principio de la no intervención de la Contraloría en las actividades de la administración, al disponer, en el inciso segundo del precitado artículo 59, que "La Contraloría no ejercerá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización". Este mandato, que es terminante, y que, por serlo, no se presta a dubitaciones de ningún género ni a interpretaciones casuistas, está en vigor y es precisamente el que, como va a verse, sirve de base para afirmar, una vez más, por los aspectos examinados en este acápite, la juridicidad constitucional del artículo 36 del Decreto 150, una de cuyas partes constituye el blanco del ataque de inconstitucionalidad que se viene examinando.

4. Establecer en concreto una especie de preexamen, con capacidad de veto sobre la cuantía de cada fianza contractual por parte de la Contraloría, equivale ni más ni menos que a la franca participación de dicho organismo en la gestión administrativa. Ya se vio atrás (número 2) cómo el sistema de supervisión por vía general consiste en la sujeción de la cuantía y término de las cauciones contractuales a la reglamentación de la Contraloría, y en la previa aprobación por ésta de las pólizas matrices. De ello se desprende que si a más de esta vigilancia de carácter general se le agregara a la Contraloría la función concreta de aprobar o improbar, respecto de caso por caso, la cuantía o valor asegurado de cada garantía contractual, se produciría no sólo la doble supervisión antes observada, sino que ello

implicaría una franca co-gestión a la Contraloría en la administración activa, lo cual entrañaría una manifiesta transgresión del inciso 2º del artículo 59 de la Constitución Nacional.

5. Argumenta el demandante que la Ley 28 de 1974, de la cual se deriva el Decreto-ley número 150 de 1976 apenas concedió facultades extraordinarias para asuntos o materias administrativas y que la aprobación de las fianzas no es cuestión administrativa sino fiscal. La pretendida violación consistiría, pues, en la extralimitación, *ratione materiae* de las facultades extraordinarias conferidas al Gobierno por la susodicha Ley 28 de 1974. Las que esta última concedió respecto de los contratos administrativos se hallan especificadas en el literal 1) del artículo 1º que a la letra estatuye:

"Modificar las normas vigentes sobre formalidades, cláusulas y demás requisitos que deben cumplirse para la celebración de contratos en la administración central y descentralizada. Las normas que con este fin se dicten tendrán en cuenta el valor y objeto del contrato, así como la naturaleza de la entidad que lo celebra".

A propósito de este aspecto de la censura, cabe observar lo siguiente: primero, es absolutamente inadecuado colegir del texto transcrito la pretendida limitación que aduce el actor, y que versa sobre un cercenamiento ideal de las autorizaciones allí contenidas en el sentido de excluir de ellas todo matiz atinente a la gestión fiscal. La Corte ha estimado que las autorizaciones de la Ley 28 de 1974 comprenden una inequívoca voluntad legislativa de capacitar al Gobierno para expedir "un estatuto completo sobre la contratación administrativa, teniendo en cuenta los principios que estructuran el Estado moderno en cuanto a privilegios de la administración, el interés social y las necesidades del servicio público" (expediente 759, Magistrado ponente: doctor *Luis Sarmiento Buitrago*). En consecuencia, resulta inimaginable, por decir lo menos, que dentro de tal prospecto pueda suponerse que las autorizaciones para regular *in integrum* la materia de la contratación administrativa hubieren excluido el tratamiento de aquellos asuntos referentes a la materia fiscal o a su inspección y vigilancia, pues sería a todas luces inconcebible que aspectos vitales de las convenciones y contratos celebrados por el sector público, tales como las relacionadas con la aprobación y registro presupuestales, la cuantía, los precios, las formas de pago, las cauciones, etc., —que son materia propia de la gestión fiscal—, hubieran sido excluidas de la precisa aunque amplísima autorización reguladora conferida por el Congreso al Ejecutivo para reordenar la normatividad total de los contratos administrativos. No comparte, por ello, la Corte, el criterio restrictivo de las autorizaciones que sustenta el actor.

La Corte considera que no es del caso acceder a la práctica de las inspecciones judiciales que, al rebatir el concepto del Procurador, solicita el demandante en memorial presentado el 17 de noviembre de 1980.

Las anteriores consideraciones son suficientes para concluir en que no se configuran las transgresiones constitucionales predicadas por la demanda, ni se aprecian otras violaciones de la Carta.

6. En mérito de lo expuesto, oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, DECLARA QUE ES EXEQUIBLE la expresión del artículo 36 del Decreto 150 de 1976, objeto de la presente acusación, y que a la letra dice: "las cuales sólo requerirán la aprobación de la entidad contratante".

Cópiese, publíquese, comuníquese a la Contraloría General de la República y al Ministerio de Obras Públicas, insértese en la *Gaceta Judicial*, y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Oscar Salazar Chaves, Humberto Mesa González, Carlos Medellín Forero, Servio Tulio Pinzón, Ricardo Medina Moyano, Manuel Gaona Cruz, Manuel Urueta Ayola, Conjuez.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

El suscrito Magistrado se permite consignar las razones de su discrepancia de la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, mediante la cual se declara la exequibilidad del artículo 36 del Decreto extraordinario número 150 de 1976 (radicación 819), en la parte que dice: "las cuales sólo requerirán la aprobación de la entidad contratante". Las razones del Magistrado disidente se concretan así:

Corresponde a la Contraloría General de la República la vigilancia de la gestión fiscal de la administración, en los términos del artículo 59 de la Carta. Cierto es que tal atribución de la Contraloría ha de ser ejercida conforme a la ley, según lo prescribe la misma norma. Ello significa que el legislador debe determinar el carácter y las modalidades del control fiscal, pero siempre teniendo en cuenta *el objetivo* primordial impuesto por la Constitución. Todas las actuaciones de la administración que, por su naturaleza, formen parte de la gestión fiscal que les es propia, deben estar sujetas a la vigilancia de la Contraloría. Cuando la ley, como en este caso, excluye de aquélla *actos administrativos* que signifiquen *gestión fiscal,* sencillamente se está desviando del objetivo constitucionalmente indicado como función esencial de la Contraloría y, por consiguiente se hace merecedora de la resolución de inexequibilidad de parte de la jurisdicción constitucional. No le es dado al legislador sustraer de la vigilancia de la Contraloría lo que por naturaleza constituye gestión fiscal de la administración, porque la norma constitucional no se lo permite.

Cuando la ley dispone que es de la Contraloría la función de reglamentar el sistema de fianzas de los contratos administrativos, y de aprobar la póliza matriz, reconoce que ellas, no obstante exigir actuaciones administrativas puesto que son parte esencial de los contratos, significan gestión fiscal. Pero su vigilancia, prescrita por la Carta, no termina ahí; sólo concluirá cuando acabe de satisfacerse el requisito de garantizar los correspondientes contratos. Se trata, entonces, de un proceso, entendido en su más amplio sentido, cuya vigilancia se inicia por la Contraloría con la reglamentación de las fianzas y la aprobación de la póliza matriz, que es lo general, y debe culminar con la aprobación de las garantías para cada contrato, que es lo específico y concreto. La misma entidad contralora que, en el ejercicio de sus funciones constitucionales, prescribe las condiciones de estos actos de gestión fiscal, debe vigilar también su cabal cumplimiento. No se entiende por qué el hecho de *asegurar* mediante fianza los contratos administrativos, por exigencia de las normas, sea gestión fiscal al principio, aun antes de su celebración, y deje de serlo precisamente cuando se produce su concreción en términos contractuales. De otra manera, como lo ha establecido la norma demandada, la vigilancia de la gestión fiscal de la administración en materia de contratos y en lo que toca a sus indispensables garantías, viene a quedar fraccionada, con detrimento de la función determinada por la Carta y desvío de su objetivo fundamental. El acto administrativo de celebrar un contrato es unitario en razón de su materia, y unitaria debe ser también la vigilancia de la Contraloría sobre todo lo que en él implique gestión fiscal, por la misma razón.

Carlos Medellín.

LEYES DE HONORES Y DE AUXILIOS. — OBJECIONES PRESIDENCIALES SOBRE INICIATIVA DEL GASTO PUBLICO Y PLANES Y PROGRAMAS

Son exequibles los artículos 2º, 4º, 5º y 6º del Proyecto de ley número 29 (Cámara) y 70 (Senado) de 1979.

Nº 3

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., febrero 12 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobado según Acta número 10 de febrero 12 de 1981.

REF.: Expediente número 846 (9-D). Objeciones presidenciales al Proyecto de ley número 29 (Cámara) y 70 (Senado) de 1979, "por la cual la nación se asocia a la celebración de los cuatrocientos cincuenta años de la ciudad de Cartagena".

De conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución y en la regla 2ª del artículo 59 del Acto legislativo número 1 de 1979, se da curso al examen y decisión sobre el pliego de objeciones presentadas por el Presidente de la República contra el proyecto de ley de la referencia, el cual vino a conocimiento de la Corte en virtud de que el Congreso las consideró infundadas.

El trámite

Con anterioridad a la vigencia de la reforma constitucional de 1979, regía en materia de objeciones el procedimiento descrito en los artículos 11 y 12 del Decreto 432 de 1969, en cuyo pronunciamiento sólo intervenía la Corte y no el Procurador General de la Nación. Sin embargo, desde cuando entró a regir el Acto legislativo número 1 de 1979, aquellas disposiciones dejaron de corresponder al nuevo trámite y por lo tanto la Corte —Sala Constitucional—, ha decidido, por mayoría, correr traslado al Procurador General de la Nación por el término de seis días, o sea el equivalente al que el artículo 90 de la Carta otorga a la Corte para fallar, con el fin de que aquél pudiera emitir su vista fiscal correspondiente, en virtud de que el artículo 59, regla 2ª, del Acto legislativo número 1 de 1979 lo modificó al ordenar que "el Procurador General de la Nación intervendrá en todos los casos en que la Corte deba cumplir sus funciones jurisdiccionales".

Remitido en tiempo por el Procurador el negocio junto con su concepto, la Corte procede a proferir su decisión de fondo.

Los antecedentes

1º El 21 de agosto de 1979, el Representante Juan C. Arango Alvarez, presentó ante la Secretaría General de la Cámara el proyecto de ley, "por la cual la nación se asocia a la celebración de los cuatrocientos cincuenta años de la ciudad de Cartagena de Indias". Dicho proyecto no provino de iniciativa del Gobierno ni fue prohijado por éste.

El proyecto se registró bajo el número 29 en la Cámara; tuvo ponencia con pliego de modificaciones del Representante Ricardo Barrios Zuluaga y fue discutido y aprobado tanto en la Comisión Segunda como en la Plenaria de la Cámara. Pasó luego registrado con el número 70 a la Comisión Segunda y a la Plenaria del Senado, donde, con ponencia del Senador José Vicente Mogollón Vélez, también se discutió y aprobó.

La aprobación final de segundo debate en el Senado se produjo el 13 de diciembre de 1979, o sea, unos días antes de que entrara a regir el Acto legislativo número 1 de 1979. El 17 de aquel mes, mediante Oficio 289, el primer Vicepresidente de la Cámara de Representantes envió al Presidente de la República, acompañado de sus antecedentes, el Proyecto de ley 29 (Cámara) y 70 (Senado), de 1979, aprobado por el Congreso,

para su sanción. Dicho oficio fue recibido en la Presidencia de la República el 16 de enero de 1980.

2º El 23 de enero de 1980, el Presidente de la República devolvió al Presidente de la Cámara de Representantes el proyecto, que consta de siete artículos, junto con el pliego de objeciones, por considerarlo inconstitucional en 4 de sus disposiciones.

3º Entre el 17 de septiembre y el 16 de diciembre de 1980, o sea durante la legislatura ordinaria correspondiente, el Congreso consideró en primero y segundo debates tanto en la Cámara como en el Senado las objeciones presidenciales y decidió en todos rechazarlas por considerarlas infundadas.

4º En consecuencia, la Presidencia del Congreso remitió todo lo actuado a la Corte para desatar la controversia. El Expediente número 846 pasó de la Presidencia de la Corte a la Sala Constitucional el 14 de enero de 1981, y se repartió el 16.

El texto del proyecto

Aunque las objeciones del Gobierno sólo se refieren a los artículos 2º, 4º, 5º y 6º del proyecto, se transcribirá el texto de éste en su integridad.

"El Congreso de Colombia,

"Decreta:

"Artículo 1º La nación rinde honores a la memoria de don Pedro de Heredia, ilustre fundador de Cartagena, ciudad denominada por sus sacrificios en la gesta de la Independencia de Colombia y América: 'La Ciudad Heroica'. Así mismo exalta la memoria de sus valerosos y epónimos ciudadanos, cuya vida y conducta ejemplares han sido paradigma en el transcurrir republicano.

"Artículo 2º Con ocasión de los cuatrocientos cincuenta años de la fundación de Cartagena, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias a fin de que dicte los decretos-leyes necesarios y apropie en los presupuestos de las próximas vigencias hasta el 1º de diciembre de 1983, las partidas necesarias para realizar las siguientes obras materiales en la ciudad de Cartagena. Restauración de los edificios coloniales que son de propiedad del Estado, a saber:

"1. El Cuartel del Regimiento Fijo

"2. El Colegio de la Compañía

"3. La Casa de la Moneda

"4. La Casa del Consulado de Comercio

"5. Los antiguos conventos de Santa Clara, Santa Teresa y San Diego

"6. El Teatro Heredia

"7. Dotación y embellecimiento de la Casa de Núñez.

"Artículo 3º Con ocasión de la misma fecha aniversaria, el Gobierno Nacional hará las gestiones necesarias para adquirir y restaurar el inmueble donde funcionaron las cárceles secretas de la inquisición, con el objeto de anexarlas al palacio del mismo nombre en la ciudad de Cartagena.

"Artículo 4º El Gobierno Nacional, por intermedio del Ministerio de Obras Públicas, con ocasión de la misma efemérides y para regular las mareas interiores, rectificará y saneará previos los estudios de factibilidad y de costos, los caños interiores de la ciudad de Cartagena.

"Artículo 5º El Instituto Colombiano de Energía Eléctrica (ICEL) previos los estudios de factibilidad y de costos, realizará los trabajos que sean necesarios para ocultar las redes de conducción del fluido eléctrico instaladas en el centro amurallado de la ciudad de Cartagena o sector colonial de la misma.

"Artículo 6º Créase la Junta Municipal pro cuatrocientos cincuenta aniversario de la fundación de la ciudad de Cartagena, fundada por don Pedro de Heredia, la cual tendrá a su cargo el manejo y control de los fondos y la dirección y control de la ejecución de las obras especificadas en los artículos segundo, tercero, cuarto y quinto de esta ley, sin perjuicio del control fiscal que le corresponde a la Contraloría General de la República.

"Parágrafo. La Junta Municipal pro cuatrocientos cincuenta aniversario de la fundación de Cartagena estará integrada por los siguientes miembros:

"Un representante del Presidente de la República.

"Un delegado del Ministerio de Educación Nacional.

"Dos delegados del Congreso Nacional elegidos por cada una de las Cámaras.

"Un delegado del Ministerio de Obras Públicas.

"El Alcalde y Presidente del Concejo de la ciudad de Cartagena.

"Artículo 7º Esta ley rige desde la fecha de su sanción".

Las objeciones presidenciales

Se transcriben textualmente las objeciones formuladas por el Gobierno ante el Presidente de la Cámara sobre la inconstitucionalidad parcial del proyecto:

"Con profundo pesar remito a usted sin la sanción del Gobierno Nacional el Proyecto de Ley número 29 (Cámara) y 70 (Senado) de 1979, 'por la cual la nación rinde homenaje al fundador de Cartagena don Pedro de Heredia, con motivo de los cuatrocientos cincuenta años de su fundación y se dictan otras disposiciones', pues se considera que sus artículos 2º, 4º, 5º y 6º (en cuanto a dichos artículos se refiere) contradicen preceptos constitucionales por las razones expuestas a continuación:

"1ª El Acto legislativo número 1 de 1979 dispuso en su artículo 14:

"Artículo 14. El inciso 1º y los numerales 4, 6, 11, 12 y 22 del artículo 76 de la Constitución Nacional quedarán así:

. . . . . .

"El numeral 12 quedará así:

"A solicitud del Gobierno, revestir *pro tempore* al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen".

"Dado que en el artículo 2º del proyecto se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República, sin solicitud del Gobierno Nacional, se considera que se ha contrariado el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Política tal como fue modificado por el artículo 14 del Acto legislativo número 1 de 1979.

"2ª El Congreso puede decretar el fomento de la nación a obras regionales con el carácter de 'empresas útiles o benéficas dignas de estímulo o apoyo' en ejercicio de la atribución que le asigna el ordinal 20 del artículo 76 de la Carta pero 'con estricta sujeción a los planes y programas correspondientes', los cuales han sido establecidos por las Leyes 11 de 1967, 25 de 1977 y 30 de 1978.

"La sujeción a los planes y programas establecidos por las leyes citadas exige la realización de estudios previos y el cumplimiento de ciertos requisitos que se han omitido en la tramitación del proyecto de ley.

"En diversas providencias de la Corte Suprema de Justicia se ha interpretado el alcance del numeral 20 del artículo 76 de la Carta, entre otras, las dictadas el 12 de febrero de 1970 (*Gaceta Judicial*, tomo CXXXVII, número 2338 bis, página 42), el 3 de septiembre de 1971 (*Gaceta Judicial*, tomo CXXXVIII, números 2340, 2341 y 2342, página 369); en apartes de la proferida por dicha Corporación el 23 de enero de 1975 (Magistrado ponente: doctor *José Gabriel de la Vega*), se manifestó:

"Pero tales proyectos del numeral 20 necesitan traducirse en realidad 'con estricta sujeción a los planes y programas correspondientes', estudios que deben presentarse con todos los pormenores de especificaciones, diseños y planos referentes a los trabajos que se hayan de realizar y —es obvio—, a sus presupuestos de costos calculados para el momento en que vayan a adelantarse y terminarse. Sin el lleno de estas condiciones, los proyectos sobre fomento de obras útiles o benéficas no son viables ante el Congreso, y la ley que los adoptara sería inconstitucional".

A su vez, en providencia de 19 de noviembre de 1970 se consideró:

"... La Constitución prescribe ciertos trámites para la expedición de las leyes rígidamente trazados en ella misma, como lo relativo al número de debates, las comisiones o Cámaras en que han de cumplirse, quórum, votaciones y otros pormenores. El quebrantarlos comporta violación directa de la Carta. Pero esta misma deja al legislador expedir las normaciones en otros asuntos, a los cuales debe siempre someterse en los negocios respectivos, como son la ley orgánica del presupuesto, el reglamento de las Cámaras y los planes y programas correspondientes al fomento de las empresas útiles y benéficas, a cuyos términos debe sujetarse estrictamente el legislador que los expide. Si en cualquier forma se desatienden tales estatutos, orgánicos o normativos de la actividad legislativa, se presenta también una violación respecto a la Carta, porque es ella la que les da firmeza y obliga a su cumplimiento mientras rijan" (Corte Suprema de Justicia, *Gaceta Judicial* número 2338 bis, páginas 461 y siguientes). Siguen las firmas del Presidente de la República y del Ministro de Hacienda.

La vista fiscal

1º El Procurador General de la Nación considera infundadas las objeciones presidenciales

formuladas contra el Proyecto de ley número 29 (Cámara) y 70 (Senado) de 1979, y solicita por lo tanto a la Corte que lo declare exequible.

2º Luego de hacer un detallado recuento de la actuación legislativa de aprobación del proyecto en la legislatura de 1979 y de rechazo a las objeciones en la de 1980, y de transcribir el texto de las objeciones del Gobierno contra el proyecto, el Jefe del Ministerio Público considera que su concepto sólo debe contraerse "en forma exclusiva a los aspectos o puntos de inconstitucionalidad expresa y taxativamente tocados ... y a ello procede".

3º En relación con la primera objeción, consistente en que, a juicio del Gobierno, el proyecto es inconstitucional por no haber sido presentado a iniciativa suya sino de un miembro del Congreso, en contraposición con lo previsto en el artículo 76-12 de la Carta que impone aquel requisito, considera que ella es infundada ya que el proyecto había sido no sólo presentado sino también aprobado con anterioridad a la vigencia del Acto legislativo número 1 de 1979 que modificó el artículo 76-12 de la Carta con la exigencia nueva, pero no aplicable con efecto retroactivo, de que las leyes de facultades extraordinarias sólo pueden ser discutidas y aprobadas "a solicitud del Gobierno", la cual no regía antes de la reforma constitucional.

4º Sobre la segunda objeción formulada, según la cual el proyecto es inexequible en algunos de sus artículos por estimar el Gobierno que no se dio cumplimiento a lo prescrito en el artículo 76-20 de la Carta que exige que para poder expedir leyes sobre fomento de empresas útiles o benéficas dignas de estímulo o apoyo, éstas deben serlo "con estricta sujeción a los planes y programas correspondientes", el Procurador transcribe apartes distintos de la misma sentencia que invoca el Gobierno precisamente para sustentar su objeción, o sea la de la Corte Suprema de Justicia de enero 23 de 1975, cuyo Magistrado ponente fue el doctor José Gabriel de la Vega.

De ella extrae lo que en síntesis se comenta a continuación:

Que cuando el Congreso, a iniciativa de uno de sus miembros, aprueba una ley, como la del caso de marras sobre el centenario de Supatá, relativa a fomento de empresas útiles o benéficas por la que otorga facultades extraordinarias para que el Gobierno, si lo tiene a bien, le dé efectividad total o parcial en un lapso dilatado y futuro, no es viable exigir sujeción a planes y programas de desarrollo que por ser eventuales se ignoran en sus especificaciones, realizaciones y costos, ya que "los planes y programas han de concretarse al momento de la ejecución de las obras y auxilios".

Concluye el Procurador por este aspecto que, comoquiera que para el caso en referencia el proyecto de ley también confiere facultades extraordinarias al Presidente desde la sanción de la ley por un término dilatado y futuro de tres años hasta el 31 de diciembre de 1983, según lo dispuesto en su artículo 2º, es entonces pertinente estar a lo decidido para caso similar por la Corte, tanto más cuanto que dicha jurisprudencia fue recientemente reiterada en sentencia proferida el 27 de mayo de 1980, con ponencia del Magistrado Gonzalo Vargas Rubiano, según la cual la Corte declaró exequible la Ley 31 de 1979 sobre conmemoración del bicentenario del nacimiento y sesquicentenario de la muerte del Libertador Simón Bolívar, en la que se decidió que conforme con lo que afirmaba en ese entonces el Procurador, debe distinguirse entre los planes y programas de desarrollo económico y social previstos en la regla 4ª del artículo 76, y los planes y programas señalados en el numeral 20 del mismo artículo, cuyas leyes son de iniciativa opcional, ya del Gobierno, ya de los miembros del Congreso.

Consideraciones de la Corte

Primera. Ante todo, le atañe a esta Corporación verificar si el Ejecutivo formuló al Congreso las objeciones oportuna y debidamente y si éste las rechazó según el trámite prescrito.

1. En efecto, conforme con lo ya relatado, el Gobierno objetó el proyecto de ley en comento, que consta de siete artículos, dentro del término señalado en el artículo 86 de la Carta, esto es, sin que hubieren transcurrido seis días hábiles después del día en que lo recibió de las Cámaras Legislativas (enero 16 a 23 de 1980; Cfr. folios 29 y 30).

2. El Congreso dio de nuevo íntegramente los dos debates al proyecto objetado, no obstante el haberlo sido apenas en parte, con lo cual cumplió lo ordenado en el artículo 87 del estatuto mayor, y decidió, tanto a nivel de comisiones como de plenarias, declararlas infundadas según las mayorías requeridas para entonces, habida consideración de que la objeción gubernamental no se refería a un proyecto de los mencionados en los ordinales 2º, 3º, 4º y 5º del artículo 76, que conforme con el artículo 88 son los únicos que requieren un rechazo por los dos tercios de

los votos de los integrantes de una y otra Cámara (Cfr. folios 42: 13 votos en el primer debate en la Comisión Segunda de la Cámara; 51 vuelto: 117 votos contra 5 en la plenaria de la Cámara; 57: decisión unánime sobre un quórum decisorio en primer debate en la Comisión Segunda del Senado, y 60 vuelto y 62 con la mayoría en la plenaria del Senado certificada por el Secretario y el Presidente de la Corporación).

Segunda. Al entender de la Corte —Sala Constitucional—, lo que el artículo 214-2 de la Constitución prescribe es una decisión sobre la exequibilidad del proyecto objetado.

En consecuencia, para el caso en examen, la Corte ejercerá su función de control preventivo dentro de los derroteros trazados por las objeciones gubernamentales.

Tercera. La primera de ellas se encamina contra el artículo 2º del proyecto, considerado inconstitucional por haber concedido facultades extraordinarias al Presidente de la República sin haber precedido a ellas solicitud del Gobierno, por lo cual, a juicio de éste, se infringió el artículo 14 del Acto legislativo número 1 de 1979, que modificó el 76-12 de la Carta, al exigir ese nuevo requisito.

1. Un hecho es axiomático: el Acto legislativo número 1 de 1979 entró a regir cuando se promulgó, o sea, el 20 de diciembre de ese año, según consta en el "Diario Oficial" número 35.416. El otro es de autos: cuando el proponente del proyecto objetado lo presentó, el 21 de agosto de 1979 (ver folio 2), así como cuando el proyecto se aprobó, el 13 de diciembre de 1979 (ver folios 28 y 29), aún no había entrado a regir el artículo 14 de aquel acto legislativo y, por lo tanto, no había sido modificado el artículo 76-12 de la Carta en el sentido de que todo proyecto de ley de facultades extraordinarias al Presidente de la República debe ser presentado "a solicitud del Gobierno".

2. Ciertamente, la Constitución Política, desde el momento en que entre a regir nueva revisión suya, a no ser que para ello disponga específicamente otra cosa, tiene efecto retrospectivo, esto es, cubre con sus nuevos mandatos toda la normatividad legal anterior y la modifica hasta condicionar la validez y vigencia de aquellos preceptos de jerarquía inferior que la contradigan. No es éste siquiera un fenómeno de retroactividad jurídica frente a un hecho, sino de imperio intemporal de la norma jurídica suprema sobre las demás.

No obstante, por sentido común, hay que entender que la intemporalidad de la Carta no comporta la facultad de negar la validez formal de una ley expedida en cumplimiento y bajo la égida de normas constitucionales anteriores. El legislador no puede ser exigido de adivinarle al Constituyente sus futuras reformas sobre el modo de hacer la ley, no sólo por el absurdo que implica la exigencia de una ultra-actividad ontológica y cronológica de los actos jurídicos, que significaría que por cumplir lo futuro se violaría lo vigente, sino porque la inseguridad jurídica sería imposible de evitar, pues se derrumbaría el actual armazón legislativo nacional, que en gran medida reposa sobre legislación extraordinaria no proveniente de iniciativa del ejecutivo.

Indeclinablemente, en lo jurídico, el procedimiento exigido para darle validez a un acto es una mecánica ritual que sólo rige y se formaliza para el tiempo en que se expide, y jamás norma nueva alguna, así sea constitucional, puede lógicamente retrotraerse para invalidar la forma como se gestó y expidió el acto. Cosa distinta es que, por razones sobrevinientes, pero referidas únicamente al contenido, un acto jurídico pueda ser declarado inexequible.

No prospera entonces por este aspecto la objeción.

3. Dado además que en el artículo 2º objetado se otorgan facultades extraordinarias al Presidente, de las que trata el artículo 76-12 de la Carta, que es el que se invoca como infringido, se procede a estudiar si aquella disposición reúne los requisitos de temporalidad y precisión que la Carta exige.

Con la prescripción constitucional de temporalidad, el precepto objetado señala expresamente que esas facultades han sido conferidas al Gobierno hasta el 31 de diciembre de 1983, es decir, por un plazo explícito y determinado. Se ajusta en este sentido a la Constitución.

El requisito de la precisión también se cumple, pues es claro que las facultades se han otorgado para expedir decretos-leyes sobre apropiación en los presupuestos de las próximas vigencias hasta el 31 de diciembre de 1983, de las partidas necesarias para restaurar los edificios coloniales de propiedad del Estado que de manera taxativa y nítida se enumeran en ese precepto: el Cuartel General del Regimiento Fijo, el Colegio de la Compañía, la Casa de la Moneda, la Casa del Consulado de Comercio, los antiguos conventos de Santa Clara, Santa Teresa

y San Diego; el Teatro Heredia, y la dotación y embellecimiento de la Casa de Núñez. Tampoco hay reparo sobre este punto.

En consecuencia, es insostenible la primera objeción formulada por el Gobierno contra el proyecto de ley de celebración de los cuatrocientos cincuenta años de fundación de Cartagena. Deja sin embargo en claro la Corte que los artículos 4º, 5º y 6º del proyecto no han sido objetados de inconstitucionales por el Gobierno por violatorios del artículo 76-12 de la Carta.

Cuarta. En cambio, esta Corporación entiende que conforme con el contexto de las objeciones ya copiadas, la segunda va contra los cuatro preceptos objetados del proyecto, o sea sus artículos 2º, 4º, 5º y 6º. La razón de inconstitucionalidad invocada por el Gobierno estriba en que aunque el Congreso puede por iniciativa de cualquiera de sus integrantes expedir leyes sobre fomento de empresas útiles o benéficas dignas de estímulo o apoyo, según lo dispuesto en el artículo 76-20 de la Carta, sin embargo, esa atribución debe cumplirse "con estricta sujeción a los planes y programas correspondientes", los cuales han sido establecidos por las Leyes 11 de 1967, 25 de 1977 y 30 de 1978, y ello supone la realización de estudios previos y el cumplimiento de ciertos requisitos que se han omitido en la tramitación del proyecto de ley.

1. En su pliego de objeciones el Gobierno se apoya en cuatro sentencias de la Corte, de febrero 12 de 1970, septiembre 3 de 1971, enero 23 de 1975 y noviembre 19 de 1970; de las dos últimas extracta algunos de sus apartes. Es curioso que el Gobierno invoca para fundar sus objeciones la misma sentencia de enero 23 de 1975 (ver folios 31 y 32) que precisamente el Procurador General de la Nación encuentra aplicable para rechazarlas (ver folios 88 y 89).

2. Durante la década de los años 70, la Corte ha proferido los siguientes fallos de exequibilidad acerca de objeciones contra proyectos de ley sobre iniciativa en el gasto público y sujeción a planes y programas:

a) Febrero 12 de 1970, sobre auxilios para ensanche de aeropuertos en los Territorios Nacionales, Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago: decisión de *inexequibilidad* por violación de los ordinales 4º y 19 del artículo 76 de la Carta, sobre planes y programas.

b) Noviembre 19 de 1970, sobre cooperación en beneficio del Círculo de Periodistas de Bogotá, Magistrado sustanciador, doctor Eustorgio Sarria: decisión de *inexequibilidad* por violación del artículo 76-20, al no haberse sujetado el Congreso a los planes y programas correspondientes.

c) Enero 20 de 1971, sobre contribución de la nación por tres años al ensanche de la red eléctrica del Departamento del Huila, Magistrado doctor Guillermo González Charry; decisión de *inexequibilidad* por violación del artículo 79-2 de la Carta, sobre iniciativa del gasto público y en materia de planes y programas de parte del Congreso.

d) Septiembre 3 de 1971, sobre auxilio en dinero para la construcción del edificio del Centro Social de San José en Zipaquirá, Magistrado doctor Guillermo González Charry: decisión de *inexequibilidad* por violación de los artículos 76-20 y 210 de la Carta, sobre iniciativa del gasto público y sujeción a planes y programas por parte del Congreso.

e) Octubre 10 de 1973, sobre otorgamiento de facultades extraordinarias al Gobierno para mejorar el régimen de prestaciones sociales de veteranos combatientes, Magistrado doctor Luis Sarmiento Buitrago: decisión de *inexequibilidad* por violación de los artículos 76-9 y 79, sobre iniciativa en el gasto público, con el argumento de que el Congreso no podía facultar al Gobierno sobre materias para las cuales carecía de iniciativa legislativa.

f) Enero 23 de 1975, sobre auxilios con ocasión del primer centenario de Supatá y facultades extraordinarias al Gobierno por dos años, Magistrado doctor José Gabriel de la Vega: decisión de *exequibilidad* por estimar la Corte que los proyectos de ley sobre fomento de empresas útiles o benéficas no son de la sola iniciativa gubernamental y que no deben sujetarse a planes y programas hacia el futuro sino a los del momento de la ejecución de las obras o auxilios.

A partir de esta sentencia, la Corte cualifica los casos en que hay lugar y los casos en que no, a ceñimiento por parte del Congreso a la iniciativa del gasto y a los planes y programas de desarrollo y de obras públicas en materia de auxilios regionales y fomento de empresas útiles o benéficas.

g) Mayo 24 de 1978, sobre inversiones públicas con ocasión de la celebración del sesquicentenario de Tuluá, Magistrado doctor Luis Carlos Sáchica: decisión de *inexequibilidad* por violación del artículo 79 de la Carta sobre iniciativa en materia de gasto público por parte del Congreso en lo relativo a inversiones públicas, con salvamento de voto de seis de los veinticuatro magistrados.

h) Aparte de las jurisprudencias de la Corte descritas sobre objeciones, se destacan otras relativas a leyes acusadas de inconstitucionalidad sobre el mismo tema de fomento de obras y empresas públicas útiles o benéficas sin sujeción a planes y programas, como la de octubre 10 de 1978, con ponencia del Magistrado Guillermo González Charry, que declaró *exequibles* los artículos acusados 1º, 2º y 3º de la Ley 25 de 1977 (en la que precisamente se fundamenta el Gobierno para el caso en estudio), y la de mayo 27 de 1980, con ponencia del Magistrado Gonzalo Vargas Rubiano, que declaró exequible la Ley 31 de 1979 sobre conmemoración del bicentenario del nacimiento y del sesquicentenario de la muerte del Libertador Simón Bolívar.

3. Resalta en la década precedente la tendencia predominante de la Corte a considerar inexequibles los proyectos de ley que, por no haber sido prohijados por la iniciativa del Gobierno en materia de inversiones públicas o que, por haber sido aprobados sobre fomento de empresas útiles o benéficas sin sujeción previa a los planes y programas de desarrollo o de obras públicas, se estiman violatorias de los artículos 76, ordinales 4 y 20; 79 y aún 210 de la Constitución.

Con todo, la propia Corte ha decidido declarar exequibles tanto el proyecto de ley sobre el centenario de Supatá, según la sentencia de enero 23 de 1975; así como las Leyes 25 de 1977, en sentencia de octubre 10 de 1978, y la 31 de 1979, de honores y obras en memoria del Libertador, por sentencia de mayo 27 de 1980.

Naturalmente, no todos estos proyectos o leyes eran idénticos, ni los casos relatados corresponden a circunstancias similares de violación o no de la Constitución, pero sin duda hacen parte del complejo régimen de reparto de competencias entre el Ejecutivo y el Congreso en materia de gasto público, planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas, leyes de auxilios regionales y de fomento de empresas útiles o benéficas y de honores, y de sujeción a la normatividad orgánica del presupuesto nacional.

4. El análisis exige al presente mayor cautela porque luego de modificada la jurisprudencia de la Corte con la sentencia de enero de 1975 sobre el centenario de Supatá, se expidió además la Ley 25 de 1977 ya demandada en tres de sus artículos, que fue también declarada exequible por la Corte.

Veamos:

5. En cuanto a lo primero, la precisión y complementación que hizo la Corte en relación con la iniciativa legislativa de miembros del Congreso en materia de gasto público y sobre leyes de facultades extraordinarias relativas a fomento de obras útiles y benéficas sin sujeción futura a planes y programas, con ocasión del fallo que declaró exequible el proyecto de ley objetado por el Gobierno, que conmemoraba el primer centenario de la fundación del Municipio de Supatá, corresponde de manera sustancial al caso de estudio.

Expresó al respecto la Corte lo siguiente:

"Pero si se tiene en cuenta que el Ejecutivo, de cumplir la voluntad del legislador (manifestada en ley de facultades) consagrada en el proyecto objetado, no haría sino 'fomentar empresas útiles o benéficas dignas de estímulo o apoyo, —y así las ha considerado el Gobierno en su pliego de objeciones— es fuerza reconocer que el artículo 2º del proyecto en estudio corresponde exactamente a los que el Congreso puede erigir en ley, a virtud del artículo 76-20 de la Carta, sin que sea menester iniciativa del Gobierno, porque así lo prescribe el inciso 3 del mismo artículo 79. El proyecto materia de objeciones no requiere, pues, propuesta gubernamental.

"Pero tales proyectos del numeral 20 necesitan traducirse en realidad 'con estricta sujeción a los planes y programas correspondientes', estudios que deben presentarse con todos los pormenores de especificaciones, diseños y planes referentes a los trabajos que se hayan de realizar y —es obvio— a sus presupuestos de costos calculados para el momento en que vayan a adelantarse y terminarse. Sin el lleno de estas condiciones, los proyectos sobre fomento de obras útiles o benéficas no son viables ante el Congreso, y la ley que los adoptara sería inconstitucional, aunque el proyecto inicial lo hubiere propuesto el Gobierno. A esta materia, por su carácter muy genérico, conviene reglamentación legal que la encauce y facilite su realización práctica.

(Este ha sido el único párrafo de la sentencia transcrito por el Gobierno en el pliego de objeciones que se estudia, pero la Corte proseguía en su razonamiento, que es lo referido por el Procurador en su vista fiscal).

"Sin embargo, *es de advertir que en el caso de autos no se trata de un proyecto de fomento a obras benéficas que deban realizarse inmediatamente o a breve plazo, sino de autorizaciones extraordinarias para que, si el Gobierno lo tiene*

a bien, les dé efectividad, total o parcial, en el lapso dilatado de dos años que empezarían a contarse desde la sanción de la ley. En tales circunstancias no tendría la iniciativa parlamentaria que se analiza por qué presentar planes y programas sobre unas obras futuras, de las que se ignora cuáles serían las especificaciones de las que se resuelva emprender y, menos aún, el monto de sus costos. Los planes y programas correspondientes a esas obras o a algunas de ellas, aludidas en el numeral 20 del artículo 76, no podrían confeccionarse sino previa decisión del Gobierno de verificarlas y habida cuenta oportuna de las disponibilidades de fondos y del factor de los precios. Por tanto, no teniendo objeto la presentación de planes y programas sobre proyectos cuya ejecución contingente se deja al arbitrio del Gobierno, es a éste a quien correspondería hacerlos si decidiere llevarlos a ejecución en el momento de proceder a ello. De esto se sigue que los *proyectos de autorizaciones extraordinarias al ejecutivo, para que, en sustitución del legislador, dicte decretos-leyes sobre el futuro fomento de empresas útiles o benéficas, no requieren ser acompañados al Congreso de los referidos planes y programas,* tarea que en el evento que ahora se considera incumbe cumplir al Gobierno en su condición de legislador extraordinario, si resuelve ejercer las facultades de que lo inviste el Congreso.

"Conclusión: como los proyectos de ley sobre fomento de empresas útiles o benéficas, no son de la sola iniciativa gubernamental, y pueden proponerse al Congreso tanto por los miembros de éste como por los ministros, el relativo a la conmemoración del centenario de Supatá presentado por un representante a la Cámara, no adolece, por este aspecto, de ningún vicio constitucional (artículos 76-20 y 79, inciso 3). Y dado que los proyectos de ley sobre autorizaciones extraordinarias al Ejecutivo para que, en vez del Congreso, ordene fomentar a largo plazo obras útiles o benéficas, *no requieren que con ellos se presenten planes y programas correspondientes a las respectivas obras o auxilios, resulta evidente que el proyecto cuya constitucionalidad se examina tampoco infringe los requisitos sobre planes y programas que establece el artículo 76-20 del estatuto político. Los planes y programas han de concretarse al momento de la ejecución de las obras y auxilios*" (Cfr. la sentencia en la revista "Foro Colombiano", tomo XII, número 69, marzo de 1975, páginas 208 y 209).

6. De otra parte, con posterioridad a la anterior sentencia, la Corte declaró exequibles los artículos 1º, 2º y 3º de la Ley 25 de 1977, "por la cual se reglamenta el numeral 20 del artículo 76 de la Constitución Nacional y se conforman programas de fomento regional y de empresas útiles o benéficas", no obstante que dicha ley fue discutida y aprobada por iniciativa de uno de los miembros del Congreso y no del Gobierno y que optó por definir en las disposiciones acusadas qué se entiende por empresas útiles o benéficas para efectos de lo previsto en el artículo 76-20 de la Carta (artículo 1º); cuáles son las facultades del Congreso en materia de apropiaciones en el presupuesto nacional, sin iniciativa del Ejecutivo (artículo 2º), y cuáles son los sectores afectados por ese propósito y qué obras quedan comprendidas en ellos (primer artículo 3º). Este fallo modificó criterios jurisprudenciales anteriores sobre el tema.

La Corte decidió declarar exequibles aquellas disposiciones con fundamento esencial en los siguientes razonamientos:

"3º Es de advertir, además, que se pueden presentar formas especiales de ejercicio de la competencia legislativa, tan peculiares como la del ordinal 20 del artículo 76. Se otorga en ella al Congreso facultad para que, 'por medio de leyes', como reza el encabezamiento de aquel artículo, fomente las empresas dignas de estímulo o apoyo, de acuerdo con los planes y programas correspondientes".

"Significa lo anterior, en una recta interpretación, que dicha facultad *aunque puede ser de ejercicio directo,* no se opone como lo ha dicho la Corte a una regulación legislativa que señale las que el Congreso considere obras dignas de estímulo o apoyo, ya que ni el ordinal en cita, ni otra norma de la Constitución, lo impiden. En cambio, las leyes de fomento directas, implican una apreciación discrecional y explícita, sobre la obra, están indicando en forma clara que la empresa u obra que se fomenta, es digna de ese estímulo o apoyo, y decretan el gasto correspondiente.

"De otra parte, una ley como la 25 de 1977, que se estudia, no crea limitantes al ejercicio de la competencia del ordinal 20 del artículo 76, y por tanto no es inconstitucional, pues, por lo afirmado, el Congreso puede cuando lo estime conveniente, apoyar una determinada obra y ordenar para ello el auxilio o gasto pertinente.

"4º Si se analiza el contenido de la referida Ley 25, se encuentra en ella simplemente *una enumeración de actividades, obras, empresas y servicios, que no obedece a lo que debe entender-*

se por planes y programas, y los requisitos que deben cumplirse para el pago de los auxilios pertinentes, cuando lleguen a ser decretados válidamente por el Congreso. Ese catálogo, enuncia, nada más, lo que debe estimularse y apoyarse. Pero allí no existe gasto alguno que exija por parte de la Corte la verificación del cumplimiento de requisitos constitucionales para llevarlo a cabo.

"Por tanto no hay violación de los artículos señalados en la demanda ni de otro alguno de la Constitución" (Cfr. la sentencia en la revista "Foro Colombiano", tomo XIX, número 113, noviembre de 1978, páginas 416 y 417).

De la anterior sentencia se infieren para ésta, las siguientes apreciaciones:

a) Que la Ley 25 de 1977 acusada y declarada exequible en aquellas disposiciones por la Corte, no es una ley de planes y programas, puesto que no sólo no fue expedida conforme con los requisitos del otrora artículo 80 de la Carta, por no haberse nunca podido constituir la Comisión del Plan antes de 1980, sino que además fue aprobada a iniciativa de uno de los miembros del Congreso y no del Gobierno, según consta en los "Anales del Congreso" del 13 de octubre de 1976, página 1.129 (Cfr. ídem ibídem, página 425);

b) Que, en consecuencia, el haberse ceñido o no el legislador a ella, al aprobar el proyecto de ley que se estudia sobre conmemoración de los cuatrocientos cincuenta años de la fundación de Cartagena, no significa, como lo afirma el Gobierno en su pliego de objeciones (ver folio 31), el haberse sujetado o no a los planes y programas establecidos por aquella ley, tanto menos cuanto que la propia Corte en esa sentencia considera que dicha ley "no obedece a lo que debe entenderse por 'planes y programas' ".

7. De lo expuesto en los numerales precedentes de este acápite, se sacan en claro fundamentalmente las siguientes conclusiones:

a) Que este proyecto de ley de facultades extraordinarias al Gobierno sobre fomento de empresas útiles o benéficas para ejecución futura, que no afectó la ley de apropiaciones del año fiscal en curso, no requería ser acompañado en el Congreso de los referidos planes y programas, ya que éstos han de concretarse previamente a la ejecución de las obras y auxilios, cuando el Gobierno proceda a desarrollar las que se le han otorgado al efecto, tanto más cuanto que, desde la vigencia del Acto legislativo número 1 de 1979, dichas leyes solamente pueden ser expedidas a solicitud del propio Gobierno;

b) Que el Congreso no se encuentra maniatado para expedir leyes sobre fomento de empresas útiles o benéficas, por la sujeción a planes y programas de desarrollo o de obras públicas que no existan en el momento de la expedición de la ley, o que de existir no se vean afectados porque aquélla ordena su cumplimiento para el futuro y deja suponer que es el Gobierno el que la desarrollará por medio de decreto-ley, con sometimiento a los planes trazados para el momento de expedición de éste;

c) Que, además, para el caso en examen, el Congreso no estaba obligado a ceñirse a lo previsto en las leyes invocadas como de planes y programas en el pliego de objeciones gubernamentales, esto es, la 11 de 1967, la 25 de 1977 y la 30 de 1978, las cuales no tienen ese carácter;

d) De acuerdo con la última reforma de la Carta, habrá que colegir que, por no existir aun la ley normativa suprema del plan, menos puede pretenderse la vigencia de leyes de planeación sectorial o integral sobre desarrollo económico y social o sobre obras públicas, a las cuales tenga que someterse el Congreso cuando apruebe leyes de fomento de empresas útiles o benéficas dignas de estímulo o apoyo;

e) Finalmente, según nuestro sistema constitucional, el Congreso sigue siendo, como legislador ordinario, el depositario de la cláusula general de competencia para hacer las leyes, lo cual implica que toda facultad que no esté expresamente exceptuada de su función esencial, por no estar explícita y estrictamente atribuida al Ejecutivo, es de su resorte.

Decisión

En consideración de lo expuesto, y con fundamento en las razones expresadas, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Decide:

Son exequibles los artículos 2º, 4º, 5º y 6º del Proyecto de ley número 29 (Cámara) y 70 (Senado) de 1979, "por la cual la nación rinde homenaje al fundador de Cartagena don Pedro de Heredia, con motivo de los cuatrocientos cincuenta años de su fundación y se dictan otras disposiciones", por no ser violatorios del artículo 76, ordinales 12 y 20.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Presidente del Congreso, al Presidente de la República

y al Ministro de Hacienda, insértese en la *Gaceta Judicial*, remítase el expediente para la correspondiente sanción presidencial del proyecto y archívese su copia.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

PENSIONES DE LOS EDUCADORES OFICIALES

Inexequibilidad del artículo 70 del Decreto extraordinario número 2277 de 1979.

Nº 4

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., febrero 20 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Humberto Mesa González.*

Aprobado según Acta número 15 de 20 de febrero de 1981.

REF.: Expediente número 822. Norma demandada: artículo 70 del Decreto 2277 de 1979, sobre ejercicio de la profesión docente. Actor: Javier Valderrama.

El ciudadano Javier Valderrama solicita la declaratoria de inexequibilidad del artículo 70 del Decreto legislativo (sic) 2277 de 1979.

Disposición acusada

El texto de la norma acusada es como sigue:

"*Pensión.* El reconocimiento y pago de pensiones continuará sujeto al régimen especial vigente en la fecha de expedición de este Decreto para los educadores oficiales.

"El goce de la pensión de jubilación no es incompatible con el ejercicio de empleos docentes. Se exceptúan los cargos directivos docentes de que trata el artículo 32, para los cuales sí existirá dicha incompatibilidad, salvo cuando se trate de educadores que en la fecha de expedición de este Decreto estén disfrutando de este beneficio".

Como hechos señala:

a) La Ley 8ª de 1979, por la cual se otorgan facultades sobre educación postsecundaria;

b) El Decreto 2277 que dio desarrollo a dichas facultades destacando el artículo, materia de la demanda, y

c) Un recuento sobre los antecedentes legales relacionados con la compatibilidad entre sueldo y pensión.

Disposiciones violadas

Como disposiciones violadas señala:

El ordinal 3º del artículo 120 de la Constitución Nacional y los artículos 1º del Decreto 2285 de 1955; 3º del Decreto 10 de 1958 y 4º del Decreto 309 de 1958, todos legislativos.

Concepto de la violación

En sentir del actor, "se ha violado el numeral 3º del artículo 120 de la Constitución Nacional porque la potestad reglamentaria no constituye un poder ilimitado del Gobierno, hacerlo sería legislar sin autorización del Congreso. Debe existir una correlación entre la norma reglamentada y la reglamentaria. La norma reglamentada no se refiere a incompatibilidades para percibir sueldo y pensión. Sin embargo, la norma acusada se refiere a ésto".

En cuanto a la violación del artículo 1º del Decreto 2285 de 1955, afirma que dicha norma "siempre se ha aplicado en el sentido de que el personal docente puede percibir sueldo y pensión simultáneamente. Además se trata de un decreto-ley que es norma de igual valor a la acusada".

Con respecto a la violación del artículo 3º del Decreto 10 de 1958 señala que dicha norma "establecía el carácter docente de los rectores de planteles de enseñanza básica secundaria o media y de los prefectos e inspectores. Carácter que, claro está, les permitía el recibir sueldo y pensión simultáneamente. Cosa ésta que no permite la norma acusada.

Y por último, la violación del artículo 4º del Decreto 309 de 1958, por cuanto "establece la compatibilidad entre sueldo y pensión para directores o rectores en establecimientos de educa-

ción sostenidos con fondos públicos, también para Inspectores de Educación en los distintos grados de la enseñanza. La norma acusada en armonía con el artículo 32 del Decreto 2277 de 1979 impide la compatibilidad entre sueldo y pensión para directores, rectores e inspectores''.

Concepto del Procurador

El Procurador, luego de señalar las anomalías e irregularidades de la demanda, las cuales lo llevan a calificarla de ''confusa'' y ''oscura'' y llegar a la conclusión de que la norma acusada es parte de un decreto-ley o decreto extraordinario, indica:

''Entre las diversas y numerosas facultades extraordinarias otorgadas al señor Presidente de la República por la citada Ley 8ª de 1979, las cuales fueron estudiadas por la honorable Corte Suprema —Sala Constitucional—, en su fallo de fecha 13 de mayo de 1980 (Acta número 27, Radicación número 752, Magistrado ponente: doctor Carlos Medellín), por ninguna parte se hallan poderes delegados por el Congreso al Primer Magistrado para que éste pueda dictar normas sobre el régimen de incompatibilidades en el ramo de la docencia de manera general, ni específicamente respecto de la compatibilidad entre el goce de la pensión de jubilación y el ejercicio de empleos docentes. Basta, pues, con la mera lectura del traslado de competencias o facultades delegadas, para concluir con la inexistencia de éstas, en la Ley 8ª de 1979, en cuanto hace a modificación o nuevo señalamiento del régimen de incompatibilidades de los educadores''.

Y concluye con lo siguiente:

''Por tratarse de asunto similar (sobre 'incompatibilidad para el ejercicio simultáneo de ciertos empleos'), juzgo pertinente transcribir a continuación lo que dijo la honorable Corte Suprema en fallo de fecha 17 de julio de 1980 al desatar la acción pública mediante la cual se demandó la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 10 del Decreto-ley número 386 de 1980, que trata de la incompatibilidad para el ejercicio simultáneo de ciertos empleos, fallo en el cual acogió y transcribió lo que al respecto dije en mi concepto número 433. Entonces expresó la Corte:

'En resumen: el Procurador General de la Nación en su vista se pregunta si efectivamente entre las facultades otorgadas al Presidente de la República por la Ley 48 de 1979 se encuentra la de establecer incompatibilidades y expresa:

'Este despacho considera que la respuesta al anterior interrogante debe ser ciertamente negativa, por cuanto que el Gobierno Nacional, frente a las facultades extraordinarias precisas y *protempore* que le confirió la Ley 48 de 1979, no está investido de la aptitud o capacidad constitucional requerida para emitir normas sobre el régimen de incompatibilidades para el ejercicio simultáneo de ciertos empleos de la docencia oficial. Basta simplemente con leer el literal a) del ordinal 1º de la ley de facultades y el artículo 10 del Decreto-ley acusado, arriba transcritos, para colegir que tal artículo 10, por desbordar las facultades extraordinarias, debe ser declarado inconstitucional, como respetuosamente se pedirá a la honorable Corte Suprema. Para llegar a esta conclusión, pues, no es menester recurrir a doctrinas ni a la constante y uniforme jurisprudencia de la Corte sobre el particular: del sencillo cotejo a que se alude surge de bulto la carencia de facultades en el Gobierno Nacional.

'. . . . . .

'En consecuencia, honorables Magistrados, con toda atención solicito a la honorable Sala Constitucional de la Corte declare: a) es *exequible* el inciso primero del artículo 70 del Decreto-ley número 2277 de 14 de septiembre de 1979, y b) por quebrantar al artículo 118.8º de la Carta Fundamental, es *inexequible* el inciso segundo del mismo artículo 70 citado' ''.

Consideraciones de la Corte

Primera. La Corte es competente para conocer de este negocio al tenor del artículo 214 de la Constitución; el Decreto extraordinario número 2277 del cual hace parte la norma demandada, fue dictado dentro del término previsto en la respectiva ley de facultades extraordinarias (septiembre 18 de 1980).

Segunda. No sobra advertir que, aun cuando la demanda cumple los requisitos de formalidad externa indicados en el artículo 16 del Decreto 432 de 1969, en lo que respecta a sus aspectos internos o sustantivos, contradice abiertamente elementales cuestiones de técnica jurídica. Así, por ejemplo, señalar primero como *legislativo* un decreto que no lo es; invocar luego como precepto constitucional violado el correspondiente a los decretos reglamentarios, cuando el artículo demandado pertenece a un decreto-ley; hablar de violación de la ley de facultades, sin referirse al decreto-ley, e invocar como violadas normas de decretos cuyo control no es de competencia de la Corte.

A pesar de las anomalías anotadas, el perentorio mandato de la Carta en cuanto a la "guarda de la supremacía de la Constitución" atribuida a la Corte, obliga a tramitar demandas así concebidas, pues no obstante sus deficiencias, pueden acertar en la violación de determinado precepto constitucional. No fue ciertamente otra la intención del constituyente, al permitir el ejercicio de la acción de inexequibilidad a cualquier ciudadano. Lo anterior obviamente, no puede interpretarse como una condescendencia a demandas carentes de las más elementales nociones en cuanto a su debida formulación.

El Congreso de Colombia, mediante la Ley 8ª de 1979 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año, las cuales se resumen, así:

a) Definir el sistema de educación postsecundaria tanto pública como privada;

b) Fijar los requisitos y procedimientos para la creación y funcionamiento de instituciones públicas y privadas, pertenecientes al sistema;

c) Reorganizar la Universidad Nacional de Colombia y las demás universidades e institutos oficiales de nivel postsecundario y dictar sus estatutos;

d) Expedir las normas sobre escalafón nacional para el sector docente público y privado en todos los niveles de educación preescolar, básica primaria, básica secundaria, media vocacional, intermedia profesional y de educación superior y las disposiciones que regulan los derechos, deberes, estímulos, sanciones y demás aspectos del ejercicio profesional de los educadores al servicio de los establecimientos de educación, sin desconocer los derechos que en materia de escalafón hubieran adquirido antes de la expedición del Decreto extraordinario número 128 de 1977 y durante la vigencia de éste;

e) Fijar requisitos para el establecimiento de tarifas para matrículas;

f) Derogar el Decreto 128 de 1977 con base en dicha ley.

Tercera. Un examen cuidadoso de los literales relacionados de la ley de facultades, permite afirmar que en ninguno de ellos se encuentra directa ni indirectamente aspecto alguno relacionado con el régimen de incompatibilidades, entre pensión y sueldo. Como principio general y, de acuerdo con el artículo 64 de la Constitución, existe prohibición de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en que tenga parte el Estado, *salvo lo que para casos especiales determinen las leyes.* Así, la percepción simultánea de pensión y sueldo implicaría transgresión al mandato constitucional mencionado, el cual, se repite, contiene una regla general de carácter prohibitivo, con una excepción: salvo lo que para casos especiales determinen las leyes; luego la compatibilidad entre pensión y sueldo debe ser determinada exclusivamente por la ley, y por tratarse de una excepción, su interpretación y aplicación deben ser estrictas y restrictivas. En el caso presente, el régimen de incompatibilidades entre pensión y sueldo, como excepción debía ser determinada específica y expresamente por la ley.

Claro que los decretos-leyes tienen, también, el carácter de ley en sentido material, pero con su ámbito reducido exclusivamente al que las facultades señalan. Si en éstas y, para el caso *sub judice,* no hubo habilitación en cuanto a incompatibilidad de asignaciones, mal podía el Gobierno establecerla en el artículo materia de la presente demanda.

Es coincidente la doctrina en señalar, cómo las excepciones, tanto en su interpretación como en su aplicación, deben hacerse en forma estricta o sea que su sentido debe ser considerado como el verdadero. Por lo cual, no es posible una interpretación más amplia de la que resulta de la propia significación gramatical correspondiente, como tampoco recurrir a una interpretación analógica, o sea, atribuyendo un sentido lógico, no contenido en dicha significación. Y es que el asunto no es de poca monta. La prohibición contenida en el ordenamiento superior y relacionado con la percepción simultánea de sueldo y pensión responde a razones de igualdad ciudadana ante la ley, así como de conveniencia social, a fin de evitar abusos y situaciones privilegiadas con la acumulación de cargos y funciones, principio que necesariamente debe operar en todos sus efectos, y entre ellos, en las asignaciones. Las salvedades son deferidas exclusivamente a la ley, la cual, entonces, debe precisarlas, determinarlas explícita y específicamente, en forma que sólo las establecidas así sean las permisibles, sin que, como excepciones que son, puedan ser ampliadas, bajo ningún pretexto. Y entre estas salvedades, como lo anota el Procurador, con base en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, ha sido tradicional y reiterada la tendencia del legislador al consagrar como salvedad a la prohibición del artículo 64 de la Carta, la coexistencia de pensión y sueldo para las personas dedicadas a las actividades do-

centes, en razón de los beneficios que éstas reportan a la comunidad.

Las consideraciones precedentes se encuentran reforzadas ampliamente por el decreto mismo del cual hace parte la norma demandada, cuyo "Capítulo I. Definición de contenido y aplicación", comienza, así: "Artículo 1º *Definición.* El presente Decreto establece el régimen especial para regular las condiciones de ingreso, ejercicio, estabilidad, ascenso y retiro de las personas que desempeñan la profesión docente en los distintos niveles y modalidades que integran el Sistema Educativo Nacional, excepto el nivel superior que se regirá por normas especiales".

Como puede apreciarse de la simple lectura de la norma transcrita, no aparece entre sus enunciados alguno que tenga relación con el régimen pensional, cuyo tratamiento habría exigido expresa autorización de la ley.

Es así como el Decreto extraordinario número 2277, dictado en uso de las facultades, no podía, sin caer en abuso, ocuparse de asunto no previsto en la ley, como el de las incompatibilidades, objeto de una prohibición constitucional en cuanto a asignaciones se refiere, y con salvedades deferidas sólo a la ley.

Carente ésta de autorización expresa para tratar dicha materia, el Gobierno al incluirla en el artículo demandado, ha quebrantado el artículo 118.8 y no el 120.3 ibídem como lo afirma el actor, y al usurpar la competencia propia del Congreso, también el artículo 55, ambos de la Constitución Nacional.

Cuarta. Con respecto al primer inciso del demandado artículo 70, es preciso anotar enfáticamente, que su contenido no hace otra cosa que reiterar por parte del Ejecutivo, la vigencia de las disposiciones aplicables hoy en día en materia de reconocimiento y pago de pensiones de jubilación, lo mismo que en materia de compatibilidad entre el goce de dicha pensión y el ejercicio de la docencia, por lo que toca al sector laboral de los maestros; y con respecto al cual, por lo mismo, no se modifica para nada el status vigente para el mentado gremio.

Estima la Corte, que si bien dicho inciso primero resulta inexequible, no lo es en modo alguno por el hecho de haberse reiterado la mencionada vigencia de las normas en cita, la cual sigue intangible a todas luces, sino única y exclusivamente porque la ley de facultades, otorgadas por el Congreso al Presidente, no comprende en ningún momento la autorización para pronunciarse en materia de pensiones de jubilación respecto del gremio de los maestros, tantas veces mencionado.

En vista de las consideraciones precedentes, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Decide:

Es inexequible el artículo 70 del Decreto extraordinario número 2277 de 14 de septiembre de 1979.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Humberto Mesa González, Mario Latorre Rueda, Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Oscar Salazar Chaves, Servio Tulio Pinzón.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

JUECES ADJUNTOS

Exequible el artículo 3º de la Ley 22 de 1980.

Nº 5

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., febrero 24 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*

Aprobado por Acta número 16 de febrero 24 de 1981.

REF.: Expediente número 828. Norma acusada: artículo 3º de la Ley 22 de 1980 y de los artículos 2º (en parte) y 4º del Decreto 2588 de 1980. Demandante: Edgardo Villamil Portilla.

El ciudadano Edgardo Villamil Portilla en uso de lo dispuesto por el artículo 215 de la Constitución Nacional solicitó a la Corte se declaren inexequibles, por ser inconstitucionales, "el artículo 3º de la Ley 22 de 1980 y los artículos 2º (acápite final) y 4º del Decreto 2588 de 30 de septiembre de 1980".

La demanda

La Sala Constitucional, mediante providencia de 23 de octubre de 1980, aceptó la demanda en cuanto al artículo 3º de la Ley 22 de 1980, pero no la aceptó en relación con los artículos del Decreto 2588 de 1980 por estimar que la Corte carece de competencia para resolver sobre su constitucionalidad.

Dispone el artículo 3º de la citada Ley 22:

"Los estudiantes que hayan cursado y aprobado la totalidad de las materias de la carrera de derecho podrán ser designados como Jueces Adjuntos de los Juzgados Municipales y su asignación básica será equivalente al setenta y cinco por ciento de la de los respectivos titulares.

"El año durante el cual ejerzan el cargo de Juez Adjunto les será reconocido como judicatura para optar el título de Abogado.

"El Juez titular de cada Despacho Judicial ejercerá la función de reparto para los Jueces Adjuntos".

Considera el demandante que han sido violados los artículos 39, 40, 76 número 12 de la Constitución Nacional, y los artículos 47 y 49 del Acto legislativo número 1 de 1979. Debe advertirse que el señalamiento de estos artículos hace referencia al conjunto de su demanda, y que en cuanto al artículo 3º de la Ley 22 señala como fundamentalmente violado, y como base de su demanda, el requisito establecido en el artículo 49 del Acto legislativo número 1 de 1979 de que para ser Juez se requiere, entre otras prescripciones, ser Abogado titulado.

La Procuraduría

La Procuraduría considera exequible el artículo 3º de la ley demandada y así solicita que sea declarado, fundándose en que ninguno de "los auxiliares o adjuntos (...)" que en esta ley se crean "tendrá los atributos de autoridad y jurisdicción que continúan radicados en los funcionarios a quienes prestarán su concurso o colaboración".

Consideraciones

Dispone la Constitución en su artículo 55 que son ramas del Poder Público la Legislativa, la Ejecutiva y la Jurisdiccional, y en el artículo 58 establece que los jueces en sentido amplio, a más del Senado que ejerce determinadas funciones judiciales, "administrarán justicia".

Estas disposiciones hacen relación a la esencia misma del Estado, a su soberanía, y de ella provienen la jurisdicción y la competencia que la concreta y en virtud de las cuales el juez, entendida también esta expresión en sentido amplio, da cumplimiento a esa función que corresponde al Estado: la de administrar justicia.

Ahora bien, en el cumplimiento de esa función que le es propia y es lo que lo caracteriza, debe el juez, según expresión consagrada, "decir el derecho". Así, las prescripciones abstractas de la ley se transforman en decisiones concretas para cada caso particular y el juez en general, en virtud de sus atribuciones, toma decisiones en todo el curso del proceso hasta llegar a su culminación por medio del fallo. Para repetir, y para considerar este asunto ampliamente, el juez tiene la atribución característica de tomar decisiones.

Ciertamente, el artículo 3º se refiere y usa la expresión Jueces Adjuntos, pero no puede tomarse este artículo aisladamente, sino que debe considerarse en relación a lo establecido en el inciso segundo del artículo 1º de esta Ley 22 que al crear los nuevos funcionarios y fijar sus funciones, dispone:

"Magistrados y jueces auxiliares a nivel de la Corte Suprema, Consejo de Estado y Tribunales de Distrito Judicial, para que elaboren proyectos de sentencia y autos, bajo la responsabilidad de los titulares de los respectivos despachos".

Sin necesidad de extenderse otros razonamientos se ve que aunque la ley llama a estos funcionarios Magistrados y Jueces no los reviste de los poderes propios del juez y sólo les encomienda la elaboración de proyectos bajo la responsabilidad de los titulares, es decir, a pesar de la designación y denominación que se les da, son sólo auxiliares o colaboradores del juez, no jueces.

No se viola pues el artículo 49 del Acto legislativo número 1 de 1979, ya que estos funcionarios no son propiamente jueces y no requieren por lo tanto para ocupar su cargo ser abogados titulados ni se viola tampoco ningún otro artículo de la Constitución.

Fallo

En virtud de las consideraciones anteriores la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución, y de acuerdo con el Procurador General de la Nación,

Decide:

Es EXEQUIBLE el artículo 3º de la Ley 22 de 1980.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

FACULTADES AL EJECUTIVO

Exequible el artículo 10 del Decreto 2610 de 1979.

Nº 6

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., febrero 20 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado según Acta número 15 de 20 de febrero de 1981.

REF.: Expediente número 826. Norma acusada: artículo 10 del Decreto-ley número 2610 de 1979. Demandante: Mario Alario Méndez.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le confiere la regla 4ª del artículo 214 de la Constitución Nacional, va a resolver la acción de inexequibilidad que, con fundamento en el artículo 215 ibídem, ha elevado el ciudadano Mario Alario Méndez contra el artículo 10 del Decreto-ley número 2610 de 1979.

La disposición acusada y las normas violadas

El texto de la norma objeto del reproche de inconstitucionalidad fue literalmente transcrito en el libelo de la demanda, con la inclusión del respectivo contexto capital, en la siguiente forma:

"DECRETO NUMERO 2610 DE 1979

"(octubre 26)

"*por el cual se reforma la Ley 66 de 1968*

"El Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y en especial de las que le confiere el literal d) del artículo 10 de la Ley 61 de diciembre 15 de 1978, y oído el concepto de la comisión parlamentaria,

"*Decreta:*

"... ... ...

"Artículo 10. El artículo 21 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"En los casos de liquidación, las cuotas que hayan pagado los promitentes compradores o afiliados tendrán el carácter de créditos privilegiados de segunda clase en los términos del numeral 3 del artículo 2497 del Código Civil siempre que la promesa de contrato haya sido válidamente celebrada y el Superintendente o su Agente Liquidador tenga la certeza de la fecha de su otorgamiento".

El actor señala como infringidos los artículos 55, 76 inciso primero y atribuciones 1ª, 2ª, 12 y 118 ordinal 8º de la Constitución Nacional.

Concepto de violación

1. El actor transcribe literalmente los artículos 9º y 10, literal d), de la Ley 61 de 1978, para aseverar que con fundamento en las atribuciones de tales normas, "y especialmente del literal d) de la Ley 15 de 1978, *según la invocación que de este se hace en el decreto*" (sic, aunque sin subrayar en el original), fue expedido el susodicho Decreto 2610 de octubre 26 de 1979, cuyo artículo 10 es blanco del ataque. Agrega que el objeto del decreto impugnado sería *adoptar las medidas necesarias para fortalecer y hacer efectivos los mecanismos de control que habrían de ejercerse sobre las empresas dedicadas a las actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda* (las subrayas son del libelo demandatorio).

2. Arguye el actor, que conforme con el artículo 76, ordinal 12 de la Constitución Nacional, cuando por necesidad o conveniencia el Presidente es revestido de facultades extraordinarias, precisas y *pro tempore*, es claro que su ejercicio ha de circunscribirse a los límites materiales y temporales impuestos por la ley. Cualquier exceso viola la ley de autorizaciones y, por ende, la Constitución. Reitera que deben ser precisas, o sea determinadas, exactas, abstraídas o separadas por el entendimiento, distintas de

otras con las que no sea dable confundirlas, es decir, según la expresión del delegatario Samper: "no vagas ni generales o indeterminadas". Y además, *pro tempore* esto es, por tiempo determinado, vencido el cual cesan las facultades del ejecutivo y retornan nueva y exclusivamente al Congreso. La violación de la sujeta materia y de la temporalidad implica por ello, concretamente, la transgresión de los artículos 55 y 118, ordinal 8, de la Cartá.

3. Estima el libelista que la disposición acusada de ninguna manera constituye la adopción de medidas para el fortalecimiento y efectividad de los mecanismos de control que han de ejercerse sobre las empresas dedicadas a las actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda, "y su expedición no es por lo mismo, ejercicio de la facultad de que trata el literal d, del artículo 10 de la Ley 61 de 1976".

4. Después de confrontar el texto acusado con las disposiciones de la ley de facultades, algunas de las cuales (como bien lo anota el libelista), fueron declaradas inexequibles por la Corte (sentencia número 22 del 14 de agosto de 1979), concluye afirmando: "Siendo, entonces, que el literal d) del artículo 10 de la Ley 61 de 1978 sólo facultó al Presidente de la República para la adopción de medidas necesarias para el fortalecimiento y efectividad de los mecanismos de vigilancia y control de las empresas dedicadas a las actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda; siendo además, que en ningún otro artículo de la ley de autorizaciones se encuentra conferida la facultad que hubiera sido necesaria para ello, ha de concluirse que el artículo 10 del Decreto 2610 de 1979 es inconstitucional, y así, respetuosamente, solicito se declare".

5. Finalmente, dice el demandante que el Código Civil en el Título XL del Libro IV, después de establecer las distintas causas de preferencia, concluye en su artículo 2508 que la ley *no reconocerá* (el tiempo futuro es usado por el actor) otras causas de preferencia que las instituidas en los artículos precedentes. Agrega que por el artículo 21 de la Ley 66 de 1968 se había dispuesto que, en caso de liquidación, las cuotas pagadas por los promitentes compradores o afiliados tendrían el carácter de créditos privilegiados de la cuarta clase en los términos del ordinal 1º del artículo 2502 del Código Civil. La disposición impugnada, sustitutiva de la anterior, introduce una nueva modificación al Código Civil, al disponer que tales créditos tendrán el privilegio de que trata el ordinal 3º del artículo 2497. Agrega que según el inciso primero y las reglas 1ª y 2ª del artículo 76 de la Constitución Nacional, le corresponde al Congreso hacer las leyes, reformarlas y expedir los códigos en todos los ramos de la legislación, y que tales atribuciones pueden ser ejercidas por el Presidente de la República, "pero sólo cuando es investido de facultades precisas y temporales para ello, según lo establecido en el numeral 12 del mismo artículo". Concluye diciendo que la norma acusada, so pretexto de modificar el artículo 21 de la Ley 66 de 1968, modificó el Código Civil, violando los preceptos constitucionales señalados al rebasar las facultades de la Ley 61 de 1978, "pues era menester que ésta hubiera autorizado en forma precisa la adopción de normas que en alguna medida modifiquen el Código Civil".

El concepto de la Procuraduría

El pensamiento de la Procuraduría se concreta en dos tipos de opiniones, a saber:

a) Uno reafirma los criterios doctrinarios mantenidos por ese despacho en concepto número 372 del 25 de mayo de 1979, respecto de la acción pública ventilada en el expediente número 728, según los cuales la Constitución admite la modalidad de las llamadas leyes orgánicas, instrumento básico de regulación de determinada materia al cual deben ceñirse todas las leyes ordinarias que con posterioridad se expidan sobre la misma. Tal ocurre, v. gr., con la ley del presupuesto prevista en el artículo 210 del C. N. y con las leyes de planes a que se refiere el artículo 76, ordinal 4 ibídem. La Ley 61 de 1978 en sus artículos 1º y 2º cumple esta finalidad programática; en el primero se autodenomina ley orgánica y enuncia sus propósitos; en el segundo señala los marcos generales para impulsar el desarrollo de las áreas urbanas. Concluye la Procuraduría en que no se da ninguna incompatibilidad constitucional cuando en una misma ley se dictan normas orgánicas para orientar una determinada acción estatal, y a la vez se confieren facultades extraordinarias al Presidente para su ejecución a través de disposiciones que, desde luego, no podrán ser sino una proyección necesaria de aquella ley orgánica;

b) Otro, recaba el alcance de las autorizaciones otorgadas al Presidente por la Ley 61 de 1978, para lo cual transcribe el literal d) del artículo 10 que a la letra prescribe:

"d) Se adoptarán las *medidas necesarias* para fortalecer y hacer efectivos los mecanismos de

vigilancia y control de las empresas dedicadas a las actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda" (la subraya es del concepto).

En el caso de la ley orgánica de desarrollo urbano, dos requisitos son necesarios —agrega el Procurador— para que las disposiciones gubernamentales derivadas se ajusten a aquélla y por ende a la Constitución, a saber: que regulen la materia y que sean precisamente las necesarias. En cuanto a lo primero, la Procuraduría halla una amplia cabida de la disposición acusada en el ámbito conceptual trazado por el legislador en el artículo 5º de la Ley 61 de 1978, en cuanto este dispone que "... se racionalizará la intervención del Estado ... en las inversiones para vivienda y en las modalidades de compraventa y arrendamiento de unidades habitacionales de interés social", norma directamente vinculada con el preinserto literal d) del artículo 10 atinente a las facultades extraordinarias.

En cuanto a lo segundo, el Procurador considera que el punto envuelve una cuestión de hecho, porque es al Gobierno a quien le corresponde decidir si las medidas tomadas son precisamente las necesarias, según el texto preincluido. "Por ello —concluye la opinión de la Procuraduría— es el mismo Gobierno el llamado y autorizado para apreciar la conveniencia y necesidad de las normas que expidió en cumplimiento de las facultades legislativas trasladadas".

Consideraciones de la Corte

1. Es pertinente observar, de entrada, que en el Decreto-ley número 2610 de 1979, cuyo artículo 10 constituye el objeto propio de la presente acusación, no se invoca por ninguna parte la Ley 15 de 1978, según lo asevera erróneamente el demandante. Dicha Ley, por la cual se adiciona el presupuesto de rentas y recursos de capital de la vigencia fiscal de 1978, en una suma que excede a los 3 mil cuatrocientos millones de pesos, nada tiene que ver con las materias relacionadas con el desarrollo urbano, conforme se desprende de su atenta y completa lectura al tenor de su texto aparecido en el "Diario Oficial" número 35126 del 27 de octubre del preindicado año de 1978.

2. En segundo término, *prima facie* se observa que sobran las alegaciones de la demanda relacionadas con el lapso temporal apropiado para expedir el Decreto parcialmente censurado. La Ley 61 de 1978 revistió de facultades extraordinarias al Presidente de la República por un año, contado a partir de la fecha de su promulgación, para la cumplida ejecución de los mandatos en ella contenidos. Dicha Ley fue promulgada mediante su publicación en el "Diario Oficial" número 35173 del 8 de enero de 1979; en consecuencia, y como el Decreto-ley número 2610 fue expedido el 28 de octubre de 1979, obviamente se cumple la exigencia de que el acto hubiere nacido a la vida jurídica dentro del lapso temporal otorgado para el uso de las facultades extraordinarias.

3. Los puntos cuestionados por el demandante, según aparece en su libelo, son los de que "la disposición impugnada ... por manera alguna constituye la adopción de medidas para el fortalecimiento y efectividad de los mecanismos de control que han de ejercerse sobre las empresas dedicadas a las actividades de construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda", que es el propósito expreso de las facultades extraordinarias, ni se relaciona con las demás normas pertinentes de la ley que las otorga; y el de que, como la Ley 61 de 1978 en su artículo 10, literal d), sólo facultó al Presidente de la República para la adopción de medidas *necesarias* en orden a obtener el referido propósito, y "como en ningún otro artículo de la ley de autorizaciones se encuentra conferida la facultad que hubiere sido *necesaria* para ello, ha de concluirse que el artículo 10 del Decreto 2610 de 1979 es inconstitucional" (se destaca *necesarias* en el texto transcrito, para hacer notar cómo el concepto de "necesidad" deferido a la apreciación del Presidente de la República es desplazado a la ley de autorizaciones en el libelo demandatorio).

Nítidamente surge aquí el fondo del asunto: se trata de una discrepancia de criterios eminentemente subjetiva, según la cual, de una parte, el actor considera que la disposición reprochada en manera alguna constituye una medida apropiada para el propósito de lograr el fortalecimiento y efectividad de los mecanismos de control que han de ejercerse sobre las empresas dedicadas a las actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda, en tanto que, de otra (como es de suponerse a modo de premisa *sine qua non* de la existencia misma de la norma), el Ejecutivo consideró la adecuación de tal disposición al propósito enunciado; el actor opina que en ninguna parte de la ley de autorizaciones "aparece la facultad que hubiere sido necesaria para ello" (para modificar la posición de las cuotas pagadas por promitentes compradores y afiliados a entidades constructoras de vivienda en la escala

de créditos privilegiados que establece el Código Civil), mientras que el Gobierno estimó que era necesaria la adopción de esa medida.

4. En esta diferencia de pareceres, la Corte no le halla la razón al demandante, por los motivos que sucintamente expresa a continuación:

i) Objetivamente considerada la relación entre: a) el propósito de fortalecer los mecanismos de vigilancia y control sobre las empresas dedicadas a la industria de la construcción de vivienda, o a su compraventa y arrendamiento, y b) el mejoramiento de la posición crediticia de las personas que invierten sus ahorros en la adquisición de las habitaciones que aquéllas procuran, surge un evidente nexo, si no absoluto por lo menos relativo, de causa a efecto, o de medio a fin, respectivamente, entre lo último y lo primero. No cabe duda, en efecto, de que uno de los mecanismos de control naturalmente encaminados a hacer más estricto y riguroso el régimen de responsabilidad contractual de los constructores o vendedores de vivienda frente a los compradores consiste en mejorar la posición de exigibilidad de los créditos a favor de éstos y a cargo de aquéllos. Una mejor posición de los créditos representados por las cuotas pagadas por los promitentes compradores o afiliados a instituciones de vivienda, indudablemente es un mecanismo por el cual indirectamente se incrementa la responsabilidad de las industrias de la construcción de habitaciones, lo cual redunda evidentemente en el fortalecimiento del control que el Estado debe ejercer sobre las mismas. Adicionales digresiones en torno al tema resultarían tautológicas.

En suma: el artículo 10 del Decreto 2610 de 1979, por el cual se dispone que "en los casos de liquidación, las cuotas que hayan pagado los promitentes compradores o afiliados tendrán el carácter de créditos privilegiados de segunda clase en los términos del numeral 3 del artículo 2497 del Código Civil ...", es un instrumento legal que, en comparación con el régimen anterior sobre la materia (que las asimilaba a créditos de la cuarta clase en los términos del numeral 1º del artículo 2502 del Código Civil, según ordenaba el artículo 21 de la Ley 66 de 1968), busca fortalecer y hacer efectivo el control de las empresas dedicadas a las actividades de la urbanización, construcción y compraventa de viviendas, por el aumento de la responsabilidad en la satisfacción de los créditos a su cargo y a favor de los compradores, mediante la ubicación de dichos créditos en una escala de exigibilidad preferente.

ii) El demandante aduce que como el literal d) del artículo 10 de la Ley 61 de 1978 sólo facultó al Presidente para la adopción de *medidas necesarias* para el fortalecimiento y efectividad de los mecanismos de vigilancia y control de las empresas dedicadas a las actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda, y que como, así mismo, "en ningún otro artículo de la ley de autorizaciones se encuentra conferida la facultad que hubiere sido *necesaria* para ello", (tácitamente se refiere a la disposición acusada), entonces ha de concluirse que ésta, es decir, el artículo 10 del Decreto 2610 de 1979, es inconstitucional, y así pide que se declare.

Ya se había observado atrás cómo la estimativa o valoración de las medidas necesarias que la ley de facultades hizo radicar en el criterio del Ejecutivo (para adoptar las medidas necesarias), parece retrotraerla o desplazarla la demanda a la propia ley de autorizaciones, en la cual, según el actor, "no se encuentra la facultad que hubiere sido *necesaria*" para expedir la disposición censurada. Este *quid pro quo* un tanto sutil carece de eficacia argumental. En el presente caso la autorización dada por el legislador al Ejecutivo envuelve la facultad discrecional para adoptar las medidas que éste crea necesarias, mas no para tomar sólo disposiciones cuya apreciación y calificación de necesarias ya hubieren sido anteladamente preestablecidas de manera reglada dentro del propio catálogo de facultades que, paradójicamente, la misma ley dice conferir. Si ya de antemano el legislador supiera cuáles son las medidas necesarias para lograr un propósito de bienestar social o conjurar determinados males, entonces debería tomarlas de una vez en lugar de facultar al Ejecutivo para que posteriormente las tome.

En consecuencia, el juicio de valor acerca de cuáles deban ser las medidas necesarias no puede ser hecho por el legislador, sino que es deferido al Ejecutivo. Este es el que, dentro del lapso temporal de la ley de facultades, y para alcanzar los propósitos que ésta persigue, queda autorizado para adoptar las medidas que él mismo considere necesarias conforme con la discrecionalidad que, para evaluar esa necesidad, le otorga el Congreso. O sea que el juicio de valor sobre la necesidad de las medidas le ha sido deferido al Presidente, luego el sitio para formularlo no puede buscarse en la ley. Por lo tanto, en este particular no es tampoco atendible la argumentación del demandante.

iii) Finalmente, tampoco es valedero el reparo consistente en que la norma acusada modifica el Código Civil, por lo cual se violarían las reglas 1ª y 2ª del artículo 76 de la Constitución Nacional. Y no lo es, porque el argumento de que en la ley de autorizaciones no existe facultad que expresamente autorice modificar dicho Código carece de toda sustentación jurídica. En efecto, dicha argumentación entraña la validez de una hipótesis que la jurisprudencia de la Corte ha rechazado repetidamente: la de que existe una jerarquía en la legislación y dentro de ésta los códigos ocupan un rango superior al de las leyes; corolario de tal supuesto es el de que, si los códigos son una especie jerárquicamente superior a las demás leyes, las facultades extraordinarias que el Congreso le confiere al Presidente de la República apenas admiten la posibilidad de modificar las leyes pre-existentes, mas no los códigos, salvo que también aquéllas confieran la autorización expresa al Presidente para tocar los últimos.

En contra de lo anterior, la jurisprudencia de la Corte ha sostenido que, salvo la nomenclatura, no existe diferencia ni de origen, ni de contenido, ni de trámite en su formación (salvo lo dispuesto por el artículo 88 de la Constitución Nacional en caso de objeciones), entre las leyes comunes y los códigos; y por ello, tampoco existe relación de jerarquía entre éstos y aquéllas. Esta Corporación reafirma textualmente su pensamiento así: "los códigos son expedidos por el Congreso 'por medio de leyes', es decir, que los códigos son leyes, se tramitan y aprueban como leyes, se interpretan, reforman y derogan mediante leyes, como lo prescriben los ordinales 1º y 2º del mismo artículo 76 ... el concepto de Código se refiere simplemente a una cierta técnica legislativa, a una cierta forma de legislar, en tanto que se pretenda una regulación sistemática de una materia en un estatuto único, pero no alude a un conjunto de disposiciones de contenido, valor o naturaleza diferentes a la ley común" (sentencia de 9 de abril de 1980, Magistrado sustanciador: doctor Luis Carlos Sáchica).

Para el caso *sub examine* lo que particularmente importa precisar es que si las leyes y los códigos ostentan un mismo rango en la jerarquía normativa y tienen igual valor jurídico, los decretos-leyes emanados de las facultades extraordinarias pueden afectar indistintamente a cualquier clase de legislación pre-existente, así se trate de leyes comunes o de códigos. No es necesario que en las facultades se haya determinado la clase de legislación que el Presidente puede afectar cuando las ejerza.

En suma: las precisas facultades extraordinarias y *pro tempore* de que ha sido investido el Presidente por el Congreso sólo tienen como límite la órbita material específica trazada por aquellas facultades y como término de su ejercicio el lapso temporal prefijado por la ley que las otorga. Dentro de esta órbita material y temporal el Presidente puede emitir decretos-leyes que afecten cualquier clase de legislación anterior: la de las leyes comunes o la de los códigos.

No prospera por ello la acusación examinada.

Por lo anteriormente expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el concepto del Procurador General de la Nación, DECLARA EXEQUIBLE el artículo 10 del Decreto 2610 de 1979.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Humberto Mesa González, Mario Latorre Rueda, Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Oscar Salazar Chaves, Servio Tulio Pinzón.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

Exequible el Decreto 2610 de 1979 en sus artículos 1º a 9º inclusive y 10 a 20 inclusive. En cuanto al artículo 10 del mismo Decreto, estése a lo dispuesto en sentencia de fecha 20 de febrero del presente año.

Nº 7

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., febrero 26 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada según Acta número 17 de febrero 26 de 1981.

REF.: Radicación número 829. Demanda de inexequibilidad contra el Decreto extraordinario número 2610 de 1979, sobre control de actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda. Actor: Porfirio de Jesús Jaramillo Hoyos.

El ciudadano Porfirio de Jesús Jaramillo Hoyos, en uso de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Política de Colombia, solicita a la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, que declare inexequible la totalidad del Decreto extraordinario número 2610 de 1979 (octubre 26), "por el cual se reforma la Ley 66 de 1968". Dicho Decreto fue publicado en el "Diario Oficial" número 35393, año CXVI, de fecha 19 de noviembre de 1979, como se ve en ejemplar debidamente autenticado que se acompaña a la demanda, y su texto completo es el siguiente:

"DECRETO NUMERO 2610 DE 1979

"(octubre 26)

"por el cual se reforma la Ley 66 de 1968

"El Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y en especial de las que le confiere el literal d) del artículo 10 de la Ley 61 de diciembre 15 de 1978 y oído el concepto de la comisión parlamentaria,

"Decreta:

"Artículo 1º El artículo 1º de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"El Gobierno Nacional, a través del Superintendente Bancario ejercerá la inspección y vigilancia de las actividades relacionadas con la enajenación de inmuebles destinados a vivienda y sobre el otorgamiento de créditos para la adquisición de lotes o viviendas o para la construcción de las mismas.

"Artículo 2º El artículo 2º de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Entiéndese por actividad de enajenación de inmuebles:

"1º La transferencia del dominio a título oneroso de las unidades resultantes de toda la división material de predios.

"2º La transferencia del dominio a título oneroso de las unidades resultantes de la adecuación de terrenos para la construcción de viviendas.

"3º La transferencia del dominio a título oneroso de las unidades resultantes de la edificación o construcción de viviendas en unidades independientes o por el sistema de propiedad horizontal.

"4º La transferencia del dominio a título oneroso de viviendas en unidades independientes o sometidas al régimen de propiedad horizontal.

"5º La celebración de promesas de venta, el recibo de anticipos de dinero o cualquier otro sistema que implique recepción de los mismos, con la finalidad de transferir el dominio de inmuebles destinados a vivienda.

"Parágrafo. La actividad de enajenación de inmuebles a que se refiere el presente artículo se

entiende desarrollada cuando las unidades habitacionales proyectadas o autorizadas por las autoridades metropolitanas, distritales o municipales, sean cinco (5) o más.

"Artículo 3º El artículo 3º de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Para desarrollar cualquiera de las actividades de que trata el artículo 1º de este Decreto, los interesados deberán registrarse ante el Superintendente Bancario. El registro anterior se hará por una sola vez y se entenderá vigente hasta que el interesado solicite su cancelación o el Superintendente Bancario estime pertinente la procedencia de la cancelación por incumplir el vigilado las obligaciones derivadas de este Decreto.

Para obtener el registro de que trata el presente artículo, el interesado deberá presentar ante el Superintendente Bancario la respectiva solicitud a la cual acompañará una declaración jurada donde conste su nombre y apellidos completos, nacionalidad, domicilio y dirección precisa. Las personas jurídicas acompañarán además las pruebas correspondientes de su existencia y representación legal.

"Cualquier cambio en los datos presentados para obtener el registro deberá ser comunicado dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la Superintendencia Bancaria so pena de multa de dos mil pesos ($ 2.000.00) moneda corriente, a cinco mil pesos ($ 5.000.00) moneda corriente, que impondrá el Superintendente Bancario a favor del tesoro nacional.

"Para obtener la cancelación del registro, el interesado deberá elevar ante la Superintendencia Bancaria la respectiva solicitud acompañando a ella declaración jurada en la que indique el hecho de no estar adelantando ninguna actividad de aquellas a que se refiere el artículo 2º de este Decreto.

"Parágrafo 1º Todo aquel que haya solicitado y obtenido su registro ante la Superintendencia Bancaria está en la obligación de remitir en las fechas que señale el Superintendente Bancario el balance cortado a diciembre 31 del año anterior, en los formularios oficiales que para el efecto suministre la Superintendencia Bancaria. La no presentación oportuna del balance será sancionada por el Superintendente Bancario con multas de mil pesos ($ 1.000.00) moneda corriente, por cada día de retardo a favor del tesoro nacional.

"Parágrafo 2º Para el cumplimiento de las funciones que por el presente Decreto y por la Ley 66 de 1968 se le encomiendan, además de las oficinas seccionales ya existentes, la Superintendencia Bancaria podrá crear otras cuando las necesidades lo exijan, determinándoles sus zonas de influencia.

"Para su actuación, los jefes de las oficinas seccionales tendrán la facultad de otorgar el registro de que trata este artículo, los permisos a que se refieren los artículos 4º y 5º de este Decreto y todas las demás que en adelante les atribuya el Superintendente Bancario.

"Artículo 4º El artículo 5º de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Para anunciar y desarrollar las actividades de enajenación a que se refiere el artículo 2º de este Decreto, el interesado deberá obtener el permiso correspondiente del Superintendente Bancario, previo el lleno de los siguientes requisitos:

"1º Que el interesado se halle registrado ante el Superintendente Bancario y no tenga obligaciones pendientes para con la Superintendencia Bancaria.

"2º Que el Superintendente Bancario se haya cerciorado de si la responsabilidad e idoneidad del interesado o de los directores, administradores o representantes legales y de los socios son tales que inspiren confianza y que el bienestar público será fomentado al otorgar el correspondiente permiso.

"3º Que se haya demostrado por el interesado que posee el porcentaje de capital mínimo exigido por el Superintendente Bancario, quien conceptuará igualmente sobre los presupuestos financieros. El Superintendente Bancario establecerá el porcentaje de capital mínimo por vía general.

"4º Que se haya acreditado la propiedad y libertad de terreno en el cual se va a desarrollar la actividad, ante el Superintendente Bancario, quien además debe haber conceptuado favorablemente sobre los modelos de los contratos que se vayan a celebrar con los adquirientes.

"5º Que se haya obtenido de la autoridad respectiva licencia o celebrado contrato para la ejecución de las obras de urbanismo o para la construcción de las viviendas, de conformidad con las disposiciones metropolitanas, distritales o municipales de las localidades donde estén ubicados los inmuebles y otorgado las garantías que establezcan tales disposiciones. Igualmente deberá anexar la constancia de un ingeniero civil o arquitecto cuyo título se halle legalmente reconocido, en la cual se acredite que la obra se ciñe

a las licencias aprobadas y que ha sido adelantada de conformidad con un criterio técnico.

"6º Que la Superintendencia Bancaria haya verificado la aprobación y vigencia de los planos, licencia de urbanismo o construcción, reglamento de propiedad horizontal, cuando fuere el caso, y avance de obra en el porcentaje que estime conveniente.

"El Superintendente Bancario deberá otorgar el permiso correspondiente dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la presentación de la documentación completa por parte del interesado. Si en este plazo la Superintendencia Bancaria no ha negado la aprobación ni suspendido el término por observaciones al proyecto, éste se considera aprobado para los fines consiguientes, circunstancia sobre la cual certificará inmediatamente el Superintendente. Será causal de mala conducta del funcionario respectivo la negativa o negligencia para otorgar dicha certificación.

"Parágrafo 1º La resolución en virtud de la cual se concede el permiso de que trata este artículo deberá ser registrada en el folio correspondiente dentro de los dos (2) meses siguientes a partir de la fecha de ejecutoria de dicha providencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Círculo donde se encuentre ubicado el inmueble a que se refiere el plan. Con posterioridad al registro el interesado deberá protocolizar el permiso y demostrar que éste fue registrado en término oportuno.

"El Registrador de Instrumentos Públicos al certificar la libertad del inmueble, advertirá la circunstancia de estar afecto o no a planes de urbanización o construcción de vivienda.

"Parágrafo 2º El Superintendente Bancario expedirá las certificaciones que fueren precisas para la comprobación de que determinado inmueble enajenado o gravado pertenece o forma parte de una urbanización aprobada y debidamente registrada.

"Artículo 5º El artículo 8º de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Aunque se haya incumplido con la obligación de registro a que se refiere el parágrafo 1º del artículo 4º de esta ley, con posterioridad al otorgamiento del permiso para desarrollar la actividad de enajenación, la persona propietaria del inmueble no podrá constituir sobre él ningún gravamen o limitación de dominio como la hipoteca, el censo, la anticresis, servidumbres, ni darlo en arrendamiento por escritura pública sin la previa autorización del Superintendente Bancario. La omisión de este requisito será causal de nulidad absoluta del gravamen o limitación del dominio constituido. Esta nulidad será declarada por el juez en juicio breve o sumario; pudiendo ser solicitada además por el Superintendente Bancario.

"Artículo 6º El artículo 11 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Incurren en prisión de dos (2) a seis (6) años, quienes sin hallarse registrados ante el Superintendente Bancario anuncien o desarrollen las actividades de que trata la Ley 66 de 1968 y el presente Decreto, además de las sanciones que les corresponda por la comisión de otros delitos contemplados en el Código Penal.

"La sanción será de uno (1) a cuatro (4) años, cuando existiendo el correspondiente registro se desarrollen las actividades de que trata la Ley 66 de 1968 o el presente Decreto sin el permiso prescrito en el artículo 4º de este Decreto.

"Cuando se trate de personas jurídicas incurrirán en las sanciones previstas en los incisos anteriores sus representantes legales y los miembros de la Junta Directiva cuando hayan participado en la decisión que trae como consecuencia la conducta infractora descrita.

"Cuando se presenten las circunstancias de los incisos anteriores, la Superintendencia o cualquier ciudadano que tenga conocimiento de estos hechos, dará cuenta al juez penal competente para que por sí mismo o mediante comisión a funcionario de instrucción le dé curso al proceso pudiendo solicitar de la Superintendencia Bancaria toda la información y documentación que estime pertinente.

"Artículo 7º El artículo 13 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"En virtud de la declaración anterior la persona natural queda separada de la administración de sus bienes por el término que dure la toma de posesión o el proceso de liquidación.

"Artículo 8º El artículo 16 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Cuando el Superintendente Bancario haya tomado posesión de los negocios, bienes y haberes de una persona natural o jurídica con el objeto de administrarlos, deberá designar un agente especial para el efecto.

"Igual procedimiento deberá adoptarse cuando se proceda a la liquidación de las personas jurídicas y la de los negocios de las personas naturales.

"El Instituto de Crédito Territorial podrá actuar como Agente Especial del Superintendente Bancario.

"Artículo 9º El artículo 17 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Comunicada la resolución de liquidación al agente especial que para tal efecto designe el Superintendente Bancario éste deberá dentro de los cinco (5) días siguientes emplazar a todos los que se crean con derecho a intervenir en ella mediante un edicto que deberá permanecer fijado en un lugar visible público de sus dependencias durante treinta (30) días. Dicho edicto se publicará igualmente por tres (3) veces en uno o más periódicos cuya circulación asegure, a juicio del Superintendente Bancario, el cumplimiento de los objetivos de esta disposición, en carteles fijados en lugares públicos en las puertas de la oficina de la persona cuyo negocio se liquida y en los lugares en donde se adelanten obras de urbanización o construcción.

"Artículo 10. El artículo 21 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"En los casos de liquidación, las cuotas que hayan pagado los promitentes compradores o afiliados tendrán el carácter de créditos privilegiados de segunda clase en los términos del numeral 3º del artículo 2497 del Código Civil siempre que la promesa de contrato haya sido válidamente celebrada y el Superintendente Bancario o su agente liquidador tenga certeza de la fecha de su otorgamiento.

"Artículo 11. El artículo 28 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"El Superintendente impondrá multas sucesivas de diez mil pesos ($ 10.000.00) a quinientos mil pesos ($ 500.000.00) moneda corriente, a favor del tesoro nacional a las personas o entidades que incumplan las órdenes o requerimientos que en uso de las facultades de inspección y vigilancia expida dicho funcionario o los jefes seccionales de vivienda, para que se sujeten a las normas exigidas por las autoridades nacionales, departamentales, metropolitanas, municipales y distritales y/o para que se ajusten a las prescripciones de la Ley 66 de 1968 y a las del presente Decreto.

"También se impondrán sanciones en la cuantía anotada, cuando el Superintendente después de pedir explicaciones a las personas, a los administradores, o los representantes legales de los establecimientos sometidos a su vigilancia, en virtud de la Ley 66 y del presente Decreto, se cerciore que se ha violado una norma o reglamento a que deba estar sometido con relación a su actividad.

"Cuando cualquier director, gerente, revisor fiscal u otro funcionario empleado de una entidad sujeto a la vigilancia del Superintendente Bancario en virtud de este Decreto, autorice o ejecute actos violatorios del estatuto de la entidad, de alguna ley o reglamento o cualquier forma relacionada con las actividades a que se refiere el presente Decreto, el Superintendente podrá sancionarlo, por cada vez, con una multa hasta de cincuenta mil pesos ($ 50.000.00) moneda corriente, a favor del tesoro nacional.

"Así mismo, el Superintendente Bancario impondrá multas sucesivas dentro de las mismas cuantías a las personas que realicen propaganda sobre actividades que trata la Ley 66 o el presente Decreto, sin contar con el permiso de enajenación y/o sin ajustarse a la verdad de los hechos que le constan a la Superintendencia en relación con los respectivos planes, sin perjuicio de las demás sanciones a que hubiere lugar y en especial de las específicamente consagradas en los artículos 6º y 7º de este Decreto.

"Artículo 12. El artículo 29 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Las multas deberán pagarse por las personas o entidades dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la resolución que las impone y serán convertibles en arresto, el cual se aplicará a las personas naturales y a los representantes legales de las entidades en razón de un (1) día por cada cien pesos ($ 100.00) moneda corriente.

"Artículo 13. El artículo 32 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Las personas registradas ante la Superintendencia Bancaria pagarán a ésta contribución como honorarios por su vigilancia mientras su registro permanezca vigente. Dicha contribución se liquidará en la forma y cuantía que la Superintendencia reglamente, sin exceder los porcentajes de las que se fijan a los bancos para el mismo período.

"Artículo 14. El literal b) del artículo 35 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Exigir que se presente y publique, cuando estime conveniente el balance certificado por un contador público y/o un revisor fiscal.

"Artículo 15. El artículo 38 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"La inspección y vigilancia de las sociedades anónimas que se dediquen exclusivamente a las actividades reguladas en los artículos 1º y 2º de la ley será ejercida por el Superintendente en los mismos términos señalados por el Código de Comercio para la Superintendencia de Sociedades.

"Sobre aquellas que tengan diferentes objetos sociales, la inspección y vigilancia continuará siendo ejercida por la respectiva Superintendencia en todo aquello que no se relacione con las actividades a que se refieren los artículos 1º y 2º de este Decreto y por la Superintendencia Bancaria, en lo relativo a estas actividades.

"Artículo 16. El artículo 39 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"La Superintendencia Bancaria ejercerá el control sobre las personas que desarrollen las actividades a que se refieren los artículos 1º y 2º de este Decreto para lograr que en las relaciones contractuales con los adquirientes, no desmejoren las especificaciones contempladas en los planos arquitectónicos, den cumplimiento a los reglamentos de propiedad horizontal y se ajusten a los modelos de contratos aprobados por la misma entidad.

"Artículo 17. El artículo 42 de la Ley 66 de 1968 quedará así:

"Se exceptúan de las disposiciones de este Decreto los planes de crédito con destino a la construcción o adquisición de vivienda que desarrollen las empresas en beneficio de sus trabajadores bien voluntariamente o por obligación legal o contractual y los planes realizados con participación financiera y vigilancia del Banco Central Hipotecario o del Instituto de Crédito Territorial.

"Los planes o programas de vivienda realizados por el sistema de autoconstrucción no están exceptuados del control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, pero serán objeto de reglamentación especial por parte de dicha entidad.

"Artículo 18. Adiciónase la Ley 66 de 1968 con el siguiente artículo:

"En aquellas urbanizaciones en las cuales no se haya realizado adecuación de terrenos de conformidad con las reglamentaciones metropolitanas, distritales, municipales, sino una simple segregación o división material de un globo de terreno, los contratos de enajenación o de promesa de venta celebrados, podrán ser declarados nulos por el juez en juicio breve o sumario, pudiendo ser solicitada tal declaración además por el Superintendente Bancario.

"Artículo 19. En los términos de este Decreto quedan sustituidos y modificados los artículos 1, 2, 3, 5, 8, 11, 13, 16, 17, 21, 28, 29, 32, 35 literal b), 38 y 39 de la Ley 66 de 1968 y los artículos 2, 3, 7 y 10 del Decreto reglamentario número 219 de 1969.

"Artículo 20. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

"Comuníquese y cúmplase.

"Dado en Bogotá, a 26 de octubre de 1979".

Afirma el actor que considera violadas por el Decreto acusado las normas contenidas en los artículos 55, 76-1-12-13 y 14, 206, 121 inciso 3º y 43 de la Constitución.

Razones de la demanda

Considera el actor que al expedir el Decreto 2610 de 1979, el Presidente de la República se excedió en el uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 61 del 15 de diciembre de 1978, porque "entendió según el Decreto que se demanda, que esas facultades implicaban el traslado de la función legislativa, y le daban el derecho de modificar la Ley 66 de 1968, asunto totalmente inconstitucional, por abrogarse funciones del legislador".

Sostiene, además, que "los artículos 9º y 10, literal d), que enmarcan o encuadran las precisas facultades de las cuales quedó investido el Presidente de la República y en virtud de las cuales le dio virtualidad jurídica al Decreto demandado, en ninguna de sus expresiones gramaticales, ni semánticas le dio facultades para derogar la Ley 66 de 1968, sin embargo el Presidente en su estatuto *sub lite* lo hizo". Y cita en concreto aquellos artículos del Decreto demandado que, a su juicio, derogaron, modificaron o reformaron la Ley 66 de 1968.

Concepto del Procurador

El Procurador General de la Nación, en su concepto de rigor, destaca que "el demandante tiene una patente confusión en cuanto a la calidad o clase de Decreto materia de su demanda", porque unas veces lo considera decreto legislativo, otras decreto-ley y otras decreto reglamentario, según las citas que hace de normas constitucionales que considera infringidas, pues entre ellas se encuentra el artículo 121-3, que se

refiere a los decretos con motivo de turbación del orden público y declaratoria de estado de sitio, y el 120-3 sobre potestad reglamentaria del Presidente de la República.

Para el Procurador "el cargo atendible que el actor hace al Decreto demandado consiste en que rebasa las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente, puesto que la ley de facultades (61 de 1978) por ninguna parte le delega poderes para modificar, reformar o derogar a la Ley 66 de 1968". Recuerda, además, que los artículos 9º y 10, literal d) de la Ley 61 de 1978, que son precisamente los que contienen de manera expresa las facultades usadas por el Presidente, fueron declaradas exequibles mediante fallo de la Corte Suprema de Justicia de fecha 14 de agosto de 1979.

Con relación a la naturaleza jurídica y el valor hermenéutico de los decretos-leyes, afirma el Procurador: "Es tan claro, tan usual y tan apegado a la Constitución Política el hecho ordinario y normalmente producido de que, mediante los correspondientes decretos-leyes que den cabal desarrollo a la ley de facultades extraordinarias precisas y *pro tempore* pueda el Presidente de la República, dentro del marco de los poderes delegados, modificar, sustituir, derogar, cambiar la legislación respectiva, que no merece que me detenga a considerar el punto".

Se refiere después al carácter de Ley Orgánica del Desarrollo Urbano que tiene la número 61 de 1978, y transcribe apartes de otro concepto suyo remitido a la Corte con ocasión de la demanda presentada contra dicha Ley (expediente número 728), donde se lee: "Es evidente que el Congreso tiene competencia para dictar la Ley 61, de acuerdo con el artículo 76 de la Carta; y si esto es cierto jurídicamente, lo es también que podía trasladarla al Presidente de la República a través del mecanismo de las facultades extraordinarias, pues no se trata de materia indelegable".

Por último, sostiene el Procurador que todos los artículos del Decreto acusado "versan precisamente sobre las medidas que enmarca el transcrito literal d) del artículo 10 de la ley de facultades". En consecuencia solicita se declare la exequibilidad del Decreto-ley número 2610 de 1979.

Consideraciones de la Corte

Primera. Es evidente la confusión en que incurre la demanda en cuanto a la calificación de la naturaleza jurídica del Decreto acusado y, por ende, de su jerarquía. En efecto: como lo anota el Procurador, al afirmar el actor violación del artículo 121-3 de la Carta, lo estima como decreto legislativo, de la índole de los que el Presidente de la República puede expedir con ocasión de la turbación del orden público y la declaratoria del estado de sitio, en los términos constitucionales; al indicar como infringido el artículo 120-3 del mismo Código Superior, le asigna el carácter de decreto que emana de la potestad reglamentaria del Presidente y, por añadidura, cita un concepto contenido en salvamento de voto en asunto del Consejo de Estado, sobre los alcances de los decretos reglamentarios del Gobierno; y al mencionar la violación del artículo 76-12, aunque haya omitido la cita del 118-8 que sería la pertinente, lo clasifica como decreto-ley.

Segunda. No hay duda en cuanto a que este último es el carácter del decreto *sub judice.* La Ley 61 de 1978, "Orgánica del Desarrollo Urbano", en su artículo 9º prescribe:

"Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de un año, contado a partir de la fecha de promulgación de la presente Ley, para que dé cumplida ejecución a los mandatos concretados en los artículos anteriores. Los decretos que se expidan con este propósito deben ser consultados con una comisión especial integrada por tres (3) Senadores y tres (3) Representantes designados por las Comisiones Terceras Constitucionales y de una y otra Cámara".

El mismo estatuto legal en su artículo 10, dispone:

"En desarrollo de las facultades otorgadas en el artículo 9º, el Gobierno se ajustará, en los casos pertinentes a las normas que se establecen a continuación:

"a) En las disposiciones que se adopten no se impondrán ni aumentarán gravámenes, contribuciones ni tasas;

"b) Se respetarán los derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles y en caso de expropiación la indemnización se pagará de acuerdo con las normas que sobre utilización del suelo se establezcan en los planes de desarrollo urbano que aprueben los Concejos Municipales y el Distrito Especial de Bogotá.

"Las condiciones de dicha indemnización no serán inferiores a las que rigen para el sector agrario;

"c) La delimitación de las regiones de planeación para la formulación de los planes a que se refiere el artículo 3º, corresponderá preferencialmente a los departamentos por medio de sus oficinas de Planeación o por conducto de asesores oficiales o particulares debidamente calificados;

"d) Se adoptarán las medidas necesarias para fortalecer y hacer efectivos los mecanismos de vigilancia y control de las empresas dedicadas a las actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda".

El análisis de las normas transcritas indica con claridad que la Ley 61 de 1978 concedió al Presidente de la República facultades extraordinarias con duración de un año para regular la materia por ella misma denominada "del desarrollo urbano", la cual se concreta en los artículos 1º a 8º de dicha Ley. Y que, específicamente en el literal d) del artículo 10, lo autoriza para "fortalecer y hacer efectivos los mecanismos de vigilancia y control de las empresas dedicadas a las actividades de urbanización, construcción, compraventa y arrendamiento de vivienda". Señalados los objetivos del desarrollo urbano, definidos los propósitos de su planeación por el Estado e indicadas sus limitaciones, el legislador ha expresado su voluntad de dar más fuerza al control fiscal sobre las actividades de los particulares relacionadas con la vivienda y lógicamente provee al Presidente de poder suficiente para hacer efectivo ese control mediante instrumentos con fuerza de ley. En virtud de tales facultades concedidas por el Congreso al Presidente de la República, se expidió el Decreto 2610 de 1979, que es objeto de la acusación. De donde éste tiene, sin duda, el carácter de decreto-ley o decreto extraordinario.

Tercera. Sostiene el actor que el Presidente de la República al dictar el Decreto que acusa, "entendió que esas facultades implicaban el traslado de la función legislativa y le daban el derecho de modificar la Ley 66 de 1968, asunto totalmente inconstitucional, por abrogarse funciones del legislador".

Es criterio uniforme y constante de la jurisprudencia y la doctrina el de que precisamente tal es el fenómeno que ocurre siempre que el legislador otorga facultades extraordinarias al Presidente para regular determinadas materias cuyo tratamiento corresponde a la ley. El fenómeno consiste precisamente en un traslado temporal y específico de la función legislativa por el Congreso al Presidente de la República, cuyas determinaciones en forma de decreto ostentan la naturaleza, el carácter y la fuerza de verdadera ley en sentido material. Ello significa que es perfectamente posible, en términos de hermenéutica, y en estricto derecho constitucional, derogar, reformar, modificar, adicionar, una ley del Congreso mediante un decreto-ley, con la condición de que éste se ajuste en su materia a las facultades precisamente determinadas por el legislador, en virtud de las cuales se forma y se pone en vigencia.

En el caso presente, el Presidente de la República al expedir el Decreto 2610 de 1979 lo hizo de manera legítima utilizando las facultades que, como queda establecido, le fueron conferidas por la Ley 61 de 1978. En el propio encabezamiento de este Decreto se anuncia su propósito de reformar la Ley 66 de 1968. No era preciso que el legislador hubiera autorizado expresamente al Presidente para introducir reformas a esta Ley. Bastaba con que lo facultara para regular, por vía extraordinaria, el régimen legal existente en materia de desarrollo urbano, para que el Decreto 2610 de 1979, con la plenitud de su fuerza jurídica, que es la misma de cualquiera ley del Congreso, pudiera hacerlo, como en efecto lo hizo. El hecho escueto es que las actividades de urbanización, construcción y crédito para la adquisición de viviendas, que tienen evidente relación con el desarrollo urbano, y su correspondiente inspección y vigilancia, se hallaban sujetas a las disposiciones de la Ley 66 de 1968, y que al haber facultado el Congreso al Presidente de la República para hacer una nueva regulación de esas actividades, lo autorizó para introducir al anterior estatuto legal las modificaciones necesarias, a juicio de quien recibiera del Congreso el poder de legislar sobre ese mismo objeto. No ha ocurrido, entonces, que el Presidente se haya abrogado funciones del legislador, sino que el legislador, como lo autoriza la Carta, le cedió transitoriamente sus atribuciones, y el Presidente hizo uso de ellas, porque así debía hacerlo.

Cuarta. Cosa distinta es que el Presidente, al desarrollar las facultades recibidas del legislador, haya podido traspasar los límites de ellas, temporales en cuanto al término indicado por la ley, y materiales en cuanto al objeto preciso que le fuera señalado. Con relación a lo primero, está comprobado que el decreto *sub judice* fue expedido dentro del año concedido por el artículo 9º de la Ley 61 de 1978.

En cuanto a lo segundo, procede verificar si el Presidente de la República, al expedir el Decreto objeto de la acusación, excedió las facul-

tades recibidas, a fin de establecer la constitucionalidad de todas sus disposiciones. La parte de la Ley 61 de 1978, que determina con precisión los alcances de las facultades extraordinarias que se otorgan al Presidente, es la correspondiente al artículo 10, según el cual:

a) El Decreto extraordinario que se examina no podía imponer, ni aumentar gravámenes, contribuciones, ni tasas;

b) Debía respetar los derechos adquiridos;

c) Podía adoptar las medidas necesarias para lograr mayor vigilancia de las empresas dedicadas a las distintas actividades relacionadas con la vivienda.

En cuanto a la prohibición anotada, se tiene que el Decreto 2610 de 1979 se ciñó a ella, por cuanto su confrontación con la Ley 66 de 1968 que venía rigiendo las actividades de urbanización, construcción y crédito para la adquisición de viviendas, y determinaba su inspección y vigilancia, a la cual el Decreto acusado reformó, indica ese hecho. En efecto: en parte alguna del decreto *sub judice* no se encuentra imposición ni aumento de gravámenes, contribuciones o tasas. Aumenta sí la cuantía de algunas multas ya fijadas por la Ley 66, como sanción para quienes incumplieran sus dictados, asunto normal en esta clase de disposiciones y, desde luego, concepto jurídico muy diferente al de tasa, gravamen o contribución. La conversión de multa en arresto, y en la misma proporción, punto que se destaca en la demanda, estaba también ordenada por la Ley 66 en su artículo 29. Ni se ha descubierto tampoco violación de derechos adquiridos, ni de otras normas constitucionales. Por manera que el Decreto acusado, además de especificar y aclarar conceptos y mecanismos provenientes de la Ley 66 de 1968, adopta medidas para cumplir el objetivo que la ley de facultades le indicó al Gobierno, a saber: que su vigilancia sobre las empresas dedicadas a negocios que tienen que ver con el desarrollo urbano fuera más efectiva, y más estricto el control sobre sus actos. Es natural que esas determinaciones debieran tomarse a juicio del Gobierno, como directo responsable de tan exigente función, tal como lo hizo según su propia experiencia sobre las necesidades económicas y sociales del país en dicha materia, y de conformidad con las facultades extraordinarias de que fuera investido por el legislador mediante la Ley 61 de 1978, declarada exequible por la Corte Suprema de Justicia en fallo de fecha 14 de agosto de 1979, excepto sus artículos 4º. 5º, 6º, 7º y parte del literal b) del 10, con los cuales no tiene ninguna relación el Decreto 2610 de 1979 objeto del presente proceso.

Quinta. En el auto admisorio de la demanda se dispuso verificar la constitución de la Comisión Parlamentaria dispuesta por la Ley 61 de 1978 en su artículo 9º, con el carácter de consultiva para el estudio del Decreto extraordinario acusado. Los informes remitidos a la Corte por los Secretarios de las Comisiones Terceras del Senado y la Cámara de Representantes indican haberse cumplido tal exigencia, y el Decreto 2610 objeto de la acusación, hace constar en su encabezamiento que fue oído el concepto de la Comisión Parlamentaria, circunstancia suficiente para prestar mérito sobre su veracidad.

Sexta. El artículo 10 del Decreto acusado ya había sido objeto de demanda por parte del ciudadano Mario Alario Méndez (expediente número 826), y la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional— *emitió fallo de exequibilidad con fecha 20 de febrero del presente año,* con ponencia del Magistrado doctor Jorge Vélez García. En tal oportunidad la Corte dijo: "Los decretos-leyes emanados de las facultades extraordinarias pueden afectar indistintamente a cualquier clase de legislación pre-existente, así se trate de leyes comunes o de códigos. No es necesario que en las facultades se haya determinado la clase de legislación que el Presidente puede afectar cuando las ejerza". Y, además, determinó: "El juicio de valor acerca de cuáles deban ser las medidas necesarias no puede ser hecho por el legislador, sino que es deferido al Ejecutivo. Este es el que, dentro del lapso temporal de la ley de facultades, y para alcanzar los propósitos que ésta persigue, queda autorizado para adoptar las medidas que él mismo considere necesarias conforme con la discriminalidad que, para evaluar esa necesidad, le otorga el Congreso".

Se tiene, entonces, que al haber sido objeto de decisión jurisdiccional de la Corte el artículo 10 del Decreto 2610 de 1979, se produce en cuanto a él el caso de cosa juzgada, en razón de lo cual ha de quedar excluido de la consideración de la Corte en el asunto *sub judice,* así como de su decisión correspondiente, en la que habrá de ordenarse estar a lo ya resuelto sobre la norma en referencia.

Decisión

Con base en las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Es EXEQUIBLE el Decreto 2610 de 1979, en sus artículos 1º a 9º inclusive y 10 a 20 inclusive. En cuanto al artículo 10 del mismo Decreto, estese a lo dispuesto en sentencia de fecha 20 de febrero del presente año, radicación número 829.

Publíquese, cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a quien corresponda y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Oscar Salazar Chaves, Servio Tulio Pinzón.

Luis F. Serrano A
Secretario.

PROPIEDAD PRIVADA Y DERECHOS ADQUIRIDOS

Exequibilidad del artículo 1º de la Ley 61 de 1979.

Nº 8

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., febrero 26 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada según Acta número 17 de febrero 26 de 1981.

REF.: Radicación número 821. Demanda de inexequibilidad contra el artículo 1º de la Ley 61 de 1979, sobre la industria del carbón. Actor: Douglas Velásquez Jácome.

El ciudadano Douglas Velásquez Jácome, en uso de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Política de Colombia, demanda la inexequibilidad del artículo 1º de la Ley 61 de 1979 (diciembre 21), cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 1º A partir de la vigencia de la presente Ley la exploración del carbón mineral de propiedad de la nación sólo podrá realizarse mediante el sistema de aporte otorgado por el Ministerio de Minas y Energía a empresas industriales y comerciales del Estado, del orden nacional, que tengan entre sus fines dicha actividad.

"Para los efectos del inciso anterior, entiéndese por aporte el otorgamiento que hace el Estado, a través del Ministerio de Minas y Energía, del derecho a explorar y explotar sus reservas carboníferas a las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional. Las entidades titulares de aporte podrán llevar a cabo estas actividades directamente o mediante contratos celebrados con particulares.

"En el sistema de aporte las empresas oficiales beneficiarias no estarán sujetas a la limitación de áreas, ni a los términos de exploración, montaje y explotación a que están sometidos los sistemas de licencias, permisos y concesiones de que trata el Decreto 1275 de 1970.

"Se exceptúan de lo dispuesto en este artículo:

" 'a) Las áreas de permisos, licencias o contratos de concesión, otorgados con anterioridad a la vigencia de la presente Ley;

" 'b) Las áreas objeto de solicitudes o propuestas de personas que las hubieran estado explotando antes de la vigencia del Decreto 2533 de 1973 y que continúen explotándolas a la vigencia de la presente Ley.

" 'Parágrafo: Las áreas que por causa de cancelación, caducidad, renuncia o cualquier otra causa quedaren libres, se someterán al régimen previsto en este artículo' ".

El actor indica como violado el artículo 30 de la Constitución Política de Colombia, en la parte que dice: "Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores".

Razones de la demanda

El extenso documento de la demanda contiene informaciones y apreciaciones varias relativas al régimen legal de la exploración y explotación de las minas que son propiedad de la nación, tanto en su aspecto histórico como en su estado actual. Así mismo cita y transcribe textos jurisprudenciales y de doctrina con referencia a los conceptos de derechos adquiridos, de expectativa, de irretroactividad de la ley, en apoyo de sus propios argumentos. Estos últimos se resumen así:

"a) Las situaciones jurídicas consolidadas y concretas incorporadas al patrimonio de una persona en forma definitiva bajo la vigencia de una

ley y con las *modalidades previstas en ella* son inmodificables por leyes posteriores las que tienen efecto sólo para el futuro; a contrario de las situaciones virtuales o potenciales las que sólo encierran meras expectativas y que podrán ser reversibles por leyes nuevas por cuanto no han estructurado un derecho definitivo".

b) Al disponer la norma demandada que a partir de su vigencia el carbón mineral de propiedad de la nación sólo podrá ser explorado y explotado por medio del sistema de aporte, con las dos únicas excepciones de las áreas de permisos, licencias o contratos de concesión que hubieran sido otorgados antes de su vigencia, y de las áreas objeto de solicitudes o propuestas de quienes las hubieran estado explotando antes de regir el Decreto 2533 de 1973 y que las sigan explotando a tiempo de la vigencia de la ley cuyo primer artículo se acusa, ello significa "que las áreas objeto de solicitudes o propuestas de licencias presentadas, admitidas y en trámite procesal, pero no otorgadas, no se podrán explorar ni explotar en adelante sino por el sistema de aporte, disposición que concluye exabrupta (sic) y sorpresivamente trámites procesales iniciados con anterioridad y que desconoce los derechos adquiridos por los solicitantes sobre las áreas de tales solicitudes".

c) Luego de explicar el demandante, con detalles, los procedimientos regulados para conseguir el otorgamiento por el Ministerio de Minas y Energía de licencias y permisos para exploración y explotación de áreas carboníferas, sintetiza sus distintos momentos en estos cinco:

"a) Presentación

"b) Admisión y orden de publicaciones

"c) Trámite de oposiciones, si las hay

"d) Otorgamiento

"e) Entrega de la zona".

Y agrega: "la norma impugnada ordena modificar el trámite procesal de las licencias y permisos que al momento de su vigencia se encontraban en trámite en cualquiera de los tres primeros pasos descritos anteriormente, convirtiéndolos en aporte; contrariando de esa forma la voluntad de los beneficiarios y desconociendo claramente sus derechos".

"d) De manera reiterada, y apoyándose especialmente en el uso frecuente que en las normas pertinentes se hace del tiempo futuro en el empleo de verbos como *conceder, ordenar, regir,* alusivos a la función gubernamental en materia de autorizaciones para explorar y explotar zonas mineras, sostiene la demanda que el hecho de presentar solicitudes y propuestas con tal finalidad, y la actuación administrativa para aceptarlas, son suficientes para generar derechos adquiridos a favor de los particulares interesados. En tal sentido afirma:

"Si se presentó una solicitud para la exploración y explotación de carbón al Ministerio de Minas y Energía con el lleno de las formalidades legales y la ley dispone que 'si la solicitud y documentación adjunta cumplen las formalidades requeridas, el Ministerio mediante resolución motivada *ordenará* (subrayo) hacer las publicaciones de que trata (sic) los artículos 65 y 66 de este Decreto (se refiere al 1275 de 1970)', el Ministerio no podrá abstenerse de cumplir con esta orden, pues la ley lo dicta con carácter imperativo y en caso de que así no se hiciese se incurrirá por un lado en denegación de justicia por el funcionario que a ello se negare y por el otro a la eminente nulidad del acto que lo disponga. De ese tenor y sentido son las consecuentes disposiciones legales en relación con las licencias y los permisos; ellas no dan al Ministerio la facultad discrecional de negarse a dictar la providencia respectiva cuando se han cumplido con las formalidades establecidas, siendo por lo tanto fuerte, eminente y exigible tal acto, y no estando subordinado el derecho a la zona a condición voluntaria del Estado, ya que quien primero presente la solicitud de permiso o licencia sobre un área determinada adquiere un derecho prioritario con exclusión de terceros pretendientes y con la manifiesta obligación del estado de continuar con el trámite del asunto. El derecho sobre el área se adquiere con la presentación de la solicitud en forma legal (folio 12)".

"Al folio 14 del libelo se encuentra esta insistencia: 'El hecho creador del estado jurídico concreto en favor del peticionario sobre el área es indudablemente el de la presentación de la solicitud de licencia o permiso, ya que si tal presentación se hace cumpliendo los requisitos y formalidades, es impositivo, imperante y obligatorio para la administración ordenar las publicaciones y continuar con el trámite subsiguiente hasta la celebración del contrato de concesión'. El mismo punto de vista se encuentra repetido en distintas partes de la demanda.

e) En la demanda se transcribe el artículo 7º de la Ley 20 de 1969 (folio 25).

Considera el actor que de sus normas "se deducen los siguientes principios generales:

"—La industria minera goza de una declaración de utilidad pública y de interés social en todas sus ramas o actividades, tales como en la exploración, explotación, etc.

"—Determina y define concretamente un derecho adquirido en favor de los solicitantes 'originados en solicitudes y propuestas en trámite'.

"—Faculta al Gobierno para decretar la *expropiación* que se tengan (sic) sobre las minas y por ende sobre las áreas mineras y sobre las solicitudes en trámite.

"—Establece que los derechos adquiridos originados en las solicitudes y propuestas en trámite sólo podrán desconocerse mediante la expropiación, ateniéndose al procedimiento legal establecido para ello y mediante el pago previo de las correspondientes indemnizaciones, por el mismo hecho de ser la minería una industria de utilidad pública y de interés social.

"—Determina que las solicitudes y propuestas están en trámite mientras no sea elevado a escritura pública el respectivo contrato de concesión.

"Entonces, ha sido la ley la que anticipadamente le ha otorgado a las solicitudes y propuestas en trámite el carácter de derecho adquirido que la norma acusada torpemente desconoció, contrariando no sólo la disposición constitucional sino el principio general irrefutable de nuestro derecho de que todo derecho real adquirido bajo una ley y en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de la otra (Ley 153 de 1887, artículo 28), así como la garantía legal inmemorial del respeto a los trámites y procesos iniciados bajo el imperio de la ley anterior en razón que las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre los anteriores 'desde el momento en que deban empezar a regir. *Pero los términos que hubieran empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieran iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación*' (subrayo ibídem, artículo 40). En concordancia con ello, la ley nueva no está válidamente facultada para ultimar el trámite del proceso gubernativo de las solicitudes y permisos que se venían adelantando bajo el imperio de la ley anterior ya que éstas consagran aptitudes jurídicas plenamente constituidas en favor de sus solicitantes y beneficiarios y sobre el área a que se refiere su solicitud que inquisitivamente los lleva a que se suscriba con ellos, y sólo con ellos, el contrato de concesión o el otorgamiento del permiso".

f) Por último, y en cuanto a aspectos también procedimentales, el autor de la demanda cree que en las disposiciones legales pertinentes "se encuentra el espíritu de obligatoriedad para la administración de cumplir con el próximo paso procesal cuando se ha allanado definitiva y concretamente el anterior; sin que disponga de ninguna facultad discrecional para variar el procedimiento o para que pueda abstenerse de continuar con él si así lo merece el beneficiario y de donde se deduce un derecho adquirido a la continuación del trámite que la ley nunca debe prohijar y está impedida de obturar y desconocer sin que acertadamente se le señale como retroactiva".

Concepto del Procurador

Comienza el Procurador en su concepto por precisar lo que para su despecho constituye "el único punto a considerar en esta oportunidad", a saber, la determinación del momento en el cual los solicitantes de permisos o licencias para exploración y explotación del carbón adquieren el derecho a hacerlo, previa la aclaración de su parte de que "la nación tiene el dominio eminente sobre las minas y por ende tales bienes no son susceptibles de apropiación por los particulares".

En el concepto se informa de manera esquemática acerca de los sistemas consagrados por la ley para que los particulares puedan realizar este tipo de actividades en las zonas carboníferas: exploración preliminar, concesión, permisos y aportes, con especificación de la clase de acto administrativo necesario en cada caso y determinación de las respectivas normas legales y reglamentarias. De todo lo cual deduce el Ministerio Público que "solamente con la expedición y formalización de los respectivos actos administrativos por los cuales se otorgan las licencias o permisos o con la legalización de los contratos de concesión, nacen para los particulares los derechos a la exploración y explotación de los recursos mineros del Estado por los sistemas indicados. Lo que antecede a la constitución del derecho, son meras expectativas 'que no constituyen derechos contra la ley nueva que las anule o cercene' (artículo 17 de la Ley 153 de 1887)".

A propósito de la aseveración del actor de que la presentación de la solicitud de licencia o permiso, en la forma legal, "ha creado un hecho subjetivo individual y concreto nacido con anticipación a la ley derogada", afirma el Procurador: "Nunca una solicitud o petición, y menos

en relación con los bienes del Estado, puede generar derecho alguno".

Consideraciones de la Corte

1ª El artículo 1º de la Ley 61 de 1979, objeto de la demanda, contiene varias normas relativas a la exploración y explotación de carbón mineral de propiedad de la nación, a saber:

a) La reserva del ejercicio de tales actividades, por el sistema de aporte, para las empresas industriales y comerciales del Estado, de carácter nacional, que tengan entre sus objetivos tal finalidad;

b) La definición de lo que debe entenderse por sistema de aporte;

c) La facultad de las entidades beneficiarias de éste para desarrollar las actividades correspondientes de manera directa o a través de particulares;

d) La determinación de que las empresas oficiales a las que se otorgan los aportes no quedan sujetas "a la limitación de áreas, ni a los términos de exploración, montaje y explotación a que están sometidos los sistemas de licencias, permisos y concesiones";

e) Las autorizaciones expresas de que puedan continuar sus actividades quienes hayan obtenido permisos, licencias o contratos de concesión con anterioridad a la ley parcialmente demandada; y, además, quienes antes de la vigencia del Decreto 2533 de 1973, hayan estado explotando áreas objeto de solicitudes y propuestas, "y continúen explotándolas a la vigencia de la presente ley";

f) La disposición de libertad y sujeción a la nueva ley, de las áreas objeto de autorizaciones canceladas, caducadas, renunciadas o insubsistentes por cualquiera otra causa.

"2ª La norma sometida a la jurisdicción constitucional empieza por restringir la concesión de autorizaciones para explorar y explotar el carbón mineral de propiedad de la nación, de manera que sólo pueden hacerlo, mediante el sistema de aporte, las empresas industriales y comerciales del Estado, del orden nacional, que tengan dentro de sus fines dicha actividad. No obstante, la misma norma consagra su respeto a los derechos adquiridos, exceptuando expresamente de sus disposiciones los casos de permisos, licencias o contratos de concesión *otorgados* con anterioridad a su vigencia, y los de solicitudes o propuestas que se estuvieran tramitando al momento de regir la ley nueva, con tal que los peticionarios hubieran estado explotando los respectivos terrenos antes de la vigencia del Decreto 2533 de 1973 'y que continúen explotándolos a la vigencia de la presente ley'. El legislador se ha visto en la necesidad de respetar tales derechos, originados unos en el acto administrativo de un otorgamiento ya realizado, y otros en el hecho real de existir una explotación y estar gestionando su legalización. Los casos no contemplados por la ley, como el de quienes no hubieran hecho uso del derecho a pedir autorizaciones, o el de quienes las hubieran pedido sin llegar aun a obtenerlas, quedaron excluidos, en razón de que si bien existía su derecho a pedir, éste no llegaba a constituir la situación jurídica subjetiva y concreta que es el elemento esencial del llamado derecho adquirido con justo título".

Además, aun en la situación de haberse otorgado aquella clase de autorizaciones, ellas no podrían entenderse como origen de un *ius in re* sobre las áreas cuya exploración y explotación fue autorizada. Como bien lo dice el Procurador: "La nación tiene el dominio eminente sobre las minas y por ende tales bienes no son susceptibles de apropiación por los particulares", a propósito de la demanda en la parte que dice: "El problema consiste básicamente en determinar ... en qué momento la zona amparada por la solicitud se convirtió en una situación jurídica, concreta, de su *dominio* (se subraya) sobre la cual ningún tercero puede pretender, por exclusión legal, ni el Estado disponer de ella mientras aquél cumpla en término con las obligaciones procesales que lo llevarán a ponerlo en forma jurídica de ejecutar tales trabajos". Como se ve, la demanda ha confundido el *derecho de hacer, Ius ad rem,* que es personal, con el derecho de dominio, *Ius in re,* que es real. Pero aquel derecho que es el que verdaderamente podía surgir para el solicitante, no había llegado a existir antes de que el Estado resolviera la solicitud presentada por un particular para obtener la autorización legal que le permitiera explorar y explotar zonas carboníferas. Mientras ello no ocurriera, el autor de la solicitud seguía siendo un simple aspirante a la obtención de tal derecho acerca del cual su situación tenía el carácter de mera expectativa.

3ª Solicitar es "pretender o buscar una cosa con diligencia y cuidado", según definición del Diccionario de la Lengua. Quien solicita autorización del Estado para explorar y explotar áreas de carbón, lo que pretende o busca es precisamente el otorgamiento de aquélla y la entrega

de ésta, últimos momentos del procedimiento legalmente establecido, o del proceso, como lo llama la demanda, con el sentido de proceso administrativo en la connotación amplia del término. A este propósito cabe hacer la siguiente distinción: si bien es cierto que la sola formulación de una solicitud en esta clase de negocios jurídicos no es suficiente para dar origen a derechos adquiridos, según se ha visto ello no significa que en virtud de la nueva situación creada por la Ley 61 de 1979 las actuaciones ya iniciadas según el régimen legal anterior hayan de quedar inconclusas, pues el solicitante que en tal caso se hallare tiene evidente derecho a que se prosiga el trámite de su asunto hasta el momento en que el Estado, en este caso el Ministerio de Minas y Energía, resuelva la petición no en la forma obligatoriamente favorable a la solicitud, como lo pretende la demanda con el argumento de que el tiempo futuro de los verbos utilizado por el legislador en las disposiciones pertinentes tiene siempre carácter imperativo, sino como lo determine la ley vigente en el momento de la resolución. De tal manera quedará a salvo el derecho de los solicitantes cuyas peticiones estuvieren aun pendientes de la decisión oficial a reclamar contra ésta por la vía contencioso-administrativa, toda vez que no se ajuste a las exigencias de la ley que deba aplicarse o que en alguna forma resulten vulnerados sus derechos provenientes de causas distintas.

4ª Como refuerzo de su tesis de que la sola presentación de la propuesta o solicitud de los particulares, unida al acto subsiguiente de su admisión, genera para el solicitante el derecho a que el procedimiento se adelante indefectiblemente hasta su terminación, y el derecho consecuencial de que le sea otorgada la autorización pedida, y entregada la zona de terreno correspondiente, como correlativa e ineludible obligación del Estado, el demandante cita y transcribe el inciso 3º del artículo 7º de la Ley 20 de 1969, que dice textualmente: "En las expropiaciones de derechos originados en solicitudes y propuestas en trámite la indemnización comprenderá únicamente el monto de las inversiones debidamente comprobadas que se hayan realizado en la exploración y explotación del respectivo yacimiento y los intereses legales desde el momento en que ellos se hubieren causado, previa deducción del valor de los minerales extraídos".

Bien se aprecia que el caso contemplado en la norma no es el general de todas las solicitudes y propuestas sino el especial en que las solicitudes y propuestas en trámite correspondan a hechos cumplidos que hayan implicado inversiones para la exploración y explotación del yacimiento solicitado. Es claro que el inversionista en tales casos es dueño de sus inversiones, y que esa propiedad suya constituye el objeto expropiable mediante la indemnización de rigor. El desconocimiento de tal derecho constituirá despojo confiscatorio. Y, para mayor claridad en el entendimiento de las disposiciones contenidas en el mismo artículo 7º de la Ley 20 de 1969, su inciso 4º determina: "Las solicitudes y propuestas de concesión están en trámite mientras el respectivo contrato no sea elevado a escritura pública", lo cual señala a los solicitantes y proponentes como sujetos de meras expectativas que sólo habrían llegado a convertirse en derechos adquiridos una vez agotado el procedimiento administrativo con el otorgamiento de la autorización, la celebración del contrato por escritura pública, y la entrega material de la zona objeto de exploración y explotación.

5ª Dos citas jurisprudenciales del Procurador, contenidas en los folios 41 y 42, sirven para verificar cómo el criterio de la Corte acerca de casos similares al presente ha sido constante. Una de ellas es la que corresponde al fallo proferido en 1969, con ocasión de la demanda contra el artículo 2º del Decreto-ley número 912 de 1968, creador de la Empresa Colombiana de Esmeraldas, donde se expresó: "Si el Decreto-ley acusado hubiera reducido las zonas en las cuales los particulares pueden solicitar y obtener permiso para la exploración y explotación de minas de esmeraldas, tampoco habría en este caso violación del artículo 30 de la Carta ya que la presentación de una solicitud de esta clase no otorga al peticionario derecho alguno y sólo es una simple expectativa para la concesión de una explotación minera que después de un proceso técnico y legal puede o no culminar favorablemente a sus intereses".

Otra es la que produjo el 21 de noviembre de 1974, en la revisión del Decreto legislativo número 2110 del mismo año, en la parte relativa a la sustitución de los sistemas de exploración y explotación de los hidrocarburos por las mismas actividades directamente de la Empresa Colombiana de Petróleos. La Corte reiteró entonces: "El legislador, de acuerdo con su criterio y los intereses del servicio público, puede modificar, en la oportunidad que estime conveniente, el sistema legal de aprovechamiento de los recursos naturales que hacen parte del patrimonio nacional, sin que para ello sean obstáculo los trámites o procedimientos administrativos adelantados,

que aún no hayan generado una situación jurídica subjetiva o individual''.

Decisión

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Es EXEQUIBLE el artículo 1º de la Ley 61 de 1979.

Publíquese, cópiese, notifíquese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Comuníquese a quien corresponda y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Oscar Salazar Chaves, Antonio de Irisarri Restrepo, Conjuez; *Servio Tulio Pinzón.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

CONSEJO DE ESTADO
Biblioteca

FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA PARA LA EDUCACION POST-SECUNDARIA

Exequibilidad de las normas demandadas.

Nº 9

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., marzo 4 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobado por Acta número 19 de marzo 4 de 1981.

REF.: Expediente número 825. Norma acusada: Decreto 80, "por el cual se reorganiza el sistema de educación post-secundaria". Actor: William Namen Vargas.

La acción

El ciudadano William Namen Vargas, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte la declaratoria de inexequibilidad "de los artículos 16, 26, 27, 28, 29, 31, 32, 35, 36, 37 y 38 y 190 del Decreto legislativo (sic) número 80 de 1980, algunos de ellos parcialmente" en razón de su contrariedad con la Constitución Nacional.

En cumplimiento de los trámites correspondientes, la Procuraduría General de la Nación emitió el concepto de rigor, solicitando a su turno a la Corte, ora "abstenerse de dictar fallo de mérito por tratarse de una proposición jurídica incompleta", o bien declarar "que son exequibles las disposiciones acusadas".

Por su parte, el ciudadano Alberto Hernández Mora, en escrito dirigido a la corporación, manifiesta que se hace parte en el proceso "en calidad de impugnador de la demanda, para que se nieguen las súplicas del actor".

Las normas impugnadas

El texto de los artículos del Decreto número 80 de 1980, cuyas partes acusadas subraya la Corte, es el siguiente:

"DECRETO NUMERO 80 DE 1980
"(enero 22)

por el cual se organiza el sistema de educación Post-secundaria.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y de las que le confiere la Ley 8ª de 1979, oída la comisión de que trata el artículo 3º de la misma Ley,

"Decreta:

"... ... ...

"Artículo 16. La educación superior se ofrece a quienes acrediten la calidad de bachiller en cualquiera de sus modalidades y conduce a la obtención de títulos o a la acumulación de derechos académicos, en las modalidades educativas de Formación Intermedia Profesional, Formación Tecnológica, Formación Universitaria y Formación Avanzada o de Post-grado.

"Artículo 26. La formación intermedia profesional se ocupa de la educación predominantemente práctica para el ejercicio de actividades auxiliares o instrumentales concretas.

"En esta modalidad educativa la investigación está orientada a facilitar la comprensión de los procesos involucrados en sus actividades y a mejorar su calidad y eficiencia.

"Puede ingresar a esta modalidad quien acredite la calidad de bachiller o su equivalente, y posea las habilidades, destrezas y aptitudes exigidas para tal efecto.

"Esta modalidad educativa conduce al título de Técnico Profesional Intermedio en la rama correspondiente, que habilita para el ejercicio de la respectiva actividad auxiliar o instrumental.

"Artículo 27. La formación tecnológica se ocupa de la educación para el ejercicio de actividades tecnológicas, con énfasis en la práctica y con fundamento en los principios científicos que la sustenta.

"La actividad investigativa propia de esta modalidad de formación se orienta a la creación y adaptación de tecnologías.

"Artículo 28. La modalidad tecnológica permite desarrollar programas terminales y programas de especialización tecnológica.

"Los programas terminales preparan en forma completa para el ejercicio de una actividad tecnológica y conducen al título de tecnólogo en la rama correspondiente. Este título habilita para el ejercicio de la respectiva actividad tecnológica.

"Los programas de especialización tecnológica permiten seguir un segundo ciclo dentro de una misma rama profesional con mayor énfasis en la fundamentación científica *y conducen al título de Tecnólogo Especializado. Este título otorga los derechos para el ejercicio profesional en la respectiva área de especialización.*

"Artículo 29. Para ingresar a los programas terminales, el aspirante tiene que acreditar su calidad de bachiller o su equivalente y demostrar que posee los conocimientos, aptitudes, habilidades y destrezas que se establezcan como requisitos.

"Estos programas permitirán la transferencia de estudiantes y egresados de la modalidad de formación intermedia profesional.

"Para cursar los programas de especialización tecnológica el aspirante debe acreditar el título de Tecnólogo, demostrar haber laborado en el campo de su especialidad y cumplir los demás requisitos establecidos en los decretos reglamentarios.

"Artículo 31. Podrán ingresar a la modalidad de Formación Universitaria quienes acrediten la calidad de bachiller y los conocimientos y aptitudes requeridos.

"Esta modalidad conduce al título en la respectiva disciplina, que en el caso de las profesiones habilita para su ejercicio legal.

"La denominación de estos títulos, será la que corresponda al nombre de la respectiva profesión o disciplina académica, por ejemplo, médico y cirujano, abogado, ingeniero, arquitecto, filósofo, contador, administrador, biólogo. Los programas en ciencias de la educación conducen al título de Licenciado.

"Artículo 32. Los programas de formación para las profesiones universitarias podrán organizarse mediante un currículo integrado o por ciclos, de tal manera que al término del primer ciclo el educando esté preparado para el ejercicio de una actividad tecnológica. Este ciclo conduce al título de Tecnólogo en la respectiva rama profesional.

"Para ingresar al segundo ciclo se requiere acreditar el título de Tecnólogo en la respectiva área, demostrar haber laborado en el campo de su especialidad y cumplir los demás requisitos que establezcan los decretos reglamentarios. *Este ciclo conduce al título de que trata el artículo 31.*

"Artículo 35. Los programas de formación académica son aquellos en los que prevalece la investigación y preparan a la persona para la actividad científica. Ellos deben cumplirse con criterio interdisciplinario.

"Podrán ingresar a esta modalidad quienes acrediten un título de Formación Universitaria o de Tecnólogo Especializado y cumplan con los demás requisitos que señalen las universidades.

"Estos programas conducen a los títulos de Magister o de Doctor.

"Artículo 36. El título de Magister se otorgará a quienes habiendo aprobado el respectivo programa y cumplido con los demás requisitos, hayan elaborado y sustentado un trabajo de investigación.

"El título de Doctor se otorgará a quienes habiendo aprobado el respectivo programa académico y cumplido con los demás requisitos, hayan elaborado y sustentado un trabajo que constituya un aporte original a la ciencia o a sus aplicaciones.

"Artículo 37. Los programas de especialización en la modalidad de formación avanzada conducen a un perfeccionamiento en la misma profesión o en sus áreas afines.

"Para ingresar a estos programas se requiere acreditar título de formación universitaria en una profesión y cumplir con los demás requisitos que señale la respectiva institución universitaria.

"Estos programas conducen al título de Especialista.

"Artículo 38. Los títulos de Formación Avanzada no habilitan por sí solos para el ejercicio legal de las profesiones.

"Artículo 190. Hasta el año 1985 podrán ingresar a los Programas de Especialización en Derecho los estudiantes que hayan cursado y aprobado todas las materias correspondientes al plan de estudios. *Para obtener el título respectivo, sin embargo, deberán acreditar la calidad de abogado titulado.*

"No se concederán nuevas prórrogas al régimen transitorio de grado de que tratan los Decretos 1018 de 1977; 2189 y 3200 de 1979".

Importa señalar que si bien en la *transcripción literal* de los textos acusados se incurrió en algunos errores, éstos consistieron, de una parte en la mera supresión de una palabra en los artículos 29 y 36; de otra parte, se allegó con la demanda un ejemplar del "Diario Oficial" número 35465 de febrero 26 de 1980, debidamente autenticado, en el cual aparece el texto íntegro del Decreto-ley número 80 de 1980.

Normas violadas

En la demanda se considera que los artículos anteriormente transcritos del Decreto-ley número 80 de 1980, son violatorios de los artículos 2º, 20, 39, 51, 52, 55, 76 numeral 12, y 118 numeral 8º de la Constitución Nacional.

Fundamentos de la demanda

Puede decirse que la demanda divide en dos grandes grupos el articulado de la Constitución acusado, en orden a la fundamentación jurídica de los propósitos a que apunta.

Así, en un grupo procede a conjuntar los artículos 39, 76 numeral 12 y 118, numeral 8º, para estimar como cargo focal de sus pretensiones el de que, el Ejecutivo al dictar el citado Decreto-ley número 80 de 1980 rebasó las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso, toda vez que a su criterio, la Ley 8ª de 1979 no lo facultó para regular el ejercicio de las profesiones, como tampoco para exigir títulos de idoneidad profesional.

Como razones para fundamentar la conclusión anterior, la demanda trae en síntesis las siguientes:

"No existe discusión alguna con respecto a la posibilidad de ser delegada la atribución del poder legislativo en materia de reglamentación del ejercicio de la libertad de escoger profesión u oficio, o de exigir títulos de idoneidad, ya que, el precepto constitucional es bien claro.

"Pero para realizar lo precedentemente anunciado, es necesaria la delegación de competencias, no podría de *motu proprio,* ejercer tal atribución puesto que, los mandamientos de la Constitución no se lo permiten sino que se lo prohíben expresamente, dado que, sus atribuciones son taxativas y dentro del estado de derecho deben interpretarse con la mayor rigidez y formulismo.

"El Decreto extraordinario número 80 de 1980 (enero 22), por medio del cual se organiza el sistema de educación post-secundaria, en realidad vino a regular directamente la atribución constitucional del Congreso de que trata el artículo 39 de la Carta, sin existencia de ley previa que autorizare al Presidente de la República para tal efecto.

"La Ley 8ª de 1979, asignó al Presidente de la República, las facultades que al Congreso competen en materia educativa y no todo el sistema, sino parte de éste, el post-secundario ... el Decreto-ley número 80 de 1980, atribuyó a los títulos por él consagrados el poder virtual para el ejercicio legal de las profesiones a que se refieren".

Ulteriormente y ya en un segundo grupo, la demanda comprende los artículos 2º, 20, 51, 52 y 55 de la Carta, aludiendo en consecuencia, a las funciones "precisas y claramente definidas, separadas y armónicas, pero delimitadas" de las ramas del poder público.

Y, en orden a fundamentar esta eventual violación de la Carta Fundamental, la demanda reviviendo argumentaciones anteriores, concreta sus puntos de vista añadiendo que:

"Mediante el Decreto-ley número 80 de 1980, el Presidente de la República vino a regular materias ajenas a las precisas facultades que en el campo educativo le concedió el Congreso, puesto que, determinó cuáles títulos habilitan para ejercer una profesión, cuáles no tienen ese carácter y estructuró varios títulos como requisitos para ejercer la profesión y pasar a estados superiores de educación universitaria, atribuyéndose de es-

ta manera atribuciones propias y privativas del Congreso".

Concluye la demanda que el Ejecutivo al tratar de regular la libertad pública de escoger profesión u oficio transgredió "en forma indirecta" los artículos 51, 52 y 55 de la Constitución, en cuanto éstos aluden a la responsabilidad de los funcionarios públicos que atenten contra los derechos consagrados en el Título III de la misma.

Concepto de la Procuraduría General de la Nación

La Procuraduría General de la Nación, luego de hacer un riguroso análisis crítico de diversos aspectos formales de la demanda, aborda en primer término el problema que la jurisprudencia ha dado en llamar de la "proposición jurídica incompleta", para concluir que el caso *sub examine* se enmarca dentro del mismo. Al efecto expresa:

"En el caso de que me ocupo precisamente se da la proposición jurídica incompleta, como quiera que aparte de las disposiciones del Decreto-ley número 80 de 1980 materia de acusación, que tratan específicamente el ejercicio de las profesiones, dentro de dicho Decreto-ley, existen otras normas que versan sobre el mismo asunto y que no fueron incluidas en la acción pública bajo referencia, *verbi gratia*, los siguientes artículos: parte final del inciso segundo del 28, el 41, el 174, el 176, etc. En consonancia con lo anotado, existe en la demanda el mencionado vicio que inhibe una decisión de fondo. Si se repara el contexto de estas normas, se viene en conclusión que se refieren a una misma materia, indisoluble en su solución jurídica, a punto tal, que resolviendo algunos puntos de ésta, otros que tienen igual significado, dejarán la institución intacta, y a contrario sensu que sólo examinando y resolviendo sobre todas podría cubrirse en su integridad, en sentido favorable o adverso a la Constitución, como es la misión de la Corte".

Pese a lo anterior, la Procuraduría entra a ocuparse de los aspectos de fondo de la demanda, por estimar que "en algunas oportunidades la Corte se ha apartado de esta tradicional doctrina".

Y, refiriéndose de contera a dichos aspectos de fondo, alude de un lado a que la palabra "académico" tiene entre otros significados el de "Título Académico" para concluir afirmando que:

"Siendo esto así, el legislador ordinario otorgó al Presidente, aunque precisas y *pro tempore*, claras facultades en orden a que éste dictara las disposiciones pertinentes dentro de los objetos y límites de su objetivo. Dentro de estas facultades, en consecuencia, quedan cobijadas las correspondientes a la exigencia, obtención y legitimación de títulos para ejercer las profesiones.

"No cabe duda sobre la función expresa que tiene el legislador ordinario para 'exigir títulos de idoneidad y reglamentar el ejercicio de las profesiones', que según el artículo 39 de la Carta, ello puede hacerse mediante ley, o bien a través de decretos-leyes, de conformidad con el canon 76-12 de la Constitución; esta última alternativa constitucional fue la escogida para el caso que me ocupo.

"Por tanto, ni el artículo 39, ni el 118-8 ni otro alguno del Estatuto Fundamental ha sido transgredido por las normas objeto de acusación".

La impugnación de la demanda

El ciudadano Alberto Hernández Mora, en escrito dirigido a la Corporación, afirma que se hace:

"Parte en el proceso de la referencia en calidad de impugnador de la demanda, para que se nieguen las súplicas del actor".

Como "observación preliminar" expresa el impugnador de la demanda al igual que la Procuraduría, que aquélla incurre en omisiones que constituyen vicios que inhiben a la Corte para pronunciarse sobre el fondo de la demanda, observación que lo lleva a solicitar a la Corporación que obre en consecuencia.

Empero, en defecto de lo anterior, solicita de la Corte que los artículos demandados sean declarados exequibles "por no infringir norma alguna de la Constitución Nacional".

El impugnante, en un extenso escrito, en el cual analiza cuidadosamente las funciones educativa y reglamentaria del ejercicio de las profesiones, del Estado, aludiendo específicamente a algunos de los estatutos de esta última naturaleza, como los relativos al ejercicio de la Abogacía, de la Medicina y de la Química, concreta sus puntos de vista, expresando que:

"Es forzoso concluir que las funciones del Estado relativas a establecer, organizar, orientar, inspeccionar y vigilar el sistema educativo del país, y el ejercicio del poder jurídico que le confiere la Carta para reglamentar las profesiones y exigir títulos de idoneidad, corresponden a ór-

bitas distintas de su actividad; que la expedición de títulos profesionales es función académica propia de los establecimientos docentes, dentro de la función educativa que les incumbe y responde a la necesidad de atestiguar la culminación de los programas de estudio; que el hecho de mencionar un estatuto legal de la educación superior, o de cualquier otra, que el cumplimiento de ciertos programas educativos, conduce o da derecho a un título profesional, que acredita idoneidad para ejercer dicha profesión u oficio, o para cursar estudios más avanzados, no invade el campo de las limitaciones, requisitos, procedimientos, obligaciones y sanciones que constituyen la materia propia de la reglamentación profesional".

"Sería insólito que se dieran al Gobierno Nacional facultades para expedir un estatuto legal orgánico y reglamentario del sistema de educación superior, ... y este estatuto callara sobre los títulos que, por centurias, desde que se creó la primera universidad, vienen expidiendo como conclusión o culminación de los programas de estudio los establecimientos docentes".

Pese a sus sólidas argumentaciones anteriores, el impugnante termina expresando que de todas suertes, aun en el caso de que la expedición de títulos se estime como "materia que cae bajo la órbita del artículo 39 de la Constitución Nacional", las normas acusadas no vulnerarían la Constitución, comoquiera que también el Presidente puede ejercer dichas atribuciones, previo el otorgamiento por el Congreso de las "respectivas autorizaciones".

Consideraciones de la Corte

A. *La proposición jurídica incompleta.*

Estima la Corte que la jurisprudencia relativa a la llamada "proposición jurídica incompleta" no resulta aplicable al caso sometido en esta oportunidad al examen constitucional de la Corporación.

Evidentemente, dado el carácter público de la acción de inexequibilidad, del cual emana su contenido político en general y democrático en particular, y sin perjuicio por supuesto del cumplimiento de las exigencias contenidas en el Decreto 432 de 1969, la jurisprudencia de la Corte ha venido reconociendo progresiva y sistemáticamente, que los requisitos de orden técnico no pueden extremarse hasta el punto de que puedan desdibujar la institución que se pretende defender, la cual lleva a su turno a la adecuada defensa de la superioridad e integridad de la Carta Fundamental.

Así por ejemplo exigir, especialmente tratándose de estatutos complejos y minuciosos que el demandante tenga la obligación de citar y transcribir todos y cada uno de aquellos artículos que indirectamente traten la misma materia, vendría a constituir una exigencia en extremo rigurosa, propia de verdaderos especialistas.

En este sentido y citando por lo demás providencias de la Corte Plena de mayo 10 y septiembre 6 de 1979, puntualizó la Corte en sentencia de octubre 29 del mismo año, con ponencia del Magistrado doctor Gonzalo Vargas Rubiano que:

"... la Corte ha venido sosteniendo últimamente la amplitud en el texto de las demandas de inexequibilidad porque esta amplitud es más congruente y armónica con el espíritu que inspiró al constituyente, cuando, al atribuirle la guarda de la integridad de la Constitución, dispuso que ante la Corte 'cualquier ciudadano' podrá ejercer la acción de inexequibilidad contra las leyes o decretos extraordinarios. Vale esto decir, que no se exige condición o calidad de abogado titulado y en ejercicio para que, por sus conocimientos especializados, elabore la demanda con el lleno de los tecnicismos procesales" ("Foro Colombiano", tomo XXI, número 126).

Ciertamente, la Corte no puede pronunciarse concretamente sobre una norma no demandada, pero el supremo deber de defensa de la Constitución atribuido a ella por ésta, no puede dejar de cumplirse porque no se haya citado en la demanda una norma conexa, cuyo contenido por otra parte ni modifica ni completa, el sentido integral de aquella o aquellas objeto de la acusación, mayormente tratándose de aspectos de la trascendencia del aquí estudiado.

De veras como lo manifiesta la Procuraduría, la jurisprudencia de la Corte, en lo atañadero a la "proposición jurídica completa" no ha sido de evidente uniformidad; pero por encima de tal diversidad más aparente que real, se observa como hilo conductor el diáfano interés de la Corporación por hacer efectiva la guarda de la Constitución y por respetar el carácter público de la acción de inexequibilidad, como lo demuestran las providencias arriba mencionadas.

De otra parte, piensa la Corte que en tales casos, debe estudiarse cuidadosamente cuál es la relación existente entre los diversos términos o elementos de la proposición jurídica. E indudablemente si se trata de la existencia de una rela-

ción de conexidad de la norma acusada, respecto de otras no mentadas en la demanda, saltaría a los ojos el carácter incompleto de la citada proposición; lo mismo en aquellos casos en que, la norma demandada, por constituir solamente un aspecto parcial o incompleto, de un todo normativo, de un mandato integral del legislador, impide por ello que pueda captarse plenamente su sentido.

También puede ocurrir que la relación anterior esté constituida por una norma que es la excepción de una regulación general y en que se demanda solamente la excepción sin tener en cuenta su incidencia sobre la norma general, situación en la cual se da claramente el fenómeno estudiado como lo definió la Corte en providencia de noviembre 14 de 1972 (*Gaceta Judicial*, número 2364, página 256).

Por supuesto habría que diferenciar así mismo en el caso en comento, aquellos eventos en los cuales se ha considerado exequible la norma acusada, de aquellos otros en los cuales el pronunciamiento de la Corporación ha sido de inexequibilidad, por los efectos igualmente diversos que de ello se desprenderían.

En el presente caso pues, las normas acusadas son autónomas y completas, esto es, no requieren ser estudiadas o ensambladas con otras para entender su sentido, o para integrar el mandato legislativo correspondiente.

En otras palabras, bien que exista similitud, en cuanto al objeto regulado por parte de las normas acusadas con otras no acusadas, o que un mismo hecho se mencione con otros efectos en diversas disposiciones, no puede decirse a juicio de la Corte, que se dé la "unidad jurídica" que habitualmente se ha considerado indispensable por la jurisprudencia para que surja el fenómeno en comento de la proposición jurídica incompleta.

La sujeta materia del presente juicio de constitucionalidad, ilustra la situación anterior. Ciertamente, en último análisis la inconstitucionalidad alegada se hace derivar del hecho de haberse regulado lo atinente al otorgamiento de títulos por parte de las entidades académicas correspondientes. Ahora bien, como es lógico, dentro de un estatuto que regula el sistema postsecundario, en otros artículos se vuelve a hacer mención de los citados títulos, sin que sea dable concluir que todos esos artículos formen una "unidad jurídica", para los efectos de la demanda.

En síntesis, si bien la institución de la proposición jurídica completa constituye en la hora de ahora una pieza de singular valor, dentro del control de constitucionalidad, sus límites deben ser adecuadamente ponderados en cada caso concreto para no desembocar a la postre, en la desnaturalización de la misma.

B. *Constitucionalidad de las normas acusadas.*

1º Dentro del marco general de los fines del Estado, éste puede intervenir en Colombia, entre otras, dentro de dos áreas esenciales en la vida de la comunidad, estrechamente vinculadas, pero autónomas en la estructura de sus órganos y en las funciones atribuidas a éstos, vale decir: la educación, comprendida en ésta por supuesto, la formación profesional; y en segundo lugar el ejercicio profesional.

Esta separación ha sido nítidamente precisada por el constituyente colombiano; toda vez que el artículo 39 de la Constitución, se refiere dentro de la citada actividad interventora del Estado, al aludir concretamente a que "la ley puede 'exigir títulos de idoneidad' de una parte; y de otra 'reglamentar el ejercicio de las profesiones', lo cual permite apreciar claramente que el constituyente distingue diáfanamente entre la obtención del título y el ejercicio de la profesión respectiva"; es decir, que si bien el título, con otros requisitos sobre su reconocimiento exigidos por la autoridad, permite el ejercicio profesional, en ningún momento puede considerarse como parte de tal ejercicio.

En otras palabras, el título en el sentido en que se ha venido utilizando, no constituye, no puede constituir ejercicio de la profesión, sino que precisamente se obtiene en general, *para* el ejercicio profesional.

2º Que tal ha sido tradicionalmente el pensamiento del constituyente se evidencia al recordar que, el primitivo artículo 44 de la Carta de 1886, hoy 39 de la Codificación Constitucional ordenaba en su tercer inciso:

"La ley podrá exigir títulos de idoneidad *para* el ejercicio de las profesiones médicas y de sus auxiliares".

Reformas posteriores, ampliaron la mentada órbita interventora del Estado en los campos estudiados.

3º Conviene señalar por otra parte que, dentro de la praxis y la doctrina nacionales, el otorgamiento del título, ha sido un acto comprendido siempre dentro de la función educativa y por lo tanto dentro de la formación profesional, aspecto fundamental de la misma.

Como que el título no es otra cosa en último análisis que la culminación y síntesis de los estudios respectivos, lo tiene reconocido la Corte, al analizar precisamente aspectos relativos al ejercicio de la profesión de la Abogacía, al observar nítidamente, en providencia de Sala Plena, del 5 de agosto de 1970 que:

"La reglamentación se refiere a las profesiones de tipo universitario o académico que exigen estudios regulares, controlados, que culminan con el respectivo título de idoneidad" (*Gaceta Judicial* número 2338 bis, página 304).

4º Podría argüirse que la Ley 8ª de 1979, en razón de cuyas facultades se dictó el Decreto-ley número 80 de 1980, no se refirió concretamente a la precitada obtención de los títulos; pero si se tiene en cuenta además de todo lo observado anteriormente, que el título no es otra cosa que el testimonio de idoneidad que otorga el establecimiento de enseñanza, a aquéllos que ella misma ha formado, no resulta ilógico pensar que, no era necesario que la ley se ocupara expresamente de dichos títulos.

No existe por lo tanto a juicio de la Corte vacío alguno en la citada Ley, como tampoco puede existir por las mismas razones tal vacío, en la providencia del 13 de mayo del año próximo pasado, en la cual la Corte con ponencia del Magistrado doctor Carlos Medellín, precisamente realizó una síntesis clara de las diversas facultades contenidas en la Ley 8ª, en ninguna de las cuales se menciona el otorgamiento de títulos, como tampoco se habla por ejemplo de la realización de exámenes o el empleo de los sistemas de ingreso a los institutos universitarios, todo lo cual corresponde a la esencia misma de la educación que se pretende dar por parte de los mismos.

Esta síntesis, se encuentra transcrita, tanto en la demanda como en la vista fiscal de la Procuraduría General de la Nación, ambas citadas oportunamente.

5º Piensa la Corte, que la naturaleza misma de esta providencia impide adentrarse en una prolongada e innecesaria disquisición de orden histórico; pero de todos modos no resulta impertinente recordar que, la tradición normativa del país en materia de educación superior siempre ha llevado a que el legislador al ocuparse de la misma, discipline lo relativo al otorgamiento de los títulos universitarios.

Y, esto desde sus más remotos orígenes, como que a partir del siglo XIII, vale decir de las *Siete Partidas*, monumento institucional del cual arranca la estructura universitaria hispanoamericana y fuente por lo mismo del Derecho Universitario Colombiano, el Título XXXI de la Partida II, encierra una serie de leyes que llevan como epígrafe *De los estudios en que se aprenden los saberes, et de los maestros, et de los escolares*, siendo precisamente la novena de tales leyes, la que disciplina el modo de conferir las licencias de enseñar o grados, con los requisitos exigidos.

Y, naturalmente, el mismo criterio ha sido adoptado desde los estatutos de las primeras universidades creadas en el Nuevo Reino de Granada, como la Universidad Tomista de Santa Fe, la Universidad Javeriana, la Universidad de San Nicolás de la misma ciudad, la Universidad de San Francisco en Popayán y el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario entre otras, hasta los más recientes estatutos universitarios.

6º La propia ley de facultades, 8ª de 1979 con frecuencia se refiere a aspectos académicos como los programas y, a fines específicos de la reforma, tales como el de "lograr una óptima calidad académica", la demostración de cuyo cumplimiento por supuesto, no puede testimoniarse, sino a través del otorgamiento de los títulos correspondientes.

Y, es que sin el otorgamiento de tales títulos, de otra parte, no resultaría fácil encontrar aquellas notas que permitan diferenciar la educación formal dada por las universidades, de la educación informal dada por ejemplo por la familia o por otras instituciones no universitarias, por medio de las cuales, de cualquier modo, también se lleva a cabo una transmisión de valores y de conocimientos.

7º En Colombia, los estatutos que regulan el ejercicio de las profesiones como el de la Abogacía para citar un solo caso, no disciplinan el otorgamiento de títulos y, como de aceptarse las tesis de la demanda, tampoco pueden hacerlo las normas relativas a la formación profesional, se llegaría, sin necesidad siquiera de argumentar *ad absurdum*, que los títulos de idoneidad, vale decir de capacidad técnica y moral, previstos en la Constitución, desaparecerían del ámbito normativo y práctico del país.

8º Es indispensable observar que la vinculación entre el título y los estudios universitarios como remate aquél de éstos, tradicionalmente se ha plasmado en diversas cláusulas de la propia Constitución Nacional.

Al respecto se pueden citar como ejemplos, los siguientes artículos de la citada Carta Fundamental:

a) Artículo 59 que comprende entre los requisitos para ser Contralor General de la Nación "tener título universitario en Derecho o en Ciencias Económicas o Financieras";

b) El artículo 94 que entre los requisitos para ser Senador de la República comprende: "haber ejercido por un tiempo no menor de cinco años, una profesión con título universitario", y

c) El artículo 190, que también incluye entre los requisitos para ser Contralor Departamental el de "tener título universitario en Ciencias Económicas o Financieras".

9º Como consecuencia de todo lo anterior, insiste una vez más la Corte en que, el alcance de las facultades otorgadas al Ejecutivo por la Ley 8ª de 1979, tal como se desprende especialmente del numeral primero del artículo primero de la misma, no pudo ser otro que el de incluir en ellas, la reglamentación de los títulos respectivos por parte de los diversos organismos de educación superior.

En efecto, tanto en el epígrafe de la ley, cuyo valor interpretativo es bien conocido, como en el citado ordinal primero se expresa por el Congreso que las facultades se otorgan para "establecer la naturaleza, características y componentes del *sistema* de educación post-secundaria, tanto pública como privada", a fin de "unificar el régimen y los programas para que haya armonía entre todos los centros educativos del *sistema* (subraya la Corte).

Importa señalar que la Corte en la ya citada providencia del 13 de mayo del año próximo pasado, al estudiar precisamente la constitucionalidad de la ley de facultades, destacó como una de las notas sobresalientes y características de la misma, su insistencia en referirse al *sistema* de educación post-secundaria, debiendo entenderse por tal "un conjunto armónico de instituciones y servicios educativos unificados en objetivos y medios de acción", y también si se quiere "la totalidad del nivel educativo".

Y, desde luego, como ya se expresó en otro lugar, sería por lo menos ilógico pretender que dicha "totalidad" del ciclo educativo post-secundario no comprende sin embargo la parte o etapa final, vale decir la evaluación y consiguiente certificación sobre la aptitud de los educandos.

Existe de consiguiente en este caso una relación armónica entre las facultades otorgadas por el Congreso y el ejercicio de las más por parte del Ejecutivo.

A lo anterior, de suyo suficiente, es preciso agregar sin embargo, que la expresión "programa" empleada también por la ley de facultades, tiene entre otras en el derecho educativo actual, una connotación técnica específica que alude a la generalidad del diseño curricular de una determinada profesión que conduce normalmente a la expedición de certificados de aptitud profesional.

10. Tales las razones por las cuales la Corte acoge algunos de los planteamientos generales hechos por la parte impugnadora; mas no así todas sus conclusiones, comoquiera que éstas desembocan a la postre en la negación de los primeros.

En efecto, afirma el impugnante (folio 45) que aun en el caso de "considerar como lo hace el demandante" que las facultades extraordinarias no comprenden la reglamentación de los títulos académicos o profesionales; de todas suertes, por ser materia comprendida en el artículo 39 de la Carta, ella se puede ejercer mediante las autorizaciones artículo 76-12 de la misma; y ya se vio en el párrafo anterior, que esa no ha sido la costumbre normativa en el país; y como el Decreto-ley en examen no alude específicamente al punto, estaríamos entonces nuevamente al comienzo de estas reflexiones.

Los artículos acusados no vulneran de contera la Constitución Nacional.

Con efecto, al no existir desbordamiento del Ejecutivo de las facultades a él otorgadas por el Congreso, no se violaron los artículos 39, 76 numeral 12 y 118, numeral 8º y, no habiéndose invadido por consiguiente, la competencia propia de las demás ramas del poder político, tampoco se vulneraron los artículos 2º, 20, 51, 52 y 55 de la citada Carta Política.

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional y escuchada la Procuraduría General de la Nación,

Resuelve:

1º Decláranse EXEQUIBLES, por no ser violatorios de la Constitución Nacional, los artículos: 16, 36 y 38 del Decreto-ley número 80 de 1980, y

2º Por la misma razón decláranse EXEQUIBLES los siguientes artículos en las partes acusadas que se transcriben:

"*Artículo 26.* La Formación Intermedia Profesional se ocupa de la educación predominantemente práctica para el ejercicio de actividades auxiliares o instrumentales concretas.

"... ... ...

"Esta modalidad educativa conduce al título de Técnico Profesional Intermedio en la rama correspondiente, que habilita para el ejercicio de la respectiva actividad auxiliar o instrumental.

"*Artículo 27.* La Formación Tecnológica se ocupa de la educación para el ejercicio de actividades tecnológicas ...

"*Artículo 28.* La Modalidad Tecnológica permite desarrollar programas terminales y programas de especialización tecnológica.

"Los programas terminales preparan en forma completa para el ejercicio de una actividad tecnológica y conducen al título de Tecnólogo en la rama correspondiente ...

"Los programas de especialización tecnológica ... y conducen al título de Tecnólogo Especializado. Este título otorga los derechos para el ejercicio profesional en la respectiva área de especialización.

"*Artículo 29.* ... Para cursar los programas de especialización ... el aspirante debe acreditar el título de Tecnólogo, demostrar haber laborado en el campo de su especialización y cumplir los demás requisitos establecidos en los decretos reglamentarios.

"*Artículo 31.* ... Esta modalidad conduce al título en la respectiva disciplina, que en el caso de los profesionales habilita para su ejercicio legal.

"La denominación de estos títulos será la que corresponda al nombre de la respectiva profesión o disciplina académica, por ejemplo, médico y cirujano, abogado, ingeniero, arquitecto, filósofo, contador, administrador, biólogo. Los programas en ciencias de la educación conducen al título de Licenciado.

"*Artículo 32.* Los programas de formación para las profesiones universitarias podrán organizarse mediante un currículo integrado, o por ciclos, de tal manera que al término del primer ciclo el educando esté preparado para el ejercicio de una actividad tecnológica. Este ciclo conduce al título de tecnólogo en la respectiva rama profesional.

"Para ingresar al segundo ciclo se requiere el título de tecnólogo en la respectiva área ... Este ciclo conduce al título de que trata el artículo 31.

"*Artículo 35.* ... Podrán ingresar a esta modalidad quienes acrediten un título de Formación Universitaria o de Tecnólogo Especializado y cumplan con los demás requisitos que señalan las universidades. Estos programas conducen a los títulos de Magister o de Doctor.

"*Artículo 37.* ... Para ingresar a estos programas se requiere acreditar título de Formación Universitaria en una profesión y cumplir con los demás requisitos que señale la respectiva institución universitaria.

"Estos programas conducen al título de Especialista.

"*Artículo 190.* Para obtener el título respectivo, sin embargo, deberán acreditar la calidad de abogado titulado ...".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Ricardo Medina Moyano
Ponente.

Rafael Nieto Navia (Conjuez), *Manuel Gaona Cruz, Humberto Mesa González, Alfonso Patiño Roselli* (Conjuez), *Mario Latorre Rueda, Servio Tulio Pinzón Durán, Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

CONSEJO DE ESTADO
Biblioteca

SISTEMA ELECTORAL PARA CUERPOS COLEGIADOS

Exequible el inciso final del artículo 88 de la Ley 28 de 1979.

Nº 10

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., marzo 16 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado Acta número 22 de marzo 15 de 1981.

REF.: Expediente número 831. Norma acusada: inciso 2º del artículo 88 de la Ley 28 de 1979. Demandante: Alfonso Isaza Moreno.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, una vez agotado el trámite de rigor, va a decidir la demanda de inconstitucionalidad que presentara el ciudadano Alfonso Isaza Moreno contra el inciso 2º del artículo 88 de la Ley 28 de 1979, "por la cual se adopta el Código Electoral". El demandante ocurre a la Corte en el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad contra las leyes que consagran los artículos 214, regla 3ª y 215 de la Constitución Nacional; la Corte conoce y decide de dicha demanda en ejercicio de la competencia que le atribuye la primera de las disposiciones precitadas.

Disposición acusada y fundamentos de la acusación

1. La disposición impugnada por el demandante es la fracción o inciso final del artículo 88 de la Ley 28 de 1979, que, para mejor comprensión del problema planteado, se subraya en el contexto del precepto reproducido a continuación en su integridad:

"*Artículo 88.* Cuando por sentencia ejecutoriada se declare nula la elección de la mitad o más de los Senadores de la República, o de los Representantes de la Cámara, o de los Diputados a la Asamblea, o de los Consejeros Intendenciales, correspondientes a determinada Circunscripción Electoral, y en el caso de que, por faltas absolutas de principales y suplentes, los Senadores, Representantes, Diputados o Consejeros Intendenciales de una Circunscripción Electoral queden reducidos a la mitad o menos del número correspondiente, el Gobierno convocará a elecciones para llenar las plazas vacantes, y fijará la fecha en que deban verificarse.

Servirán para esta elección las mismas listas de sufragantes que se utilizaron para la precedente".

2. Un extracto ordenado de la dispersa argumentación involucrada en su texto demandatorio por el actor, permite destacar los siguientes cargos principales:

a) Funda la inexequibilidad en la supuesta violación de los artículos 15 (3º del Acto legislativo número 1 de 1945) adicionado por el artículo 1º del Plebiscito de 1957, "en el sentido de hacer extensivo el derecho de elegir y ser elegido, que conlleva la calidad de ciudadano, a todas las mujeres". Aduce que en caso de la nulidad prevista por la ley, servirse en la segunda elección de las mismas listas de sufragantes que se utilizaron en la precedente, viola el derecho de elegir y ser elegido que poseen todos los ciudadanos.

Agrega que los artículos 171 y 179 de la Constitución Nacional "fueron también violados por el legislador 'extraordinario' de 1979" (sic), porque el precitado artículo 171 "consagra la generalidad del sufragio al referirse a 'todos los ciudadanos' con capacidad para ser elegidos, aunque pertenezcan ... a departamentos o circunscripciones distintas a aquéllos en que se hace la elección". Remata este cargo aseverando que "los artículos 175, 176 y 177 establecen los círculos o circunscripciones electorales, pero en manera alguna establecen la prohibición de que las listas contengan nombres distintos a los de los ciudadanos oriundos de la respectiva circunscrip-

ción, pues ello se opondría al principio de la unidad nacional que establecen los artículos 1º y 8º de la misma Constitución".

b) Afirma que el artículo 180 de la Carta, "al delegar en la ley lo concerniente a la mecánica de 'elecciones y escrutinios' ... al delegar en la ley la definición y sanción de los delitos que menoscaban 'la verdad y libertad del sufragio', se ha inspirado justamente en que se haga una nueva elección con listas distintas a las que sirvieron para establecer la nulidad, pues de lo contrario se estaría premiando el fraude, el engaño o el cohecho al exigir que se empleen 'las mismas listas que se utilizaron para la precedente elección' ", y concluye:

"Hay, por consiguiente, una contradicción esencial, ontológica, por decirlo así en tipificar 15 delitos electorales, y al mismo tiempo premiar a los beneficiarios de las listas que dieron lugar a la anulación del cincuenta por ciento o más de los votos emitidos, con el privilegio de repetir la elección con las mismas listas que sirvieron para estructurar el cuerpo del delito".

El concepto del Procurador

3. El dictamen del Ministerio Público es adverso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones principales:

i) El tratamiento que le da la Constitución a las elecciones, y que no fue variado por la reforma de 1979, se concreta en el Título XVII de la misma. El artículo 180, que es el último de dicho título, defiere a la ley la determinación de "lo demás concerniente a elecciones, escrutinios ... etc.".

ii) Colígese de lo anterior que la Constitución le ha entregado al legislador todo lo concerniente a la mecánica electoral, por lo cual éste puede establecer, a través de la ley, los métodos que juzgue convenientes para desarrollar la materia, tarea que ha venido cumpliendo mediante legislación sistemática que con el carácter de Código forma parte de la normatividad del país.

iii) La Procuraduría no encuentra por parte alguna transgresión constitucional inferida por el inciso único del artículo 88 de la Ley 28 de 1979, porque: a) nada es más lógico que, al producirse la nulidad de la elección en la forma y con los efectos a que se refiere la primera parte de la norma, sean las mismas listas las que se tomen para la nueva elección, puesto que fueron los votos de esos ciudadanos los que por razón de la nulidad no se tomaron en cuenta, habiendo quedado neutralizada su expresión democrática; b) nada tienen que hacer en la nueva elección ciudadanos alistados en otra circunscripción electoral, quienes en su momento ejercieron legítimamente su derecho al voto; c) de no existir la disposición acusada, se abriría a los ciudadanos la posibilidad de votar dos veces en la misma elección para unos mismos elegidos; la primera en su circunscripción y la segunda en la de la repetición del certamen por anulación de la primera elección, y d) la formación de las listas se presume válida tanto para la elección anulada como para la nueva elección.

Consideraciones de la Corte

4. El argumento capital que esgrime la demanda —y que la Procuraduría rebate tan eficazmente— es el de que si se emplea para una segunda elección saneadora el mismo listado de votantes utilizado en la elección que ha sido anulada, se vulnera el principio de la universalidad del sufragio consagrada por la Carta. También afirma la acusación que de esta suerte se premia a "los beneficiarios de las listas que dieron lugar a la anulación, con el privilegio de repetir la elección con las mismas listas que sirvieron para estructurar el cuerpo del delito".

Los precedentes asertos ameritan las siguientes reflexiones:

a) La afirmación de que "las listas dieron lugar a la anulación" adolece de inexactitud, pues el simple listado de votantes es un factor que por sí solo, y careciendo de vicios, no desfigura la verdad del sufragio;

b) La aserción de que el empleo de la misma lista es un premio a quienes se benefician de la nulidad que por ella se produjo, es también inexacta, porque a más que la lista no es la causa de la nulidad, el verdadero e indebido premio, por el contrario, se causaría si pudieran introducirse cambios o reajustes en la lista para la segunda elección saneadora, pues en tal evento los beneficiarios patrocinadores de la primera elección nula estarían en posibilidad de incorporar en la lista y movilizar a otros electores, engrosando acomodaticiamente el volumen de sus partidarios para obtener, en la segunda elección, un resultado amañado y favorable;

c) La aplicación del principio *rebus sic stantibus* en materia del listado de la primera elección para la segunda es la manera más apropiada de hacer valer la verdadera voluntad comicial

de los electores, pues *a contrario sensu,* el cambio en la lista de estos para una segunda elección saneadora determinaría una modificación sustancial de las condiciones pre-existentes a la propia elección anulada, lo cual adultera la realidad de las fuerzas políticas que tenían y continúan teniendo vocación y derecho a participar en un mismo debate, cuya segunda elección sólo tiene como propósito enmendar los vicios y defectos de la primera, ambas sobre la base de una misma masa o listado de electores;

d) El sistema de la disposición censurada consistente en servirse para una segunda elección de la misma lista válida de electores utilizada en la primera, evita los inconvenientes que se advierten a grandes rasgos en los literales precedentes, y que de producirse al socaire de un pretendido cambio en el listado, redundarían en una afección cierta y grave de la verdad, pureza y legitimidad del sufragio, según se ha visto;

e) Con todo, abstracción hecha de los anteriores aspectos de conveniencia, lo que importa destacar aquí es que la norma reprochada no incurre en quebranto alguno de los textos constitucionales que cita como lesionados el patrocinador de la demanda, ni vulnera ningún otro precepto del ordenamiento máximo. En efecto, después de que éste sienta los lineamientos básicos del sistema de sufragio universal que rige en el país, su artículo 180 defiere a la ley la determinación de todo lo demás concerniente a elecciones y escrutinios, materia ésta en la cual se halla involucrada la eventualidad a que se refiere el artículo 88 de la Ley 28 de 1979, cuya parte final es objeto del presente enjuiciamiento de inexequibilidad, que, por las razones dichas, no puede prosperar.

Decisión

En mérito de las consideraciones anteriores, oído el parecer del Procurador General de la Nación, y en ejercicio de la competencia que le atribuye la regla 3ª del artículo 214 de la Constitución Nacional, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Declara:

Es EXEQUIBLE el inciso final del artículo 88 de la Ley 28 de 1979, que fue objeto de la presente acción, y que a la letra prescribe: "Servirán para esta elección las mismas listas de sufragantes que se utilizaron para la precedente".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Ministerio de Gobierno y a la Registraduría Nacional del Estado Civil, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

COMPETENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

La Corte se declara inhibida para conocer de la demanda contra el Decreto 2510 de 1980.

Nº 11

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., marzo 24 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Servio Tulio Pinzón Durán.*

Aprobada por Acta número 25 de marzo 24 de 1981.

REF.: Expediente número 833. Demandante Alvaro Romero Díaz. Normas demandadas: artículos 2º y 4º del Decreto 2510 de 1980.

El ciudadano Alvaro Romero Díaz, en ejercicio de la acción pública consagrada por los artículos 214 y 215 de la Constitución Nacional, solicita la declaración de inexequibilidad de los artículos 2º y 4º del Decreto 2510 de 1980, "dictado por el Ejecutivo con base en el numeral 22 del artículo 120 de la Carta (artículo 63, literal i) del Acto legislativo número 1 de 1979)".

Disposiciones acusadas

El siguiente es el texto de las disposiciones acusadas:

"Artículo 2º A partir del 1º de enero de 1981 las negociaciones de venta de cartera por todo concepto, efectuadas por las corporaciones de ahorro y vivienda y por las compañías de financiamiento comercial, y contabilizadas de conformidad con las instrucciones impartidas por la Superintendencia Bancaria, constituirá una exigibilidad para efectos de la liquidación del encaje de las primeras y para establecer el monto de inversión obligatoria de las segundas. No obstante, el incremento que presenten los saldos de venta de cartera sobre las cifras registradas en los balances a 30 de agosto de 1980 de las entidades citadas, constituirán exigibilidades a partir del 1º de octubre para los efectos señalados en este artículo.

"... ... ...

"Artículo 4º Este Decreto rige a partir de la fecha de su expedición".

Concepto de violación

Considera el actor que se han violado los artículos 2º, 28, 55, 78, 85 y el numeral 22 del artículo 120 de la Constitución Nacional, por los siguientes motivos, que, en síntesis, son:

a) Para la expedición de las normas acusadas, se basó el Ejecutivo "en la facultad de ejercer la intervención necesaria en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento y la inversión de fondos provenientes del ahorro privado".

Sin embargo, rebasó esa "potestad legislativa" y cambió la naturaleza de las cosas, para derivar consecuencias contrarias a su esencia. Así, introdujo el absurdo "de volver pasivo un activo para poder exigir encaje sobre él". Cuando una corporación o un intermediario financiero vende su cartera o parte de ella, enajena un activo. Por lo tanto, no puede decirse que el vendedor tiene una exigibilidad a su cargo por el ingreso recibido, como consecuencia de esa venta.

En tal virtud, el Ejecutivo quebrantó los efectos de contratos legalmente celebrados, abrogándose funciones propias de la jurisdicción.

Aporta el libelista algunas argumentaciones en torno de la naturaleza jurídica de la venta de cartera, representada en documentos de deber, sean pagarés ordinarios o títulos-valores, regulados en su endoso y transferencia por el Código de Comercio. Agrega que, si la obligación es cambiaria, es aplicable lo dispuesto en el ar-

tículo 891 de este Código, y, si es de carácter civil, rige lo previsto en el artículo 1965 del Código Civil.

De este modo, el Decreto acusado violentó los principios básicos de la legislación colombiana y se opone a la Constitución Nacional.

b) "Es claro —dice el actor— que la ley puede fijar la fecha de su vigencia con anterioridad a los dos meses de su promulgación, pero es incuestionable que la ley no puede regir con anterioridad a su promulgación, sin romper el principio esencial del Estado de Derecho, pues se violaría el artículo 28 de la Carta y parecería que la obligación presidencial de promulgar la ley que emana de la propia Constitución desaparece en el caso de los decretos-leyes, como si el Presidente pudiera despojarse de la obligación constitucional (artículo 65 de la Carta) de promulgar la ley, so pretexto de ser legislador extraordinario".

Concepto de la Procuraduría

Anota el señor Procurador cómo en contra de lo afirmado por el actor, el Decreto 2510, de 1980, acusado, no es un Decreto-ley, "sino uno de los llamados decretos autónomos o también reglamentos constitucionales, pues directamente los expide el Presidente de la República por disposición expresa de la Carta Fundamental". Critica, por lo tanto, el giro en uso de sus atribuciones legales", que incluye su encabezamiento y agrega que, dada su naturaleza, podría cuestionarse la competencia de la Corte para conocer de la demanda. Estima, sin embargo, que, por tener fuerza de ley, corresponde su control constitucional a la Corte, y, para sustentarlo, se apoya en reciente providencia de esta Corporación, de fecha 2 de septiembre de 1980, proferida en relación con el Decreto 3266 de 1979.

Pasando al examen del artículo 2º del Decreto 2510 de 1980, recuerda que la Ley 32 de 1979 creó la Comisión Nacional de Valores, que tiene como objeto "estimular, organizar y regular el mercado público de valores", el cual, por su importancia en la economía, requiere de la intervención del Estado para su debido control. Por ello, la propia Carta estableció esa intervención en el literal "i" del artículo 63, en concordancia con los artículos 76-22 y 120-22.

"... ... ...

"... Este asunto de Derecho Bancario —son palabras del Procurador— contemplado en el artículo segundo materia de acusación de inconstitucionalidad, fue abordado por el decreto demandado para combatir la especulación de las instituciones bancarias en los renglones de descuento y redescuento y evitar que sobre unos mismos títulos, sin que los bancos se desprendan de ellos, realicen operaciones comerciales y expidan los correspondientes certificados por tres, cinco, seis y más veces y así puedan fácilmente evadir los objetivos de control que persigue la disposición demandada. El artículo acusado impide que la venta de cartera, por el aspecto que me ocupa, sea simplemente nominal, y persigue, por consiguiente, que tales operaciones de venta, 'por todo concepto', como lo estatuye la norma, sean directas y reales, con endoso y entrega material de los títulos, y no simplemente simuladas o ideales, comoquiera que los bancos, en tales operaciones de venta de cartera, entrega (sic) solamente certificados sobre los títulos que recibe y éstos continúan en poder real del respectivo banco que negocia. De suerte que, en contra de lo que asevera reiteradamente el actor en su libelo, no es que con la medida en cuestión se convierta o trate de convertir un activo en pasivo, sino que el activo continúa teniendo idéntica catalogación. Tal es el meollo del asunto y por ende no puede seriamente concluirse que el artículo segundo materia de la acción de inexequibilidad contraríe disposición alguna de la Carta Constitucional".

Y, en cuanto al artículo 4º del mismo Decreto, concluye que también es exequible, en razón de que las leyes o decretos pueden comenzar a regir en fecha diferente a la de su publicación en el "Diario Oficial", según la excepción primera del artículo 53 del Código de Régimen Político y Municipal.

Consideraciones de la Corte

El literal "i" del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979 confirió al Presidente de la República, como atribución constitucional, por el término de dos años, mientras el Congreso dicta las normas generales a que se refiere el numeral 22 del artículo 76, la facultad de intervenir en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tienen por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado.

Esa facultad la ejerce por medio de decretos, que la doctrina y la jurisprudencia denominan "autónomos" o "reglamentos constitucionales", en cuanto a través de ellos cumple una función primaria, no subordinada, con arraigo directo en la Constitución, que es su fuente inmediata.

Sin embargo, no por razón de que esos decretos tengan tal carácter especial corresponde a la Corte ejercer su control constitucional. Vigorosa controversia ha existido y poderosos argumentos se han aducido para sostener que ese control compete al Consejo de Estado.

Fue en 1910 cuando se dio un paso definitivo en relación con el control constitucional. Hasta entonces, la intervención judicial había sido muy reducida. La mayor conquista alcanzada había llegado en la reforma de 1886 hasta el control de los proyectos de ley objetados por el Gobierno. Las vicisitudes políticas que vivió el país a comienzos de este siglo hicieron indispensable un mayor control de los poderes del Ejecutivo y del Legislativo.

La reforma de 1945 puso fin a controversias que venían presentándose entre la Corte y el Consejo de Estado, en materia de competencia, sobre el control de constitucionalidad de algunos de los decretos dictados por el Gobierno. Y el Acto legislativo número 1 de 1968 dejó al control de la Corte las cinco clases de decretos que allí se mencionan de manera expresa. Esa enumeración se conservó en el Acto legislativo número 1 de 1979, con la única salvedad de que se excluyeron los decretos derivados de las atribuciones del ordinal 11 del artículo 76, y se incluyeron los expedidos con fundamento en el artículo 32.

Cualquiera que sea el criterio que se adopte en relación con la naturaleza jurídica de los decretos reglamentarios constitucionales o autónomos, ya sea para darles fuerza de ley o para negársela, o bien para asignarles carácter administrativo, según las distintas vertientes jurídicas de opinión, es lo cierto que los no comprendidos en la taxativa enumeración del artículo 214 de la Carta no están sometidos al control constitucional de la Corte. En otras palabras, la Corte carece de competencia para examinarlos por la vía de la jurisdicción constitucional.

"En el Estado de Derecho" no puede existir poder político sin el debido control, ni autoridad sin funciones que delimiten su campo de acción y fijen su responsabilidad. Esa delimitación pone freno al arbitrio y a la arbitrariedad de las autoridades, en armonía con lo que disponen los artículos 20 y 63 de la Constitución. Ese marco, dentro del cual todo agente del Estado debe realizar la función legal o reglamentaria que le ha sido adscrita, determina la competencia, la cual no admite interpretación extensiva, no puede ser ampliada por analogía ni creada en virtud de jurisprudencia. Quiere esto decir que las normas reguladoras de la competencia son excluyentes de cualquiera otra situación no contenida en ellas.

"... Cuando la competencia, en fin, la instituye el Estatuto Superior —dijo la Corte en providencia de Sala Plena de 17 de abril de 1975—, se habla de competencia constitucional, cuyos linderos son absolutamente irrebasables. De ahí se deduce la imposibilidad de competencias por extensión o por analogía. Y la exégesis del precepto 214-2ª de la Carta concreta la competencia de la Corte, en materia de decretos del Gobierno, a los que él señala expresamente, sin la letra del mismo, ni la filosofía política que lo inspiran permitan extenderla a cualquier otro de los que el artículo 216 ibídem atribuye a lo Contencioso-administrativo.

"2º La Constitución Nacional distingue entre leyes y decretos, y atribuye al Congreso la facultad de hacer aquéllas (artículo 76) reglamentando, además, la formación de las mismas (Título VII). Por su parte, los decretos tienen también origen y forma propios, y no son leyes en sentido orgánico y formal, ni cuando contienen reglas, de derecho objetivo. Cuando el Estatuto Fundamental, en consecuencia, faculta a la Corte para decidir definitivamente sobre la exequibilidad de todas las leyes (regla 2ª, artículo 214), no se refiere a éstas en razón de su contenido material, sino en cuanto se hayan producido por el Congreso conforme con las reglas propias para su formación, esto es, concreta la competencia en razón del acto orgánico y formalmente considerado, y no en sentido material, que así mismo puede encontrarse en toda regla de derecho objetivo. Y cuando el constituyente quiso que el control jurisdiccional se ejerciese así mismo por la Corte respecto de algunos decretos, los singularizó, asignando el de todos los demás a lo Contencioso-administrativo. Con lo cual se trata de una distribución de competencias constitucionales, atribuidas a la Corte respecto de todas las leyes, en el sentido dicho, y de los decretos que expresamente fueron señalados; y a lo Contencioso respecto de decretos en general, salvo los que se indicaron, por cuanto aquéllos orgánica y formalmente no son leyes, aunque materialmente algunos tengan la fuerza de las mismas.

"La competencia, pues, de la Corte no está atribuida en virtud del carácter legislativo que le reconozca el acto, en razón de su contenido, esto es, de su condición de ley en sentido material, sino que lo fue, respecto de 'todas las leyes', en su concepción orgánica y formal. Por lo que los decretos, aun los que tengan fuerza de ley,

no le están atribuidos, para el juicio de constitucionalidad, salvo los que el precepto 214 señale expresamente.

"3º En el razonamiento opuesto se agrega que a la Corte se le ha confiado la guarda de la integridad de la Constitución y que ésta faculta para decidir sobre la exequibilidad de todas las leyes; por lo cual el decreto que sea ley en sentido material, queda bajo su comprensión. Este argumento, además de extender la competencia, contra la letra clara de los preceptos, desconoce la distinción presentada entre leyes y decretos, y olvida que el artículo 216 de la Carta también forma parte de la misma, la integra y obliga a esta corporación, por lo tanto, a velar por su cumplimiento. Que no puede ser otro que el de su claro tenor, su filosofía política y su registro institucional".

Y la Sala Constitucional, en auto de 23 de abril de 1980, aludiendo a los Reglamentos Constitucionales, expresó:

"... 5ª El contenido intrínseco del Decreto enjuiciado es el de un reglamento expedido por el Presidente de la República con base en la atribución conferida en el hoy numeral 12 del artículo 120 de la Constitución Nacional. Porque aunque se le haya pretendido revestir de la forma de un decreto legislativo, en el fondo es un reglamento constitucional, derivado de aquella facultad, y cuyo fuero no corresponde a la Corte Suprema de Justicia (artículo 214 de la Constitución Nacional)".

Por lo tanto, no estando este caso dentro de los señalados en la enumeración taxativa del artículo 214 de la Constitución Nacional, a los cuales de manera exclusiva se contrae la competencia de la Corte, debe ésta declararse inhibida para proferir sentencia de mérito sobre la exequibilidad del Decreto acusado.

El artículo 71 del Acto legislativo número 1 de 1968 le confió a la Corte la guarda de la integridad de la Constitución respecto de los proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales y de todas las leyes; y, en materia de decretos, de los dictados por el Gobierno en ejercicio de las atribuciones de los ordinales 11 y 12 del artículo 76 y 80 de la Constitución y en los casos de los artículos 121 y 122 ibídem. El artículo 72 del mismo acto legislativo atribuyó a la jurisdicción Contencioso-administrativa el conocimiento de las acusaciones por inconstitucionalidad de los decretos del Gobierno, "cuando no sean de los expedidos en ejercicio de las facultades de que tratan los artículos 76, ordinales 11 y 12, 80, 121 y 122 de la Constitución". O sea que este precepto vino a repetir la enumeración de los decretos que había hecho el artículo 71, denotando insistencia en que sólo a ellos se circunscribía el conocimiento de la Corte. En el Acto legislativo número 1 de 1979, la competencia de la Corte sobre control constitucional de los decretos continuó siendo la misma, con el sólo cambio de los provenientes del ordinal 11 del artículo 76 por los emanados del artículo 32.

Es argumento de más y de especial significación que la propuesta de una jurisdicción constitucional concentrada en una Corte Constitucional, insinuada en el proyecto de Acto legislativo número 4 y 144 de 1978 del Senado y de la Cámara de Representantes, respectivamente, no tuvo éxito, y que, en consecuencia, no prosperó la fórmula de dejarle a la Corte la decisión definitiva acerca de las demandas contra todos los decretos del Gobierno Nacional por ser violatorios de la Constitución.

Y una mirada retrospectiva al derogado ordinal 14 del artículo 120 de la Carta permite ver que, en vigencia de éste, los decretos de intervención derivados de él no tuvieron control de exequibilidad por la Corte (véase providencia de fecha 17 de abril de 1975). Observando, ahora, el numeral 22 del artículo 120 (artículo 33 del Acto legislativo número 1 de 1979), bien se advierte que la facultad contenida en aquél fue recogida por éste, aunque ya no como atribución constitucional propia sino desprendida de la ley, de acuerdo con el numeral 22 del artículo 76. Mientras tanto, durante dos años, le queda al Gobierno aquella facultad que le otorgaba el citado numeral 14 del artículo 120; y es obvio que los decretos originados en ella, no sujetos en aquél entonces a la jurisdicción constitucional de la Corte, tampoco lo son ahora del conocimiento de ésta, a falta de su inclusión en el artículo 214 de la Carta.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación, se declara inhibida para conocer de la demanda de INEXEQUIBILIDAD del Decreto 2510 de 1980.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín (con salvamento de voto), *Humberto Mesa González* (con salvamento de voto), *Ricardo Medina Moyano, Servio Tulio Pinzón Durán, Oscar Salazar Chaves* (con salvamento de voto).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

En el proceso promovido por el ciudadano Alvaro Romero Díaz contra los artículos 2º y 4º del Decreto 2510 de 1980 la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia aprobó, por mayoría de votos, la ponencia presentada por el Magistrado doctor Servio Tulio Pinzón, que ha servido de base para el correspondiente fallo. Los suscritos Magistrados en esta ocasión votamos negativamente, por las razones que nos permitimos consignar a continuación.

Con fecha febrero 3 del presente año la Sala Constitucional, al promover colisión positiva de competencia al Consejo de Estado con motivo de la demanda del ciudadano Luis Antonio González Cifuentes contra el inciso 2º del artículo 2º y el artículo 15 del Decreto 3266 de 1979 (Radicación número 842), manifestó:

''Con ocasión de la demanda presentada por el ciudadano Fernando Ferro Vela contra el parágrafo del artículo 8º del Decreto 3266 de 1979, esta Sala se expresó en providencia del dos (2) de septiembre de 1980, en los siguientes términos:

'Dos tendencias tuvieron destacada orientación en la reforma constitucional que culminó en 1979; la primera la supremacía de la Constitución sobre todas las normas de categoría inferior para lo cual su guarda se fijó con este criterio antes que el de la integridad y la unificación de la guarda principalmente en cuanto se refiere a la normatividad legislativa.

'En procura de este segundo propósito se aumentó el personal de la Sala Constitucional a fin de que ya como entidad autónoma, ora como preparadora de proyectos de sentencia para la Sala Plena pudiese conocer de todos los decretos que violacen la Constitución, tal como fue propuesto en el proyecto inicial. Con el mismo propósito se suprimió el antiguo artículo 216 de la Carta, referente al señalamiento de la competencia del Consejo de Estado, la que se defirió a la ley.

'Esta orientación hacia la eliminación del control difuso de la Constitución para concentrar en la Corte Suprema de Justicia todo lo referente a actos con fuerza de ley en el Consejo de Estado todos los restantes decretos gubernamentales es un avanzado paso hacia la tecnificación del Control Jurisdiccional de la Constitución, mejorando así el régimen instaurado en la reforma de 1910 según el cual a la Corte Suprema correspondía 'decidir definitivamente sobre la inexequibilidad de los actos legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno y sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales'.

'Al respecto se dice en la ponencia para primer debate en el Senado de la República lo siguiente:

'[Es indudable que hay ya conciencia sobre la necesidad de evitar por lo menos parte del control excesivamente difuso a fin de aproximarse al sistema de control concentrado o uniforme. Aquel es el que rige hoy entre nosotros, con la guarda de la Constitución confiada a la Corte Suprema de Justicia en cuanto puedan afectarla los proyectos de ley o las leyes, o los decretos legislativos o los decretos-leyes; pero confiada al Consejo de Estado y a los Tribunales de lo Contencioso-administrativo cuando el desconocimiento o la violación de las normas constitucionales puede perpetrarse mediante decretos, ordenanzas, acuerdos u otras disposiciones. El ideal sería que un solo organismo se encargue de la guarda de la supremacía y de la integridad de la Constitución. Sin embargo, en el texto de reforma tal como surgió de la primera vuelta, sólo se trasladó del Consejo de Estado a la propuesta Corte Constitucional la decisión sobre las demandas que se presenten contra los decretos del Gobierno Nacional por ser violatorios de la Carta. O sea, que estamos únicamente ante una instauración parcial del control concentrado o uniforme. Es, sin eufemismos, un paso adelante y de significación. Y esa es la tesis fundamental, no que el mayor control se ejerza precisamente por una Corte constitucional. El nombre no importa, lo que vale es el desempeño de la función.

'... El incremento de los Magistrados de la Sala Constitucional la fortalece para que desempeñe casi todas las funciones que se le habían asignado a la Corte Constitucional. Porque así como las Salas Civil, Penal y Laboral tienen facultad decisoria, dispondrá de ella la Sala Constitucional para conocer y fallar sobre todas las demandas que se presenten por vicios de for-

ma en la expedición de los actos legislativos, o sea de las reformas constitucionales, casos en los cuales se pronunciará con base en los anteproyectos que prepare la Sala Constitucional. La Sala Constitucional, integrada por especialistas en derecho público, uniformará adecuadamente la jurisprudencia, y esto constituirá otro paso en el proceso de acercarnos al control constitucional, concentrado o uniforme, dejando atrás el difuso o múltiple]' ('Derecho Colombiano', tomo XC, página 136).

'Conocido el criterio del constituyente con la interpretación de su autorizado vocero, corresponde a la jurisprudencia indicar el camino para que tenga cumplido desarrollo la reforma de la Carta, especialmente en cuanto a guarda de la Constitución atañe.

'La Corte Suprema definió así la naturaleza de los decretos autónomos o reglamentos constitucionales:

'[A la luz de las instituciones nacionales se les pueden ver las siguientes características:

a) Su fuente es la Constitución, de modo exclusivo y directo. No buscan ejecutar ninguna ley, porque ellos mismos son la ley;

b) Mientras la norma constitucional que confiere la facultad de dictarlos está vigente, el Gobierno puede ejercerla para modificar o derogar normas sobre la materia, a la manera como el Congreso ejerce igual potestad respecto de las materias de su competencia;

c) El Gobierno puede ejercer sobre ellos la potestad reglamentaria, como lo hace respecto de las leyes expedidas por el Congreso, porque aunque provenientes de fuente distinta, tienen idéntica materialidad y sustancia y exigen una cumplida ejecución;

d) En ocasiones se trata de una facultad o competencia compartida con el Congreso, bien sea porque las normas emanadas de cada una de las dos ramas del poder apuntan hacia finalidades diferentes o complementarias, como es el caso del artículo 120-12, o porque la Carta, de modo expreso, haya permitido que ambas ejerzan su competencia sobre iguales materias. En otras se trata de una facultad exclusiva del Gobierno, no compartida con el Congreso;

e) El control constitucional de ellos surge inequívocamente del artículo 214 de la Carta en relación con el 141-3 y 216 de la misma. Pues al no estar incluidos dentro de los actos cuya definición constitucional corresponde a la Corte, bien de modo automático o por vía de acción, están sujetos al del Consejo de Estado como Supremo Tribunal de lo Contencioso-administrativo y a los demás tribunales de ese ramo]' (*Gaceta Judicial*, número 2364, página 189).

'Tomando en tal ocasión como razón jurídica para desplazar la competencia de la Corte Suprema hacia el Consejo de Estado el artículo 216 de la Carta, modifica esta norma por decisión del constituyente, no hay duda que la competencia vuelve a la entidad guardiana de la supremacía del Estatuto Superior que tiene el control de todos los actos legislativos, de las leyes y de los decretos que tengan fuerza de ley en los términos de la misma reforma.

'La Sala Constitucional encuentra que este Decreto expedido por el Gobierno por mandato del propio constituyente tiene el carácter de ley ya que es sustitutivo de éstas y sus normas rigen provisoriamente mientras el legislador no dicte otro estatuto.

'Estas razones llevan a concluir que la Corte Suprema de Justicia, —Sala Constitucional—, es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra el Decreto 3266 de 1979, 'por el cual se determina la composición y el funcionamiento del Consejo Superior de la Judicatura', expedido por el Presidente de la República de Colombia en ejercicio de la atribución constitucional que le confiere el literal b) del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979' ".

En la presente oportunidad los suscritos acogemos de nuevo las consideraciones que se dejan transcritas, y sobre algunas de ellas, para mayor abundamiento, nos permitimos ahora agregar:

1º Decretos de la misma naturaleza, es decir, de los llamados decretos constitucionales autónomos, son los que puede expedir el Gobierno Nacional en virtud de la facultad expresa que le otorgan los literales b), g) e i) del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979. En las tres eventualidades la Carta determina que: *mientras lo hace la ley*, "el Gobierno señalará el número de Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura y expedirá las normas que requiera su funcionamiento", en el primer caso; podrá expedir "con la asesoría del Consejo Superior de la Judicatura, si no lo hubiere hecho la ley, el estatuto de la carrera judicial", en el segundo caso; y "podrá ejercer, sin sujeción a ellas" (a las normas generales a que se refiere el numeral 22 del artículo 76)" la atribución conferida en el numeral 22 del artículo 120" de la Constitu-

ción, en el tercer caso. En dos de estos mismos casos el constituyente concedió al Gobierno un término preciso para hacer uso de la facultad expresa que le otorgó, y en los tres estableció como condición común para que pudiera hacerlo, la de que el Congreso no haya legislado sobre la materia a la cual se refiere cada uno. Tiénese entonces, en razón de lo expuesto, que los decretos del Gobierno a que se refieren los tres citados ordinales del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979, reúnen los mismos elementos que permiten definir su naturaleza jurídica común, a saber:

a) Emanan de idéntica atribución dada directamente al Gobierno por el constituyente;

b) Son condicionales y a término;

c) Tienen la misma fuerza proveniente de igual jerarquía.

2º En cuanto a ésta, el concepto se refuerza por la circunstancia especial e incontrovertible de que los decretos en referencia son a todas las luces sustitutivos de la ley formal, ya que su materia es la misma que ha de constituir la de las leyes del Congreso en los tres casos enunciados. Y algo más: tales decretos constitucionales y autónomos sólo pueden ser modificados o derogados por el legislativo en virtud de su competencia general de hacer las leyes, precisamente porque se requieren para ellos normas de la misma jerarquía; o por el Gobierno, mediante decretos de igual naturaleza legal, mientras duren sus facultades constitucionales para expedirlos. Y así como tienen carácter de ley los decretos emanados de facultades extraordinarias del Congreso, también lo tienen los que se expiden en virtud de atribuciones extraordinarias que emanan del mismo, ya no como simple legislador sino en función constituyente. Y con mayor razón, si se quiere.

Los decretos constitucionales en cierta manera son leyes privilegiadas porque formal y materialmente su único límite está en la misma Constitución de la cual se derivan. En tales condiciones, contrario sería a toda lógica que actos de su naturaleza resultaran inferiores, con menos fuerza y más reducidos efectos, que otras leyes de igual jerarquía.

3º Se afirma en la sentencia de la cual disentimos que "cualquiera que sea el criterio que se adopte en relación con la naturaleza jurídica de los decretos reglamentarios constitucionales o autónomos, ya sea para darles fuerza de ley o para negársela, o bien para asignarles carácter administrativo, según las distintas vertientes jurídicas de opinión, es lo cierto que los no comprendidos en la taxativa enumeración del artículo 214 de la Carta no están sometidos al control constitucional de la Corte. En otras palabras, la Corte carece de competencia para examinarlos por la vía de la jurisdicción constitucional".

De ser cierto ello, tales decretos quedarían sin control de constitucionalidad porque tampoco se sabe de norma que los asigne precisamente a la competencia del Consejo de Estado. El antiguo artículo 216 de la Carta le asignaba a la Jurisdicción Contencioso-administrativa el conocimiento de los decretos del Gobierno cuando no fueran de los expedidos "en ejercicio de las facultades de que tratan los artículos 76, ordinales 11 y 12, 80, 121 y 122 de la Constitución". Bien se sabe que todos éstos tienen carácter de ley o fuerza de ley. Pero aún en el supuesto de que el artículo 216 estuviera vigente, clara se ve la voluntad del constituyente en el sentido de que fuera del Consejo de Estado la jurisdicción constitucional relativa a los decretos del Gobierno que no tuvieren tal fuerza o carácter. De donde si los decretos constitucionales los ostentan, quedan necesariamente por fuera de la competencia del Contencioso.

En cambio, por la misma razón antedicha, el constituyente ha hecho manifiesto su propósito de que todos los decretos gubernamentales que tengan carácter legal o fuerza de ley estén sujetos a la revisión constitucional de la Corte. Ello es evidente. Y si los decretos constitucionales, como el que en el presente caso se sometió al juicio de la Corte, según se ha visto tienen carácter de ley o, por lo menos, fuerza de ley, igual a la que alude la Carta refiriéndose a los decretos previstos en el artículo 80, por esa misma virtud su examen corresponde a la Corte Suprema de Justicia. De no ser así, tales normas quedarían sin control constitucional, o lo que es lo mismo, por fuera del sistema consagrado en la Carta como principio esencial en el régimen jurídico de la democracia. Razón de más para suponer que tal no ha sido la intención del constituyente.

Cierto es que los decretos de la naturaleza de los que se analizan no figuran en la enumeración contenida en el artículo 214 de la Carta. Ello se explica porque las normas allí mencionadas son permanentes, en tanto que aquellos, los constitucionales autónomos, son muy eventuales y con precariedad en su duración por cuanto se hallan sujetos, según expresa disposición, a condición

y término. Pero su naturaleza jurídica, idéntica a la de toda ley, permite deducir sin lugar a dudas cuál es su ubicación lógica en el ámbito de la jurisdicción constitucional.

Bogotá, veintiséis (26) de marzo de mil novecientos ochenta y uno (1981).

Carlos Medellín Forero, Humberto Mesa González, Oscar Salazar Chaves.

SUSTRACCION DE MATERIA

No es el caso de dictar sentencia de fondo en el presente negocio

Nº 12

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*

Aprobado por Acta número 30 de marzo 31 de 1981.

REF.: Expediente número 836. Norma acusada: artículo 9º del Decreto-ley número 2933 de 1978. Incompatibilidad para el ejercicio simultáneo de ciertos empleos docentes. Demandante: Gilma Pardo de Guzmán.

La ciudadana Gilma Pardo de Guzmán en ejercicio de la acción que consagra la Constitución solicita se declare la inexequibilidad del artículo 9º del Decreto-ley número 2933 de 1978.

La demanda

El artículo 9º es del siguiente tenor:

"De la incompatibilidad para el ejercicio simultáneo de ciertos empleos.

"Las personas que actualmente ocupan cargos docentes de tiempo completo en planteles oficiales, así como los que en el futuro se vinculen a cargos de esa naturaleza, sólo podrán ejercer además, de uno de dichos empleos, el de profesor externo por el sistema de hora cátedra y siempre que los respectivos horarios no se superpongan".

La demandante considera que este Decreto, dictado en virtud de las facultades de la Ley 53 de 1978, en el artículo que demanda excede esas facultades, pues sólo se revistió al Presidente "para modificar las escalas de remuneración de los empleos del sector público y dictar otras disposiciones", pero no para "legislar sobre materias diferentes como lo referente al régimen especial de incompatibilidad de los docentes".

Estima violados el ordinal 8º del artículo 118 de la Constitución, el artículo 64 de la misma Constitución en el aparte que dice: "salvo lo que para casos especiales determinen las leyes" y el artículo 1º literal b) del Decreto-ley número 1713 de 1960.

La Procuraduría

Comienza esta entidad, en cuanto a la violación del Decreto-ley número 1713, por anotar que "es normal que un decreto-ley modifique, subrogue o derogue a otro decreto-ley" por lo que ha de desecharse este cargo.

En cuanto a la Ley 53 de 1978 estima que es manifiesto que ella no da facultades al Presidente para ocuparse del régimen de incompatibilidades, por lo cual el artículo 9º del Decreto demandado debe declararse inexequible.

Consideraciones

Dispone el artículo 17 del Decreto 386, dictado en virtud de las facultades constitucionales y de las extraordinarias otorgadas por la Ley 48 de 1979 y publicado en el "Diario Oficial" número 35471 del 5 de marzo de 1980:

"De la vigencia. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición, deroga el Decreto 2933 de 1978 (...)".

Se tiene entonces que no hay lugar a decidir sobre la demanda presentada por carecer de vigencia el artículo tachado de inconstitucionalidad existiendo, por lo tanto, sustracción de materia.

Fallo

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el concepto de la Procuraduría,

Resuelve:

No es el caso de dictar sentencia de fondo en el presente negocio.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

Exequibles los artículos 59, literal f), 122, 123, y 124 del Decreto-ley número 080 de 1980 y los artículos 13, literal g) y 43 del Decreto-ley número 082 de 1980.

Nº 13

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Servio Tulio Pinzón Durán.*

Aprobada por Acta número 30 de marzo 31 de 1981.

REF.: Expediente número 832. Artículos 59, 122, 123 y 124 del Decreto 80 de 1980 (sistema de educación post-secundaria). Actores: Adalberto Carvajal Salcedo y John Lázaro Bustos.

Los ciudadanos Adalberto Carvajal Salcedo y John Lázaro Bustos formulan demanda de inexequibilidad contra los artículos 59, 122, 123 y 124 del Decreto-ley número 080 de 1980 y contra los artículos 13 y 43 del Decreto-ley número 082 de ese mismo año, en la parte que se subraya.

Por tratarse de decretos-leyes, expedidos con fundamento en facultades extraordinarias conferidas por la Ley 8ª de 1979, es la Corte —Sala Constitucional— competente para decidir definitivamente sobre la demanda, según la regla 4ª del artículo 214 de la Constitución.

Disposiciones acusadas

El siguiente es el texto de las disposiciones acusadas:

"DECRETO-LEY NUMERO
080 DE 1980
"(enero 22)

"*por el cual se organiza el sistema de educación post-secundaria.*

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y de las que le confiere la Ley 8ª de 1979, oída la Comisión de que trata el artículo 3º de la misma ley,

"*Decreta:*

"... ... ...

"Artículo 59. Son funciones del Consejo Superior las siguientes:

"... ... ...

"f) Expedir, con arreglo al presupuesto y a las normas legales y reglamentarias, *a propuesta del Rector,* la planta de personal de la institución, con *señalamiento de los cargos que serán desempeñados por docentes y por empleados y trabajadores oficiales del orden administrativo.*

"... ... ...

"Artículo 122. El personal administrativo de las instituciones oficiales de educación superior, está integrado por empleados públicos y trabajadores oficiales. *Tienen la calidad de trabajadores oficiales los obreros que desempeñen funciones en construcción, preparación de alimentos, actividades agropecuarias, jardinería, aseo y mantenimiento de edificaciones o equipos. Los demás empleados administrativos tienen la calidad de empleados públicos.*

"Los empleados oficiales del orden administrativo que figuren actualmente como trabajadores oficiales conservarán dicha situación *mientras se expide por parte del respectivo Consejo Superior, la planta de personal prevista en el artículo 59, literal f) del presente Decreto.*

"Las personas que prestan sus servicios en forma ocasional o por el tiempo de ejecución de una obra o contrato, no son empleados públicos ni trabajadores oficiales; su vinculación será por contrato administrativo de prestación de servi-

cios que se regirá por las disposiciones del Decreto 150 de 1976 y las normas que lo reglamenten, complementen o sustituyan.

"Artículo 123. *Necesariamente serán de libre nombramiento y remoción los empleados* que correspondan a la dirección administrativa o académica de la institución, los que tengan como función principal el manejo de bienes o dineros, *los que tengan asignadas funciones de vigilancia* o supervisión y *los que deban ser desempeñados por personas que requieran confianza especial de los funcionarios directivos.*

"Artículo 124. En todo aquello no previsto en este Decreto sobre personal administrativo de las instituciones oficiales, se estará a lo dispuesto en el Decreto 2400 de 1968 y en las normas que lo reglamentan, complementen o sustituyan y en las demás disposiciones de carácter general aplicables a los empleados nacionales de la Rama Ejecutiva y del Poder Público" (se ha subrayado en la copia —dicen los demandantes— para destacar las partes que se consideran inconstitucionales).

"DECRETO-LEY NUMERO 082 DE 1980

"(enero 22)

"por el cual se establece el régimen orgánico de la Universidad Nacional de Colombia y se dictan otras disposiciones.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y de las que le confiere la Ley 8ª de 1979, oída la Comisión de que trata el artículo 3º de la misma,

"Decreta:

"Artículo 13. Son funciones del Consejo Superior:

"... ... ...

"g) *Crear, suprimir o fusionar cargos y expedir, con arreglo al presupuesto y a propuesta del Rector, la planta de personal de la Universidad, teniendo en cuenta las solicitudes de los Consejos Directivos y del Comité de administración universitaria, según el caso.*

"Artículo 43. *El personal administrativo, técnico y de servicios de la Universidad estará integrado por empleados públicos y trabajadores oficiales, de conformidad con las disposiciones legales que rijan para todas las instituciones de educación superior".*

Concepto de violación

En concepto de los demandantes, las normas acusadas son violatorias de los artículos 55, 62, 76-10, 76-12 y 132 de la Constitución Nacional. Las razones en que se apoyan son, en síntesis, las siguientes:

El Congreso revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por medio de la Ley 8ª de 1979 (enero 24), por el término de un año, contado a partir de su sanción, para establecer la naturaleza, características y componentes del sistema de educación post-secundaria, se fijan requisitos para la creación y funcionamiento de instituciones públicas y privadas de educación post-secundaria, para reorganizar la Universidad Nacional de Colombia y las demás universidades e institutos oficiales de nivel post-secundario y para expedir las normas sobre escalafón nacional para el sector docente y para derogar el Decreto-ley número 128 de 1977. Consta de cinco artículos, el 1º de los cuales dice:

"1º Definir la naturaleza del sistema de educación post-secundaria tanto pública como privada en orden, *entre otras cosas,* a unificar el régimen y los programas para que haya armonía entre todos los centros educativos del sistema y las autoridades encargadas de la orientación y vigilancia del funcionamiento de los mismos;

"La definición a que se refiere el inciso anterior deberá buscar una mayor diversificación en el aprendizaje de carreras técnicas dentro de una planificación de las necesidades de profesionales que tenga el país.

"2º Fijar los requisitos y procedimientos para la creación y funcionamiento de instituciones públicas y privadas pertenecientes al sistema, en concordancia con los planes sectoriales de desarrollo, dentro de una política de democratización de la enseñanza universitaria y tecnológica y de mayor descentralización de la misma;

"3º *Reorganizar la Universidad Nacional de Colombia y las demás universidades e institutos oficiales de nivel post-secundario, dictar sus estatutos orgánicos* en los cuales se defina su naturaleza jurídica, la composición y funciones de sus órganos de dirección, administración, las calidades y atribuciones de sus rectores y directivos, las normas a que estarán sujetas para su manejo administrativo y financiero dentro de claros parámetros de planificación, *las disposiciones generales a que deberán someterse, los estatutos internos que en materia de personal a su servicio y régimen estudiantil expida cada en-*

tidad, con el fin de lograr una óptima calidad académica y una adecuada organización administrativa" (subraya la Corte).

Consideran los libelistas que el Gobierno no sólo desbordó el límite preciso de las facultades que le fueron conferidas por el Congreso, sino que subdelegó varias de ellas en los Consejos Superiores de las universidades, "convirtiendo arbitraria e inconstitucionalmente a estos organismos en legisladores".

Estos cargos los sustentan en que la clasificación del personal de la Universidad Nacional, por ser un establecimiento público, sólo puede hacerla constitucionalmente el Congreso de la República. Por excepción, también el Presidente de la República, mediante facultades extraordinarias que le otorgue el Congreso, conforme al artículo 76-12 de la Constitución Nacional. Pero el Presidente, a su turno, no puede subdelegar; de donde resulta que es completamente inconstitucional la facultad que éste le da al Consejo Superior de expedir la planta de personal, en el literal f) del artículo 59 del Decreto-ley número 080 de 1980. "Las partes subrayadas —dicen los demandantes— convierten a los rectores de las universidades y a sus Consejos Superiores en legisladores por subdelegación que les hace de las funciones delegadas por el Congreso al señor Presidente de la República". La facultad de *reorganizar* la Universidad Nacional, agregan, es demasiado genérica y no corresponde a la precisión que es indispensable en estos casos. De todos modos, no incluye la de "clasificar empleados públicos o trabajadores oficiales". Pero, admitiendo en gracia de discusión que del texto de la ley se desprendiera esta facultad, la clasificación sólo podría haberla hecho el Presidente de la República y nadie más. Por último, aducen violación de convenios internacionales, en cuanto la parte que se acusa de los Decretos 080 y 082 elimina prácticamente el sindicato de trabajadores de la Universidad Nacional.

Concepto de la Procuraduría

Considera el señor Procurador que en la demanda no se halla integrada la proposición jurídica completa, lo cual, en su concepto, lleva a que la Corte se abstenga de proferir fallo de mérito por adolecer la demanda de ineptitud sustancial. Y es ésta su petición principal. Sin embargo, para el evento de que no sea aceptada, entra en materia sobre el fundamento de la demanda y dice, en lo pertinente:

"Basta una simple comparación o cotejo entre las partes de las disposiciones de los Decretos-leyes números 080 y 082 de 1980, materia de la demanda y los apartes del artículo primero de la ley de facultades que he destacado en mayúsculas, para concluir negativamente a las pretensiones de los actores, esto es, determinar que las normas acusadas no quebrantan la Constitución Nacional en su artículo 118-8º, comoquiera que aquéllas, las disposiciones demandadas, se ajustan a los parámetros o, lo que es lo mismo, que las materias desarrolladas en los Decretos-leyes números 080 y 082 en los artículos *sub judice* están previstas precisamente en las facultades otorgadas al Primer Magistrado.

"Entre las diferentes facultades dadas al Presidente por la Ley 8ª están, como atrás se vio, las de 'reorganizar la Universidad Nacional de Colombia y las demás universidades e institutos oficiales de nivel post-secundario", según lo dispone el ordinal 3º del artículo 1º de la ley de facultades. Dicen los actores en su demanda que 'el verbo *reorganizar* es genérico, y por lo tanto opuesto al mandato constitucional, según el cual el Congreso puede *revestir de precisas facultades al Presidente de la República* ...' (ver expediente: folio 8, in medio); con esto los demandantes se salen *motu proprio* del objeto específico de su acción, puesto que están aquí atacando a la ley de facultades, lo cual no es materia de su acción interpuesta; no obstante esto, considero que si se aceptara, en gracia de discusión, el aserto de los accionantes, jamás podría el Congreso Nacional otorgar facultades al Presidente empleando el vocablo 'reorganizar' y ello no es así".

Para rechazar el cargo de los actores de que nadie más que el Presidente de la República puede recibir delegación de funciones que corresponden al Congreso, para hacer la clasificación de trabajadores oficiales y empleados públicos, y que constitucionalmente en ningún caso los rectores y los Consejos Superiores pueden ser legisladores, cita lo argumentado por la Corte en fallo de abril 26 de 1971. Pasando a la glosa que hacen los demandantes de que los estatutos de personal sólo pueden contener disposiciones generales y no particulares, sostiene que las normas acusadas emplean giros generales o genéricos y no particulares o específicos, y recuerda "que el artículo 5º del Decreto-ley número 3135 de 1968 hace la catalogación o clasificación genérica en empleados públicos y trabajadores oficiales de las personas que prestan sus servicios en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos, artículo 5º éste que fue decla-

rado constitucional por la honorable Corte mediante fallo de fecha 26 de abril de 1971".

En sentir, pues, del señor Procurador, las disposiciones acusadas no quebrantan precepto alguno de la Carta. Por tanto, solicita que se declaren exequibles los artículos 59, 122 y 123 del Decreto-ley número 080 de 1980 y 13 y 43 del Decreto-ley número 082 de 1980.

Consideraciones de la Corte

1º Aunque sólo algunas de las disposiciones pertenecientes al Decreto 080 de 1980 fueron subrayadas, se entiende que la demanda de inexequibilidad se hizo extensiva a todas las que fueron transcritas, ya que los actores así lo advierten inequívocamente al trasladarlas textualmente bajo el rótulo de "normas que se acusan"; y, cuando hablan de "en la parte que se subraya", se refieren a las normas del Decreto 082 de 1980. Tal es el sentido de la puntuación. Por lo tanto, a diferencia de lo que piensa el señor Procurador, el artículo 124 del Decreto 080 de 1980 sí es materia de la acción instaurada.

2º Tampoco tiene razón el señor Procurador cuando deriva la proposición jurídica incompleta de que el literal g) del artículo 13 del Decreto-ley número 082 de 1980, demandado, está "enlazado" con el literal a) del artículo 20 del mismo Decreto, no demandado, en cuanto por aquél se faculta al Consejo Superior de la Universidad Nacional para "crear, suprimir o fusionar cargos y expedir, con arreglo al presupuesto y a propuesta del rector, la planta de personal de la Universidad, teniendo en cuenta las solicitudes de los Consejos Directivos y del comité de administración universitaria, según el caso", y por éste se autoriza al Consejo Académico para "proponer al Consejo Superior la creación, supresión o modificación de unidades académicas y administrativas", porque, si bien es verdad que existe armonía en las funciones que aparejan las dos disposiciones citadas, no es menos cierto que ambas son autónomas, no se integran mutuamente y, en el evento de que una de ellas fuera declarada inexequible, no subsistirían su aplicación ni sus efectos por virtud de la otra. La inaplicabilidad de una de tales normas y aún el vacío normativo que pudiera presentarse son circunstancias extrañas que no llevan por ese camino a la ineptitud de la demanda.

A esto se agrega la amplitud que ha denotado la Corte en el conocimiento y decisión de otros casos similares, consiente de la trascendental misión que se le ha confiado de guardar la supremacía y la integridad de la Constitución.

3º A propósito de las facultades del Congreso y del Presidente de la República, en materia de educación, conviene recordar que, como bien dijo la Corte en sentencia de febrero 5 de 1970, "armonizando las disposiciones constitucionales, se puede concluir que al Congreso corresponde adoptar, por medio de leyes, la política o criterios generales sobre la materia, y al Gobierno dirigir, vigilar e inspeccionar, de acuerdo con esas pautas o en su desarrollo". Pero bien puede el Congreso delegar en el Presidente de la República la facultad que le ha sido otorgada por la Carta Fundamental (artículo 76-10), para que sea éste quien determine la política general en esa materia y expida los estatutos básicos, ciñéndose a los parámetros que le señale la ley (artículos 76-12 y 118-8). En este evento, se concentran en el Ejecutivo la función general anotada y la específica de reglamentación, dirección e inspección (artículo 120-12).

4º Un segundo aspecto, que no es ajeno a las inquietudes jurídicas de los demandantes, a pesar de que no apuntan hacia él la impugnación, se refiere a la tacha de imprecisión que le formulan a la facultad de reorganizar la Universidad Nacional de Colombia y las demás universidades e instituciones oficiales de nivel post-secundario, contenida en el ordinal 3º del artículo 1º de la Ley 8ª de 1979.

Aunque no es ese el punto central de inconformidad de los actores, ni el objeto de la acción que han instaurado, cabe anotar que esta Sala Constitucional, en reciente sentencia (de fecha 13 de mayo de 1980, Magistrado ponente: doctor Carlos Medellín) se pronunció sobre la precisión de la Ley 8ª de 1979, y dijo en lo pertinente:

"... La precisión exigida por la Constitución como requisito esencial de las facultades extraordinarias que el legislativo puede conferir al Gobierno en los términos del artículo 76-12, se advierte de esta manera satisfecha, así en la determinación que de su objeto hace la Ley acusada, como en la especificación de su *objetivo concreto,* salvo eso sí, la expresión apósita, 'entre otras cosas', que se lee en el numeral 1º del artículo 1º, la cual contradice a todas luces aquella ineludible exigencia, por la indeterminación del vago objeto que ofrece".

5º Aseveran los demandantes que la Ley 8ª de 1979 no incluyó la facultad de "clasificar empleados públicos o trabajadores oficiales". Tal afirmación sin embargo, no corresponde a los fines, al sentido ni a los términos de la citada Ley 8ª y de los Decretos 080 y 082 de 1980. Es

preciso recordar, para demostrarlo, que en el numeral 3º del artículo 1º de la mencionada Ley el Congreso otorgó al señor Presidente de la República, facultades para "*reorganizar* la Universidad Nacional de Colombia y las demás universidades e instituciones oficiales de nivel post-secundario *dictar* sus estatutos orgánicos en los cuales se defina su naturaleza jurídica ... las normas a que estarán sujetas para su *manejo administrativo* y financiero dentro de claros parámetros de planificación, las disposiciones generales a que deberán someterse, los estatutos internos que en *materia de personal a su servicio* y régimen estudiantil *expida cada entidad* ..." (el subrayado es de la Corte).

La finalidad de lograr una óptima calidad académica y una adecuada organización administrativa responde a la necesidad de dotar a los colombianos de una cultura integral y de la capacidad intelectual que les permita realizarse personalmente y contribuir al mejoramiento de la comunidad, como que la educación es un servicio público, y uno de los más importantes, que cumple una función social.

A este propósito apunta la ley de facultades, cuyos preceptos habilitaron al señor Presidente de la República para *dictar* los estatutos orgánicos, las normas para su manejo administrativo, las disposiciones generales a que deberán someterse, dejando a cada entidad la facultad de dictar sus propios estatutos internos.

En virtud de esa habilitación, el Presidente dictó los Decretos-leyes números 080 y 082 de 1980, por los cuales organizó el sistema de educación post-secundaria y la Universidad Nacional.

Los verbos "reorganizar" y "dictar" denotan la actividad indispensable para el funcionamiento de la entidad docente, el cual depende de una secuencia de actos que comienzan en los estatutos básicos y culminan en los reglamentos internos, aquéllos dictados por el señor Presidente de la República y éstos por la respectiva entidad en desarrollo de los primeros, con facultad que dimana de la propia ley.

La facultad específica de "reorganizar" equivale, según el significado de este verbo, a "organizar de nuevo", es decir, a volver a organizar, a reformar. De ahí que, como ha dicho la Corte, "es obvio que toda reorganización administrativa modifica situaciones existentes. Debe modificarlas para que el proceso se desarrolle a cabalidad. Pretender adelantar una reorganización dejando intactas las cosas objeto de ella, es anular de antemano la decisión, o mejor, no cumplirla, haciéndola intrascendente" (sentencia de 8 de mayo de 1969).

La expresa autorización para dictar los estatutos orgánicos, llamados también básicos, íntimamente vinculada a la de reorganizar, permite cumplir los objetivos de la ley, ya anotados anteriormente.

Se entiende por estatuto básico el que define la naturaleza orgánica, el origen, la estructura interna de la respectiva entidad y determina la competencia y funciones que le corresponden. En este caso, refiérese a las instituciones públicas de educación superior, y entre ellas a la Universidad Nacional, las cuales tienen el carácter de establecimientos públicos. Tales son los creados normativamente, con personería jurídica y autonomía administrativa, con gobierno, patrimonio y rentas propios, como se predica de la Universidad Nacional en el artículo 1º del Decreto 082 de 1980. Estos operan a través de reglamentos internos, sin los cuales los estatutos básicos no podrán tener aplicación. Es el "establecimiento público" uno de los entes utilizados en la administración para lograr la descentralización funcional o por servicios. "La administración pública cuya suprema autoridad es, constitucionalmente, el Presidente de la República —expresó la Corte en fallo de octubre 20 de 1971—, se desarrolla unas veces a través de dependencias directas o sea en forma centralizada y otras indirectamente, con organismos descentralizados, regionalmente o por servicios; se opera así el fenómeno de la 'descentralización de poder' para facilitar y permitir el cumplimiento de las funciones que la complejidad del Estado moderno acumula diariamente sobre la administración".

Una de las características de los establecimientos públicos es su autonomía administrativa, la cual les permite autorregularse dictando sus estatutos internos con la elasticidad que les facilite realizar el cometido para el cual fueron creados.

De la naturaleza de la entidad y de sus estatutos orgánicos y reglamentarios que permiten darle funcionamiento para que alcance los fines del sistema a que se refiere la Ley 8ª de 1979, se desprende la atribución de hacer categorías en el personal de servicio y aún de modificar la clasificación de ese personal asignándole la calidad de empleados oficiales a quienes no la tenían.

En este dispositivo se fue consecuente con lo previsto en normas anteriores que han venido gobernando la naturaleza, características y autonomía de los establecimientos públicos, así como

el régimen y clasificación de su personal, de que tratan, por ejemplo, los Decretos 1050 y 3135 de 1968. En este último se puede observar que en relación con el régimen de personal se hace una clasificación indicativa de que quienes prestan sus servicios en tales entidades son empleados públicos, con la salvedad que para ciertas actividades determinen sus propios estatutos. La Corte, por medio de sentencia de abril 26 de 1971, declaró exequibles los artículos 5º, 6º, 7º y 31 del Decreto 3135 de 1968, "por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales". El citado Decreto fue expedido con base en las facultades extraordinarias otorgadas al Gobierno por la Ley 65 de 1967. Estimó la Corte que tales autorizaciones comprendían la de "hacer la clasificación legal de los servidores de la administración pública". El artículo 5º mencionado hace esa clasificación respecto de los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos, y dispone que quienes prestan sus servicios a estas entidades son empleados públicos, excepto los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas, a los cuales ubica en la escala de trabajadores oficiales, dejando a los estatutos de los establecimientos públicos la precisión sobre las actividades que pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

Un cotejo entre lo dispuesto en los artículos 5º del Decreto 3135 de 1968 —que como se ha dicho fue declarado exequible por la Corte— y 122 del Decreto 080 de 1980 es suficiente para ver que sustancialmente hay clara correspondencia entre ellos.

Los Decretos 2400 y 3074 de 1968 contienen disposiciones sobre el régimen de la función pública, al cual tienen que estar sometidos los empleados públicos de la administración. Precisamente al Decreto 2400 y a las normas que lo reglamentan, complementan o sustituyen, así como a las demás de carácter general aplicables a los empleados nacionales de la Rama Ejecutiva del Poder Público, se remitió, en lo no previsto, el artículo 124 del Decreto-ley 080 de 1980. Con ello, este último precepto no hizo sino preservar en el conjunto de reglas atinentes a los empleados de la administración pública, y es de recordar cómo el Decreto número 3074 de 1968 modificó el parágrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2400 del mismo año, dejando al Gobierno la potestad para "modificar el carácter de libre nombramiento y remoción o de carrera de determinados empleos, cuando así lo aconsejen las conveniencias de la administración, oído el concepto del Departamento Administrativo del Servicio Civil y de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado".

6º De acuerdo con el numeral 9º del artículo 76 del Código Fundamental corresponde al Congreso, por medio de la ley, determinar la estructura de la administración nacional mediante la creación de ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos.

La Universidad Nacional, como establecimiento público que es, de creación legal, disfruta de autonomía administrativa y financiera, la cual se desenvuelve conforme con sus propios estatutos. Y el llamado estatuto de personal, en el cual se determinen las condiciones para la creación, supresión y fusión de cargos y de acceso al servicio, al amparo de esa autonomía administrativa, otorga respaldo al Consejo Superior de la entidad para ejercer como función de su competencia la de "crear, suprimir o fusionar cargos y expedir, con arreglo al presupuesto y a propuesta del Rector, la planta de personal de la Universidad, teniendo en cuenta las solicitudes de los Consejos Directivos y del Comité de Administración Universitaria, según el caso". Así, esta facultad la tienen sus directores de manera propia y no por vía de subdelegación.

7º Podía, pues, el Gobierno Nacional, sin rebasar el límite de las autorizaciones, introducir cambios en el personal administrativo de las universidades e instituciones oficiales de educación superior, y particularmente de la Universidad Nacional, asignándole la calidad de empleados públicos a algunos y a otros de trabajadores oficiales, entre éstos a los obreros dedicados a las actividades de construcción, preparación de alimentos, agropecuarias, de jardinería, de aseo y mantenimiento de edificaciones o equipos.

Y, a su turno, el Consejo Superior de la respectiva entidad podía realizar las funciones contempladas en el literal f) del artículo 59 del Decreto 080 de 1980 y en el literal g) del artículo 13 del Decreto 082 de ese mismo año, en desarrollo y como expresión de su autonomía administrativa, acorde con el estatuto de personal.

La amplitud de la Ley 8ª de 1979, sin dejar de ser precisa, permite llegar a esa conclusión. De ahí resulta que no se está en presencia de una subdelegación de funciones, sino de una atribución propia del Consejo Superior, que se afianza en el canon 63 de la Constitución Nacional, como

organismo máximo de gobierno de la entidad, para adoptar esa clase de medidas encaminadas al desarrollo y aplicación de las normas básicas acusadas. Un sistema, como el indicado en la Ley 8ª de 1979, de suyo extenso y complejo, requiere de la descentralización administrativa y de la distribución de funciones entre los distintos organismos de gobierno de la institución para la mejor prestación del servicio.

En este orden de ideas, tampoco hay abuso ni desvío en la regla trazada en el artículo 123 del Decreto 080 de 1980, relativa a que necesariamente serán de libre nombramiento y remoción los empleados señalados en ese precepto, porque esta ordenación, de carácter general y abstracta, no afecta situaciones subjetivas individuales, y está formulada dentro del marco preciso de la reorganización y de la autonomía administrativa a que se hizo mención. Siendo ello así, no se ve desbordamiento por parte del señor Presidente de la República de las facultades que le fueron conferidas por el Congreso, con arreglo al artículo 76-12 de la Carta, lo que quiere decir que no ha existido violación del artículo 118-8 de ésta.

El argumento de los demandantes, enderezado a demostrar la infracción de normas de carácter laboral, no prospera ante la facultad que tiene el legislador de modificar y reglamentar de manera objetiva y general el servicio público y el status personal de quienes lo prestan. No se vulnera el derecho de asociación, consagrado en el artículo 44 de la Constitución, del cual no carecen los empleados públicos. Y acerca de la violación de convenios internacionales, a que aluden los accionantes, baste decir que la Corte no se ocupa del control de legalidad sino del constitucional que le ha encomendado la Carta, en los términos del artículo 214 de ella.

En consecuencia, los artículos 59, literal f), 122, 123 y 124 del Decreto-ley número 080 de 1980 y los artículos 13, literal g) y 43 del Decreto-ley número 082 de ese mismo año no se oponen a las normas superiores, cuya violación invocan los demandantes, ni quebrantan precepto alguno de la Constitución Nacional, ya que, de otro lado, tales Decretos fueron dictados dentro del término fijado en la ley de facultades (8ª de 1979) y firmados por el Presidente de la República y sus respectivos Ministros.

Por lo expuesto, la Corte Suprema —Sala Constitucional—, oído el concepto del Procurador General de la Nación, DECLARA EXEQUIBLES los artículos 59, literal f), 122, 123 y 124 del Decreto-ley número 080 de 1980 y los artículos 13, literal g) y 43 del Decreto-ley número 082 de 1980.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Manuel Gaona Cruz.

Gilberto Arango Londoño (Conjuez), *Mario Latorre Rueda, Ricardo Medina Moyano, Gregorio Becerra Becerra* (Conjuez), *Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón Durán, Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia del 9 de abril de 1980.

Nº 14

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., abril 10 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado según Acta número 37 de abril 10 de 1981.

REF.: Expediente número 852. Norma acusada: inexequibilidad de los artículos 1º y 2º de la Ley 5ª de 1979. Demandante: Gustavo Yancés Soto.

El ciudadano Gustavo Yancés Soto ha demandado ante la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, la declaratoria de inexequibilidad de los artículos 1º y 2º de la Ley 5ª de 1979, "por la cual se conceden unas facultades extraordinarias relacionadas con la expedición y vigencia del Código Penal". Esta acción, que fue ejercitada por el demandante con base en los artículos 214, ordinal 3, y 215 de la Constitución, va a ser decidida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con fundamento en la competencia que le atribuye el artículo primeramente citado en relación con el parágrafo del mismo.

Las disposiciones censuradas

Rezan textualmente las disposiciones que son objeto de la presente censura:

"*Artículo 1º* De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año, contado a partir de la promulgación de la presente ley, para expedir y poner en vigencia un nuevo Código Penal, sobre las bases, principios y lineamientos generales del proyecto presentado por el Gobierno al Senado de la República el 3 de agosto de 1978 y el anteproyecto publicado en 1974 por el Ministerio de Justicia, que para los efectos de esta ley formará parte del expediente".

"*Artículo 2º* El Presidente ejercerá las funciones asesorado de una comisión integrada por dos senadores y tres representantes nombrados por las mesas directivas de las Comisiones Primeras de ambas Cámaras, y por sendos miembros de las comisiones redactoras, designados por el Gobierno".

Dictamen del Procurador

Considera la Procuraduría que es del caso proferir decisión inhibitoria, en vista de que ya la Ley 5ª de 1979 fue declarada exequible en su totalidad mediante sentencia de 9 de abril de 1979, acto que también proveyó sobre la exequibilidad de la Ley 6ª de 1979, por la cual se concedieron facultades extraordinarias al Gobierno para la expedición y puesta en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Penal. Concluye la Procuraduría que, como efecto de lo anterior, los textos legales de la Ley 5ª de 1979 que ahora se acusan de inconstitucionalidad ya están amparados por sentencia de la Corte que afirma su constitucionalidad con fuerza de *cosa juzgada,* y que por tal razón ostenta los caracteres propios de la misma o sea las calidades de verdad, intangibilidad y alcance "erga omnes".

Examen y decisión de la demanda

a) El demandante señala como violados el artículo 2º de la Carta (dedúcese por la referencia a su contenido, pues el actor cita el 1º), el 55 y principalmente el 76 en su numeral 12 ibídem, que es la fuente de las precisas facultades conferidas por el Congreso al Gobierno cuando la necesidad lo exige o las conveniencias públicas lo aconsejan;

b) La argumentación jurídica de fondo que esgrime la demanda consiste en el aserto de que el Congreso no está autorizado por la *Carta* para delegar sus funciones propias y exclusivas de legislador, y sólo puede *revestir* de facultades "fuera de lo normal al Presidente, es decir, fuera de las facultades ordinarias que a este le corresponden";

c) No comparte la Corte la tesis extrema que sustenta el demandante; ni el texto del numeral 12 del artículo 76 de la Constitución, ni la doctrina nacional acerca del mismo, ni la jurisprudencia de esta Corporación servirían de asidero para la proposición de que, al revestir al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias y *pro tempore*, el Congreso no está autorizado para desprenderse de su competencia propia y exclusiva de legislador. Sin embargo, este aserto amerita un distingo: de toda su competencia legislativa, es cierto; el Congreso no podría trasladar indefinidamente la totalidad de su potestad legislativa al Gobierno, porque ello implicaría una confusión de poderes que la Carta no autoriza (artículos 2º, 55 y 76 de la Constitución Nacional); pero sí puede habilitar extraordinariamente al Presidente de la República para que, por un término limitado de tiempo, y sobre materias específicas, expida decretos con fuerza de ley, es decir, decretos-leyes. Y esta habilitación es ciertamente extraordinaria, porque está por fuera de las facultades ordinarias que le competen normalmente al Presidente. En consecuencia, como esta última forma de habilitación legislativa es constitucional, y es la que aparece configurada en la Ley 5ª de 1979, el cargo que contra dos de sus artículos se formula no es valedero, y, por tanto, debe rechazarse;

d) Sin embargo, a más de las anteriores consideraciones, cabe observar que ya que la Ley 5ª de 1979 en su integridad (junto con la 6ª de ese mismo año), fue *declarada exequible* por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en sentencia que ostenta el carácter de *cosa juzgada* con alcance *erga omnes*, distinguida con el número 9 y proferida el 9 de abril de 1980, en la cual se examinan y desestiman, a más de otros argumentos y motivos de presunta inconstitucionalidad, el que se analizó y desechó en el punto anterior.

La demanda fue impugnada por el señor Ministro de Justicia, mediante apoderado especial que fue debidamente reconocido y que actuó en el presente proceso. La alegación del impugnador, en términos generales, coincide con las consideraciones que se hacen en el literal c) de este fallo para rechazar el principal cargo del demandante, lo cual habría determinado resolución sustancial adversa, de no haber mediado la cosa juzgada.

En mérito de lo expuesto, y oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Dispone:

Estése a lo resuelto en sentencia número 9 del 9 de abril de 1980, por la cual se declaró EXEQUIBLE en su integridad la Ley 5ª de 1979.

Cópiese, publíquese, comuníquese al señor Ministro de Justicia, insértese en la *Gaceta Judicial*, y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

CONSEJO DE ESTADO
Biblioteca

RETENCION CAFETERA. SU NATURALEZA. — COMPETENCIA PARA CREAR Y PARA REGULAR IMPUESTOS

Exequible el artículo 63 del Decreto extraordinario número 444 de 1967.

Nº 15

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., abril 8 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobado según Acta número 35.

REF.: Expediente número 835. Norma acusada: artículo 63 del Decreto extraordinario número 444 de 1967, sobre comercio exterior y regulación del mercado cafetero.

En escrito que reúne las condiciones constitucionales y legales de orden formal exigidas para su admisión y consideración, los ciudadanos doctores Hernán Jaramillo Ocampo, Fernando Londoño Londoño, Carlos Gustavo Arrieta Padilla y Felipe Jaramillo Ocampo, han presentado demanda de inexequibilidad contra el artículo 63 del Decreto extraordinario número 444 de 1967, por el cual se regula la cuota de retención en especie sobre exportaciones de café.

I

Disposición acusada y normas complementarias

En consideración a que uno de los fundamentos de la demanda se refiere a extralimitación de la Ley 6ª de 1967, de facultades extraordinarias, en la que se basó el decreto cuyo precepto se acusa, se transcriben los textos pertinentes tanto de éste como de aquélla.

A) *La norma acusada:*

"DECRETO NUMERO 444 DE 1967
"(marzo 22)

"sobre régimen de cambios internacionales y de comercio exterior.

"El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 6ª de 1967,

"Decreta:

"... ... ...

"Artículo 63. Con el objeto de regular el mercado cafetero seguirá vigente la retención de una parte de la producción nacional de ese grano. Esta retención se llevará a cabo por medio de la obligación impuesta a todo exportador y a favor del Estado, representado por el Fondo Nacional del Café, de traspasar sin compensación a dicho Fondo y entregarle en los almacenes o depósitos de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia una cantidad de café pergamino equivalente al porcentaje que señale el Gobierno, oído el concepto del Comité Nacional de Cafeteros, del café excelso que se proyecte exportar, de la calidad y tipo que aquella entidad señale. En consecuencia, los registros de exportación de café no podrán expedirse sin la previa comprobación de haberse llevado a cabo la retención en la forma indicada.

"El café retenido quedará automáticamente bajo el régimen previsto en las disposiciones vigentes y en los contratos celebrados entre la Nación y la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia".

B) *La ley de facultades extraordinarias:*

"LEY 6ª DE 1967
"(marzo 13)

"por la cual se dictan disposiciones sobre el régimen de cambios internacionales y comercio exterior, y se provee a la reforma de los sistemas de créditos para el fomento económico nacional.

"El Congreso de Colombia,

Decreta:

"Artículo 1º El Gobierno procederá a dictar un estatuto normativo del régimen cambiario y

de comercio exterior, para regular íntegramente la materia, y en él proveerá:

"a) A reglamentar las facultades que sobre control de las transferencias de capital prevé para los países miembros de la Sección 3ª del artículo 6º del acuerdo sobre creación del Fondo Monetario Internacional, aprobado por la Ley 96 de 1945;

"b) A reglamentar, con el objeto de que puedan hacerse efectivas las normas sobre control de las transferencias de capital y, en conformidad con el mismo acuerdo internacional citado en el literal anterior, la vigilancia sobre las transferencias de que tratan los puntos 1 a 4 del literal i) del artículo XIX de dicho acuerdo;

"c) A establecer la organización y los procedimientos adecuados para vigilar el funcionamiento regular del régimen de cambios internacionales, y a señalar las sanciones que deban imponerse en los casos en que se viole dicho régimen;

"d) A instaurar normas o a reformar las actualmente vigentes, para que la demanda inmediata y futura de cambio exterior pueda ser regulada con el objeto de impedir bruscas alteraciones en el valor externo de la divisa nacional;

"e) A estimular el desarrollo de las exportaciones, dando especial consideración a la necesidad de que el nivel general de los costos de producción interna permita al país mantener una razonable posición competitiva en los mercados internacionales. No podrá, sin embargo, el Gobierno, en ningún caso, decretar la congelación de los salarios;

"f) A coordinar las medidas sobre vigilancia y control del volumen y naturaleza de las importaciones, y la política arancelaria con los planes de desarrollo agrícola, pecuario e industrial, con la limitación de los consumos superfluos y la prevención del contrabando;

"g) A transformar el impuesto representado hoy por la existencia de un cambio diferencial para la compra de los giros provenientes de la exportación de café, en otro que, por su naturaleza, coloque a dichos giros en situación igual a los originados en las restantes exportaciones, con provisiones para la gradual reducción del impuesto, paralelas a la implantación de medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios internacionales cafeteros sin recurrir a emisiones inflacionarias;

"h) A crear un Fondo Especial, que funcionará anexo al Banco de la República, destinado al fomento de las exportaciones, y que deberá estar facultado para promover, por los medios más adecuados, el crédito a la exportación; un sistema de seguros para las operaciones con ésta relacionadas; el estudio de los mercados externos, las operaciones de promoción y el apoyo financiero que sea necesario en las etapas iniciales de acceso a los mercados o para conservarlos en casos de bruscas fluctuaciones en los precios. El Fondo podrá promover, a su vez, la creación de las entidades públicas o empresas que considere convenientes para el mejor cumplimiento de sus funciones, y para dar adecuada liquidez y el más razonable empleo a los saldos que a favor del país puedan resultar de los acuerdos de comercio bilaterales.

"Para dotar de recursos al Fondo de que trata este literal, el Gobierno establecerá una sobretasa no mayor del uno y medio por ciento sobre el valor CIF de las importaciones. El Fondo podrá, para el cumplimiento de sus funciones, celebrar operaciones de crédito interno y externo, con la garantía del Banco de la República y el Gobierno Nacional.

"Artículo 2º A fin de que se pueda dictar con la urgencia que las circunstancias demandan el estatuto de cambios internacionales y comercio exterior, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, conforme al ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución, hasta el 20 de abril de 1967.

"Igualmente se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias, hasta el 20 de abril de 1967, con el objeto de que dé cumplimiento a lo dispuesto en los artículos siguientes de esta Ley".

II

Señalamiento y razones de las violaciones invocadas.

Los actores consideran que el precepto acusado es violatorio de los artículos 43, 55, 76 ordinal 12 y 118 ordinal 8, de la Carta.

Sus planteamientos de inconstitucionalidad se sintetizan como sigue:

1. *Antecedentes:*

a) De tiempo atrás había sido establecida en el orden jurídico la retención cafetera a que se refiere el artículo acusado, para cumplir con la obligación, derivada de convenios internacionales, de retener parte de la producción anual del grano con el fin de mantener un precio rentable del producto en el mercado externo;

b) Luego, mediante el Decreto legislativo número 080 de 1958, fue instituida la retención como obligación del exportador de entregar sin compensación alguna al Fondo Nacional del Café un porcentaje del 10% del grano por exportar;

c) El referido estatuto fue después modificado por el Decreto legislativo número 102 de 1958, que autorizaba el aumento del porcentaje de retención cafetera por parte del Comité Nacional de Cafeteros previo el visto bueno del Ministerio de Hacienda;

d) En 1959 se expidió la Ley 1ª de ese año, que reguló en forma orgánica el régimen de cambios internacionales y comercio exterior y que en su artículo 24 reiteró la obligación de retención cafetera a cargo de los exportadores en un porcentaje del 15%, modificable por decreto del Gobierno previo concepto favorable del Comité Nacional de Cafeteros y del Consejo Nacional de Política Económica y Planeación, con la advertencia de que la autorización para variar el porcentaje de retención sólo había sido establecida para disminuirlo y no para aumentarlo, siendo diferente el procedimiento en caso de aumento, el cual no afectaba a los exportadores;

e) El artículo 120 de la Ley 81 de 1960 autorizó al Gobierno para que, previo concepto del Comité Nacional de Cafeteros, fijara periódicamente la cuota de retención a que se refería el artículo 24 de la Ley 1ª de 1959;

f) Más tarde el Gobierno expidió el Decreto legislativo número 2322 de 1965, cuyo artículo 37 suspendió el 24 de la Ley 1ª de 1959 y estipuló una cuota de retención hasta del 20%, la cual sería fijada periódicamente por decreto del Gobierno;

g) En 1967, con motivo de la situación de déficit de cambios y de balanza de pagos que soportaba el país, el Congreso expidió la Ley 6ª de 1967, que confirió facultades extraordinarias al Gobierno para expedir un estatuto normativo del régimen cambiario y de comercio exterior, en la que "se previeron expresamente la transformación de algunos impuestos, la creación de otros, el estímulo a las exportaciones y el control a las importaciones".

En desarrollo de las facultades de la Ley 6ª el Gobierno dictó el Decreto-ley número 444 de 1967 en cuyo artículo 63, que se demanda, estableció que la retención cafetera continuaría vigente y que ella se llevaría a cabo obligando a todo exportador de café a traspasar sin compensación alguna al Fondo Nacional del Café, una cantidad de café pergamino equivalente al porcentaje que señale el Gobierno, oído el concepto del Comité Nacional de Cafeteros.

2. A juicio de los demandantes, el precepto acusado viola los artículos 76-12 y 118-8 de la Constitución, por cuanto que:

a) En la Ley 6ª de 1967, la de facultades extraordinarias, no aparece disposición alguna de la cual se desprenda en forma expresa y precisa autorización al Gobierno para modificar el régimen existente en materia de retención cafetera.

Ni siquiera el ordinal g) del artículo 1º de la Ley, que pudiera ser el más próximo a esa facultad, la consagra, pues éste en su primera parte autoriza al Gobierno a transformar el impuesto del diferencial cambiario en otro que por su naturaleza coloque los giros provenientes de exportación de café en situación igual a los originados en otras, a lo cual el Gobierno dio desarrollo en el artículo 226 del mismo Decreto 444; y, en la segunda, se lo faculta para implantar medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios internacionales sin recurrir a emisiones inflacionarias y no para regular o modificar la retención cafetera.

b) Sostienen además los actores que la retención cafetera es un impuesto y apoyan su afirmación en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de 10 de noviembre de 1977, con ponencia del Magistrado doctor Guillermo González Charry, que la califica como un "impuesto claro, no sólo porque así lo denomina el texto, sino por la finalidad a que está destinado, que es la regulación del mercado cafetero", y de octubre 17 de 1969, con ponencia del Magistrado doctor Hernán Toro Agudelo, que la tilda de manera similar al expresar "... y a las retenciones en especie, entregadas por vía de impuesto al Fondo Nacional del Café";

c) Por ser la retención un impuesto era entonces necesaria una autorización expresa del legislador al Gobierno para modificarla y por lo tanto la expresión de la ley "implantar medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios cafeteros" no implicaba facultad gubernamental para modificar la retención, y aun admitiéndolo, esa implantación no podría estar referida sino al convenio cafetero vigente en aquel entonces o a sus modificaciones legalmente aprobadas. En consecuencia, el Gobierno no podía válidamente "fijar la tarifa del impuesto de retención como a bien tuviese, con el objeto de regular el mercado cafetero en tanto que el De-

creto 2322, norma vigente hasta la expedición del artículo acusado, establecía en su artículo 32 una cuota, que si bien variable, tiene un máximo del 20%", y no es lo mismo poder fijar una cuota de retención hasta un tope "para defender la estabilidad de los precios del café", que poderla establecer ilimitada e indeterminada para regular el mercado cafetero.

Por todo lo cual, a juicio de los demandantes, el Gobierno se extralimitó de la ley de facultades en la materia y por tiempo indeterminado.

3. Fuera de lo anterior, en consideración a que el artículo 43 de la Carta dispone que en tiempo de paz solamente el Congreso puede imponer contribuciones y no el ejecutivo, como no sea estando facultado pero sin extralimitarse, hubo entonces violación, por parte del precepto acusado, de aquella disposición constitucional.

4. Y, por haber intervenido el ejecutivo en un campo de acción que no era de su competencia, sino del legislativo, se infringió también con el acusado el artículo 55 de la Carta que consagra la separación de las ramas del poder público.

III

Memoriales ciudadanos de apoyo a la demanda

1. En escrito de 19 páginas (folios 91 a 110), el ciudadano Hernando Padilla, considera, al igual que los demandantes, que el artículo 63 del Decreto 444 de 1967 es inconstitucional, con fundamento en los siguientes razonamientos:

a) Discrepa del concepto del Procurador General de la Nación, quien estima que la retención no es un impuesto, y cita como fuente de apreciación contraria la "Memoria de Hacienda" 1966-1967 del Ministro Abdón Espinosa Valderrama, quien intervino en el desarrollo de la Ley 6ª de 1967 y califica la retención como un impuesto. Refiere así mismo las sentencias de la Corte de 17 de octubre de 1969 y de noviembre 10 de 1977, en las que se cataloga la retención como un impuesto (folios 92 a 95);

b) Transcribe definiciones sobre el impuesto, propuestas por diversos tratadistas y llega a la conclusión de que la retención cafetera es un impuesto por ser un tributo obligatorio, pagado sin compensación, a favor del Estado y no de una entidad privada; es una carga pecuniaria al cafetero y tiene por finalidad atender necesidades colectivas y servicios sociales indivisibles del Estado (folios 93 a 99).

Y el hecho de que se pague en especie, y no en dinero, no le quita la naturaleza de impuesto a la retención. Además, propender por la tesis de que la tributación en especie no es impuesto sería peligroso ya que el Gobierno podría en adelante sustraerse de la ley y decretar contribuciones en especie (folio 100).

Tampoco es tasa, pues no la cobra el Estado por prestar un servicio público ni el contribuyente se beneficia con él, ni contribución, porque el contribuyente no tiene compensación, ni honorario, pues es consecuencia de una demanda de servicio al Estado, ni menos asimilable al "encaje bancario" como lo pretende el Procurador, porque el producto eventual de la retención no se inutiliza como en el encaje, sino que puede ser vendido en el interior, financiar planes de desarrollo como se hizo en 1976, con el plan de desarrollo eléctrico, puede ser dado en préstamo como se ha hecho a los Ferrocarriles Nacionales, en fin, "es un recurso fiscal manejado por el Fondo Nacional del Café que el Estado puede utilizar para múltiples programas de interés público, de servicio social y de bienestar colectivo" (folios 101 a 103). No hay duda de que es una carga pecuniaria sin compensación al cafetero que ingresa al fisco, o sea al Estado, representado por el Fondo Nacional del Café, según lo expresa el texto del propio artículo que se demanda;

c) No siendo la retención lo que se pretende, y si no fuese tampoco impuesto, de todas formas hubiera tenido que ser creada por el Congreso como legislador ordinario o por decreto extraordinario pero con facultad precisa y *pro tempore* para hacerlo (folios 105 a 107);

d) Aunque las facultades extraordinarias sobre imposición se ejercieron una sola vez, las normas dictadas en desarrollo de ellas tienen vigencia indefinida y no es posible que a través de su ejercicio el Gobierno quede autorizado para seguir modificando aquello que se le autorizó por una sola vez (folios 107 a 108). Mediante tal mecanismo, se viola el requisito de la temporalidad exigido por la Carta al Gobierno para desarrollar la ley de facultades extraordinarias;

e) Si las facultades de retención hubiesen sido otorgadas al Gobierno para dar cumplimiento a los distintos convenios cafeteros, entonces a finales de la década del 70 cuando por exceso de oferta éstos dejaron de cumplirse, ¿cómo explicar que sin embargo las cuotas de retención llegaron a niveles del 60% y 70%? (folios 108 y 109);

f) Si los recursos del Fondo Nacional del Café no fuesen públicos, por no ser de naturaleza

fiscal, habría que concluir que son de naturaleza privada que alimentan una entidad pública manejada por otra privada que sería la Federación (folio 109).

2. Luego de elaborada y registrada esta ponencia, el ciudadano José Fernando Londoño presentó un memorial de apoyo a la demanda, cuyos argumentos han sido tomados en cuenta en las discusiones de la Sala.

IV

Ciudadanos que coadyuvan la exequibilidad de la norma acusada.

Con el propósito de coadyuvar la exequibilidad del artículo 63 del Decreto 444 de 1967, se han presentado tres memoriales de impugnación contra la demanda: el del ciudadano Jorge Quintero Aguirre, el del ciudadano Milcíades Zuluaga Herrera, con anexos sobre contratación cafetera, y el que conjuntamente elaboraron los ciudadanos Carlos Holguín Holguín y Alberto Hernández Mora.

Se procede a hacer un resumen de los fundamentos de cada uno de los escritos de impugnación de la demanda.

1. Los argumentos esenciales de exequibilidad aducidos por el abogado Jorge Quintero Aguirre, en memorial de 12 páginas (folios 38 a 49), son los siguientes:

a) Los demandantes omitieron hacer el cotejo completo de las normas aplicables a la retención cafetera, vigentes con anterioridad al artículo 63 del Decreto 444 de 1967, porque la Ley 141 de 1961 dio carácter de legislación definitiva a los decretos de estado de sitio dictados entre noviembre de 1948 y julio de 1958, y dicha ley excluyó las normas sobre asuntos cafeteros (folio 40), porque el Decreto legislativo número 2322 de 1965 que elevó la cuota de retención al 20%, no derogó sino que apenas suspendió provisionalmente el artículo 24 de la Ley 1ª de 1959 que la consagraba en menor cuantía y de manera distinta, o sea la que luego se estableció de nuevo por la Ley 80 de 1961, que fue el sistema que en fin se adoptó de manera permanente por el artículo 63 del Decreto 444 de 1967 (folio 43);

b) No hay extralimitación de la ley de facultades por parte del Gobierno al expedir el artículo 63 del Decreto 444 de 1967, por cuanto éste se limitó a reproducir lo que ya estaba vigente en la legislación anterior conforme con los objetivos propuestos de defensa de los precios del café (Decreto 080 de 1958), preservación de la estabilidad de los mismos a nivel interno y externo (Ley 1ª de 1959), e igual cosa se consagró en la Ley 81 de 1960. Dado que la Ley 6ª de 1967, la de facultades extraordinarias, ordenó en su artículo 1º "regular íntegramente las materias monetarias, cambiaria, y de comercio exterior" dentro de los objetivos de la legislación anterior, que el artículo 63 acusado estableció que "seguirá vigente la retención" y que esta facultad llevaba implícitos los objetivos restantes de la misma, no hubo entonces extralimitación (folios 45 y 46);

c) El artículo acusado tampoco excede las condiciones constitucionales de temporalidad que pretenden los demandantes, ya que el Gobierno no se "autofacultó" sino que la facultad de fijar la retención y su porcentaje, en cualquier tiempo, siempre ha correspondido al Ejecutivo (folios 46 y 47);

d) No es admisible argumentar violación del artículo 43 de la Carta por parte del acusado con fundamento en sentencias de la Corte dirigidas a finalidades distintas. Además, cuando el Gobierno ha sido investido por el legislador para imponer contribuciones, con el lleno de los requisitos previstos en el artículo 76 ordinal 12, no le está vedado hacerlo.

2. Los planteamientos de exequibilidad sustentados por el ciudadano y abogado Milcíades Zuluaga Herrera en enjundioso alegato de 40 páginas (folios 51 a 90), apuntan fundamentalmente a lo siguiente:

a) La Ley 6ª de 1967 facultó al Gobierno para regular lo relativo al café en dos aspectos: la transformación del impuesto del diferencial cambiario por otro que colocara los giros cafeteros en condiciones de igualdad con los de otras exportaciones y que se desarrolló en el artículo 226 del Decreto 444 de 1967, que por virtud de otros decretos se han venido reduciendo del 26% al 13%; y "la implantación de medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios internacionales cafeteros, sin recurrir a emisiones inflacionarias", a la cual se le dio precisamente desarrollo en el artículo 63 demandado del Decreto 444 de 1967;

b) El artículo 63 tiene dos variaciones importantes: sustituir el objeto de la retención, que era el de defender la estabilidad de los precios del café, finalidad muy precisa, por la fórmula más general y susceptible de interpretación extensiva, de regular el mercado cafetero; y, la de sustitución del mecanismo de modificación del

porcentaje de retención previsto en los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la Ley 81 de 1960 (normas suspendidas provisionalmente por el Decreto legislativo número 2322 de 1965), que consagraba el "previo concepto favorable del Comité Nacional de la Federación Nacional de Cafeteros y del Consejo Nacional de Política Económica y Planeación" por la fórmula: "oído el concepto del Comité Nacional de Cafeteros" (folio 59);

c) Para dar cumplimiento a la finalidad del "Convenio de Regulación de Exportaciones de Café", que imponía el retiro obligatorio, por quienes lo suscribieron, de excedentes del grano a la oferta mundial que estaban envileciendo su cotización, se presentaron a Colombia dos opciones: comprar en el interior del país toda la producción del café y asumir por la Federación de Cafeteros el costo de la retención, lo cual suponía préstamos y emisiones primarias por parte del Banco de la República y tendría por efecto producir inflación, o bien, establecer un mecanismo que tuviera el efecto de que los mismos productores lo costearan, con la obligación de entregar sin compensación ese porcentaje de café retenido a la Federación. Se optó por la segunda por no ser inflacionaria y por estimarse más equitativa, y como técnicamente no era posible hacer recaer el costo porcentual en los productores, se hizo aplicable la retención en los exportadores, fácilmente controlables, quienes, obviamente, se le trasladaban al productor a través de un precio castigado en el equivalente al respectivo porcentaje (folios 59 y 60).

Y ha sido en torno a los criterios de estabilidad de precios internos y externos del café y de regulación del mercado cafetero que se ha expedido toda la legislación nacional sobre retención.

Por eso, dentro de la ortodoxia de las finalidades que se perseguían, el literal g) del artículo 1º de la Ley 6ª de 1967, facultó al Presidente para "la implantación de medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios internacionales cafeteros sin recurrir a emisiones inflacionarias". En consecuencia, las facultades habían sido precisas, puesto que eran las correspondientes a las finalidades legales anteriores que en la Ley 1ª de 1959 y 80 de 1961 se consagraban como justificación de la creación de la cuota de retención cafetera (folios 60, 61, 62).

Según reiterada jurisprudencia de la Corte, "la precisión requerida por el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución no puede ser otra que la que sea compatible con las circunstancias en que se dan las autorizaciones y con las necesidades que se trata de remediar" (sentencia de septiembre 26 de 1936), habrá casos en que por razón de las necesidades por satisfacer y la dificultad de conocer anticipadamente los medios para ello, la precisión requerida por el ordinal 12 del artículo 76 no puede ser otra que la que sea compatible con las necesidades que se traten de remediar. En estos casos basta con señalar la materia sobre la cual deben recaer las medidas del Gobierno y el fin a que tales medidas deben encaminarse (sentencia de abril 27 de 1970)", y las facultades extraordinarias se otorgan "usualmente por razones de urgencia, con sólo la prefijación de la materia o de eventuales limitaciones en su tratamiento" —sentencia de octubre 21 de 1970— (folios 62 y 63);

d) Aunque el cumplimiento de los convenios cafeteros era la finalidad descrita en la ley para "implantar medidas", esos pactos, a su vez, tienden a defender los precios del grano, es decir, que éste es su objetivo final, o sea, conforme con la legislación anterior, el de "defensa de los precios a niveles adecuados" (folio 63) y la finalidad de "regular el mercado cafetero" envuelve la de defender el precio del producto vendido;

e) El artículo 63 acusado no revivió la cuota de retención, que venía vigente según lo previsto en el artículo 37 del Decreto legislativo número 2322 de 1965, y que tenía suspendidos los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la Ley 81 de 1960, sino que simplemente reitera el objetivo de regular el mercado cafetero para lo cual seguirá vigente la retención;

f) El sistema de manejo flexible de variación por parte del Gobierno del porcentaje de retención venía de atrás y estaba virtualmente vigente en el artículo 127 de la Ley 81 de 1960. Y si la ley puede autorizar al Gobierno para modificar la retención, también lo puede el decreto con fuerza de ley. Mirada la retención como instrumento para defender los precios internos y externos, o como reguladora del mercado, ella debe funcionar como mecanismo flexible que permita acomodarse a las cambiantes coyunturas del mercado, o, de lo contrario, no podrían cumplirse sus finalidades;

g) La retención no es un impuesto: no sólo porque la doctrina de la Hacienda Pública impide esa calificación, sino porque según criterios normativos y jurisprudenciales se reitera la ausencia de esa característica, pues la cuota se estableció en beneficio especial de los productores

del café y no por necesidades generales de servicio público, porque el café retenido no tiene precio al sustraerse del mercado y "por lo tanto no puede hablarse de riqueza desplazada" (folio 68); tampoco se hace en favor del erario público porque el producto del café retenido, en caso de venderse, no entra a las arcas comunes, y en cambio su entrega por los cafeteros "sí implica un sentido de compensación preestablecida en la ley en favor de quienes lo entregan, ya que la finalidad de esta retención es regular el mercado y defender los precios externos e internos del café, obviamente en favor de los productores". Además esta medida había sido pedida y propugnada por los mismos cafeteros (folio 69), sin que tuviera carácter de impuesto (folio 70), pues la Ley 11 de 1972 disponía que la Federación Nacional de Cafeteros y su Comité Directivo es una persona privada que no podría aumentarla.

El impugnante, cita al expresidente Carlos Lleras Restrepo para ilustrar su aserto, quien expresa que "el cobro de la retención se justifica en la medida en que se considere indispensable contar con recursos abundantes que permitan al Fondo Nacional del Café intervenir en el mercado cuando se modifique la situación actual. Se podría pues, decir, que existe fundamento jurídico para la cuota de retención en la medida en que su producto se lleve a ese fondo de reserva destinado a regular el mercado. Más allá de ese límite, la obligación de entregar café a la Federación para poder exportar tiene, repito, todas las características de un impuesto", por lo cual, dice el ciudadano Zuluaga, la parte de retención destinada a regular el mercado no es impuesto y lo sería sólo la que excede este objetivo (folios 71 y 72).

Por otra parte, la retención se entrega en especie, en café, que se recibe directamente por la Federación, sin injerencia del Estado. Ese producto queda sustraído de la oferta, no está en el mercado como producto retenido que es, carece de valor y sólo posee la virtualidad de mejorar el precio del café que se vende, y el del café retenido que no se deteriora y luego se vende, pasa a beneficio del gremio cafetero y no al Estado (folio 73);

h) La Ley 76 de 1927 y su Decreto reglamentario número 355 de 1928, regularon un gravamen sobre el café que se exportara, de diez centavos por cada saco de sesenta kilogramos, y autorizó al Gobierno para celebrar previamente con la Federación Nacional de Cafeteros un contrato de prestación de servicios, a diez años prorrogables, con la obligación para aquél de retribuirle a ella los servicios con una suma igual al producto íntegro del impuesto de exportación. Se han suscrito desde entonces los siguientes contratos entre el Gobierno y la Federación (V. Cuaderno de Anexos): el de abril 16 de 1928, enero 29 de 1938, febrero 24 de 1947, enero 7 de 1958, diciembre 31 de 1967, enero 27 de 1978 y diciembre 20 de 1978. El impuesto creado por la Ley 76 de 1927 fue derogado por la Ley 11 de 1972 (folios 75, 76 y 77).

Diferentes de aquellos contratos de prestación de servicios han sido los que en desarrollo del Convenio Internacional del Café que se firmó en Washington en noviembre 28 de 1940, llamado Pacto de Cuotas, y que se aprobó por el Congreso mediante la Ley 100 de 1940, ha venido celebrando el Gobierno con la Federación, por virtud de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 45 de 1940, y de la prórroga autorizada por la Ley 66 de 1942, para el manejo del Fondo Nacional del Café y no para la prestación de servicios de recaudación de impuestos por compensación. Sólo en el último de los contratos celebrados entre el Gobierno y la Federación (de diciembre 20 de 1978) se fusionaron los dos regímenes contractuales, dándose por terminado el de prestación de servicios, según la cláusula decimoquinta, y dejando vigente el del Fondo Nacional del Café.

Sin embargo, algunas providencias de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado han aplicado criterios al contrato del Fondo Nacional del Café que estaban previstos para el de prestación de servicios y por lo tanto las conclusiones a que se llega con esta transposición de legislación riñen con lo que para el Fondo tienen previsto las leyes y los contratos que lo gobiernan (folios 74 a 87).

3. En exhaustivo análisis económico y jurídico sobre la retención cafetera, de 103 páginas (folios 115 a 217), los doctores Carlos Holguín Holguín y Alberto Hernández Mora impugnan la demanda con los siguientes fundamentos sustanciales:

a) El mecanismo de la retención, no es apenas el resultado de la ley de facultades extraordinarias 6ª de 1967, sino que tiene claros antecedentes y soportes legislativos de mayor proyección y calado. Sin la apreciación histórica de la industria cafetera y de su incidencia en el comercio exterior, en la estabilidad monetaria, en lo social, no se alcanza a comprender;

b) El café sustituye desde finales del siglo XIX el tabaco, el añil y la quina, hacia la mo-

noexportación, con el fortalecimiento progresivo de su cultivo, hasta llegar a una producción promedio de ocho millones anuales de sacos entre 1960 y 1975 (folios 122 y 123). Con la transformación tecnológica, la capacidad productiva del café aumentó entre 1970 y 1976 de 7.6 a 9.2 millones de sacos, o sea, en un 21%, pero la oscilación en los precios internacionales determinaba el auge o no de la caficultura colombiana. La cuota de exportación permitida a Colombia en los pactos internacionales está fijada para 1980/81 en 9.700.000 sacos, con prospección de aumentar a fines del decenio, si se mantienen los precios, cercana a los 13.4 millones de sacos (folios 124 y 125). Los volúmenes de exportación generan para el país un porcentaje considerable del ingreso total de divisas (hasta del 50% a veces) que permiten importar maquinaria industrial, bienes de capital y materias primas (folio 126);

c) Pero la industria cafetera colombiana, dado el mercado de cuotas, siempre ha estado afectada por la amenaza de superproducción, demanda de crecimiento lento, precios de fluctuación excesiva y oscilaciones en los ingresos de los países exportadores que, como Brasil, comienzan desde los años 20 a tomar medidas de control de mercados, y a almacenar o quemar excedentes. Se produjo una contracción del consumo del grano en Europa con motivo de la Segunda Guerra, hasta que finalmente, los países productores se vieron obligados a pactar una política de cuotas de exportación y control de precios. A fines de noviembre de 1940, se firma el convenio interamericano del Café (folios 127 a 129).

Las heladas brasileñas y las reducidas cosechas de café suave amortiguaban a veces la superproducción nacional. Con todo, la emergencia del mercado cafetero en los años 60 era inminente. El Fondo Nacional del Café se endeudaba en el exterior (US$ 100.000.000.00 en 1957) y el Banco de la República emitía dinero de respaldo ($ 600.000.000.00 en 1957). Se suscribieron el Convenio de México en 1957, y el Pacto de Retención en Washington en 1958, los cuales determinaron la legislación colombiana sobre retención, que se inició con el Decreto legislativo número 080 de 1958 (folios 130 a 132);

d) Es característica la desproporción entre el incremento de superproducción nacional del grano y la baja de su precio en el exterior, lo cual incide en forma directa en la depreciación de la moneda nacional. Al subir el tipo de cambio, disminuye la ganancia real del productor, lo cual, en un proceso inflacionario nacional y mundial, agudiza la dificultad de manejo de la tasa de cambio (folios 132 a 135);

e) Las 23 conferencias internacionales que se han celebrado en los últimos 80 años sobre acuerdos cafeteros indican la trascendencia de éstos, de los que se destacan, el Pacto de Cuotas de 1940 y el Pacto de Retención de 1958, ambos suscritos en Washington (de ellos se transcriben comentarios en los folios 140 a 145);

f) Con la expedición de la Ley 76 de 1927, por la cual se creó la Federación Nacional de Cafeteros, se hace el primer ensayo de economía concertada en el país y se fija un gravamen monetario a la exportación de café, cuyos fondos revierten en beneficio del gremio cafetero. Luego se expiden las leyes 81 de 1930, 19 de 1931 y 41 de 1937, sobre modificación del gravamen y giros, con base en las cuales el Gobierno y la Federación celebraron los contratos de 1928, 1931 y 1936 (folios 146 a 148);

g) El Decreto-ley número 2078 de 1940 creó el Fondo Nacional del Café, con base en facultades extraordinarias de la Ley 45 de 1940. Luego con la Ley 100 de 1940 se aprobó el Pacto de Cuotas celebrado en Washington y, por el Decreto 780 de 1941, se le da desarrollo (folios 149 a 153);

h) En cumplimiento del Pacto de Retención de 1958 se dictó el Decreto legislativo número 080 de 1958, que buscaba no sólo evitar el envilecimiento de los precios externos del café sino un control del mercado de cuotas, implantando la retención sobre exportaciones cafeteras, que era del 10% sobre sus exportaciones, a favor del Estado, representado por el Fondo Nacional del Café. Luego el artículo 2º del Decreto legislativo número 102 de 1958 modificó la cuota de retención y estableció que podría ser aumentada por el Comité Nacional de la Federación, según las cuantías que determinara el mercado externo. La Ley 1ª de 1958 prorrogó la vigencia de esos dos decretos. Más tarde la Ley 1ª de 1959, sobre régimen de cambios internacionales y comercio exterior, dispuso la retención cafetera en su artículo 24 en un 15%, sin compensación sobre las exportaciones, en beneficio del Estado, representado por el Fondo Nacional del Café y para entregarlo a los almacenes de la Federación. La Ley 81 de 1960, reorgánica del impuesto sobre la renta, estableció en su artículo 127 la facultad para el Gobierno de fijar periódicamente la cuota de retención prescrita en la Ley 1ª de 1959, previo concepto favorable del Comité Nacional

de Cafeteros, con el objeto de defender la estabilidad de los precios externos e internos del café. Por Decreto legislativo número 2322 de 1965, artículo 37, se suspendió provisionalmente el artículo 24 de la Ley 1ª de 1959 y se establece un tope de retención hasta del 20%, que podía el Gobierno fijar en forma periódica sin sujeción a consultas previas (folios 154 a 157);

i) Se expide entonces, en desarrollo de las facultades extraordinarias de la Ley 6ª de 1967, el Decreto 444 de 1967, sobre régimen de cambios internacionales y comercio exterior". Aquella Ley, en su artículo 1º, letra g), facultó al Gobierno para transformar el impuesto de cambio diferencial para la compra de giros, con provisiones paralelas a la implantación de medidas que permitieran dar cumplimiento a los convenios internacionales sin recurrir a emisiones inflacionarias. La primera atribución dio lugar al artículo 226 del Decreto 444 que sustituyó el impuesto de cambio diferencial por otro *ad valorem*, la otra, es la del artículo 63 acusado (folios 157 y 158);

j) La retención es un mecanismo de mejoramiento o estabilización de los precios del café en el mercado, en beneficio del productor, para atenuar los efectos de la "demanda inelástica" del producto, afectada por la superproducción del grano, y el Estado, por ley, interviene el proceso. según el artículo 32 de la Carta, no sólo en beneficio del productor cafetero, sino común. La retención es además "un mecanismo de traslado del precio de una parte del grano que no se paga a la parte que sí se paga" (folio 165), para dar cumplimiento a los objetos de promover la defensa de los precios del café (artículo 1º, Decreto legislativo número 080 de 1958), defender la estabilidad de sus precios a un nivel adecuado en los mercados externo e interno (artículo 24, Ley 1ª de 1959, artículo 127, Ley 81 de 1960 y artículo 37, Decreto legislativo número 2322 de 1965) y regular el mercado cafetero (artículo 63 del Decreto 444 de 1967, el acusado), todos, objetivos para contraer la oferta y defender los precios del grano. Además, toda política de regulación de precios cafeteros tiene que proyectarse en forma amplia hacia el futuro.

La retención representaba también, dado el volumen de exportación del café, una mayor disponibilidad de divisas, la estabilidad monetaria y de la economía nacional, sin producir excesiva monetarización ni, por ende, inflación (folios 159 a 172);

k) El mecanismo de las leyes de facultades extraordinarias del Congreso al Gobierno, instaurado en la Constitución de 1821, luego en la de 1832 y después en la de 1886, aceptado por la Corte desde 1915, es pieza esencial del Estado, al punto de que la mayor parte de la legislación, y la más importante, es producto de decretos-leyes. Además, la intervención del Estado en la economía, según el artículo 32 de la Carta, que antes se hacía por medio de ley y desde 1945 por mandato de la ley, sin embargo, desde este año se prohibía por la vía de facultades extraordinarias, hasta que en 1968 se concreta en forma permanente en textos expresos de la Constitución, como el 32, el 80, el 122, el 120 ordinales 21 y 22, en concordancia con el 76-22.

Y los decretos-leyes sobre intervención económica, que por serlo derogan leyes contrarias, derivan su fuerza jurídica directamente de aquel precepto constitucional, tal como lo clarificó la reforma constitucional de 1979 que modificó el ordinal 11 del artículo 76 y los incorporó en los del 32, tanto más que, luego de la reforma constitucional de 1968, se derogó la prohibición que venía operando desde la del 45, de no poder intervenir la economía por vía de decreto-ley (folios 173 a 178).

1. Si la ley es precisa en la facultad, el ejecutivo no hace sino ejecutar su voluntad por medio de decreto. Pero en el caso del artículo 76-12 se trata de una competencia ocasional y limitada en el tiempo, diferente de la establecida en el artículo 32, que es competencia permanente pero condicionada al mandato de la ley, o en el artículo 120-22, también permanente pero sujeta a los términos de la ley cuadro.

Transcriben luego los actores, para ilustrar su aseveración, la jurisprudencia del Consejo de Estado de octubre 31 de 1966, de la que fue ponente uno de los impugnantes, el doctor Alberto Hernández Mora, sobre naturaleza jurídica de los reglamentos ejecutivos, régimen constitucional de la intervención económica, antecedente y alcances de la reforma constitucional 1936-1945, la intervención del Estado y las facultades extraordinarias, poderes de la administración (deslegalización), libertad de comercio e industria (folios 178 a 185);

m) Conforme con lo descrito antes en la evolución legislativa de la retención, los autores concluyen que, dada la necesaria flexibilidad fijada en la legislación sobre retención cafetera, los actos por los cuales el Gobierno fija la cuota de retención constituyen decretos de intervención económica con fuerza de ley según el artículo 32 y, obviamente no son decretos expedidos en vir-

tud de facultades extraordinarias (folios 186 a 188);

n) El artículo 24 de la Ley 1ª de 1959 fue suspendido por el 37 del Decreto legislativo número 2322 de 1965, que aumentó la retención del 15% al 20% y le otorgó al Gobierno la facultad directa y autónoma, de fijarla sin consulta (folios 188 y 189);

ñ) La Ley 6ª de 1967 otorgó facultades al Gobierno para "dictar un estatuto normativo del régimen cambiario y de comercio exterior, para regular íntegramente la materia", y su estructura permite inferir una regulación completa sobre régimen cambiario y de comercio exterior, con medidas detalladas y específicas al respecto, que son las únicas que se refieren a facultades extraordinarias.

En cuanto al Decreto 444 de 1967, el Gobierno, por el artículo 63, sustituyó la disposición transitoria de estado de sitio del Decreto legislativo número 2322 de 1965 y revivió las disposiciones legales vigentes sobre retención que estaban contenidas en los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la Ley 81 de 1960, con la sola diferencia de que el nuevo artículo 63, respecto de aquellas, sustituyó el concepto favorable del Comité Nacional de Cafeteros, por la necesidad de que éste fuera oído. Y, dado que el artículo 37 del Decreto legislativo número 2322 de 1965 que había suspendido aquellas leyes, perdió todo vigor con el Decreto legislativo número 3070 de 6 de diciembre de 1968, que levantó el estado de sitio, entonces aunque no se hubiera dictado el artículo 63 del Decreto 444 de 1967, habrían recobrado su plena vigencia aquellas leyes sobre la retención (folios 190 a 192);

o) Hacen luego los impugnantes un resumen de la demanda (folios 193 a 196), y, partiendo de la base de que el libelo reconoce la existencia legal de la retención, buscan refutar los cargos de inconstitucionalidad así.

No hay violación de los artículos 76-12 y 118-8 de la Carta por parte del precepto acusado porque no es lo mismo autorización "expresa" que "facultad precisa". Y aún así, la facultad precisa y además expresa del ordinal g) del artículo 1º de la Ley 6ª después de analizada la historia de los pactos cafeteros y de la retención, se refiere a ésta como medio para dar cumplimiento a los pactos internacionales sobre control de exportaciones, sin límites, para no recurrir a emisiones inflacionarias. Por lo tanto el Gobierno no modificó sino que restableció la retención, en los términos de la ley de facultades extraordinarias y de la 1ª de 1959 y 81 de 1960. Además, el Gobierno tenía "el mandato, y la consiguiente autorización", de dictar un estatuto normativo del régimen cambiario y de comercio exterior, para regular íntegramente la materia, conforme con la primera parte del artículo 1º de la ley de facultades, sin tener que ligar la retención a los pactos cafeteros vigentes sino para defender de manera permanente la estabilidad de los precios del café a nivel adecuado en los mercados externo e interno.

En realidad el Decreto extraordinario número 444, vino a regular la retención con fuerza de ley permanente, sustituyendo la norma transitoria del Decreto legislativo número 2322 de 1965 y repitiendo esencialmente las disposiciones de las Leyes 1ª de 1959 y 81 de 1960, sin producir vacío legislativo. La única modificación a aquellas normas legales, que se introdujo en el artículo 63 acusado, es la de que ya no se exige previa autorización del Comité Nacional de Cafeteros, pero sí su consulta obligatoria.

El argumento de la demanda de que el Gobierno se autofacultó sin límite para ejercer una atribución extendida en el tiempo para fijar la retención, implica ante todo el haber tenido que demandar también las disposiciones anteriores que consagraban igual principio, o sea los artículos 27 del Decreto 2322 de 1965, 127 de la Ley 81 de 1960, 24 de la Ley 1ª de 1959, y del Decreto 80 de 1958. Pero lo que pasa es que se trata "de mandatos de intervención hechos por la ley y desarrollados por decretos del Gobierno que no tienen plazo alguno para ser dictados" (folio 203). El artículo 63 del Decreto 444 no creó por sí solo el mandato de la intervención en el mercado cafetero, mediante el procedimiento de la retención, sino que restableció las disposiciones legales permanentes al respecto y ratificó su vigencia al disponer que "seguirá vigente la retención ...". Como la Constitución es reformatoria de legislación preexistente, hoy día no es acusable el artículo 63 por ser mandato de intervención dado en virtud de facultades extraordinarias, pues ella no opera después de la reforma de 1968.

Los decretos que dicte el Gobierno para fijar el monto de la retención cafetera no son extraordinarios, sino de intervención, expedidos de conformidad con el artículo 32, por mandato de la ley, sin estar limitados en el tiempo, como tampoco lo están los que se dictan con base en leyes marco, según el ordinal 22 del artículo 120 de la Carta.

La retención no es un impuesto o contribución sino un gravamen o aporte en especie, obligatorio, como medida de intervención estatal, para regular el mercado, mientras que el impuesto es pagadero casi invariablemente en dinero y no en especie, en favor del erario público y sin compensación. En cambio, la finalidad de lo retenido no es la de financiar los gastos del Estado sino defender los precios del café, externos e internos, y realizar obras en beneficio del gremio y de la industria del café. Pero además, la retención no se estableció por el Decreto 444, ni se modificó, sino que apenas se restableció, puesto que ya había sido establecida por la Ley 1ª de 1959 y modificada por la Ley 81 de 1960.

Por lo cual tampoco se infringió el artículo 55 de la Carta (folios 193 a 207);

p) Por cuanto el artículo 63 acusado preceptúa que "continuará vigente la retención ...", con esta frase se remite a la legislación permanente anterior, o sea a los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la Ley 81 de 1960, las cuales "se relacionan y encadenan entre sí, integrando una proposición jurídica completa", por lo que la demanda, además, carece de todo interés práctico, puesto que si se declara la inexequibilidad del artículo 63 demandado, la retención y la facultad gubernamental para graduarla sin límite de monto ni de tiempo continuarían vigentes en los textos no demandados de los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la 81 de 1960, por lo cual, los impugnantes piden a la Corte que declare que la demanda es jurídicamente inepta (folio 208).

4. Cuando ya había sido elaborada esta ponencia y estaba pendiente apenas su registro en la Secretaría de la Sala Constitucional, el ciudadano Milcíades Zuluaga Herrera presentó un segundo memorial en el que invoca las razones por las cuales la Corte no debe declararse inhibida en el presente asunto.

V

La vista fiscal

El concepto del Procurador General de la Nación número 463 de enero 27 de 1981, contiene 26 páginas (folios 12 a 37), y es el de que el precepto acusado es exequible.

Las razones invocadas por él para llegar a la conclusión de exequibilidad, son las siguientes:

1. *Naturaleza de la retención cafetera:*

a) Según Esteban Jaramillo el impuesto en especie fue una forma primitiva de imponer tributos, pero en el marco de la política fiscal actual "no es posible incluir el rubro de la retención cafetera, porque ésta no es un cobro estatal en dinero sino una obligación que se cumple en especie" (folios 14 y 15).

La retención es en especie: el café, luego no es un impuesto; dicha obligación, como es obvio, es impuesta, pero si no lo es en términos de dinero, no es impuesto, a favor del Estado, cosa que es posible con otros recursos, sin compensación directa, cierto, pero también lo es que se traduce en contrapartida indirecta para los cafeteros, "ya que el Fondo Nacional del Café reinvierte solamente los beneficios de sus operaciones en el marco económico del gremio" (folio 16);

b) La retención, a la luz de la jurisprudencia de la Corte (sentencias de diciembre 3 de 1937 y marzo 30 de 1966), no es una contribución porque la obligación no se deduce directamente del valor de un servicio comunal que se deba recibir. La retención no es detracción en dinero y no constituye ingreso fiscal en estricto sentido. Tampoco, en rigor, es una tasa, pues la tasa es un sobreprecio, y el precio se evidencia solo en dinero. Por no ser impuesto, tampoco lo es directo, ni indirecto, ni ordinario, ni extraordinario, ni arancel, ni tarifa (folio 17);

c) La retención es un "sistema extrafiscal" que surge de la participación de los exportadores de café en la conformación de un "fondo de reserva", para regular el mercado. "Es para la industria cafetera algo así como el encaje a la bancaria. Con la diferencia de que aquélla se crea en mercancía y el encaje se forma con dinero" (folios 17 y 18).

Tampoco puede encasillarse dentro de la parafiscalidad, pues no implica el recaudo o el cobro de un arbitrio en dinero. Además, es un imposible jurídico, económico, contable y financiero, incluir la retención en los ingresos presupuestarios, debido a su carácter intrínseco de "reserva en especie", que, aunque convertible en dinero eventualmente, no se puede estimar desde un principio en su valor siquiera aproximado para el año fiscal de que se trate. Por lo demás, la Corte, en sentencia de noviembre 10 de 1977, se ha pronunciado en torno a los recursos parafiscales y afirma que ellos no tienen cabida en Colombia ya que cualquiera que sea la contribución de que se trate o como sea su naturaleza o se le llame, la Constitución (artículos 206 y 210-1) y la ley orgánica del presupuesto, no lo permiten (folios 18 y 19).

2. *La doctrina de la Corte y la retención cafetera:*

El Procurador manifiesta en su concepto que ha "revaluado" un aparte de la sentencia de la Corte de 10 de noviembre de 1970, de la que él fue magistrado ponente, en los siguientes términos:

"El análisis de la naturaleza de la retención cafetera que ha (sic) dejado consignado en el capítulo I de este concepto, me permite ahora concluir que la consideración 3ª de ese fallo, envuelve dos criterios dispares sobre la retención cafetera:

"El primero que considero acertado, dice: 'El llamado impuesto de pasilla creado por las Leyes 128 de 1941 y 66 de 1942, artículo 5º, y la *retención cafetera.* Decretos 281 de 1957 y 80 de 1958) se han establecido a cambio o como contraprestación de servicios encaminados a proteger la calidad del producto y la estabilidad de los precios en el mercado ...'. Aquí se independizan los dos conceptos: a) *impuesto* y b) *retención,* lo que hace ver que se trata de dos instituciones diferenciadas, de dos categorías independientes.

"El segundo se aparta de lo expuesto en el preindicado Capítulo I, y dice: '... el proveniente de la Ley 1ª de 1959 y el Decreto 444 de 1967, artículo 63 ... es un impuesto claro, no sólo porque así lo denomina el texto, sino por la finalidad a que está destinado, que es la regulación del mercado cafetero' ".

Y prosigue el Procurador:

"He revaluado este segundo criterio, porque:

"a) Las normas que invoca establecen la retención en especie y en modo alguno un impuesto, y

"b) El texto no lo denomina impuesto: el artículo 63 del Decreto-ley 444 de 1967 revive el concepto de retención contenido en el Decreto legislativo número 080 de 1958, que renglones antes había calificado como tal y con certeza: *retención cafetera,* simplemente.

"... ... ...

"A la apreciación a que me vengo refiriendo sobre este último artículo (el 63 acusado), no se le puede dar valor de jurisprudencia o doctrina, primero porque es una apreciación solamente, segundo porque fue formulada como tema tangencial en una sentencia relacionada con materia distinta a dicho tópico y porque el término 'impuesto', empleado, se hizo de modo figurativo y como una modalidad analógica y no jurídico-técnica.

"Así como sería improcedente remitirse al concepto de la Corte, según el cual al expedirse la Ley 6ª de 1967 'las exportaciones de café estaban supeditadas al llamado impuesto de pasilla (Leyes 128 de 1941 y 66 de 1942 y Decreto 1781 de 1944), y a las retenciones en especie, entregadas por vía de impuesto al Fondo Nacional del Café ...' (sentencia de 24 de octubre de 1969)" (folios 19 a 21).

3. *Antecedentes legales de la retención cafetera:*

Añade el Procurador: comenzó la retención con el Decreto legislativo número 080 de 1958, que para promover la defensa de los precios del café en el exterior e interior se estableció en un 10% a favor del Estado, representado por el Fondo Nacional del Café y sin compensación con cargo al gremio cafetero, como expresión legal de los convenios internacionales celebrados por representantes de los países productores del grano. Fue luego modificado por el Decreto legislativo número 102 de 1958 que estableció que aquel porcentaje podría ser aumentado por el Comité Nacional de Cafeteros, previo concepto favorable del Ministerio de Hacienda. Se expidió después de la Ley 1ª de 1959 que en su artículo 24 fijó la retención en un 15% con posibilidad para el Gobierno de modificarla, con el concepto favorable del Comité Nacional de Cafeteros y el Consejo Nacional de Política Económica y Planeación (aquí la Corte advierte que esa modificación sólo se autorizó para disminuir mas no para aumentar dicha cuota del tope del 15%).

Se dio luego la Ley 81 de 1960, cuyo artículo 127 dispuso que previo concepto favorable del Comité Nacional de Cafeteros, el Gobierno fijaba periódicamente la cuota de retención a que se refería el artículo 24 de la Ley 1ª de 1959, con el objeto de defender la estabilidad de los precios del café a un nivel adecuado en los mercados externos e internos y con el fin de evitar presiones inflacionarias. Después se dictó el Decreto legislativo número 2322 de 1965 que suspendió en su artículo 37, el 24 de la Ley 1ª de 1959 y señaló la cuota de retención en una equivalencia hasta del 20%, con posibilidad para el Gobierno de fijarla periódicamente, y el Decreto 155 de 1966, que lo desarrolló, la fijó en un 15%.

En 1967 se expidió la Ley 6ª de facultades extraordinarias, "para regular íntegramente la materia" en relación con un estatuto orgánico de cambios internacionales y de comercio exterior. Con base en esa ley se expidió el Decreto 444 de 1967 (folios 21 a 24).

4. *La retención cafetera en el Decreto 444 de 1967:*

Tomando como punto de partida el artículo 1º del Decreto legislativo número 080 de 1958 y cotejándolo con el 63 acusado, el Procurador observa que el objeto del primero era defender los precios del café y el del segundo regular el mercado cafetero. Aunque el primero cuantificó la cuota de retención y el segundo no, sin embargo, esa invocación se hizo con base en las leyes que ya lo habían establecido, a saber, la Ley 1ª de 1959 y la 81 de 1960, así como el Decreto legislativo número 2322 de 1965. De ahí por qué el artículo 63 del Decreto 444 se limitó a establecer que "seguirá vigente la retención ..." (folios 24 y 25).

5. *El Fondo Nacional del Café:*

El Fondo es el vínculo entre el Estado y la Federación para ejercer, entre otras, la función de retención del producto y su adecuado empleo en beneficio del gremio cafetero (folios 25 y 26).

6. *Fundamentos constitucionales de la retención cafetera:*

El Procurador estima que el artículo 63 del Decreto 444 de 1967 se ajustó plenamente a la ley de facultades extraordinarias, 6ª de 1967, por cuanto ésta se las otorgó para "regular íntegramente la materia" en lo relativo a cambios internacionales y comercio exterior, en lo cual juega papel preponderante la industria cafetera.

a) Además, según el literal e) del artículo 1º de la ley de facultades, el decreto que las desarrolló debía proveer "a estimular el desarrollo de las exportaciones ...", y para lograr ese objetivo era menester regular la exportación del café para evitar baja en el precio del producto por exceso de oferta, lo cual supone la retención;

b) Conforme al mismo literal de facultades, se sigue "dando especial consideración a la necesidad de que el nivel general de los costos de producción interna permitan al país mantener una razonable posición competitiva en los mercados internacionales".

Por lo cual, para lograr aquella estabilidad, la retención se ha aplicado a la financiación del incremento de inventarios, a generar un subsidio al consumo interno, a atender gastos externos derivados de la comercialización del café, a efectuar descuentos en el certificado de cambio, a emprender campañas de mejoramiento social, a fortalecer empresas del sector cafetero, a capitalizar entidades cafeteras y a fortalecer organismos que proporcionan desarrollo regional.

En consecuencia, la retención es un fondo de reserva en especie que por razón de su manejo, se resuelve en subsidios e inversiones diversas (folio 29);

c) El literal e), comentado, concluye: "no podrá sin embargo el Gobierno, en ningún caso, decretar, la congelación de salarios". Lo cual implica que ello incide en los costos del grano por la remuneración a los recolectores (folio 30);

d) El literal g) del mismo artículo 1º de la ley de facultades extraordinarias, dice: "... la implantación de medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios internacionales cafeteros sin recurrir a emisiones inflacionarias".

Naturalmente, la facultad no se circunscribió solo al convenio cafetero vigente en aquel tiempo, sino a todos los sobrevinientes, y las medidas implantadas implicaban previsión para que el Gobierno actuara con amplia proyección, y, además, la técnica de la retención tiende a evitar emisiones inflacionarias (folios 30 y 31).

El artículo 63 se limitó a decir que el régimen de la retención continuaba vigente "con el objeto de regular el mercado cafetero" y ello suponía que seguiría rigiendo el régimen ya consagrado según el cual el Gobierno podía fijar periódicamente la cuota de retención —Ley 81 de 1960, artículo 127 y Decreto 2322 de 1965, artículo 37— (folio 32).

Luego las facultades no se ejercieron en forma extralimitada más allá de la materia o del tiempo señalados en la Ley 6ª de 1967 (folio 33);

e) El literal g) referido facultó al Gobierno para transformar lo atinente al impuesto de giro, como medida paralela a las tendientes a permitir el cumplimiento de los convenios internacionales cafeteros.

Además, con la reforma constitucional de 1968 "las facultades al Gobierno no van a ser excepcionales sino permanentes, para que, dentro del marco de la ley orgánica y la diversidad de soluciones que ella provea, escoja y aplique la que en cada momento considere más adecuada o sustituya con holgura una u otras" (sentencia de la Corte de 24 de octubre de 1969), y la "implantación de medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios internacionales cafeteros sin recurrir a emisiones inflacionarias "es una atribución propia del Presidente de la República como Jefe del Estado y Suprema Autoridad Administrativa (artículo 120-22)".

Y agrega por último:

"No fue, verdad, una facultad extraordinaria otorgada al Gobierno, porque ya la tenía; sino

una referencia al ejecutivo de implantar medidas que permitan cumplir los convenios internacionales cafeteros sin recurrir a medidas inflacionarias" (folio 35). La facultad extraordinaria otorgada al Gobierno, fue otra, la de transformar el impuesto de giro, pero paralelamente con la propia del Presidente de la República.

VI

Consideraciones de la Corte

Primera. La competencia.

1. Es competente la Sala Constitucional de la Corte para conocer de la demanda contra el artículo 63 del Decreto extraordinario número 444 de 1967, conforme con lo establecido en el 214 de la Carta.

2. Dos de los impugnantes de la demanda, los doctores Carlos Holguín Holguín y Alberto Hernández Mora, invocan ante esta Corporación ineptitud jurídica de la acción, por estimar que el artículo 63 acusado debe formar una proposición jurídica completa junto con los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la Ley 81 de 1960, que no se demandaron, no obstante que estos últimos regulan de manera esencial en forma igual la retención cafetera que aquél sólo se limitó a enunciar que seguiría vigente. Estiman los impugnantes que si llegare a ser declarado inexequible el artículo 63 acusado, de todas maneras la retención y la facultad gubernamental para graduarla sin límite de monto ni de tiempo continuarían vigentes en los textos no demandados y citados de dichas leyes (V supra, IV e, p. o fol. 208).

En criterio de esta Corporación no hay ineptitud jurídica de la demanda, a pesar de no haber sido acusados simultáneamente con el 63 del Decreto 444 de 1967 los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la Ley 81 de 1960, que se referían a la retención cafetera de manera esencialmente igual a la regulada por aquél, por la elemental circunstancia de que los preceptos no demandados de esas leyes no están vigentes, pues fueron derogados, y, por lo mismo, no recobrarían vigencia en caso de que llegare a ser declarado inexequible el acusado.

En efecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 268 del Decreto 444 de 1967, con fuerza de ley, dispone lo siguiente:

"Artículo 268. Deróganse todas las disposiciones contrarias al presente Decreto-ley *o que se refieran a materias íntegramente reguladas por el mismo*".

En consecuencia, por el mero hecho de haber sido puesto en vigencia el artículo 63 del Decreto 444 de 1967, o sea el acusado, que reguló íntegramente la retención cafetera, éste entró a regir de manera autónoma y quedaron derogados los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la Ley 81 de 1960, según lo prescrito en el 268 del mismo decreto. Por lo tanto, aquellos preceptos de las leyes citadas que no se demandaron no afectarían nunca proposición normativa conexa alguna, pues la declaratoria de inexequibilidad del 63 acusado no reviviría su vigencia, y la de exequibilidad tampoco.

Procede entonces la Corte —Sala Constitucional—, a emitir fallo de fondo y no inhibitorio.

Segunda. Naturaleza jurídica de la retención cafetera.

1. En criterio de los demandantes, de quien coadyuva la acción, de dos de los impugnantes de ella y del Procurador General de la Nación, resulta condicionada la constitucionalidad del artículo 63 del Decreto 444 de 1967 por la circunstancia de que la retención cafetera en especie que dicho precepto autoriza al Gobierno, *tenga o no la naturaleza de un impuesto*, en el sentido de que, de serlo, sería inexequible y de no, exequible. Sólo dos impugnadores consideran indiferente la naturaleza impositiva o no de la retención.

Son tres los argumentos esenciales presentados por ellos:

a) Que la retención cafetera en especie no es un impuesto y por lo tanto el Gobierno puede válidamente decretarla y regularla sin que sea indispensable facultad legal explícita, temporal y precisa del Congreso al Ejecutivo, y, por ende, sin adolecer de inconstitucionalidad el artículo 63 acusado (Procurador, doctor Quintero Aguirre y doctor Zuluaga Herrera);

b) Que la retención cafetera prevista en el artículo 63 mentado es un impuesto y entonces vicia de inconstitucionalidad este precepto, ya que el Congreso no le dio facultad legal expresa, precisa y temporal al Gobierno para establecerlo y regularlo (demandantes y doctor Padilla);

c) Que aunque la retención consagrada en ese artículo 63 no es un impuesto, es indiferente que se considere o no como de tal naturaleza, pues aquella norma es el desarrollo no sólo de una facultad legal extraordinaria precisa y temporal, sino también de una autorización legislativa permanente otorgada con fundamento en el artículo 32 de la Constitución que permite la

intervención del Estado en la economía privada "por mandato de la ley", sin que el cumplimiento de ese mandato derivado de una "ley cuadro" signifique violación de la Constitución por extralimitación en la materia y en el tiempo de unas facultades extraordinarias, sino desarrollo de un deber asignado por vía de decreto al Ejecutivo (impugnantes: doctores Holguín y Hernández Mora).

2. Considera esta Corporación que la retención cafetera consagrada en el artículo 63 acusado del Decreto extraordinario número 444 de 1967 tiene un doble carácter: por algunos aspectos exhibe rasgos específicos de medida impositiva fiscal, por otros presenta además connotaciones propias de un instrumento de política económica.

En sentir de la Sala Constitucional de la Corte, el presupuesto ineludible de validez del precepto demandado frente al orden constitucional, es el de que debe tener origen formal en la ley; pues la continuidad de la vigencia de la retención, trátese de medida fiscal impositiva o de medida económica, o así participe ella de ese doble carácter, ha de efectuarse por medio de ley (artículo 76-1 de la Carta), o por mandato suyo (artículos 32, 43, 76-11 y 12 ibídem).

Para comprender a cabalidad el alcance de la naturaleza de la retención, es procedente en primer término trazar a grandes rasgos los aspectos más salientes de la evolución jurídica de la política cafetera. En seguida, se estudiará el posible doble carácter de la retención.

Así procederá esta Sala. Veámoslo:

A. *La evolución jurídica de la política cafetera y de la retención.*

1. Mediante la Ley 76 de 1927, cuyo proyecto fue elaborado bajo la inspiración de la propia Federación Nacional de Cafeteros, se implantó un gravamen sobre el café exportable, de diez centavos por cada saco de sesenta kilogramos; se autorizó además al Gobierno para celebrar con la Federación un contrato de prestación de servicios a diez años, prorrogables, con la obligación para aquél de retribuirle a ella los servicios con una suma igual al producto íntegro del impuesto de exportación.

Desde entonces el Gobierno ha celebrado con la Federación los siguientes contratos: el de abril 16 de 1928, enero 29 de 1938, febrero 24 de 1947, enero 7 de 1958, diciembre 31 de 1967, enero 27 de 1978 y diciembre 20 de 1978.

El gravamen creado por aquella ley de 1927 fue derogado por la Ley 11 de 1972.

2. Por Decreto 2078 de 1940 se creó el Fondo Nacional del Café, con fundamento en las facultades extraordinarias de la Ley 45 de 1940, con el propósito de constituir una reserva oficial de protección al mercado externo del producto, de asegurar una política de estabilización de los precios del grano a nivel externo, de regular su valor a nivel interno, de atenuar el envilecimiento de los precios del café en el extranjero, y como garantía a la política de emisión de deuda pública.

3. El 28 de noviembre de 1940 se celebró en Washington el Convenio Internacional del Café, llamado "Pacto de Cuotas", el cual fue aprobado por el Congreso colombiano mediante la Ley 100 de 1940. Dicho pacto tenía por objeto lograr que Colombia, junto con los demás países productores de café, se sometiera a intervenir y regular la producción interna del grano, para evitar un exceso de exportación del producto más allá del límite pactado de cuotas para cada país en el mercado internacional, lo cual se acordó a efectos de defender los precios comerciales del café en el exterior.

4. El 18 de octubre de 1957 se celebró el Convenio Cafetero de México, con similares propósitos al descrito en la Ley 100 de 1940 como consecuencia del Pacto de Cuotas.

La Junta Militar de Gobierno profirió el Decreto legislativo número 281 de 1957, con el cual se reguló de manera similar a la precedente lo relativo a las cuotas de exportación de café y se instituyó en su artículo 5º la retención del diez por ciento (10%) del grano exportable, en cumplimiento de aquel Convenio de Regulación de Exportaciones de Café suscrito en México.

5. Por Decreto legislativo número 388 de 1957, la Junta Militar estableció el pago en dinero al Banco de la República con destino a la Federación para que lo consignara en el "Fondo de Protección Cafetera", del precio mínimo de reintegro por cada saco de setenta kilogramos exportado de café excelso, por parte de los exportadores del grano.

6. Mediante el Decreto legislativo número 080 de 1958, sobre "protección de la industria cafetera y régimen cambiario", la misma Junta de Gobierno ordenó:

"*Artículo 1º* Con el objeto de proveer a la defensa de los precios del café, en el exterior y en el interior del país, establécese una retención

equivalente al 10% de la exportación efectiva de ese producto, retención que se llevará a cabo por medio de la obligación impuesta a todo exportador y a favor del Estado, representado por el Fondo Nacional del Café, de traspasar sin compensación a dicho Fondo y entregarle en los almacenes o depósitos de la Federación Nacional de Cafeteros, una cantidad de café pergamino equivalente al 10% del café excelso que se proyecte exportar, de la calidad y tipo que aquella entidad señale. En consecuencia, toda licencia de exportación requiere, para ser aceptada, la comprobación de haberse llevado a cabo la retención en la forma indicada.

"El café retenido quedará automáticamente bajo el régimen previsto por las disposiciones vigentes y los contratos celebrados entre la Nación y la Federación Nacional de Cafeteros".

Como puede observarse, el texto de ese precepto es sensiblemente similar al que hoy rige por virtud del artículo 63 acusado del Decreto-ley número 444 de 1967, con sólo tres diferencias: la primera, que el objeto de intervención económica de la medida era el de "proveer a la defensa de los precios del café" y ahora es el de "regular el mercado cafetero"; la segunda, que en aquél el porcentaje de la retención era fijo y ahora es variable, y la tercera, que para entonces el Gobierno no requería oír el concepto del Comité Nacional de Cafeteros y ahora sí.

7. Según el Decreto legislativo número 102 de 1958, se estipuló que la cuota de retención del 10% sobre la exportación de café ordenada en el artículo 1º del Decreto 281 de 1957 precedentemente transcrito, podía ser aumentada por el Comité Nacional de la Federación de Cafeteros, en las cuantías necesarias y convenientes según las condiciones del mercado, con la aprobación del Ministro de Hacienda.

8. La Ley 1ª de 1959, en su artículo 24 señaló la continuidad de la vigencia de la retención cafetera en los siguientes términos:

"*Artículo 24*. Con el objeto de defender la estabilidad de los precios del café a un nivel adecuado, en los mercados externo e interno, seguirá vigente la retención de una parte de la producción nacional de ese grano, retención que se llevará a cabo por medio de la obligación impuesta a todo exportador y a favor del Estado, representado por el Fondo Nacional del Café, de traspasar sin compensación a dicho Fondo y entregarle en los almacenes o depósitos de la Federación Nacional de Cafeteros, una cantidad de café pergamino equivalente al 15% del café excelso que se proyecte exportar, de la calidad y tipo que aquella entidad señale".

"En consecuencia, las licencias para exportación de café no podrán expedirse sin la previa comprobación de haberse llevado a cabo la retención en la forma indicada.

"El café retenido quedará automáticamente bajo el régimen previsto en las disposiciones vigentes y los contratos celebrados entre la Nación y la Federación Nacional de Cafeteros.

"La cuota de retención podrá modificarse por decreto del Gobierno previo concepto favorable del Comité Nacional de la Federación de Cafeteros y del Consejo Nacional de Política Económica y Planeación".

9. Más tarde, en el artículo 127 de la Ley 81 de 1960, reorgánica del impuesto sobre la renta, se estableció lo siguiente:

"*Artículo 127*. El Gobierno, previo concepto favorable del Comité Nacional de Cafeteros, fijará periódicamente la cuota de retención de que trata el artículo 24 de la Ley 1ª de 1959, con el objeto de defender la estabilidad de los precios del café a un nivel adecuado en los mercados externos e internos y aplicado al sistema que señala la disposición citada, y con el fin de evitar las presiones inflacionarias a que da lugar la financiación de los excedentes cafeteros por el Banco de la República".

10. Al expedirse el Decreto legislativo número 2322 de 1965, quedaron suspendidos los artículos 24 de la Ley 1ª de 1959 y 127 de la Ley 81 de 1960, que habían consagrado y regulado la retención cafetera, y ésta se mantuvo vigente conforme al texto del artículo 37 de ese Decreto, que decía:

"*Artículo 37*. Suspéndese el artículo 24 de la Ley 1ª de 1959. Mientras dura esta suspensión se aplicarán las normas contenidas en este artículo.

"Con el objeto de defender la estabilidad de los precios del café a un nivel adecuado, en los mercados externo e interno, seguirá vigente la retención de una parte de la producción nacional de ese grano, retención que se llevará a cabo por medio de la obligación impuesta a todo exportador y a favor del Estado, representado por el Fondo Nacional del Café, de traspasar sin compensación a dicho Fondo y entregar en los almacenes o depósitos de la Federación Nacional de Cafeteros, una cantidad de café pergamino equivalente hasta el 20% del café excelso que

CONSEJO DE ESTADO
BIBLIOTECA

se proyecte exportar, de la calidad y tipo que aquella entidad señale.

"En consecuencia, las licencias para exportación de café no podrán expedirse sin la previa comprobación de haberse llevado a cabo la retención en la forma indicada.

"El café retenido quedará automáticamente bajo el régimen previsto por las disposiciones vigentes y los contratos celebrados entre la Nación y la Federación Nacional de Cafeteros.

"La cuota de retención será fijada periódicamente por decreto del Gobierno Nacional".

11. Se expide luego la Ley 6ª de 1967, de facultades extraordinarias al Gobierno sobre el régimen de cambios internacionales y comercio exterior, cuyo artículo 1º facultó al Ejecutivo para "dictar un estatuto normativo del régimen cambiario y de comercio exterior, para regular íntegramente la materia", cuyo texto ya se ha transcrito en esta providencia.

12. En ejercicio de la referida ley de facultades extraordinarias, el Gobierno expidió el Decreto-ley número 444 de 1967, cuyo artículo 63, que se demanda, estableció que seguía vigente la retención.

13. Al expedirse la Ley 6ª de 1967 y luego el Decreto 444 del mismo año, aun se hallaba el país en estado de sitio, el cual perduró hasta el 16 de diciembre de 1968, cuando mediante Decreto 3070 se levantó.

B. *El posible doble carácter de la retención cafetera.*

1. Conforme con la precedente descripción normativa de la evolución de la política cafetera y de la retención, ésta se formalizó en nuestra legislación como consecuencia de la limitación de cuotas de exportación del grano o de la contracción de la oferta internacional del producto en el mercado externo, pactada como medio para lograr una estabilidad en los precios cafeteros y evitar su envilecimiento, en cumplimiento de los distintos convenios cafeteros.

La Sala Constitucional no desconoce la polémica que surgió desde el origen mismo de la retención, y ha examinado con esmero los diversos argumentos que se aducen para sostener que dicha medida es de naturaleza impositiva fiscal o que es un instrumento de política económica, o una institución integrada y compleja que participa de una y otra modalidad.

2. La Corte, en anteriores oportunidades (sentencias de 14 de octubre de 1970 y de noviembre 10 de 1977), consideró la retención como un "impuesto". Pero no se puede ocultar que, examinada a la luz de su razón de ser, de sus finalidades y de sus efectos, esa institución posee también rasgos que permiten calificarla como un instrumento de política económica de que se vale el Estado en la búsqueda de sus fines de bienestar y desarrollo económico y social.

3. Los elementos que permiten asimilar la retención a medida fiscal impositiva, son de manera primordial, la obligatoriedad o imposición coactiva de entregar al Estado y sin compensación unos bienes privados y la calidad de fondos públicos generada por ese desplazamiento de la propiedad particular.

4. De otra parte, el ámbito contractual que rodea dicha medida, al disponer la norma acusada en su parte final que "el café retenido quedará automáticamente bajo el régimen previsto en las disposiciones vigentes y en los contratos celebrados entre la nación y la Federación Nacional de Cafeteros", es un agregado específico que no corresponde a aquella exclusiva calificación. Además, por los aspectos de su causa, su objeto y sus efectos en la pura órbita de la economía, la retención cafetera también exhibe una evidente configuración de instrumento de política económica.

Analicemos entonces las diversas modalidades de la retención:

a) *La retención cafetera como instrumento de política económica.*

1. La retención cafetera ha sido un instrumento de política económica tendiente a evitar la sobreexportación del café, con el objeto de "proveer a la defensa" de sus precios "en el exterior y en el interior del país" (Decreto legislativo número 080 de 1958), o "con el objeto de defender la estabilidad de los precios del café a un nivel adecuado, en los mercados externo e interno ..." (Leyes 1ª de 1959 y 81 de 1960 y Decreto legislativo número 2322 de 1965), o "con el fin de evitar las presiones inflacionarias a que da lugar la financiación de los excedentes cafeteros por el Banco de la República" (Ley 81 de 1960), o para "impedir bruscas alteraciones en el valor externo de la divisa nacional" (Ley 6ª de 1967, de facultades extraordinarias, artículo 1º, letra ordinal d), o para "estimular el desarrollo de las exportaciones, que permita al país mantener una razonable posición com-

petitiva en los mercados internacionales ..." (Ley 6ª de 1967, de facultades extraordinarias, artículo 1º, letra ordinal e), o para tomar provisiones "paralelas a la implantación de medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios internacionales cafeteros sin recurrir a emisiones inflacionarias" (Ley 6ª de 1967, de facultades extraordinarias, artículo 1º, letra ordinal g), o, en fin, *con el objeto de regular el mercado cafetero* (Decreto 444 de 1967, artículo 63 demandado).

2. Según el artículo 32 de la Carta, el Estado puede intervenir "por mandato de la ley" el proceso económico privado y por ende la producción, distribución, utilización y consumo de bienes como el café, tanto a nivel interno como para lograr la regulación de su mercado externo. Además, conforme con lo previsto en los artículos 76-18 y 120-20 del mismo estatuto, el Presidente de la República, como director de las relaciones económicas internacionales y Jefe del Estado, puede celebrar convenios con otros Estados, que luego se incorporan por ley a nuestro ordenamiento mediante su aprobación, impartida por el Congreso.

3. La retención cafetera, como medida de regulación económica del mercado externo del café, corresponde entonces no sólo a una política de intervención económica estatal sobre la producción interna del grano, sino además al cumplimiento de compromisos internacionales derivados de convenios suscritos y aprobados según nuestro orden constitucional, que unilateralmente no se pueden desconocer.

b) *La retención cafetera como medida impositiva fiscal.*

1. Naturalmente, la política intervencionista e internacional del mercado del café por parte del Estado, trazada en la ley o por virtud suya, permite a las claras y sin que ello sea incompatible, cumplir cometidos no sólo económicos sino también de naturaleza impositiva fiscal.

2. La idea romanista del impuesto se desdibujó luego del auge del imperio al mismo tiempo que la del Estado: los dos reaparecen conjuntamente después de la desaparición de la concepción feudal del poder ligado a la propiedad, básicamente inmobiliaria, y diluida entre los vasallos del rey. Este renacimiento del poder fiscal del Estado, de dominio eminente y no señorial ni de propiedad privada, coincide con la práctica democrática moderna del consenso y parlamento del impuesto y es el origen básico de la institución parlamentaria.

El punto esencial de referencia del nacimiento del Estado demoliberal en Occidente es el del origen del Parlamento en Inglaterra, donde, en 1215, el rey Juan Sin Tierra acepta otorgar Carta al consentimiento impositivo del Estado en beneficio del fisco y de los gobernados, por medio de la denominada "Carta Magna", según la cual, los representantes de la comunidad tributarían al erario parte de sus rentas siempre y cuando el monarca parlamentara con aquellos, quienes "en representación del común", consentirían expresamente (por ley) en su señalamiento. Tal fue el origen institucional de la Cámara Parlamentaria del Común, o "Cámara de los Comunes", y del principio doctrinario indeclinable de toda normatividad constitucional dentro de un estado de derecho", según el cual todo impuesto debe tener su origen en la ley como expresión del consentimiento representativo o de "la voluntad soberana" (artículo 4º del C. C.). Del voto mayoritario y deliberativo parlamentario del impuesto se pasa luego también al voto y aprobación idéntica del presupuesto, lo cual le confirió al parlamento el control de toda la actividad impositiva y financiera del Estado.

Aquellos principios doctrinarios del consentimiento representativo a la imposición fiscal y al presupuesto público, por medio o por mandato de la ley, se hallan consagrados de manera esencial en los artículos 2, 32, 43, 76-12 y 206 de la Constitución Nacional.

3. Entre los diferentes argumentos que esgrimen el Procurador y los impugnadores para sostener que la retención no exhibe los elementos de medida fiscal impositiva, figuran los siguientes:

a) Que la retención se hace en especie y los impuestos se perciben en dinero;

b) Que de ser impuesto debería ingresar al presupuesto, lo cual no ocurre con la retención;

c) Que la retención revierte en beneficio de los cafeteros y en cambio el impuesto no beneficia específicamente al contribuyente que lo paga, y

d) Que la creación de un impuesto sólo puede hacerse por ley o por autorización expresa de la misma, y en la Ley 6ª de 1967 no aparece tal facultad.

Con relación a las anteriores opiniones la Corte estima:

4. No es de la esencia del impuesto su pago en dinero. También existen impuestos en espe-

cie, y esta forma de gravamen específico no es, como piensan algunos, una antigualla o una institución impositiva obsoleta. En la actualidad existen impuestos en especie, y por cierto, en algunos de los países más adelantados del mundo.

Desde el siglo XVIII, Vauban en su "Dixmeroyale", popularizó el impuesto consistente en descontar para el fisco la décima parte de las cosechas, como carga automática a las facultades contributivas, en proporción a su cantidad. En algunos países se conserva el régimen impositivo en especie como medida que tiende a evitar los problemas que genera la devaluación de la moneda, según el sistema específico y no el *ad valorem*. En Gran Bretaña, a virtud de una ley fiscal de 1966, que aun rige, las obras de arte de valor estético o histórico reconocido, son recibidas por el Estado como pago de los impuestos sobre sucesiones. Una ley similar francesa, la número 681251 de 31 de diciembre de 1968, que también rige en la actualidad, expedida con el fin de favorecer la conservación del patrimonio artístico nacional (y no sólo con el propósito de encaje fiscal), dispone en su artículo 2º, lo siguiente: "todo heredero, donatario o legatario, puede pagar los derechos de sucesión con la entrega de obras de arte, de libros, de objetos de colección o de documentos de alto valor artístico o histórico". Caso similar está vigente en Francia con el pago del "impuesto de solidaridad" establecido desde 1945 a cargo de las sociedades, que cubren sus impuestos permitiéndole al Estado participar en el capital social mediante el otorgamiento de parte de sus acciones (Cfr. Gaudemet, "Finances Publiques", Paris, Ed. Montchrestien, páginas 287, y Trotabas, "Finances Publiques", Paris, Ed. Dalloz, página 283).

Estos contados ejemplos, nos permiten colegir lo siguiente: que la imposición fiscal en especie no es sólo una curiosidad histórica sino que corresponde a formas institucionales contemporáneas; que por ser en especie no deja de ser imposición fiscal; que las modalidades impositivas pueden tener finalidades diferentes a las exclusivamente recaudatorias para el fisco; que aunque sea inusitada no está proscrita del régimen fiscal en los estados de derecho, y que por no ser muy usual no significa que haya dejado de ser impositiva. Luego no es extraño que en Colombia un impuesto se pueda pagar en especie.

5. Se arguye que otra característica del impuesto es la de que no debe haber compensación para el que lo otorga y se dan ejemplos acerca de la reconversión pecuniaria de la retención cafetera en política de prestación de servicios y beneficios al gremio cafetero. Con todo, admitiendo que de hecho ello fuera así, la Corte deja en claro que su papel en este caso no es el de juzgar los hechos sino una norma con fuerza legal frente a la Constitución y, por lo tanto, dado que el artículo 63 acusado establece que la retención cafetera se impone *sin compensación*, no es válida argumentación fáctica alguna contra su mandato. Aquí se juzga la disposición que así lo dice y no los hechos que la contradicen.

6. Pero hay más, el régimen coextensivo e indiscriminado de la Constitución en relación con la denominación de las medidas fiscales de imposición económica, no le permite a la Corte, encargada de la guarda de aquella, interpretarlas con los criterios específicos de calificación técnica, los cuales son utilizados apenas para determinar la nomenclatura diversa y las modalidades de la base, recaudo, liquidación, cálculo y cobertura del gravamen de que se trate, *pero nunca para efectos de sustraer o no de la ley su establecimiento o el mantenimiento de su vigencia.*

Nuestra Constitución no sigue distinciones técnicas en materia impositiva. La Carta da calificativo equivalente a las medidas impositivas: tanto a la "contribución indirecta" como al "impuesto" (artículo 204); o las denomina "arancel" o "tarifa" (artículos 76-22 y 205), o impuesto ordinario o "extraordinario" (artículo 76-14), "contribuciones" departamentales (artículo 191), o simplemente "impuesto" (artículo 183) o de manera general "contribuciones" (artículo 43), o en forma coextensiva "contribución" o "impuesto" (artículos 204 y 206).

Resulta entonces estéril, además de contrario a la Constitución, cualquier esfuerzo de distinción técnica o terminológica que se haga sobre cada una de aquellas denominaciones, para los efectos de saber si deben tener o no origen en la ley, acto del Congreso, ya que desde el punto de vista de la doctrina esencial del Estado de derecho, por mandato indeclinable de aquel estatuto superior, *toda medida fiscal impositiva debe ser establecida y señalada o fijada por el Congreso, por medio o por mandato de la ley, o por las asambleas departamentales mediante ordenanzas, o por los concejos municipales mediante acuerdos,* según lo ordenado en el artículo 43 que textualmente dispone lo siguiente: "*en tiempo de paz solamente el Congreso, las* asambleas departamentales y los concejos municipales *podrán imponer contribuciones*".

7. Podría argumentarse que como los fondos recaudados por el Fondo Nacional del Café, en-

tre los que se incluyen los de la retención, no hacen parte del presupuesto oficial, son entonces patrimonio de la Federación y no tienen el carácter impositivo de naturaleza fiscal.

Sin embargo, ya la Corte ha sostenido que esos fondos son públicos y que deberían estar calculados en el presupuesto nacional, conforme con la sentencia de noviembre 10 de 1977.

8. Como consecuencia de todo lo anterior, la retención cafetera consagrada en el artículo 63 acusado del Decreto-ley número 444 de 1967, en criterio de la Corte, ostenta características de medida intervencionista de regulación económica del mercado cafetero a nivel interno y externo, a la vez que de medida impositiva fiscal de carácter económico, por lo cual debe derivar su validez de la ley, en forma directa o mediante facultad o autorización suya otorgada al Gobierno como legislador extraordinario.

Tercera. La acusación del artículo 63 por extralimitación material de la ley de facultades extraordinarias.

1. A juicio de los demandantes, con el artículo 63 del Decreto 444 de 1967, que consagra la continuidad de la vigencia de la retención cafetera, se infringió la Carta porque el Gofierno no se hallaba precisa ni expresamente facultado para mantenerla vigente.

2. Pero al respecto encuentra la Corte que el Gobierno no sólo estaba facultado obviamente por la Ley 6ª de 1967 para expedir un estatuto normativo destinado a regular íntegramente la materia en lo relacionado con el comercio exterior y el cambio internacional (artículo 1º), y por ende para mantener vigente la retención con el objeto de "regular el mercado cafetero" (artículo 63 acusado), como simple medida de política económica, sino que, al reputarse la retención como impuesto, al existir éste como tal en forma ininterrumpida desde el Decreto 281 de 1957, y estar vigente en el momento de la expedición del Decreto 444 de 1967, el Gobierno no solamente no tenía autorizaciones expresas para derogar la retención, sino que esta institución surgía a la sazón como medida económica ineludible y apropiada para regular el mercado cafetero en los planos interno y externo, para evitar el envilecimiento del precio del grano y correlativamente para dar cumplimiento a los convenios cafeteros internacionales sin recurrir a emisiones inflacionarias.

En síntesis, al tomar la retención como impuesto, dentro de las facultades extraordinarias otorgadas al Gobierno por la Ley 6ª de 1967 para expedir con fuerza de ley el decreto normativo del comercio exterior y del cambio internacional, no se hallaba aquél habilitado para derogar la medida impositiva fiscal, de lo cual fluiría la legitimidad de su mantenimiento. Y al considerarla como instrumento de política económica, a porfía abundan las razones que en la ley de facultades extraordinarias no sólo legitiman tal instrumento, sino que, como se verá, inducen necesariamente a la ineludible prolongación de su vigencia.

En efecto:

A. *La retención se mantuvo vigente como medida impositiva fiscal.*

1. Reitera la Corte —Sala Constitucional—, que *la retención había tenido origen en los pactos o convenios cafeteros de cuotas, y en especial en el Convenio de México de 1957, como consecuencia del cual se acordó que con el objeto de defender la estabilidad de los precios del café en el mercado externo y aun interno, el Estado colombiano se comprometía a respetar y retener una parte del producto exportable sin compensación, en favor de aquél.*

2. Repasado el proceso normativo antecedente (véase supra: *La evolución jurídica de la política cafetera y de la retención*) surgida de los convenios cafeteros internacionales sobre la retención, que no tuvo solución alguna de continuidad desde cuando se instauró a raíz del Convenio de México mediante el Decreto 281 de 1957, artículo 5º, ha de colegirse que la medida impositiva fiscal en mención ya estaba establecida y formalizada por el orden jurídico, conforme con lo prescrito en el artículo 43 de la Constitución y que, el enunciado de que seguiría vigente era no sólo una facultad derivada de la legislación anterior, sino un deber.

Pues conforme con la Ley 6ª de 1967, la de facultades extraordinarias, frente a las disposiciones que con fuerza legal regían desde antes en materia de retención, ésta tenía que seguir vigente si se quería cumplir con los cometidos normativos en materia de comercio exterior, de cambio internacional y de mercado cafetero enunciados en las finalidades de la ley. Además, los convenios cafeteros sobre cuotas y retención de exportaciones no podían ser desconocidos unilateralmente por el legislador extraordinario al expedir el Decreto 444 de 1967, como en efecto no lo fueron por este aspecto al mantenerse vigente la medida en el artículo 63 acusado, ya

que el Gobierno no estaba facultado o autorizado para abolirla o derogarla.

B. *El alcance de las facultades extraordinarias de la Ley 6ª de 1967.*

De lo expresado en el acápite precedente, resulta más claro y de evidencia incontrastable colegir cómo no hubo extralimitación material por parte del Gobierno en relación con aquella Ley 6ª de 1967, al expedir el artículo 63 acusado del Decreto-ley número 444 de 1967.

He aquí las razones esenciales:

1. Colombia, desde el punto de vista económico, es un país cafetero: el café le da su fisonomía nacional e internacional. Su estructura agrícola, de exportación y comercio exterior, de cambio internacional, de mercado externo, monetaria y de emisión, financiera pública y privada, presupuestal y de divisas, de crédito, de intervencionismo económico, de planeación y gasto público, de formación de capital, está inevitablemente atada al café.

El nuestro es un país esencialmente agrícola, monocultor y monoexportador, sin total independencia económica y financiera, ceñido por una ostensible penuria presupuestal, sometido inescindiblemente a las coyunturas internacionales del mercado cafetero que, como consecuencia de la superproducción del grano (que al parecer siempre la ha habido), resultaría saturado por ofertas excedentes a la demanda mundial con el consiguiente envilecimiento de los precios y la ruina de los productores del grano. En materia de comercio exterior, de régimen de cambios internacionales, el país se halla respaldado por su disponibilidad de divisas, básicamente obtenidas por la exportación cafetera, condicionado por la desvalorización de nuestra moneda frente al proceso inflacionario externo o interno y al mercado internacional, cuya fuente primordial es el café. A nivel interno, es inevitable el intervencionismo en la actividad cafetera de producción, distribución, control de calidad y exportación del grano, de empréstitos e incentivos, de exigencias regulativas de su mercado interno y de sus cuotas de exportación.

En un país así, por la trascendencia del fenómeno cafetero en su economía y el volumen e importancia de sus exportaciones, es inconcebible, lógica y jurídicamente, la existencia de un estatuto orgánico o normativo como lo es el Decreto 444 de 1967, que se expidió para *"regular íntegramente la materia" sobre "régimen cambiario y de comercio exterior"*, según lo previsto en el artículo 1º de la ley de facultades y lo reiterado en el encabezamiento del Decreto y en su propio artículo 1º, *sin que se mantengan en él las medidas legales anteriormente vigentes destinadas a "regular el mercado cafetero" (artículo 63), para contrarrestar la mengua de los precios externos del café, para evitar las emisiones inflacionarias que se derivarían del desajuste entre la superproducción y sobreexportación cafetera, de una parte, y sus bajos precios, la disminución de la cuota de participación cafetera de exportación frente a una demanda inelástica del producto en el exterior, de la otra.*

En otros términos, un estatuto cambiario y de comercio exterior, sin el control o la regulación del mercado cafetero, desquiciaría la economía nacional.

2. Además, sobre la misma cuerda, la crónica inestabilidad económica en materia de comercio exterior y de cambio internacional con respecto a los países productores y exportadores de café, supone cierta flexibilidad en sus legislaciones nacionales de tal manera que permitan su adecuación ante la movilidad, variación imprevisible y urgencia de respuesta estatal en defensa de su producción, naturalmente, sin ir hasta el extremo de desconocer los parámetros constitucionales, pero tampoco ciñendo al legislador y al Gobierno a cauces herméticos o estrechos imposibles de cumplir. Por eso, un estatuto cambiario y de comercio exterior ha de enmarcar las políticas generales de regulación cafetera y no estar apenas referido en detalle a un convenio cafetero, cuya vigencia es inescrutable en el tiempo y de ordinario efímera, sin previsión respecto de los demás.

4. Además, la Corte observa que el Gobierno no se hallaba facultado para desconocer los convenios internacionales cafeteros vigentes, que presuponían la retención cafetera, ni podría válidamente estarlo frente a lo previsto en los artículos 76-18 y 120-20 de la Constitución, sino que por el contrario, se hallaba precisamente habilitado para implantar medidas que permitieran su cumplimiento (letra ordinal g) del artículo 1º de la Ley 6ª de 1967).

Tampoco lo estaba por la Ley 6ª de 1967 para derogar o abolir esa medida que se encontraba vigente y había sido creada con antelación a la expedición de aquella Ley y del Decreto-ley número 444.

De consiguiente, al decretar el legislador extraordinario en el artículo 63 que se juzga, que la retención seguía vigente, se limitó a recono-

cer que no estaba facultado para abolirla y que más bien estaba obligado a mantenerla. De no haberla preservado, habría incurrido, ahí sí, en violación del artículo 118-8 en relación con el 76-12 de la Carta, y del 43 de la misma, conforme con los cuales, solamente el Congreso o el Gobierno por mandato suyo pueden imponer contribuciones o derogarlas.

5. La precisión y claridad de las facultades otorgadas al Gobierno para que se mantuviera vigente la retención, se hallaba contraída por el legislador ordinario, no solo por los antecedentes legales de su establecimiento y ulterior vigencia ininterrumpida, derivada de los pactos cafeteros prohijados también por ley, conforme con lo previsto en los Decretos legislativos números 281 de 1957, 080 y 102 de 1958, en las Leyes 1ª de 1959 y 81 de 1960 y en el Decreto legislativo número 2322 de 1965, ni solo por el ámbito de contorno del estatuto cambiario y de comercio exterior que se expidió y para los efectos con que se hizo, sino además por las finalidades mismas de la propia ley de facultades extraordinarias, enunciadas en su artículo 1º, y en especial en las letras ordinales d), e) y g) de este precepto, las cuales, sin el mantenimiento de la vigencia de aquella medida, no tendrían razón alguna de ser.

Pues las finalidades enumeradas de aquella ley de facultades estaban destinadas:

a) "*A instaurar normas o a reformar las actualmente vigentes,* para que la demanda inmediata y futura de cambio exterior pueda ser regulada *con el objeto de impedir bruscas alteraciones en el valor externo de la divisa nacional*" (letra ordinal d) del artículo 1º de la Ley 6ª de 1967).

Es imposible evitar bruscas alteraciones en el valor externo de la divisa nacional ante una disminución de la cuota de exportación cafetera, o frente a un menoscabo de los precios del café en el mercado externo, sin mantener vigente la retención impositiva, dado que el café es la fuente esencial del valor externo de esa divisa. Es inconcebible afirmar que la facultad de reformar las normas entonces vigentes, no implicaba la más simple de preservar la retención para permitirle al Gobierno regularla para lograr ese objetivo.

b) "*A estimular el desarrollo de las exportaciones,* dando especial consideración a la necesidad de que el nivel general de los costos de producción interna permita al país *mantener una razonable posición competitiva en los mercados internacionales* ..." (letra ordinal e) del artículo 1º de la Ley 6ª de 1967).

Tampoco es posible estimular el desarrollo de las exportaciones del café, manteniendo los costos y la rentabilidad de su producción sin preservar al mismo tiempo una razonable posición competitiva de precios en el mercado externo, la cual sólo se logra manteniendo vigente la retención cafetera que tiene por finalidad "regular el mercado cafetero" (artículo 63).

c) "A transformar el impuesto representado hoy por la existencia de un cambio diferencial para la compra de los giros provenientes de la exportación de café, en otro que, por su naturaleza, coloque a dichos giros en situación igual a los originados en las restantes exportaciones, con provisiones para la gradual reducción del impuesto, *paralelas a la implantación de medidas que permitan dar cumplimiento a los convenios internacionales cafeteros sin recurrir a emisiones inflacionarias*" (letra ordinal g) del artículo 1º de la Ley 6ª de 1967).

Hay que admitir que, estando facultado el Gobierno para reformar las normas entonces vigentes con el objeto de impedir bruscas alteraciones en el valor de la divisa nacional, que suponía la vigencia de la retención cafetera (ordinal d) citado, seguía siendo necesaria esa medida paralela para cumplir los convenios o pactos de cuotas y de retención existentes o que en el futuro se celebraren, como único medio legal vigente previsto para precaver la disminución de la reserva monetaria del mercado del café, generada por la baja de cuotas, o por la sobreexportación del grano con la consiguiente mengua de su precio.

Por último, no se puede evitar recurrir al poder de emisión inflacionaria del Estado ante aquellas situaciones, sino manteniendo la retención cafetera a las exportaciones, que según el artículo 127 de la Ley 81 de 1960 ya había enunciado esa misma finalidad.

6. Acaso pudiere pensarse que el artículo 63 del Decreto 444 de 1967, habría resultado inconstitucional frente a la prohibición consagrada para entonces en el artículo 32 de la Carta, al tenor del cual el intervencionismo estatal en el proceso económico privado le estaba vedado al Gobierno por vía de decretos extraordinarios. Pero sabido es que desde la vigencia de la reforma constitucional de 1968, aquella prohibición se abolió, por lo cual, dado el imperio intemporal y por ende retrospectivo de las revisiones cons-

titucionales sobre las normas legales, no prosperaría aquel reparo.

7. Por todo lo cual, la Corte no encuentra extralimitación material de parte del Gobierno al haber impuesto en el artículo 63 del Decreto 444 de 1967 que, "con el objeto de regular el mercado cafetero, seguirá vigente la retención de una parte de la producción nacional de ese grano" en la cantidad, calidad y tipo que se señale.

Cuarta. La acusación de extralimitación en el tiempo de la ley de facultades.

1. Los demandantes consideran que el artículo 63 del Decreto 444 de 1967, al haber consagrado la retención cafetera, a la que califican como impuesto, violó la Carta en su artículo 43 porque sólo por ley o por mandato suyo se pueden imponer contribuciones, y en su artículo 76-12 en relación con el 118-8 del mismo estatuto por cuanto el Gobierno "se autofacultó" para modificarla más allá del tiempo previsto en la Ley 6ª de 1967.

2. En principio cabe observar que el aspecto relievante no es establecer la naturaleza de la medida sino su legitimidad o ajuste jurídico dentro del ordenamiento constitucional. Todo decreto-ley, aparte de su formación por fuera del legislador ordinario y a cargo del Ejecutivo como legislador extraordinario, ostenta los mismos caracteres de la ley formal. En consecuencia, puede ser reglamentado. Esta reglamentación que temporalmente es ilimitada en tanto subsista la vigencia de la ley o del decreto-ley materia del reglamento, no es una "autofacultad" legal que se atribuya el Gobierno, sino una potestad constitucional que le otorga el ordinal 3º del artículo 120 de la Carta, en relación con el ordinal 22 del mismo precepto en el caso que nos ocupa.

3. Sin embargo, como los demandantes consideran que la retención es un impuesto y que el Gobierno no estaba facultado para establecerlo, la Corte —Sala Constitucional—, aclara lo siguiente:

En criterio de esta Corporación, una es la competencia constitucional formalmente prevista para *imponer contribuciones,* consagrada en el artículo 43 de la Carta, es decir, *para establecer, crear, estructurar, fijar, modificar, derogar, restablecer o mantener vigente por medio o por mandato de la ley una medida impositiva fiscal,* como lo es la retención, cuya facultad le corresponde al Congreso, o al Ejecutivo cuando aquél lo inviste al efecto (artículos 32, 76 ordinales 1, 3, 11, 12, 14 y 22; 118-8, 204 y 207), y otra, distinta de aquella, *la atribución de regular la medida impositiva ya puesta en vigencia por virtud de ley,* que le atañe no solo al legislador, sino también al Gobierno por vía de decreto, más allá del límite material y temporal de la ley que lo invistió para establecerla o mantenerla en vigencia, y que comporta la potestad reglamentaria legal del Ejecutivo del Estado para indicar las variaciones de la base impositiva, para señalar las modalidades de su destinación precisa según las pautas legales ordinarias o extraordinarias, para modificar su tarifa según las variaciones del mercado externo y de los convenios cafeteros de cuotas (artículos 32, 76-11, 12 y 22; 118-8, 120-22 y 205).

Como se observa, el establecimiento, el mantenimiento de la vigencia, o aún la derogatoria de una medida impositiva fiscal, es de ley, o de decreto-ley cuando éste presupone la facultad, pero el desarrollo y la regulación de las modalidades y variaciones de la imposición fiscal, aunque también puede ser de ley, normalmente es tarea gubernamental asignada al Ejecutivo, a la administración, por medio de reglamentación legal, y en especial en relación con ese tipo de mecanismos atinentes al comercio exterior y al mercado internacional, cuya competencia mutua de estructuración y regulación está expresamente correlacionada entre el legislador y el reglamentador en los artículos 76-22, 120-22 y 205 de la Constitución.

4. Frente a la Constitución, entonces, sería inconstitucional una disposición legal extraordinaria como la que se acusa, sólo en el caso de que sin estar el Gobierno facultado o autorizado por la ley para expedirla, establezca una imposición fiscal, o por igual razón, la derogue sin estar habilitado por virtud de ley para hacerlo.

Mas cuando el Gobierno se encuentre debidamente investido de la potestad legisladora para establecer una imposición fiscal, o para mantenerla vigente, como ya se demostró, no hay razón de inexequibilidad. Tampoco la hay cuando por virtud del mantenimiento en vigencia de la medida, dispone que su regulación o que la variación de las modalidades porcentuales de su tarifa o de su cuantía, sean señaladas por el Ejecutivo por vía reglamentaria de la ley.

5. Para el caso *sub lite,* el artículo 63 del Decreto 444 de 1967 permite al reglamentador de la ley *regular el porcentaje de la retención ya establecida o mantenida legalmente en vigencia y señalar la calidad y el tipo del grano retenido,* en desarrollo del ámbito prefijado en el Decreto con fuerza de Ley 444 de 1967, conforme con la referida potestad reglamentaria, que puede ver-

sar tanto sobre materias impositivas como económicas, o en forma similar a la consagrada en el artículo 205 de la Carta.

6. No hubo, por lo tanto, tampoco, extralimitación de parte del Gobierno en cuanto al tiempo previsto para ejercer debidamente las facultades de la Ley 6ª de 1967, al deferir con el artículo 63 del Decreto 444 de 1967 la regulación de la retención a ulteriores y variantes normas reglamentarias.

Quinta. El concepto previo del Comité Nacional de Cafeteros sobre la retención.

1. Hasta aquí la Sala Constitucional ha acogido por unanimidad el criterio del Magistrado ponente sobre la exequibilidad de la retención cafetera a que se refiere el artículo 63 acusado.

2. Sin embargo, examinada ampliamente la exequibilidad o no de la parte del texto acusado, conforme con la cual debe ser *oído el concepto del Comité Nacional de Cafeteros* previamente al señalamiento de la retención cafetera, la mayoría de los integrantes de la Sala rechazó la propuesta del Magistrado ponente en el sentido de que era inexequible y considera que también es exequible.

En criterio mayoritario de la Sala, efectuado el más prolijo examen de aquella parte citada del precepto demandado, dicha frase es exequible ya que no hay violación alguna de la Carta por este aspecto, y no la hay, entre otras razones, por las siguientes:

a) Porque el concepto que emite el Comité Nacional de Cafeteros no es obligatorio para el Gobierno, luego no se están subordinando los atributos de autonomía propios de la autoridad del Estado a la previa determinación vinculante de un ente privado;

b) Porque si la dirección general de la economía está a cargo del Estado, según el artículo 32 de la Carta, dicha función implica la coordinación de los diversos sectores económicos y obviamente la constante comunicabilidad de los agentes del Estado con los representantes de aquéllos para el adecuado cumplimiento de esa suprema misión directora, y

c) Porque, conforme se advierte inequívocamente en los artículos 72, 73 y 80 de la Carta (artículos 10, 11 y 17 del Acto legislativo número 1 de 1979), fue voluntad manifiesta del constituyente implantar de manera efectiva la comunicación de las autoridades con los voceros y representantes de los sectores privados, anteladamente a la expedición de reformas constitucionales o a la adopción de proyectos de ley, mediante la audiencia previa con aquéllos en el seno de las Comisiones Constitucionales Permanentes del Congreso Nacional, o merced a informes escritos o verbales rendidos por los mismos, y en especial mediante la concertación de las fuerzas económicas y sociales en los organismos de planeación en el proceso de elaboración del plan.

Tales son las razones que han motivado a la mayoría de la Sala para estimar que también es exequible la expresión "oído el concepto del Comité Nacional de Cafeteros", del artículo 63 del Decreto 444 de 1967.

VII

Decisión

A mérito de lo expuesto, y con fundamento en las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

DECLARA EXEQUIBLE el artículo 63 del Decreto extraordinario número 444 de 1967.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz (con salvamento parcial de voto), *Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano* (con salvamento parcial de voto), *Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón* (con salvamento parcial de voto), *Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto parcial

La ponencia del Magistrado ponente que aquí salva el voto junto con otros dos Magistrados de la Sala Constitucional, fue acogida unánimemente en relación con la declaratoria de exequibilidad de la retención cafetera consagrada en el artículo 63 del Decreto extraordinario número 444 de 1967. Sin embargo, y únicamente respecto de la frase del mismo precepto, que dice: *oído el concepto del Comité Nacional de Cafeteros,* hemos discrepado del criterio mayorita-

rio de la Sala, que lo considera exequible, por estimar nosotros que es inconstitucional, por las siguientes razones:

1. La potestad de intervenir el proceso económico en materia impositiva fiscal, o de regulación económica, sólo está deferida por la Constitución, *en los términos que ésta ... establece* (artículo 2º), o sea por mandato directo o extraordinario de la ley (artículo 32), a la función pública del Congreso, como legislador ordinario (artículo 76), o del Gobierno como legislador extraordinario (artículos 76-12 y 118-8), o como reglamentador de la ley (artículos 76-22 y 120, ordinales 3 y 22), mas nunca a una entidad no pública (artículos 55, 56, 57, 76-9), así sea depositaria o encargada del manejo de fondos públicos.

2. De otra parte, conforme con las previsiones constitucionales, la estructura de la administración pública está enmarcada dentro de los derroteros y por la organización señalada en ellas (artículos 5, 55, 56, 57, 58, 59, 76, ordinales 5, 9 y 10; 120 ordinales 21, 22, 141, 142, 166, 182, 196 y 217).

La Federación Nacional de Cafeteros y el Comité Nacional de Cafeteros, son entidades no públicas. De buscar aproximarlas al carácter de públicas, no serían en caso alguno organismos de legislación, ni de administración pública, ni consultivos, ni fiscalizadores. Conforme al reparto orgánico y de tareas trazado en forma exhaustiva y clara en la Constitución, no es válido conferir competencias de colegislador, de coadministrador, de consultor o de fiscalizador a alguna de tales entidades.

3. Ciertamente, según el sesgo constitucional del artículo 80, la planeación económica tiene uno de sus pilares en la "concertación" del Estado con las fuerzas económicas y sociales, pero concertar implica precisamente admitir el deslinde entre la potestad pública y soberana (artículo 2º) de dirección de la economía por parte del Estado y por mandato exclusivo de la ley (artículo 32), y la iniciativa privada.

Naturalmente, no se está contra la institución constitucional de la concertación. Simplemente se trata de delimitar su alcance y de afirmar que ella no comporta el desplazamiento de la potestad o competencia pública y obligatoria de consulta en materia impositiva o de intervención económica, del ámbito estatal a una entidad particular. Eso ya no es concertar sino privatizar al Estado, condicionar su indeclinable y omnímoda facultad legislativa para implantar medidas fiscales de carácter impositivo o de regulación económica, o la administrativa de regular esas materias unilateralmente y sin sujeción consultiva obligatoria a entidades no públicas, porque aunque el Gobierno no esté conminado a seguir las indicaciones del Comité Nacional de Cafeteros, según el texto pertinente del precepto acusado, sin embargo, está obligado a consultárselas.

Sin duda alguna, conforme con lo dispuesto en los artículos 72 y 73 de la Carta, por virtud del Acto legislativo número 1 de 1979, las Comisiones Constitucionales Permanentes "podrán realizar estudios y audiencias sobre los problemas nacionales" para elaborar con fundamento en ellos proyectos de legislación o de revisión constitucional (artículo 72), y también "podrán hacer comparecer a las personas naturales, o a las jurídicas por intermedio de sus representantes legales, para que en audiencias especiales rindan informes escritos o verbales sobre hechos que se presume conocer, en cuanto éstos guarden relación directa con proyectos sometidos a su consideración" (artículo 73).

Mas repárese que en tales casos, la audiencia concertada por parte del Congreso con entidades o personas particulares, se refiere a una potestad pública discrecional y no obligatoria de información previa a la decisión legislativa, y nunca a una coparticipación en la tarea de legislar por parte de los particulares. De aquellos dos preceptos constitucionales referidos no se puede inferir la institucionalización de la colegislación corporativa o gremial con el Congreso.

De consiguiente, no es asimilable a la concertación señalada en la Carta, sino contraria a ella, la obligación indeclinable impuesta al Gobierno por el precepto acusado, de consultar, u oír el concepto de una entidad no pública en relación con la retención cafetera. La concertación presupone la "audiencia" conferida unilateral y potestativamente por el Estado a los particulares sobre asuntos cuya materia o interés sirven para mejor decidir, para mejor legislar, para mejor administrar, mas no la obligación del ente público de someter su facultad decisoria, legislativa o administrativa a la consulta o a la voluntad particular de las entidades con las que se realiza la concertación.

4. Cosa diferente es la asesoría consultiva de carácter técnico, contractual o no, la cual podrá ejercer la Federación y su Comité, pero que no corresponde a la consultiva oficial prescrita en el artículo 63 que se acusa, y que condiciona la potestad pública de decisión del Estado.

5. De otra parte, el director único y excluyente de las relaciones económicas internacionales, con atribuciones como Jefe del Estado para celebrar convenios cafeteros y para decidir sobre los términos del compromiso estatal en materia de comercio exterior y cambio internacional y de política cafetera, es el Presidente de la República, según lo previsto en el artículo 120-20 de la Carta. Y la única entidad encargada de impartir aprobación a aquellos convenios, o de vetarlos, es el Congreso por medio de ley o absteniéndose de expedirla, según lo previsto en el artículo 76-18 del mismo estatuto.

Por lo tanto, ningún gremio privado o semipúblico está facultado para interferir la potestad de celebración y aprobación de convenios internacionales ni para sugerir por mandato de la ley los términos de su modificación.

6. Resulta además incompatible la atribución consultiva otorgada al Comité Nacional de Cafeteros en el artículo 63 acusado en relación con el señalamiento de la cuota o del porcentaje de retención o con el tipo de café excelso que se deba exportar, frente a lo dispuesto en forma rigurosa en el artículo 132, inciso 2º, de la Carta, según el cual la distribución de tareas o negocios que le corresponde al Presidente de la República, sólo puede hacerla este funcionario "entre ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos", y no entre comités consultivos o asesores de naturaleza no administrativa y menos aun de naturaleza no pública.

7. Obsérvese también que conforme con lo previsto en el artículo 44 de la Constitución, el derecho de asociación y agremiación privada es ilimitado y no es válido ante esa disposición constitucional conferir privilegios o monopolio alguno de tarea consultiva obligatoria a una entidad gremial a la que no están obligados a afiliarse todos los productores o exportadores de café.

Fuera de que, de contera, y por lo mismo, el monopolio no es admisible por el artículo 31 del Estatuto Superior "sino como arbitrio rentístico y en virtud de la ley", y no en materia de asociación privada ni de condicionamiento consultivo a la decisión pública por parte de entidades privadas con exclusión de otras; y, según el mismo precepto citado, "sólo podrán concederse privilegios que se refieran a inventos útiles y a vías de comunicación", mas no en asuntos referentes a tareas consultivas de legislación, de reglamentación o de administración sobre una medida impositiva fiscal y de regulación económica por parte de una entidad privada.

En virtud de las consideraciones que anteceden y con fundamento en inocultables mandatos constitucionales, encontramos entonces que la parte del artículo 63 del Decreto 444 de 1967 acusado, que dice *oído el concepto de la Federacin Nacional de Cafeteros*, ha debido ser declarada inexequible y por lo tanto expresamos comedidamente nuestro disentimiento, y hemos salvado el voto frente a la decisión mayoritaria de la Sala que declaró también constitucional esa parte.

Fecha ut supra.

Manuel Gaona Cruz, Ricardo Medina Moyano, Servio Tulio Pinzón.

UNIDADES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES

Exequible el inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1050 de 1968.

Nº 16

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., abril 28 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobado por Acta número 41 de abril 28 de 1981.

REF.: Expediente número 837. Norma acusada: inciso 3º del artículo 1º del Decreto extraordinario número 1050 de 1968. "Unidades Administrativas Especiales". Actor: Alfonso Charria Angulo.

I

La acción

El ciudadano Alfonso Charria Angulo, en uso del derecho que le concede el artículo 214 de la Constitución Política de Colombia, solicita a la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, que declare la inexequibilidad del inciso 3º del artículo 1º del Decreto extraordinario número 1050 de 1968.

II

La norma impugnada

El texto de la norma impugnada es como sigue:

"DECRETO NUMERO 1050 DE 1968
"(julio 5)

"por el cual se dictan normas generales para la reorganización y funcionamiento de la administración nacional.

"El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967, y

"Considerando:

"Que conforme con los objetivos de la Ley 65 de 1967, y para lograr la ordenación racional de los distintos servicios y preservar su uniformidad técnica, es preciso señalar las normas generales que deben orientar la reorganización y el funcionamiento de las diferentes dependencias de la administración nacional,

"Decreta:

"Artículo 1º.

"... ... ...

"Además, el Gobierno, previa autorización legal, podrá organizar unidades administrativas especiales para la más adecuada atención de ciertos programas propios ordinariamente de un Ministerio o Departamento Administrativo, pero que, por su naturaleza, o por el origen de los recursos que utilicen, no deban estar sometidos al régimen administrativo ordinario".

III

Las normas violadas

Considera el demandante que la disposición transcrita es violatoria de los artículos 76-12, 118-8, 132 y 76-9 y 10 de la Carta.

IV

Los fundamentos de la violación

En el numeral I de la demanda, se alude a los "antecedentes constitucionales y legales" del Decreto 1050 de 1968, y para ello se reproduce el artículo 1º de la Ley 65 de 1967 en cuya letra i) se encuentran precisamente las facultades utilizadas por el Presidente de la República para expedir la norma sometida a la revisión de la Corte. Afirma el ciudadano demandante que, de

acuerdo con aquella ley, "se otorgaron facultades al Presidente para dictar normas de carácter particular, no general", y que "el ámbito de aplicación de tales facultades quedaba restringido al marco institucional vigente en el momento, ya que no se le facultaba para crear entidades o suprimirlas, sino para ejercer tal función respecto de las ya existentes en la Rama Ejecutiva y en los institutos descentralizados e igualmente para descentralizar el funcionamiento de oficinas de la administración, esto es de repartimientos ya existentes, pero no proveer en forma general en esta materia".

El autor de la demanda cita enseguida jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia, relacionadas con el alcance de las normas que desarrollen facultades extraordinarias conferidas por el Congreso, y del Consejo de Estado acerca del significado de los artículos 76-9 y 120-21 de la Constitución.

Más adelante se afirma en la demanda: "La norma acusada crea un nuevo tipo de repartimiento administrativo denominándolo 'Unidad Administrativa Especial' que ni es parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público, en el sentido constitucional anotado ni puede calificarse con (sic) empresa o instituto descentralizado, dentro de la clasificación legal recién traída a cuento". De donde, agrega, "si ni aún el legislador puede ejercer las funciones de que tratan los ordinales 9 y 10 de la Carta (no dice de cuál artículo, pero se supone que es del 76) sino respecto de los organismos en ellos enumerados, mal puede pensarse que el Presidente en ejercicio de facultades extraordinarias pueda gozar de poderes superiores". La síntesis de las razones aducidas por el actor se encuentra en estas finales afirmaciones suyas: "El Gobierno Nacional no se hallaba facultado para crear un tipo de ente ajeno a la organización constitucional del país y disponer la forma y modalidades de su acción. Las facultades se precisaron en la reorganización de descentralización de la administración nacional existente al momento de expedición de la ley de autorizaciones. No podía el Presidente por medio de ella dotar de categoría jurídica a las llamadas "Unidades Administrativas Especiales" sin invadir la competencia del Congreso y, eventualmente la del propio constituyente".

V

El concepto de la Procuraduría

El Procurador General de la Nación en su concepto de rigor afirma que el Presidente de la República sí estaba facultado para introducir cambios en la organización interna de los Ministerios y Departamentos Administrativos, "dado que tales organismos conformaban, según el Decreto 550 de 1960, vigente en ese momento, junto con la Presidencia y los establecimientos públicos, la Rama Ejecutiva del Poder Público. Si bien es cierto que no podía el Presidente en virtud de las facultades extraordinarias crear una nueva estructura incorporando entes diferentes a los ya establecidos, estaba ampliamente facultado para aplicar la reorganización en las dependencias existentes".

Considera el Procurador que, aun cuando la norma demandada habla de "Unidades Administrativas Especiales", su funcionamiento está referido exclusivamente a los Ministerios y Departamentos Administrativos". Y termina con esta afirmación: "En manera alguna pueden catalogarse las "Unidades Administrativas Especiales como nuevas entidades dentro de la estructura administrativa del Estado y aunque gozan de cierta libertad funcional y financiera, no están dotadas de independencia plena que les permita actuar autónomamente, por lo que no pasan de ser satélites creados para cumplir funciones especiales y, por tanto, susceptibles de ser creadas con apoyo en las autorizaciones recibidas".

Consecuente con lo anterior, el Procurador solicita se declare exequible la norma *sub judice*.

VI

Consideraciones de la Corte

1ª La Administración Pública, cuya suprema autoridad dentro del sistema constitucional colombiano de marcada inclinación presidencialista es el Presidente de la República, proyecta su actividad, ora en forma centralizada, a través de dependencias directas, ya a través de organismos descentralizados, por servicios o regionalmente.

En tales condiciones se evidencian en el orden aludido los fenómenos conocidos como la desconcentración y la descentralización del poder, en el marco de los cuales realiza el Estado moderno, la hipertrófica multiplicidad de funciones, que exige el cumplimiento de sus fines progresivos.

La letra y el espíritu de tales reformas, apuntó dentro del citado propósito de modernización de la Administración Pública, a la estructuración de dos niveles de instituciones dentro de aquélla. De una parte unos organismos o instituciones

principales u ordinarios, constituidos por la Presidencia de la República, los Ministerios y los Departamentos Administrativos; y de otra, unos organismos secundarios o especiales, constituidos a su turno, por los establecimientos públicos, las corporaciones autónomas regionales, las sociedades de economía mixta y las empresas industriales o comerciales del Estado, previstos todos ellos en los ordinales noveno y décimo del artículo 76 de la Carta Fundamental.

2ª Estos organismos previstos por la Constitución, se complementan hoy por las superintendencias y por los llamados Fondos Rotatorios o simplemente Fondos, y finalmente por las Unidades Administrativas Especiales, dentro de la estructuración final adoptada por la citada reforma administrativa de mil novecientos sesenta y ocho, la cual como es bien sabido, tuvo su origen en la Ley 65 de 1967, cuyo artículo 1º otorgó al Presidente de la República facultades extraordinarias a fin de:

"Suprimir, fusionar y crear dependencias y empleos en la Rama Ejecutiva del Poder Público, y en los institutos y empresas oficiales, y acordar autonomía y descentralizar el funcionamiento de las oficinas de la administración que así lo requieran para el mejor cumplimiento de sus fines".

En desarrollo de tales facultades se dictaron entre otros el Decreto 1050 de 1968, por el cual se adoptaron "normas generales para la organización y el funcionamiento de la Administración Nacional", con el propósito consiguiente de "lograr la ordenación racional de los distintos servicios y preservar su unidad técnica", según reza el único considerando del mismo.

Fue así como el artículo primero de este Decreto dispuso lo siguiente:

"*Artículo 1º De la integración de la Rama Ejecutiva.* La Rama Ejecutiva del Poder Público, en lo nacional, se integra con los siguientes organismos:

a) Presidencia de la República

b) Ministerios y Departamentos Administrativos

c) Superintendencias, y

d) Establecimientos públicos.

La Presidencia de la República y los Ministerios y Departamentos Administrativos son los órganos principales de la administración; *los demás les están adscritos* y cumplen sus funciones en los términos que señale la ley, bajo la dirección y control de aquellos".

Y, como aspecto novedoso, que venía a satisfacer necesidades registradas por la administración, las cuales por lo menos en parte se habían cristalizado en la existencia de las superintendencias y de los fondos, el tercer inciso del citado artículo contempló otra entidad, a la cual se le dio el nombre de Unidad Administrativa Especial. El texto del inciso mencionado ciertamente dispone:

"Además, el Gobierno, previa autorización legal podrá organizar unidades administrativas especiales para la más adecuada atención de ciertos programas propios ordinariamente de un Ministerio o Departamento Administrativo, pero que, por su naturaleza, o por el origen de los recursos que utilicen, no deban estar sometidas al régimen administrativo ordinario".

Debe igualmente observarse que el siguiente inciso concluye ordenando que:

"Como organismos consultivos o coordinadores, para toda la administración o parte de ella, funcionarán con carácter permanente o temporal, y con representantes de varias entidades estatales y, si fuere el caso, del sector privado, los que la ley o el Gobierno determinen. En el acto de Constitución se indicará a cuál de los *entes administrativos ordinarios quedarán adscritos tales organismos*".

3ª De conformidad con lo anterior se tiene, que las características fundamentales de las aludidas Unidades Administrativas Especiales, son las siguientes:

a) Requieren para su creación previa autorización legal;

b) Tienen como finalidad la atención de programas propios ordinariamente de un Ministerio o un Departamento Administrativo;

c) Los programas anteriores en razón de su naturaleza o de los recursos utilizados por ellos, deben estar sometidos a un régimen administrativo especial, y

d) El acto que las cree debe determinar los entes administrativos ordinarios de los cuales harán parte.

Es conveniente tener en cuenta que, la *adscripción y la vinculación* en el contexto actual de la doctrina administrativa, expresiones empleadas en varias oportunidades por el citado artículo 1º del Decreto 1050 de 1968, destacan el hecho de que ciertos entes administrativos deben estar unidos por una especie de eslabón indispensable, con los órganos principales de la

administración, lo cual evidencia la preocupación del legislador, a fin de evitar la existencia de entidades independientes, sometiéndolas siempre a la estructura fundamental ya mencionada y dándose a ésta por lo tanto una vertebración sólida y coherente. De este mismo criterio es dable deducir que la creación de las unidades administrativas especiales como partes, como verdaderas dependencias de un Ministerio o de un Departamento Administrativo, se concibió con el propósito de evitar en el futuro la existencia de piezas sueltas dentro del engranaje de la administración y cuya actividad corresponde a necesidades sobrevinientes dentro de la problemática que debe afrontar dinámicamente la administración moderna.

Lo anterior permite concluir en forma diáfana, que las Unidades Administrativas Especiales, tanto desde el punto de vista de las funciones a ellas atribuidas, como desde el punto de vista de su organización y régimen, forman parte de la estructura, bien de los Ministerios, ora de los Departamentos Administrativos, en calidad de simples dependencias. Las entidades cuestionadas, no están pues ni adscritas ni vinculadas a la administración central, son la administración misma".

Como consecuencia de lo anterior encuentra la Corte que, previstos los Ministerios y los Departamentos Administrativos, como instituciones ordinarias de la administración pública en el artículo 76.9 de la Constitución, no resultaba por lo tanto ni técnico ni conveniente, contemplar expresamente en su texto organismos especiales o secundarios, engastados como ya se dijo, por su organización y las funciones a ellos atribuidas, dentro de las ya citadas instituciones principales u ordinarias.

Determinada en esta forma la verdadera naturaleza de las Unidades Administrativas Especiales, lo mismo que su ubicación en la estructura general de la Administración Nacional, la actividad del Ejecutivo en el presente caso, no desbordó en ningún momento las facultades a él trasladadas por el Congreso.

El Congreso en consecuencia, dentro de sus atribuciones o el Presidente de la República supuestas las facultades extraordinarias otorgadas por el primero, pueden crear, sin que ello conlleve agravio alguno de la Constitución, las tantas veces citadas Unidades Administrativas Especiales.

Desde este punto de observación, no resulta aceptable el cargo de inconstitucionalidad formulado por la demanda, por lo cual la Corte declarará la exequibilidad de la norma.

VII

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional y escuchada la Procuraduría General de la Nación,

Resuelve:

Declárase EXEQUIBLE, por no ser violatorio de la Constitución Nacional, el inciso tercero del artículo 1º del Decreto extraordinario número 1050 de 1968, cuyo texto es el siguiente:

"Además, el Gobierno, previa autorización legal, podrá organizar unidades administrativas especiales para la más adecuada atención de ciertos programas propios ordinariamente de un Ministerio o de un Departamento Administrativo, pero que, por su naturaleza, o por el origen de los recursos que utilicen, no deban estar sometidos al régimen administrativo ordinario".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín (con salvamento de voto), *Humberto Mesa González, Ricardo Medina Moyano, Servio Tulio Pinzón Durán, Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

El suscrito Magistrado se permite disentir respetuosamente del fallo proferido en el proceso de jurisdicción constitucional contra el inciso 3º del artículo 1º del Decreto extraordinario número 1050 de 1968 (Radicación número 837) por las siguientes razones:

Primera. La Constitución Política de Colombia en su artículo 76 dispone que es función del Congreso hacer las leyes (cláusula general de competencia); y en el numeral 9º del mismo se refiere a las que tengan como objeto el sistema

administrativo de la nación. Su objetivo está precisado en estos términos: "Determinar la estructura de la Administración Nacional mediante la creación de Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos, y fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales".

El numeral 10 del mismo artículo 76 agrega que corresponde también al Congreso "regular los otros aspectos del servicio público, tales como los contemplados en los artículos 62, 132 y demás preceptos constitucionales; expedir los estatutos básicos de las corporaciones autónomas regionales y otros establecimientos públicos, de las sociedades de economía mixta, de las empresas industriales o comerciales del Estado, y dictar las normas correspondientes a las carreras administrativa, judicial y militar".

De conformidad con el artículo 132 del Código Superior, es propia de la ley la determinación del número, la nomenclatura y la precedencia de los Ministerios y los Departamentos Administrativos; y propia del Presidente de la República la distribución de los negocios según sus afinidades entre Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos.

De acuerdo con lo anterior, la Carta tiene genéricamente determinados los organismos que integran la Administración Nacional, a los que denomina Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos. Alude también, en una ordenación diferente, a las Corporaciones Autónomas Regionales, las Sociedades de Economía Mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado.

Segunda. Por medio de lo dispuesto en el literal i) del artículo 1º de la Ley 65 de 1967, el Congreso dotó de facultades extraordinarias al Presidente de la República para:

"Suprimir, fusionar y crear dependencias y empleos en la Rama Ejecutiva del Poder Público, y en los institutos y empresas oficiales, y acordar autonomía o descentralizar el funcionamiento de las oficinas de la administración que así lo requieran para el mejor cumplimiento de sus fines".

En uso de tales facultades, el Presidente expidió el Decreto 1050 de 1968, "por el cual se dictan normas generales para la reorganización y el funcionamiento de la Administración Nacional". En su único considerando se explica que el fin del Decreto es el de "lograr la ordenación racional de los distintos servicios y preservar su unidad técnica", para lo cual "es preciso señalar las normas generales que deben orientar la reorganización y el funcionamiento de las diferentes dependencias de la Administración Nacional". Se trata, pues, de un estatuto de los que suelen distinguirse con el nombre de "Ley marco".

El artículo 1º del referido Decreto, cuyo inciso 3º, es el acusado, dispone:

"De la integración de la Rama Ejecutiva. La Rama Ejecutiva del Poder Público, en lo nacional, se integra con los siguientes organismos:

a) Presidencia de la República

b) Ministerios y Departamentos Administrativos

c) Superintendencias, y

d) Establecimientos públicos.

"La Presidencia de la República y los Ministerios y Departamentos Administrativos son los órganos principales de la administración, los demás les están adscritos y cumplen sus funciones en los términos que señale la ley, bajo la dirección y control de aquéllos.

"*Además, el Gobierno, previa autorización legal, podrá organizar unidades administrativas especiales para la más adecuada atención de ciertos programas propios ordinariamente de un Ministerio o Departamento Administrativo, pero que, por su naturaleza, o por el origen de los recursos que utilicen, no deban estar sometidos al régimen administrativo ordinario*" (la subraya se utiliza para destacar la norma demandada).

"Como organismos consultivos o coordinadores, para toda la administración o parte de ella, funcionarán con carácter permanente o temporal, y con representantes de varias entidades estatales y, si fuere el caso, del sector privado, los que la ley o el Gobierno determinen. En el acto de constitución se indicará a cuál de los entes administrativos ordinarios quedarán adscritos tales organismos.

"*Parágrafo.* Las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta están vinculadas a la administración y sujetas a su orientación, coordinación y control, en los términos de las leyes y estatutos que las rijan".

En la misma sección del Decreto 1050 de 1968, o sea en su Capítulo I, se encuentran definidos los organismos ordinarios de la Administración

Pública Nacional, que son los mismos determinados por la Constitución, así: la Presidencia de la República en el artículo 2º; los Ministerios y Departamentos Administrativos, en el 3º; y como adscritos o vinculados: los establecimientos públicos, en el 5º; las empresas industriales y comerciales del Estado, en el 6º; las sociedades de economía mixta, en el 8º. Sobre las superintendencias, artículo 4º, se establece que "son organismos adscritos a un Ministerio que, dentro del marco de la autonomía administrativa y financiera que les señala la ley, cumplan algunas funciones que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, y las que la ley les asigna". Sea el momento de recordar, a este propósito, que la Corte, al resolver la acusación formulada contra el artículo que se acaba de transcribir del Decreto 1050 de 1968, determinó su exequibilidad, con apoyo, entre otras, en la siguiente consideración: "Ejercida la facultad de delegar, cuando ello se hace en cabeza de alguno de los Ministros del Despacho, éste puede cumplirla directamente, o por medio de sus dependencias, entre las cuales se encuentran las superintendencias de que trata el artículo 4º acusado, el cual, como se ve, en vez de violar el artículo 135 de la Carta, puede, al contrario, contribuir a darle operancia.

Ni se olvide, como sí lo recuerda el Procurador, que la natural vinculación de las superintendencias contemplada en el artículo 4º acusado respecto de los Ministerios a los cuales se adscriban, resalta si se tiene en cuenta que los actos que ellas llegaren a dictar estarían sujetos, de acuerdo con las reglas generales sobre vía gubernativa, al recurso de apelación ante el respectivo Ministro, "quien, en esta forma, anota el Procurador, actúa como inmediato superior jerárquico del Superintendente". Es el Ministro quien, en definitiva, ha de dirigir, encauzar y ejercer, a través de una Superintendencia, y cuando así lo estime conveniente, la delegación que le pueda conferir el Presidente" (sentencia de fecha 22 de enero de 1970, *Gaceta Judicial*, número 2338 bis, tomo CXXXVII bis, página 23).

Prosigue en el Decreto 1050 la determinación de normas estructurales para la organización interna de las entidades que informan la Administración Pública. En el Capítulo II se encuentran las relativas a los Ministerios y Departamentos Administrativos, con sus posibles consejos superiores, sus oficinas jurídicas y de planeación y sus unidades ejecutivas: Secretarías Generales, divisiones, secciones, grupos. Trátase también de la delegación interna de funciones, de los servicios administrativos internos y de las superintendencias.

El Capítulo III contempla lo propio: "para la organización y el funcionamiento de los organismos descentralizados": Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado. Allí también lo concerniente a la creación de sociedades por dichos organismos. Por último, el Capítulo IV versa sobre las delegaciones posibles para celebrar contratos, la coordinación e integración seccional de los servicios y las comisiones de estudio o grupos de trabajo.

Tercera. En la práctica a veces ocurre que el legislador, al dar origen a nuevos organismos de la administración, los distingue con nombres diferentes a los utilizados por la Constitución. En tales casos su identidad no depende de las denominaciones con que se les llame, sino de la identificación de los elementos constitutivos atinentes a la naturaleza jurídica, los objetivos, las funciones, el grado de autonomía, la personería, el patrimonio, y demás aspectos propios de cada tipo de entidad. El Decreto 1050 de 1968 precisamente hace la especificación de tales elementos, por ejemplo cuando se refiere a los establecimientos públicos (artículo 5º), de los cuales dice que deben tener personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente. *Et sic de cacteris.* Por manera que en los casos a que se hace referencia, las dudas que surjan acerca de la índole de una dependencia o entidad administrativa deben resolverse mediante la confrontación de sus elementos constitutivos con los propios de cada tipo de organismo, a la luz de los preceptos constitucionales y las normas legales que los desarrollan. Un organismo llamado con nombre distinto a los que en éstos se utilizan, bien puede ser establecimiento público, *verbi gratia,* como lo son la mayoría de los denominados institutos, y hasta ciertas universidades.

Lo que importa verdaderamente al interés constitucional es que todo organismo de la Administración Pública corresponda al esquema de ella trazado por el constituyente, a fin de evitar que se creen y organicen cuerpos extraños, con detrimento de la unidad orgánica y técnica en el ente administrativo general que la Carta contempla. Justamente la necesidad sentida de que el Estado pudiera tener para determinados fines corporaciones autónomas regionales y otros establecimientos públicos, sociedades de economía mixta y empresas industriales o comerciales, requirió de toda una reforma constitucional, por-

que el anterior esquema estructural de la administración, tal como la Carta lo tenía establecido, no le permitía al legislador crear estas clases de organismos. El mismo propósito de mantener la unidad de la administración se advierte en la generalidad del estatuto cuyo artículo 1º, inciso 3º, es materia *sub judice*, cuando señala como organismos principales a la Presidencia de la República, los Ministerios y los Departamentos Administrativos, y en cuanto a los demás determina que "les están adscritos"; y cuando al referirse a las empresas industriales y comerciales del Estado, y a las sociedades de economía mixta, dispone: "están vinculadas a la administración". De tal manera se quiso dejar explícito el objetivo del Decreto-ley número 1050 de 1968, del cual, al ser tratado en su parte motiva, se explica que consiste en "lograr la ordenación racional de los distintos servicios y preservar su unidad técnica". Todo ello muy ceñido al esquema constitucional de la Administración Pública.

Cuarta. No obstante lo anterior, el estatuto contenido en el Decreto 1050 de 1968, incluye como inciso 3º del artículo 1º la norma que es objeto del presente proceso de jurisdicción constitucional. Según ella, el Gobierno, que en uso de facultades extraordinarias lo expide y precisa en él los órganos de la Administración Pública, puede *además* crear un tipo singular de organismos a los que denomina "Unidades Administrativas Especiales", previa autorización legal, como es natural por tratarse de una ley marco. De acuerdo con tal disposición facultativa, la finalidad de ellas es la de brindar una atención "más adecuada" a determinados programas que ordinariamente corresponden a los Ministerios o a los Departamentos Administrativos, pero que no deban someterse "al régimen administrativo ordinario" en razón de su naturaleza o del origen de sus recursos.

El inciso aludido es, como se sabe, el tercero del artículo 1º, el cual contiene cuatro incisos y un parágrafo. En el primero se fija la integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público con la Presidencia de la República, los Ministerios y Departamentos Administrativos, las Superintendencias y los Establecimientos Públicos; en el segundo se dice que de éstos los tres primeros son los principales de la administración y que los demás les están adscritos; en el cuarto se refiere a organismos consultivos o coordinadores temporales o permanentes; y en el parágrafo a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y a las Sociedades de Economía Mixta. De manera que al expresar el Decreto *que además* el Gobierno podrá organizar "Unidades Administrativas Especiales", ello significa que éstas vienen a aumentar el número y la clase de los otros organismos contemplados por el artículo 1º que son los mismos previstos en la Constitución.

Adviértase que el inciso 2º del artículo 1º relaciona los organismos que integran la Rama Administrativa del Poder Público, a saber: La Presidencia de la República, los Ministerios y Departamentos Administrativos, las Superintendencias y los Establecimientos Públicos. De los tres primeros dice que son los principales, y de "los demás", o sea de las Superintendencias y de los Establecimientos Públicos, que les están *adscritos*, obviamente a aquéllos. En el inciso 4º trata de organismos consultivos o coordinadores, de los que predica que serán también *adscritos*. Y en el parágrafo, se refiere a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y las Sociedades de Economía Mixta, las cuales "están vinculadas" a la administración. Adscritos o vinculados los anteriores organismos, lo cierto es que a través de estas expresiones se les inserta en la administración o se les aproxima a ella, en mayor o menor grado, y en beneficio de su unidad estructural y funcional. Pero no ocurre lo mismo con las Unidades Administrativas Especiales, las cuales están consideradas en un inciso aparte, diferente de aquel en el cual se encuentran "los demás", en la relación de organismos que forman la Rama Ejecutiva. Como tampoco son "los demás" los considerados en el inciso 4º y en el parágrafo, de los cuales se afirma que son *adscritos* unos (los del 4º) y *vinculados* otros (los del parágrafo). De donde las Unidades Administrativas Especiales, a las que se refiere específicamente y por separado el inciso 3º *sub judice*, ni son adscritas ni son vinculadas a la administración, debido a lo cual han quedado sin nexo con ella, porque no están ni dentro de sus organismos principales ni dentro de sus adscritos o vinculados, en detrimento de la unidad anunciada por la ley "conforme con los objetivos de la Ley 65 de 1967 y para lograr la ordenación racional de los distintos servicios y preservar su uniformidad técnica".

De acuerdo con la norma acusada, se tiene que el objeto de las labores de las Unidades Administrativas Especiales está en ciertos programas que son *propios* de los Ministerios o de los Departamentos Administrativos ordinariamente, es decir, por lo general, pero que de manera extraordinaria, o sea por excepción, se colocan bajo un

régimen diferente del administrativo ordinario, mediante su localización en Unidades Administrativas Especiales para su atención más adecuada. Se opera entonces un desplazamiento de tales programas de su lugar propio y de su régimen ordinario a un organismo excepcional y con un régimen extraordinario. Lo excepcional del organismo denominado Unidad Administrativa Especial, consiste precisamente en que no corresponde a ninguno de los órganos administrativos que informan la estructura constitucional de la Administración Pública en sus dos órdenes; el principal de la Presidencia de la República, los Ministerios y los Departamentos Administrativos, y el accesorio (porque accede a éste como adscrito o como vinculado) de los Establecimientos Públicos, las Superintendencias, las Sociedades de Economía Mixta, las Empresas Industriales o Comerciales del Estado y las Corporaciones Autónomas Regionales. Y no sólo resulta excepcional este nuevo organismo por el aspecto de la estructura ordinaria de la Administración Nacional, que es la prevista en el artículo 76-9 y 10 de la Carta, sino que también tiene carácter de excepción el régimen de los asuntos que se les pueden asignar; los cuales, con las palabras del texto legal demandado, son aquellos que "no deban estar sometidos al régimen administrativo ordinario" o, lo que es lo mismo, al régimen de los órganos ordinarios de la Administración Pública, principales, adscritos o vinculados.

Quinta. La facultad otorgada por el constituyente al legislador en el artículo 76-9 de la Carta, consiste en que éste puede hacer la fijación de la Estructura de la Administración Nacional pero no de manera indiscriminada, sino mediante, es decir, *por medio* de la creación de aquellos organismos que la Constitución tiene previstos. La atribución constitucional del Congreso encuentra su límite objetivo en éstos. Ello significa que el legislador al ejercer tal poder con relación a la Administración Pública, ha de circunscribir sus actos que impliquen creación de organismos administrativos a los que el constituyente ha dejado indicados como unidades de la Administración Nacional. No podría dar origen a otros diferentes y de distinta naturaleza, aunque sí le es posible crear los que ostenten la misma de los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los Establecimientos Públicos, así como expedir los estatutos básicos de las Corporaciones Autónomas Regionales, las Sociedades de Economía Mixta y las Empresas Industriales o Comerciales del Estado. A propósito de estos organismos, claro es, puede así mismo regular todo lo relacionado con su organización interna estructural y funcional. De donde una ley que ordene crear organismos diferentes, introduciría excepciones para las cuales no está autorizado el Congreso, ni podría él, por consiguiente, trasladar al Presidente de la República facultad de la cual carece.

Sexta. Lo ocurrido en el caso *sub lite* es que la Ley 65 de 1967, en el literal i) de su artículo 1º, facultó al Presidente para "suprimir, fusionar y crear dependencias y empleos en la Rama Ejecutiva del Poder Público y en los institutos y empresas oficiales, y acordar autonomía o descentralizar el funcionamiento de las oficinas de la administración que así lo requieran para el mejor cumplimiento de sus fines". La norma es precisa en todos sus aspectos, y comprende dos tipos de facultades: una atinente a las dependencias y empleos que permite crear, fusionar o suprimir en la Rama Ejecutiva del Poder Público, que es la residencia central de la administración, y en los institutos y empresas oficiales; y otra que autoriza descentralizar las oficinas de la administración o concederles autonomía. En ambas eventualidades la norma está referida a los organismos de la Administración Nacional, que son, como se ha visto, los que integran su estructura prevista en la propia Constitución Política. Pero esas facultades nunca contemplaron la posibilidad de que el Presidente creara organismos extraños a tal estructura, es decir, dependencias extraordinarias, por hallarse por fuera de las ordinarias de ella, como es el caso de las Unidades Administrativas Especiales. No solamente las facultades de la ley así no lo hicieron, sino que, de haber dado tal poder al Presidente, habrían resultado extralimitando las funciones propias del legislador en esta materia.

En su concepto el Procurador reconoce la índole excepcional y extraordinaria de las Unidades Administrativas Especiales, en estos términos: "La existencia de ciertas actividades o programas propios de los organismos antes enunciados, que por razones especiales, como son la naturaleza de la actividad o el origen de los recursos utilizados, tienen carácter excepcional, por lo que se hace necesario darles tratamiento también de excepción, *independizarlos del funcionamiento corriente del Ministerio o Departamento Administrativo del cual forman parte*" (subraya la Corte). Y agrega que "no pasan de ser satélites creados para cumplir funciones especiales".

Con referencia a estas opiniones resulta conveniente anotar que en lugar alguno del Decreto

1050 de 1968 se indica que las Unidades Administrativas Especiales forman parte de los Ministerios o los Departamentos Administrativos. De haberlo hecho, el problema constitucional habría quedado en parte resuelto. Pero, como se ha visto, tampoco se dispuso siquiera que fueran entidades adscritas o vinculadas. De donde las Unidades Administrativas Especiales quedaron por fuera de toda adscripción o vinculación, y por fuera también de los Ministerios y Departamentos Administrativos, ya que no figuran en la sección de la ley que determina sus dependencias o partes. Por lo demás, la nueva figura denominada "satélites creados para cumplir funciones especiales", corrobora la extrañeza de estos organismos con respecto a los que la Constitución contempla y que la ley puede organizar o reorganizar.

De todo lo anterior se deduce que el Presidente de la República, al incluir el inciso 3º del artículo 1º del Decreto-ley número 1050 de 1968, excedió las facultades que le concediera la Ley 65 de 1967. Por lo demás, dicho Decreto fue expedido dentro del término otorgado por ésta.

Carlos Medellín

INEXISTENCIA DE UNIDADES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES

Exequible por no ser contrario a la Constitución, el artículo 1º del Decreto extraordinario número 831 de 1980, salvo la expresión que dice: es una unidad administrativa especial, **la cual se declara inexequible por ser violatoria de aquélla.**

Nº 17

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., abril 30 de 1981.
Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobado por Acta número 42 de abril 30 1981.

REF.: Expediente número 838. Normas acusadas: artículo 1º del Decreto 831 de 1980, por el cual se determina la estructura y organización de la Comisión Nacional de Valores. Actor: Alfonso Charria Angulo.

I

La acción

El ciudadano Alfonso Charria Angulo, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte Suprema se "declare inconstitucional el artículo 1º del Decreto extraordinario número 831 de 9 de abril de 1980, pero únicamente en cuanto dicho texto califica a la Comisión Nacional de Valores como una 'Unidad Administrativa Especial' ".

Subsidiariamente solicita el demandante "que se declare inexequible por inconstitucional el artículo 1º del Decreto 831 de 1980 en su integridad".

Cumplidos los trámites correspondientes, la Procuraduría General de la Nación ha emitido concepto de rigor, el cual concluye solicitando "a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, declarar exequible el artículo primero del Decreto-ley número 831 de 1980".

II

La norma impugnada

La Corte transcribe a continuación el texto integral del artículo impugnado, subrayándose la parte cuya inexequibilidad es solicitada de modo principal. Como ya se indicó anteriormente, la totalidad del artículo sólo se demanda subsidiariamente.

"*Artículo 1º La Comisión Nacional de Valores es una unidad administrativa especial* vinculada al Ministerio de Desarrollo Económico que, dentro de la autonomía administrativa y financiera que se origina en la Ley 32 de 1979 y en el presente Decreto, tiene por objeto estimular, organizar y regular el mercado público de valores".

III

Las normas violadas

La demanda estima como vulnerados por la norma acusada, el artículo 76, ordinal 12 de la Constitución Nacional, en armonía con el artículo 118, ordinal 8º de la misma.

De otra parte, considera la demanda que el artículo acusado:

"Igualmente viola el artículo 76 de la Constitución en cuanto otorga al Congreso la facultad de hacer las leyes y específicamente en sus ordinales 9º y 10 y su ordinal 11, por pretermisión, respecto de éste, del recibo de las facultades a que este último se refiere".

IV

El fundamento de la violación

Sobre dos basamentos, estructura el demandante sus ataques a la norma acusada. El prime-

ro de ellos consiste en que a su juicio las llamadas Unidades Administrativas Especiales, son inexistentes jurídicamente, toda vez que la creación de éstas es igualmente contraria a la Constitución Nacional, vale decir que el artículo 1º del Decreto 1050 de 1968 por el cual fueron creados tales entes administrativos, es inconstitucional.

A este respecto el demandante advierte que la declaratoria de inexequibilidad de la norma anteriormente citada fue impetrada por él a la Corte mediante demanda presentada el día veintisiete de noviembre de 1980, concluyendo que:

"La exequibilidad o inexequibilidad del inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1050 de 1968 deberá ser fallada previamente, por esa honorable Corporación", y que, consiguientemente, en el evento en que la decisión respectiva sea de inexequibilidad, debe correr 'igual suerte el precepto acusado en este libelo' ".

El segundo de ellos consiste a su turno en que el Presidente de la República estructuró la Comisión Nacional de Valores, como una Unidad Administrativa Especial, sin contar para ello con la autorización legal respectiva, esto es:

"Desbordando las precisas facultades recibidas y haciendo caso omiso de la necesidad de recibir facultades especiales del Gobierno (sic) como expresamente lo exige el artículo 1º del artículo (sic) 1050 de 1968 en su inciso 3º".

Estima de contera el demandante que, en cualesquiera de "los dos extremos del dilema la norma acusada es inconstitucional".

A fin de justificar la primera de las tesis invocadas, afirma el demandante que:

"La Ley 32 de 1979 en su artículo 16, numeral 1º, al facultar al Presidente de la República para establecer la estructura de la Comisión Nacional de Valores estaba evidentemente transfiriendo a éste la competencia que al Congreso otorga el ordinal 9º de la Constitución.

"Dicha facultad como lo establece el texto constitucional, permite al Congreso determinar la estructura de la Administración Nacional mediante la creación de Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos.

"Por ello el Gobierno como receptor de dicha facultad sólo podía crear para estructurar la Comisión Nacional de Valores, una de tales entidades.

"Al haber optado por otra determinación, violó la norma que contenía la facultad recibida y, por ende la que había transmitido el consiguiente poder jurídico".

En segundo término, e igualmente con el propósito de fundamentar, lo que el demandante considera la otra parte del dilema, éste concluye que:

"Aceptando la constitucionalidad del artículo 1º, inciso 3º del Decreto 1050 de 1968 debe admitirse que el mismo, con fuerza de ley en sentido material, impondría al Gobierno para la creación de Unidades Administrativas Especiales, la previa autorización legal.

"Es esta norma de aquellas que, para el ejercicio de típicas facultades administrativas del Gobierno, exige la previa autorización del Congreso de acuerdo con el ordinal 11 del artículo 76 de la Constitución.

"Si se revisa la Ley 32 de 1979, en ninguno de sus ordenamientos se observa la existencia de tales autorizaciones. Especialmente ello es ostensible en su artículo 16.

"Por consiguiente el Gobierno Nacional carecía de competencia, por no haberla recibido del Congreso ni en virtud del ordinal 11 ni en la del ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución, para definir *per se* a la Comisión Nacional de Valores como 'Unidad Administrativa Especial' ".

Termina el demandante citando una providencia de la Corte Suprema —Sala Plena— del 29 de mayo de 1969 sobre el alcance e interpretación de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso al Ejecutivo.

V

El concepto de la Procuraduría

Al descorrer el traslado ordenado por la Constitución, la Procuraduría General de la Nación solicita a la Corte "declarar exequible el artículo 1º del Decreto-ley número 831 de 1980".

En este concepto importa distinguir tres aspectos:

En el primero de ellos, la Procuraduría reitera su criterio acerca de la constitucionalidad del inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1050 de 1968, expuesto con ocasión de la demanda incoada contra dicha norma, ya mencionada en esta providencia. Al efecto la Procuraduría transcribe las razones invocadas en tal oportu-

nidad, las cuales pueden sintetizarse en la siguiente forma:

"Mediante la Ley 65 de 1967, se revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias, para efectuar, entre otras cosas para reorganizar el funcionamiento de la Administración Nacional, exceptuando el Ministerio de Relaciones Exteriores cuya reestructuración está fundamentada en la Ley de facultades número 62 de 1967. Con fundamento en aquella ley se expidieron una serie de Decretos, tales como el 1050, 3130, 2388, etc., etc., a través de los cuales se dio una nueva estructura a las entidades administrativas del orden nacional, es decir, Presidencia, Ministerios, Departamentos Administrativos y todas las entidades descentralizadas a este nivel a las que se les dio un estatuto básico de organización y funcionamiento.

"El literal i) del artículo 1º de la Ley 65 de 1967, dice: 'Suprimir, fusionar y crear dependencias y empleos en la Rama Ejecutiva del Poder Público y en los institutos y empresas oficiales y acordar autonomía o descentralizar el funcionamiento de oficinas de la administración que así lo requieran para el mejor cumplimiento de sus fines'.

"Estaba pues facultado el Presidente de la República para hacer los cambios requeridos dentro de la organización interna de los Ministerios y Departamentos Administrativos, dado que tales organismos conformaban, según el Decreto 550 de 1960, vigente en ese momento, junto con la Presidencia y los establecimientos públicos, la Rama Ejecutiva, del Poder Público.

"Si bien es cierto que no podía el Presidente en virtud de las facultades extraordinarias crear una nueva estructura incorporando entes diferentes a los ya establecidos, estaba ampliamente facultado para aplicar la reorganización en las dependencias existentes.

"El inciso tercero del artículo 1º del Decreto 1050 de 1968 a que alude la demanda, si bien habla de la organización de 'Unidades Administrativas Especiales', su funcionamiento está referido exclusivamente a los Ministerios y Departamentos Administrativos. Vale decir, con la claridad de la norma, 'para la más adecuada atención de ciertos programas propios ordinariamente de un Ministerio o de un Departamento Administrativo'.

"También el objetivo y razón de ser de esas dependencias se encuentra claramente especificado: la existencia de ciertas actividades o programas propios de los organismos antes enunciados, que por razones especiales, como son la naturaleza de la actividad o el origen de los recursos utilizados, tienen carácter excepcional, por lo que se hace necesario darles tratamiento también de excepción, independizarlos del funcionamiento corriente del Ministerio o Departamento Administrativo del cual forman parte. El fin primordial de tal desmembración administrativa es, pues, el mejor desenvolvimiento de unas funciones con la adecuación y la operatividad necesarias a la administración y a la comunidad.

"En manera alguna pueden catalogarse las 'unidades administrativas especiales' como nuevas entidades dentro de la estructura administrativa del Estado y aunque gozan de cierta libertad funcional y financiera, no están dotadas de independencia plena que les permita actuar autónomamente, por lo que no pasan de ser satélites creados para cumplir funciones especiales y, por tanto, susceptibles de ser creados con apoyo en las autorizaciones recibidas.

En conclusión, no considero que existió extralimitación de funciones del Presidente de la República al expedir el inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1050 de 1967 (sic).

"Por tanto, respetuosamente solicito de la Sala Constitucional de la honorable Corte Suprema de Justicia, declarar exequible la norma objeto de esta acción".

El segundo aspecto a destacar dentro del concepto de la referencia, alude al problema planteado por el demandante en relación con la llamada proposición jurídica incompleta, por considerar que la norma aquí demandada, podría constituir en su totalidad un ejemplo de la mentada teoría. A esto responde la Procuraduría expresando que:

"Este despacho considera demandado el artículo precitado en su totalidad, optando por la petición subsidiaria de la demanda, por estimar que la norma integra una proposición jurídica completa, no susceptible de desvertebración, pues las características que señala la disposición, se predican únicamente de la naturaleza jurídica de las 'unidades administrativas especiales'.

El tercero y último aspecto estudiado por la Procuraduría, hace referencia al cargo de la demanda, según el cual, las facultades otorgadas al Ejecutivo habrían sido desbordadas, comoquiera que éstas no comprendían la autorización para darle a la Comisión Nacional de Valores

precisamente la estructura de Unidad Administrativa Especial; y a fin de rebatirlo observa la Procuraduría que:

"Es así como la ley de autorizaciones establece en forma clara cada uno de los puntos que debe tratar el Gobierno en uso de la facultad legislativa trasladada, determinando las características y principios que habrán de orientar la existencia de la Comisión. Denominarla como 'Unidad administrativa especial' no constituyó acto diferente de encajarla dentro de la organización administrativa ya existente según los parámetros señalados por el propio legislador. Es decir, del contexto de la ley se desprende la naturaleza jurídico-administrativa del ente por crearse.

"Pero es más, no puede olvidarse algo tan elemental como que, el Presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias, transitoriamente y para el efecto precisado en la respectiva ley, ocupa el lugar del legislador. Entonces, hallándose expresamente facultado para organizar la Comisión Nacional de Valores, al igual que hubiera podido hacerlo el Congreso, lógica e implícitamente, podía escoger la fisonomía operativa y funcional que permitiera desarrollar el objetivo, siempre que ella se encontrara preconcebida dentro de la estructura de la Rama Ejecutiva. Y ya se vio que las 'unidades administrativas especiales', forman parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

"Considero pues, que la norma acusada, no constituye otra cosa que el desarrollo de los principios fundamentales previstos por el Congreso en la ley de autorizaciones, sin que el hecho de organizar la Comisión Nacional de Valores como 'unidad administrativa especial', la coloque fuera de los límites de las facultades extraordinarias".

VI

Impugnación de la demanda

Encontrándose debidamente registrada la ponencia correspondiente, Eduardo Cifuentes Muñoz, en su condición de ciudadano, ha presentado a la Corporación un escrito con el propósito de:

"Defender la constitucionalidad del artículo 1º del Decreto-ley número 831 de 1980 e impugnar la demanda de inexequibilidad".

Los argumentos de la parte impugnante, que de todas maneras han sido tenidos en cuenta por la Corte Suprema, pueden sintetizarse en la siguiente forma.

En primer término estima el impugnante que la Corte no puede entrar a conocer de la demanda toda vez que el numeral 11 del artículo 76 de la Constitución Nacional, el cual menciona expresamente en varias oportunidades fue derogado parcialmente por la reforma constitucional de 1979. A continuación estima el impugnante que los ordinales 9º y 10 del artículo 76 de la Constitución no tienen carácter taxativo sino meramente 'ilustrativo', y concluye enfatizando el hecho de que la Comisión de Valores hace parte del Ministerio de Desarrollo Económico, por lo cual "a su vez hace parte de la administración y es función privativa del Congreso crearla y determinar su régimen jurídico".

VII

Consideraciones de la Corte

a) *Competencia de la Sala Constitucional.*

Debe observarse en primer lugar que la competencia para conocer del presente juicio de constitucionalidad, adelantado contra el artículo 1º del Decreto-ley número 831 de 1980, corresponde a la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, de conformidad con lo dispuesto en el ordinal cuarto del artículo 214 de la Carta Fundamental.

b) *Temporalidad del Decreto acusado.*

Por lo demás el ya citado Decreto, del cual forma parte el artículo acusado fue expedido el día 9 del mes de abril del año próximo pasado de 1980, esto es dentro del año determinado por la correspondiente ley de facultades, que lo fue la Ley 32 del 17 de mayo de 1979.

c) *Constitucionalidad de la norma acusada.*

I

La Corte se referirá a los cargos contenidos en la demanda en el mismo orden lógico en que aquella los expone. Consiguientemente estudiará en primer término lo relativo a la constitucionalidad de las llamadas por la reforma administrativa de 1968 'Unidades Administrativas Especiales'.

Estos organismos de la administración fueron creados por el artículo 1º del Decreto 1050 de 1968, cuyo tercer inciso dispone:

"Además el Gobierno, previa autorización legal, podrá organizar Unidades Administrativas Especiales para la más adecuada atención de ciertos programas propios ordinariamente de un Ministerio o de un Departamento Administrativo, pero que por su naturaleza, o por el origen de los recursos que utilicen, no deban estar sometidas al régimen administrativo ordinario".

Este inciso fue demandado por el mismo actor ante la Corte Suprema de Justicia, por considerarlo inconstitucional, el día veintisiete del mes de noviembre del año próximo pasado de 1980.

Y naturalmente, la declaratoria de inexequibilidad de esta norma vendría a reflejarse sobre el artículo 1º del Decreto-ley número 831 del 9 de abril de 1980, demandado en este proceso, el cual como ya se ha visto, le da a la Comisión Nacional de Valores, el carácter de Unidad Administrativa Especial.

Esta la razón para que el actor considere que:

"La exequibilidad o inexequibilidad del inciso tercero del artículo 1º del Decreto 1050 de 1968 deberá ser fallada previamente por esa honorable Corporación. Por ello debe declararse inexequible dicha norma, solicito que corra igual suerte el precepto acusado en este libelo".

Ahora bien, la Corte procediendo en la forma lógica advertida por el actor entró a estudiar en primer término la constitucionalidad del inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1050 de 1968, habiéndose dictado la providencia correspondiente el día veintiocho del presente mes de abril de 1981.

En dicha providencia la Corte determinó que el mencionado inciso es exequible por no ser violatorio de la Constitución. De los argumentos allí expuestos para llegar a dicha conclusión y a los cuales se remite la Sala, resulta pertinente transcribir los siguientes que sintetizan su pensamiento:

"3º De conformidad con lo anterior se tiene, que las características fundamentales de las aludidas Unidades Administrativas Especiales, son las siguientes:

a) Requieren para su creación previa autorización legal;

b) Tienen como finalidad la atención de programas propios ordinariamente de un Ministerio o de un Departamento Administrativo;

c) Los programas anteriores en razón de su naturaleza o de los recursos utilizados por ellos, deben estar sometidos a un régimen administrativo especial, y

d) El acto que las cree debe determinar los entes administrativos ordinarios de los cuales harán parte.

"Es conveniente tener en cuenta que, *la adscripción y la vinculación* en el contexto actual de la doctrina administrativa, expresiones empleadas en varias oportunidades por el citado artículo 1º del Decreto 1050 de 1968, destacan el hecho de que ciertos entes administrativos deben estar unidos por una especie de eslabón indispensable, con los órganos principales de la administración, lo cual evidencia la preocupación del legislador, a fin de evitar la existencia de entidades independientes, sometiéndolas siempre a la estructura fundamental ya mencionada y dándose a ésta por lo tanto una vertebración sólida y coherente. De este mismo criterio es dable deducir que la creación de las unidades administrativas especiales como partes, como verdaderas dependencias de un Ministerio o de un Departamento Administrativo, se concibió con el propósito de evitar en el futuro la existencia de piezas sueltas dentro del engranaje de la administración y cuya actividad corresponde a necesidades sobrevinientes dentro de la problemática que debe afrontar dinámicamente la administración moderna.

"Lo anterior permite concluir en forma diáfana, que las Unidades Administrativas Especiales, tanto desde el punto de vista de las funciones a ellas atribuidas, como desde el punto de vista de su organización y régimen, forman parte de la estructura, bien de los Ministerios, ora de los Departamentos Administrativos, en calidad de simples dependencias. Las entidades cuestionadas, no están pues ni adscritas ni vinculadas a la Administración Central, son la administración misma.

"Como consecuencia de lo anterior encuentra la Corte que, previstos los Ministerios y los Departamentos Administrativos, como instituciones ordinarias de la administración pública en el artículo 76.9 de la Constitución, no resultaba por lo tanto ni técnico ni conveniente, contemplar expresamente en su texto organismos especiales o secundarios, engastados, como ya se dijo por su organización y las funciones a ellos atribuidas, dentro de las ya citadas instituciones principales u ordinarias.

["Determinada en esta forma la verdadera naturaleza de las Unidades Administrativas Especiales, lo mismo que su ubicación en la estructura

general de la Administración Nacional, la actividad del Ejecutivo en el presente caso, no desbordó en ningún momento las facultades a él trasladadas por el Congreso".

Empero, si la constitucionalidad del inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1050 de 1968 es evidente a juicio de la Corte, no ocurre lo mismo por lo que hace a la parte del artículo 1º del Decreto-ley número 831 de 1980 que pretende tipificar a la Comisión Nacional de Valores, como "Unidad Administrativa Especial", toda vez que dicha tipificación resulta a su modo de ver inconstitucional.

En efecto, como ya se dijo en la providencia aludida, una de las características de estos entes administrativos, surgidos de la reforma administrativa de 1968 consiste en que para su creación, se requiere "previa autorización legal".

... Y ocurre que el texto de la Ley 32 de 1979, norma bifronte que de una parte crea la Comisión Nacional de Valores y de otra otorga facultades extraordinarias al Presidente de la República, no comprende en ninguna de sus disposiciones, fundamento alguno en orden a darle a la mencionada Comisión de Valores, la organización de una Unidad Administrativa Especial.

Si tal hubiera sido de veras el propósito del Congreso, éste tenía dos caminos para hacerlo: al crear la comisión en el artículo 1º de la Ley precitada, definir desde ese momento su carácter de Unidad Administrativa Especial, o bien al darle facultades extraordinarias al Presidente, autorizarlo precisamente para organizarla como tal; y, como puede verse en el articulado correspondiente, el Congreso no adoptó por ninguna de las soluciones anteriores.

Evidentemente, conviene tener en cuenta que los artículos 1º y 16 de la citada Ley 32, disponen en su orden lo siguiente:

"*Artículo 1º* Créase la Comisión Nacional de Valores como *organismo vinculado al Ministerio de Desarrollo Económico,* que tendrá por objeto estimular, organizar y regular el *mercado público de valores.*

"*Artículo 16.* De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, invístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de 12 meses contados a partir de la sanción de la presente Ley, para que:

1. *Establezca la estructura de la Comisión Nacional de Valores y determine las escalas de remuneración de sus empleados, el régimen de sus prestaciones sociales, así como su participación en el Presupuesto Nacional.*

2. *Determine la competencia de los distintos órganos* de la Comisión y les asigne sus funciones administrativas, redistribuya las funciones que las actuales entidades estatales tienen sobre la materia y les asigne las que sean necesarias para el cabal cumplimiento de esta Ley.

3. Señale las incompatibilidades e inhabilidades que surjan del ejercicio de cargos en cualquiera de los órganos de la Comisión Nacional de Valores.

4. *Fije el procedimiento administrativo que deba seguirse en la expedición de los actos de la Comisión Nacional de Valores, y determine las consecuencias de su inobservancia.*

5. Determine las pautas conforme con las cuales se organizará el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, y expida las normas que regulen la actividad de los comisionistas de bolsa.

6. Ordene abrir los créditos y hacer los traslados necesarios en el Presupuesto Nacional para el cumplimiento de la presente Ley.

Parágrafo. El Gobierno ejercerá las facultades que se le otorgan en este artículo asesorado por una comisión integrada por cuatro miembros designados, dos por la Comisión Tercera del Senado de la República y dos por la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, y por los Superintendentes de Sociedades y Bancario".

2º De conformidad con la uniforme y constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en lo atinente a las facultades extraordinarias previstas en el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución, no resulta aceptable, a su juicio, la conclusión de la Procuraduría General de la Nación, según la cual: "del contexto de la ley se desprende la naturaleza jurídico-administrativa del ente por crearse".

Evidentemente si en gracia de discusión se aceptara que, dentro del riguroso marco constitucional de las "facultades extraordinarias" no fuera necesario designar de manera precisa el tipo de organización dentro de la nomenclatura jurídica, la especie concreta de la institución creada dentro de la estructura eminentemente técnica de la Administración Pública, sería indispensable por lo menos que la designación del respectivo ente administrativo, resultara absolutamente inequívoca, realizándose de contera una descripción completa y detallada, que no se

prestara por ningún aspecto para llegar a conclusiones distintas a la indicada, lo cual no ocurre en el presente caso.

Como ya se dijo anteriormente, en ninguna parte de la ley se evidencia el propósito del Congreso, su voluntad inequívoca de que a la Comisión Nacional de Valores se le diera la fisonomía jurídica que el Ejecutivo resolvió darle en el Decreto materia en la actualidad del juicio respectivo de constitucionalidad.

Pero es más, no resulta inusitado deducir que, por el contrario, lo que el Congreso pretendió fue que a la Comisión de Valores no se le diera el carácter de Unidad Administrativa Especial, toda vez que el artículo 1º de la Ley 32 de 1979 fue singularmente claro al disponer que la creación de la citada Comisión Nacional de Valores se hace como "organismo *vinculado* al Ministerio de Desarrollo Económico" y ya se ha visto según la transcripción arriba realizada que las Unidades Administrativas Especiales, no se concibieron como adscritas o vinculadas a un Ministerio o a un Departamento Administrativo, sino como parte de los mismos.

Pero es más, el propio Ejecutivo reconoce en el artículo demandado "la autonomía administrativa y financiera" de la Comisión Nacional de Valores, con lo cual tampoco se está aludiendo a una característica de las Unidades Administrativas Especiales; todo lo cual hace ostensible de una parte la separación del Ejecutivo de las exigencias técnicas por él mismo plasmadas en el Decreto 1050 de 1968 y por otra, la imposibilidad de aceptar que "del contexto de la ley se desprende la naturaleza jurídico-administrativa del ente por crearse", según el pensamiento de la Procuraduría General de la Nación.

Concluye por lo tanto la Corte que es inconstitucional, la expresión contenida en la primera parte del artículo 1º del Decreto acusado, que expresa "es una unidad administrativa especial", como calificación dada a la Comisión Nacional de Valores.

III

Importa señalar que, fuera de la expresión que se acaba de glosar constitucionalmente, el artículo 1º en cuestión, no hace otra cosa que reiterar aspectos relativos a la Comisión Nacional de Valores ya consagrados en la Ley 32 de 1979.

No puede considerarse en consecuencia que exista una situación de inseparabilidad entre la primera parte del artículo estimada como inconstitucional y la segunda a la cual se acaba de hacer referencia.

Por lo tanto de acuerdo con la jurisprudencia expuesta por la Corte en punto a la denominada proposición jurídica completa, no es dable concluir en el presente caso, que nos encontremos ante un ejemplo de tal naturaleza.

Esta petición, como se indicó oportunamente, fue realizada por la demanda en forma subsidiaria, únicamente en el evento, según las palabras de aquélla de que "esa honorable corporación estime que el artículo 1º del Decreto 831 de 1980 constituye una proposición jurídica completa".

VIII

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional y oída la Procuraduría General de la Nación,

Resuelve:

DECLÁRASE EXEQUIBLE, por no ser contrario a la Constitución, el artículo 1º del Decreto extraordinario número 831 del 9 de abril de 1980, salvo la expresión que dice: *es una Unidad Administrativa Especial,* la cual se declara inexequible por ser violatoria de aquélla.

El artículo acusado, cuyo texto se declara inexequible en la parte que se subraya, es el siguiente:

"Artículo 1º La Comisión Nacional de Valores, *es una Unidad Administrativa Especial* vinculada al Ministerio de Desarrollo Económico, dentro de la autonomía administrativa y financiera que se origina en la Ley 32 de 1979 y en el presente Decreto, tiene por objeto estimular, organizar y regular el mercado público de valores".

Publíquese, cópiese, notifíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Humberto Mesa González, Ricardo Medina Moyano, Servio Tulio Pinzón Durán, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

INTERVENCION ESTATAL EN ARRENDAMIENTOS

Son exequibles el inciso 1º del artículo 1º y el artículo 2º del Decreto 3450 de 1980. En cuanto al inciso 2º del artículo 1º del mismo Decreto, declárase inhibida para fallar, por haber sido subrogado por el artículo 1º del Decreto 237 de 1981.

Nº 18

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., mayo 7 de 1981.
Magistrado ponente: doctor *Humberto Mesa González.*

Aprobado por Acta número 45 de mayo 7 de 1981.

REF.: Expediente número 840. Normas demandadas: artículos 1º y 2º del Decreto 3450 de 1980, sobre control de arrendamientos. Actor: Alfonso Isaza Moreno.

El ciudadano Alfonso Isaza Moreno solicita la declaratoria de inexequibilidad de los artículos 1º y 2º del Decreto 3450 de 1980.

I

Disposiciones acusadas

El texto de las normas acusadas es como sigue:

"Artículo 1º Para los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas, distintos a los regulados por el Código de Comercio, celebrados con anterioridad a la vigencia del presente Decreto, prorrógase la congelación de arrendamientos establecida por los Decretos 2770 de 1976, 063 y 2923 de 1977, 2813 de 1978 y 3209 de 1979, hasta el 31 de diciembre de 1981.

"Al vencimiento del plazo pactado en tales contratos, el canon mensual respectivo se reajustará en un diez por ciento (10%) y el incumplimiento de su pago constituirá causal de terminación del contrato, previos los trámites del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

"Artículo 2º El presente Decreto rige a partir del 1º de enero de 1981 y deroga los artículos 2º y 3º del Decreto 3209 de 1979".

II

Disposiciones violadas y concepto de la violación

El actor señala como violados los artículos 2º, 20, 30, 121 y 120.3 de la Constitución.

Afirma el demandante: "... La Rama Ejecutiva del Poder Público, contraviendo (sic) el artículo 55 de la Carta, que también considero violado, pues con el pretexto de reglamentar una ley ordinaria en virtud de la llamada facultad reglamentaria ... invadió la órbita del Congreso, dispuso que el canon mensual de los arrendamientos se reajustará tan sólo en un diez por ciento, siendo así que, de conformidad con el artículo 1602 del Código Civil, 'todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por el consentimiento mutuo o por causas legales' ".

Luego sostiene "que el incumplimiento de reajustar ese porcentaje del diez por ciento constituye causal de terminación del contrato, y al prorrogarse inconstitucionalmente la vigencia de decretos anteriores que conllevan el mismo vicio de inconstitucionalidad, el Ejecutivo ha invadido la órbita del Congreso, ha violado el principio de la autonomía de la voluntad que domina nuestro derecho privado ..." consagrado en el artículo 30 de la Constitución.

En seguida y, con referencia al contrato de arrendamiento, dice que "tiene una causa válida, un objeto lícito que satisface la función social de la propiedad, que genera obligaciones recíprocas y que sólo expira ..." por las causales del artículo 2008 del Código Civil; por lo cual, agrega que "... una rama del Poder Público

que no está autorizada para dar por terminado los contratos, lo cual no podría hacerlo ni el mismo legislador aunque hiciera las veces de constituyente, no puede engendrar un derecho nuevo que se sustituya al pactado entre las partes contratantes, lo cual se desprende obviamente del artículo 2º de la misma Carta ...''.

Tal la fundamentación única que puede considerarse relacionada con el negocio, pues las referencias a los derechos humanos, expropiación, estado de sitio, emergencia económica y potestad reglamentaria no son pertinentes.

III

Competencia de la Corte

La Corte es competente para conocer de este negocio, por tratarse de un decreto de intervención, de los indicados en la regla 4ª del artículo 214 de la Constitución.

IV

Concepto del Procurador

El Procurador observa, en primer término, que el decreto demandado fue modificado por el artículo 1º del Decreto 237 de 1981 y adicionado con uno nuevo, por lo cual se referirá sólo a las normas vigentes.

Indica, además, que ''de tiempo atrás, y en forma sistemática, en relación primeramente con la ley que dio origen al control de arrendamientos —7ª de 1943— y posteriormente acerca de cada uno de los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con fundamento en ella, la Corte Suprema de Justicia y, desde luego el Ministerio Público, han tenido que ocuparse del tema''.

Y transcribe luego un concepto suyo con ocasión de la demanda de los artículos 1º y 2º del Decreto 3209 de 1979, en el cual, después de hacer referencia a la demanda y fallo de la Ley 7ª de 1943 que dio origen al control de arrendamientos, afirma:

''... ... ...

''a) ... ...

''b) Con fundamento en la Ley 7ª de 1943, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 46 de 1965, 'por el cual se dictan disposiciones sobre control de precios' y al resolver la Corte sobre la exequibilidad del mencionado Decreto, determinó:

'' 'Dicho de otro modo: los decretos cuyo contenido se ha visto no invalidan las autorizaciones y lineamientos generales sobre intervención económica en punto a especulación, acaparamiento y, sobre todo, señalamiento de precios, que trazan las Leyes cuadros 7ª de 1943 y 155 de 1959, y antes constituyen aplicación de directrices así formuladas. Aquellos decretos evidentemente conciernen a cuestiones de que también se ocupa el 46 de 1965, pero sin contrariar los mandatos fundamentales de las Leyes 7ª y 155 tantas veces citadas. Por consiguiente, y mientras éstas conserven vigor, el Gobierno puede modificar o sustituir las normas expedidas por medio del Decreto 46, de acuerdo con el sistema de regulación instaurado por el artículo 32 de la Carta: necesidad de una ley cuadro sobre orientaciones relativas a la intervención que deba cumplirse, y decreto ulterior del Gobierno dando cuerpo real a las pautas generales del legislador. De esta manera las medidas concretas de intervención que toma el Ejecutivo forman dentro de la órbita constitucional. Y a falta de plazo especial para ejercerlas, ellas son modificables y sustituibles para la propia administración cuando las dicte, mientras subsista jurídicamente el troquel de la ley cuadro que las modele' (sentencia de febrero 18 de 1971);

''c) La sentencia del 25 de agosto de 1977, por la cual se declaró exequible el Decreto 2770 de 1976, sobre congelación de arrendamientos urbanos, reafirmó la conformidad de las disposiciones en él contenidas con la Constitución y la vigencia de la Ley 7ª de 1943, así:

'' 'Esas nuevas medidas encajan dentro de las facultades de intervención concedidas por el parágrafo del artículo 3º de la Ley 7ª de 1943'.

''Como puede deducirse, los fundamentos de la violación esgrimidos por el actor, han sido tratados, analizados y definidos por la Corte Constitucional; el artículo 32 de la Carta, génesis del intervencionismo de Estado y de las leyes cuadro en que se desarrolla, sigue formando parte del Código Superior; la Ley 7ª de 1943 conserva su vigencia; y, las disposiciones demandadas del Decreto 3209 de 1979 constituyen una nueva utilización por el Ejecutivo, dentro del marco legal, de las facultades que en materia de control de precios de los arrendamientos de habitaciones y locales urbanos le fueron otorgadas'' (concepto número 435, junio 17 de 1980).

V

Consideraciones de la Corte

Primera. Como lo consigna el Procurador, el Decreto demandado fue modificado parcialmente

por el 237 del 2 de febrero de 1981, cuya expedición se produjo, admitida ya la demanda, y cuando el negocio se encontraba en la Procuraduría. La modificación, deja sólo vigente el artículo 1º, inciso 1º, al cual se contraerá el examen de constitucionalidad.

Segunda. Acertadamente anota el Procurador, que en forma sistemática se han venido demandando todos los decretos relacionados con el control de arrendamientos expedidos con fundamento en la Ley 7ª de 1943, la cual autorizó al Gobierno, entre otras cosas, "para dictar medidas necesarias a fin de establecer el control de arrendamientos de habitaciones y locales urbanos" y que fue declarada exequible por sentencia del 30 de mayo de 1948. Lo fueron también, entre otros, los Decretos 2770 de 1976, "por el cual se dictan disposiciones sobre control de precios de los arrendamientos en las áreas urbanas", por sentencia de 25 de agosto de 1977; 2923 de diciembre 20 de 1977, "por el cual se prorroga la vigencia y se complementan los Decretos 2770 de 1976 y 63 de 1977, sobre control de arrendamientos en áreas urbanas", por sentencia de 3 de agosto de 1978, y 3209 de diciembre 28 de 1979, "por el cual se prorroga la vigencia y se modifican los Decretos 2770 de 1976, 063 de 1977 y 2813 de 1978 "sobre congelación de precios de arrendamientos en áreas urbanas", por sentencia de 26 de agosto de 1980, la cual, entre otras consideraciones, hizo las siguientes:

"1ª La enmienda constitucional de 1936 estableció que las autoridades de la República están instituidas, entre otros fines, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (artículo 16). Que la propiedad es una función social que implica obligaciones (artículo 30). Y consagró también el intervencionismo del Estado 'por medio de leyes' en las empresas públicas o privadas para racionalizar la producción, distribución y consumo de las riquezas (artículo 32).

"2ª En vista de las dificultades doctrinales a que dio lugar la locución 'por medio de leyes' —y que determinaron la inexequibilidad de buena parte de las disposiciones sobre regulación de la industria bananera (Ley 125 de 1937)—, el constituyente de 1945 la sustituyó por la de que aquella intervención la haría el Estado 'por mandato de la ley'.

"3ª Para el ejercicio de la potestad intervencionista en materia de arrendamiento de habitaciones y locales urbanos, el Congreso expidió la atrás citada Ley 7ª de 1943, contentiva de autorizaciones al Gobierno para el indicado fin".

Tercera. Para el caso conviene transcribir uno de los pasajes de la sentencia de la Corte, al fallar sobre la Ley 7ª de 1943, sobre control de arrendamientos, reproducida en fallo relativo a uno de dichos decretos:

"Se halla por tanto el intérprete —en el caso presente la Corte— en presencia de un mandato intervencionista que satisface las exigencias constitucionales, porque contiene un ordenamiento claro del Congreso de llevar a efecto una intervención sobre control en el precio de los arrendamientos para impedir la especulación indebida, y delimitado en su radio y en su finalidad, pues no abarca otros propósitos distintos del de evitar especulaciones, ni otros puntos respecto del arrendamiento diferentes al control de precios.

"En desacuerdo la Corte con la demanda y con el concepto del señor Procurador General de la Nación, al estimar que la disposición acusada es inexequible por contraria al estatuto, en cuanto implica concesión al Gobierno de facultades extraordinarias para modificar la legislación civil sobre arrendamientos, considera que el parágrafo del artículo 3º de la Ley 7ª de 1943 entendido como lo entiende la Sala Plena, se amolda a las exigencias que el Estatuto Fundamental previene respecto de los ordenamientos legales de intervención. El mandato legal de que aquí se trata no se otorgó *pro tempore,* por tiempo limitado, sino que es de carácter permanente y ello sólo es bastante para que aparezca claro que no envuelve una autorización de facultades extraordinarias de las contempladas por el numeral 12 del artículo 76 de la Carta. La facultad consignada en el parágrafo acusado es por su índole de intervención, de las que permite el artículo 32 de la Carta, pues se confiere para que actuando el Estado por sus varios órganos realice el equilibrio económico que haga racional el aprovechamiento de la riqueza que se crea y moviliza por el esfuerzo humano aplicado a proveer a los habitantes de las poblaciones de habitaciones y locales urbanos. Y porque el mandato legal ha de verse conferido concreto y delimitado a la acción del Gobierno sobre los precios de arrendamientos" (sentencia de agosto 3 de 1978).

Cuarta. Como antes se indicó, todos los decretos dictados por el Gobierno por mandato de la Ley 7ª de 1943, prorrogando el control de arrendamientos, han sido demandados y declarados exequibles por encontrarse ajustados a dichas facultades. Para no abundar en mayores razonamientos, bastará reproducir lo dicho por la Corte sobre el particular, en pasaje que ha servido de

apoyo a las últimas tres de sus decisiones, sobre esta materia:

"La potestad de intervenir de tal modo atribuida a la administración, dura tanto como la ley que la confiere. Si ésta —y así ocurre de ordinario—, no fija término al uso de las facultades correspondientes, la competencia del Ejecutivo carece de plazo. El Gobierno queda así capacitado para dictar reglas de intervención en las materias determinadas en la ley, por lapso indefinido. De consiguiente el propio Ejecutivo se halla en aptitud de cambiar, de modificar, de sustituir unos decretos de intervención por otros, con fuerza legal, sin agotar su capacidad normativa. En este aspecto es de indicar una diferencia entre la intervención autorizada de conformidad con los artículos 32 y 76-11 de la Carta, cuando la ley no señala término para su ejercicio, y la misma posibilidad de intervenir, cuando viene de las precisas y temporales facultades extraordinarias que consagra el numeral 12 del artículo 76 del cuerpo constitucional. En esta última contingencia, las facultades tienen que darse por tiempo limitado y por ende, el Gobierno puede dictar decretos extraordinarios equivalentes a una ley cuadro de intervención, pero dentro de este término" (marzo 3 de 1971).

Quinta. En cuanto a modificaciones de las causales de terminación del contrato de arrendamiento previstas en el artículo 2008 del Código Civil —como lo anota el Procurador—, "... es claro que se han producido como consecuencia necesaria y directa de la intervención del Estado a través de la Ley 7ª de 1943, lo que en forma alguna hace inconstitucional las disposiciones que de ella se derivan, puesto que las normaciones contenidas en los códigos pueden ser modificadas por otras con jerarquía de ley, bien por el Congreso o por el Gobierno Nacional, debidamente autorizado por aquél".

Sexta. Exequibles, tanto la Ley 7ª de 1943, como los decretos que periódicamente se han venido dictando hasta la fecha, y de contenido similar al demandado, puede concluirse que al actor no le asiste razón válida para invocar la violación de los artículos 2º, 20, 32, 55 de la Carta, respecto al Decreto demandado, porque en este caso repite los cargos formulados anteriormente y que no fueron encontrados válidos para la Corte.

Y, por último, respecto al inciso 2º del artículo 1º del Decreto demandado y el cual fue posteriormente subrogado, la Corte se abstiene de considerarlo, ya que ha sido doctrina reiterada suya, la de contraer el juicio de constitucionalidad exclusivamente a las normas vigentes.

Las referencias improcedentes al estado de sitio, emergencia económica, poder reglamentario, expropiación, no son pertinentes al caso.

En virtud de las consideraciones precedentes, oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Decide:

1º SON EXEQUIBLES el inciso 1º del artículo 1º; y el artículo 2º del Decreto 3450 de 1980.

2º En cuanto al inciso 2º del artículo 1º del mismo Decreto, declárase inhibida para fallar, por haber sido subrogado por el artículo 1º del Decreto 237 de 1981.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Humberto Mesa González, Mario Latorre Rueda, Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Oscar Salazar Chaves, Servio Tulio Pinzón.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

NULIDAD O REVOCATORIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Exequible el artículo 24 del Decreto-ley número 2733 de 1959.

Nº 19

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., mayo 5 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado según Acta número 44 de mayo 5 de 1981.

REF.: Expediente número 843. Norma acusada: artículo 24 del Decreto-ley número 2733 de 1959. Demandante: Juan Manuel Charry Urueña.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia va a resolver la demanda de inconstitucionalidad promovida por el ciudadano Juan Manuel Charry Urueña contra el artículo 24 del Decreto-ley número 2733 de 1959. Esta Corporación es competente para conocer y decidir la acción de inexequibilidad referida, con fundamento en la regla 4ª del artículo 214 de la Carta, en relación con el parágrafo de esta misma norma.

La disposición acusada y los fundamentos de la acusación

1. El texto literal del precepto que es objeto del ataque, reza así:

"*Artículo vigesimocuarto.* Cuando el acto administrativo haya creado una situación jurídica individual, o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular".

2. El actor estima que la disposición preinserta vulnera los artículos 2º, 10, 16 y 30 de la Constitución Nacional, por las razones que se compendian a continuación.

3. Nuestro sistema jurídico concibe la función administrativa como una actividad propia del órgano ejecutivo del poder público, empieza diciendo el demandante; esa función administrativa —agrega— está encaminada a la realización del derecho, y tiene como resultante inmediata y directa el acto administrativo. Según Duguit el Estado es la fuerza material al uso de los gobernantes para hacer que los gobernados obedezcan su voluntad, "con el fin de organizar, reglamentar y controlar los servicios públicos, de acuerdo con la norma social o el derecho objetivo". Con la expedición del acto administrativo se busca el bien común de los asociados; con él, además, se materializan los fines últimos del derecho, "se desarrolla la ley en el mundo fáctico y se logra la aplicación de ella a cada caso concreto". Consciente de la importancia que tiene la legalidad de los actos administrativos, el legislador extraordinario de 1959 estableció la revocación directa de aquéllos que incurriesen en una manifiesta oposición con la Constitución o la ley, o no se conformasen con el interés público o social o atentasen contra él, o cuando con ellos se causase agravio injustificado a una persona, revocatoria declarada por los mismos funcionarios que los hubiesen expedido, o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte y en cualquier tiempo.

4. Con la revocación directa se aspira a dar una garantía más a los particulares respecto de la sujeción de los actos administrativos a las leyes y normas superiores, ya que en un estado de derecho los gobernantes deben obrar de acuerdo con la Constitución y la ley, como fuente de sus poderes jurídicos y marco de su acción, pues de otra manera surgiría el despotismo y la injusticia.

5. El demandante procede a hacer un análisis de las hipótesis determinantes de la revocación directa estatuida por el artículo 21 del Decreto 2733 de 1959, destacando los siguientes aspectos:

a) La revocación directa, cuando a ella hubiere lugar, es un *deber;*

b) Del propio funcionario que haya expedido el acto o de su superior inmediato;

c) Se produce de oficio o a solicitud de parte;

d) Cuando sea manifiesta la oposición del acto con la Constitución o la ley, "pues es de por sí absurdo que pudiera existir un acto en tales condiciones";

e) Cuando el acto no esté conforme con el interés público o social, o atente contra él, ya que "no es otra la meta de la actividad administrativa; así lo consagra el artículo 30 de la Constitución", y

f) Cuando con él se cause agravio injustificado a una persona, causal que "se inspira en la equidad y la justicia, en los principios mismos del derecho y no requiere explicación alguna".

6. El libelista observa que, "en suma, la revocatoria directa ... es un instrumento más, para la defensa de la Constitución y la ley ...". Con ella "se persigue enmendar los errores o agravios, que se hubieren cometido, sin que la intervención de la función jurisdiccional sea forzosa ...". La revocación directa de los actos administrativos "no es más que el desarrollo de importantes principios constitucionales como el que establece la jerarquía de las normas jurídicas, la prevalencia del interés público, la garantía de toda persona de que se la proteja en su vida, honra y bienes".

7. Empero, el Decreto 2733 de 1959 en su artículo 24 "limitó el alcance del recurso", al disponer que cuando se trate de un acto administrativo que haya creado una situación jurídica individual, o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular. El actor critica el mandato precedente, arguyendo que es la legalización de una postura ya tradicional que sostiene la inmutabilidad del acto administrativo cuando reconoce una situación individual y concreta. Según la mayoría de la doctrina —agrega— esta postura tiene como base la presunción de legalidad de todo acto administrativo y el artículo 30 de la Carta en lo referente a los derechos adquiridos.

8. A continuación acomete el demandante la refutación de los dos soportes (la presunción de legalidad y los derechos adquiridos) que según él sustentan la doctrina del tachado artículo 24, aduciendo que la presunción, por ser legal, admite prueba en contrario, y que el acto administrativo que incurra en algunas de las causales de revocatoria directa previstas por el artículo 21 ibídem, no puede considerarse que haya generado derechos adquiridos *con justo título, con arreglo a las leyes civiles.* Como consecuencia de lo anterior, el actor argumenta que el acto revocatorio es a su vez presuntamente legal y desvirtúa la presunción de legalidad que ostentaba el acto revocado; en tal caso es el particular que antes detentaba la situación jurídica concreta generada por el acto revocado, quien debe recurrir contra el que lo revocó mediante las acciones que la ley le otorga, y no la administración la que tenga que recurrir ante la jurisdicción para lograr que se extinga una situación jurídica individual generada por un acto administrativo carente de legitimidad por oponerse a la Constitución o a la ley, por atentar contra el interés público o social, o por inferir agravio injusto a una persona.

9. Si se adujere que el óbice fundamental contra la revocatoria directa de los actos individuales radica en el principio de la irretroactividad del acto administrativo el actor replica que "las normas de derecho público, en razón de los objetivos superiores que persiguen, están sujetas a un régimen jurídico más elástico y flexible en cuanto al principio de la irretroactividad".

10. Afirma que el artículo demandado se enfrenta a la obligación de la administración, resaltando el contraste entre la voluntad administrativa de mantener el orden jurídico en parangón con la voluntad del particular beneficiario de una situación incierta, reacio a renunciarla. Con tal disposición surge el absurdo de conseguir limitar y condicionar una facultad de la administración, al pretender invalidar un acto ilegal, por "la voluntad ambiciosa de un particular". Explica en detalle por qué considera que la disposición enjuiciada viola los artículos de la Constitución preindicados, y cuyo quebrantamiento constituye la *causa petendi* de la demanda. Finalmente remata así: "por lo tanto, reitero a ustedes mi petición de declarar inexequible el artículo demandado o explicar en qué sentido puede este artículo aplicarse en armonía con nuestra carta".

El concepto del Procurador

El dictamen del Jefe del Ministerio Público es adverso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en consideraciones que en esencia y en lo pertinente se resumen, así:

a) Desde la clasificación hecha por el tratadista Gastón Jéze, se distinguen dos clases de actos administrativos: los que llevan ínsita una situación jurídica general, impersonal y objetiva, y los que regulan una situación individual y concreta. Estos últimos son los actos de que trata el artículo 24 del Decreto 2733, y tienen por objeto satisfacer "de manera inmediata las necesidades o situaciones de los administrados a quienes va dirigido el acto en forma individual";

b) Los referidos actos administrativos creadores de situaciones jurídicas concretas, individuales o subjetivas, fueron considerados inmodificables por la jurisprudencia nacional mucho antes de la expedición del Decreto 2733 de 1959. Esos principios doctrinarios y jurisprudenciales han sido recogidos con precisión por el artículo 24 del mencionado Decreto;

c) Esta norma, que es la acusada, restrictiva de la facultad de la administración de revocar sus propios actos cuando éstos hayan creado situaciones jurídicas individuales y concretas, representa la consagración legal de un reconocido principio de derecho: el respeto a los derechos adquiridos con justo título (artículo 30 de la Constitución Nacional). "Y digo con *justo título* —acota el Procurador— porque son los únicos derechos y situaciones jurídicas garantizados por el artículo 30 de la Constitución. En este entendimiento el texto acusado es constitucional. Pero si aquél ha de llevarse al extremo de que cuando la administración reconoce derechos individuales violando la Constitución o las leyes, es decir cuando confiere derechos que no son legítimos, y que por lo mismo carecen de justo título, no puede volver sobre su acto, y con el nuevo defender el orden legal que le está encomendado, obviamente el texto resultaría inconstitucional, porque estaría actuando contra el artículo 30 de la Carta";

d) Si se argumentase que no siempre esa clase de actos se limitan a reconocer derechos, sino que, por el contrario, vulneran los de una persona o grupo de personas, les es permitido a los afectados utilizar la vía de la revocación directa;

e) Con todo, la intangibilidad de los actos creadores de situaciones jurídicas individuales o reconocedores de derecho de igual categoría, "no significa que la administración esté imposibilitada para obtener el restablecimiento del derecho en caso de que considere inconstitucional el acto. Puede acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa buscando, en proceso necesariamente controvertido, su nulidad".

Consideraciones de la Sala

a) Por razones de método conviene copiar literalmente el contexto normativo incumbente a la institución de la "revocación directa", por lo cual junto con la transcripción del artículo 21 del Decreto 2733 de 1959, otra vez se reproduce el artículo 24 ibídem, que es el precepto cuestionado. Dichas disposiciones estatuyen:

"*Artículo 21.* Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido, o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

a) Cuando sea manifiesta su oposición con la Constitución o la ley;

b) Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él;

c) Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona".

"*Artículo 24.* Cuando el acto administrativo haya creado una situación jurídica individual, o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular".

b) La tacha de inconstitucionalidad que la demanda le enrostra al artículo 24 del Decreto 2733 de 1959, parece recoger algunos de los reparos que se le formulan a dicha norma, debido a su errónea interpretación, y, en general, al equivocado entendimiento de la *revocación directa* consagrada para la preservación del orden jurídico.

Esta institución no es propiamente un recurso de la vía gubernativa (como lo son el de reconsideración o reposición, y el jerárquico o de apelación), sino una enmienda o medida correctiva, espontánea o provocada, de las trasgresiones del orden jurídico en que puede incurrir la administración con sus actos. Dicha enmienda puede ser espontánea o provocada —se repite—, según la revocación sea producida *motu proprio* por la misma administración, o sea realizada a solicitud de parte. Además, la revocación directa puede efectuarse en cualquier tiempo, mientras no se haya producido sentencia.

c) El correcto entendimiento de la disposición criticada, y en general de la revocación, exige el repaso, así sea somero, de esta institución del derecho público que suscita en la doctrina y la jurisprudencia universales arduas cuestiones aún no resueltas satisfactoriamente merced a la aplicación de criterios uniformes. Uno de los más

intrincados problemas es el que plantea la demanda: la concordancia entre la facultad que tiene la administración de revocar sus actos, y el derecho que tienen los particulares a que se respeten las situaciones jurídicas que, en su favor, aquellos actos hubieren creado.

Frente a tal escolio la doctrina suele asumir dos posturas: escamotea la cuestión con fórmulas conceptuales vacilantes e imprecisas, o intenta soluciones de especie que se diluyen por los meandros de un refinado casuismo. Por ello, aquí apenas resulta adecuado esbozar a grandes rasgos el tema de la revocación de los actos frente a los derechos subjetivos que aquéllos hayan originado, destacando los perfiles más salientes de la problemática conexa con este arduo pero a la vez interesante aspecto jurídico.

"i) *La revocabilidad de los actos administrativos generales como atributo de la autoridad.*

Comúnmente la revocabilidad es un principio de derecho público que, abstracción hecha de casuismos y matices doctrinarios, rige para los actos administrativos generales, impersonales o abstractos, los cuales pueden ser suprimidos del mundo del derecho por el mismo agente u órgano que los expidió. Respecto de las resoluciones generales, que por ser categorías normativas forman parte del derecho objetivo, a la facultad positiva de crearlas corresponde la facultad contraria de extinguirlas (véase Gabino Fraga *Derecho Administrativo,* Editorial Porrúa, México, 1951, páginas 227 y siguientes).

La facultad revocatoria de la administración respecto del acto general o *acto-regla,* según la esclarecedora nomenclatura de la escuela realista de Duguit, es un atributo de la autoridad que, *lato sensu,* no está causalmente vinculado o condicionado a ninguna clase de irregularidades o vicios jurídicos del acto objeto de la revocación. Esta se produce no porque el acto esté viciado, adolezca de alguna tacha o en alguna manera repugne al ordenamiento jurídico. La abrogación o derogación del acto general (que no a otra cosa equivale su revocatoria) generalmente obedece a que hechos o circunstancias sobrevinientes, distintos o aun contrarios a los que determinaron su expedición, tórnanlo incompatible con el interés general u opuesto al bien común. Como lo advierten las corrientes más reputadas de la doctrina, la conformidad del acto con la ley encierra el criterio de legitimidad; la conformidad del acto con el interés público se refiere al criterio de conveniencia. Si el acto se conformó en un principio con la ley, y fue por ello legítimo, no puede convertirse en ilegítimo con el devenir de los días, ni aun en el evento de que la ley que originalmente respaldó su legitimidad sea derogada, puesto que la ley posterior derogatoria no puede aniquilar los elementos legales de un acto que cumplió con los que exigía la ley que amparó su formación; pero el acto que en su origen fue conveniente por coincidir con el interés general y favorecer el bien común puede ulteriormente tornarse en inconveniente por llegar a ser incompatible o inarmónico con el interés público y aun contrario al bien común. La dinámica social ha hecho que estos cambien, y, por tanto, el acto original, por no satisfacerlos, tórnase desueto y aun nocivo, por lo cual reclama la abrogación.

El fenómeno brevemente descrito, concretado en la adecuación del acto a las exigencias sociales, o sea al mantenimiento o desaparición de sus atributos de oportunidad y conveniencia para satisfacer el interés público, ha sido llamado por la doctrina la *cuestión de mérito* del acto, la que, junto con la *cuestión de legitimidad,* que es el ajuste del acto al derecho, constituyen los ingredientes claves para distinguir los conceptos de revocación y de anulación. De esto se siguen consecuencias que aquí apenas cabe esbozar.

La doctrina dice, por ello, que la revocatoria del acto es a su vez un acto de naturaleza constitutiva, y no declarativa como ocurre en el caso de la nulidad. En aquélla se crean unas nuevas consecuencias jurídicas *ex nunc* o hacia el futuro; en ésta se extinguen o invalidan situaciones jurídicas *ex tunc,* o hacia el pasado. La revocación no tiene efecto retroactivo, y en consecuencia perduran las situaciones jurídicas concretas que hubieren nacido al amparo del acto revocado. Este por haber sido retirado del mundo del derecho ya no producirá más efectos en lo venidero, pero son válidos los que durante su existencia jurídica produjo".

ii) *Las connotaciones especiales de la "revocación directa".*

Conviene observar esto: la "revocación directa" en la forma que la concibe el artículo 21 antes copiado involucra ingredientes de la nulidad, de la revocación propiamente dicha, e introduce, adicionalmente, una solución de equidad. Por lo que respecta a la extinción del acto derivada de su oposición manifiesta con la Constitución o la ley, la figura equivale a lo que la mayoría de la doctrina actual reputa como *nulidad,* consistente en la invalidez de un acto en razón de su ilegalidad, invalidez que es declarada

por el juez de lo contencioso-administrativo; la nulidad aparece así como materia conexa con la "cuestión de legitimidad" del acto. En lo atinente a la supresión del que no esté conforme con el interés público o social o atente contra él, se configura precisamente la *revocación*, que, según la opinión prevalente de la doctrina moderna, es el retiro de un acto legalmente válido por la propia administración que lo había expedido, en razón de la inoportunidad o inconveniencia de aquél frente al interés social; la revocación, pues, se vincula a "la cuestión de mérito" del acto. Por lo que concierne a la aniquilación del acto cuando causa agravio injustificado a una persona, la legislación colombiana introduce una novedosa *solución de equidad natural* entre las causales revocatorias, que casi seguramente no ha sido prevista por la doctrina extranjera, ni al parecer consagrada por la legislación de ningún otro país.

De lo anterior, resulta que en nuestro derecho positivo la institución de la "revocación directa" ofrece connotaciones especiales que no se ajustan exactamente a los prototipos de la doctrina en boga. Estas connotaciones y otros matices de nuestro instituto *revocatorio directo* (en que la especificación de *directo* probablemente refleje la espontaneidad de la administración en su ejercicio) van a examinarse por otros aspectos en el acápite siguiente.

iii) *La "revocación directa", especie calificada y con pleno alcance de la revocabilidad general.*

La institución de la revocación directa de los actos administrativos que consagra el Capítulo III del Decreto 2733 de 1959 en los artículos 21 y siguientes, constituye una especie calificada del principio de revocabilidad general que a grandes rasgos se ha descrito. Es una especie calificada porque, frente a cierta discrecionalidad propia de la administración para apreciar los motivos que determinan el retiro de un acto general, en la *revocación directa* la ley ya ha calificado o especificado, concretamente, las causas que deben generar el acto revocatorio. Este puede afectar no sólo a los actos generales, sino también a los actos individuales, personales o concretos, incursos en alguna o algunas de las causales que la ley señala como determinantes de la revocación, pero obviamente deja indemnes y no puede afectar aquellos actos individuales que no adolecen de los vicios calificados por la ley como causas de revocatoria; tales actos administrativos, debido a su legitimidad por ser conformes al ordenamiento, reclaman y ameritan que éste asegure la estabilidad de las situaciones jurídicas individuales y de los derechos adquiridos que han generado, pues ostentan el justo título que el artículo 30 de la Carta exige para su preservación y garantía.

Si la "revocación directa" tiene por objeto la restauración del orden jurídico cuando este resulte afectado por un acto ilegítimo, aquella institución no se puede convertir en su antítesis extinguiendo los actos legítimos y destruyendo, en esta forma, el mismo orden jurídico para cuyo mantenimiento fue establecida.

iv) *Los derechos legítimos como límite a los alcances de la revocación.*

Como anota Guido Zanobini (en *Corso di diritto amministrativo*, 6ª edición, Milán, 1950, páginas 415 y siguientes), la revocabilidad, aunque comúnmente propia de todos los actos administrativos, encuentra una serie de límites derivados del deber, que a veces incumbe a la administración, de respetar las situaciones jurídicas que el acto administrativo haya constituido a favor de otros sujetos. Aquel tratadista no puede menos de reconocer: "El tema de tales límites está entre los más difíciles de nuestra materia".

No hay duda de que, aunque la regla general es la revocabilidad de los actos administrativos, en la vasta gama de éstos hay algunos que son manifiestamente irrevocables. Por ejemplo, ciertos actos reglados en cuya expedición y ejecución el agente apenas sigue las pautas rigurosas y precisas que le traza la ley. En cambio, si la competencia es predominantemente discrecional, y si el acto que de ella emana impone a los particulares restricciones u obligaciones que comprimen su órbita jurídica, la administración puede en cualquier momento revocarlo liberando de las cargas a los administrados y mejorando su particular interés. Se quiere hacer ver con esto que el principio de la revocabilidad general de los actos no es un predicado universal, sino una característica prevalente, que tiene límites, y, por ende, que presenta excepciones.

Una de éstas es la obligación que tiene la administración de respetar los derechos adquiridos creados por el acto administrativo que ella misma expidió, lo cual implica un límite de su facultad revocatoria. Obviamente se supone que si se trata de derechos adquiridos creados por el acto, con ello se quiere significar derechos legítimos, perfectos, consolidados y no condicionados, permanentes y no ocasionalmente otorgados. Es decir, los que contempla como tales el

artículo 30 de la Constitución, "los derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles". Sobre el texto precedente, como es sabido, la jurisprudencia nacional ya ha estimado que los derechos adquiridos emanan tanto de las leyes civiles como de la normatividad del derecho público, puesto que indiscutiblemente también con arreglo a éste se genera "justo título", muchas veces aún en forma más evidente y firme que conforme al derecho privado.

v) *Atemperación del principio de irrevocabilidad frente a los derechos subjetivos.*

Sin embargo, al reparar en el límite del poder de revocación de los administradores frente al óbice de los derechos adquiridos de los administrados, surge la pregunta de rigor: ¿conforme al ordenamiento jurídico nacional existen derechos "absolutos"? Los llamados derechos adquiridos, por serlo, y dada su estirpe, ¿son acaso "un intocable", "un tabú"? Al menos en lo que al derecho colombiano se refiere la respuesta debe ser negativa. Siendo como es todo derecho subjetivo un interés que el derecho objetivo reconoce y protege, el reconocimiento y protección que el último procura al primero también tiene un límite. Ese límite es el interés público, el cual, según el mismo artículo 30 de la Carta, prevalece, en caso de conflicto, sobre el interés privado. En las relaciones simplemente generales de poder entre el Estado y los ciudadanos todos los derechos y deberes son recíprocos, formando, por ello, lo que se denomina "la relación jurídica compleja". Así, por ejemplo, el Estado garantiza la propiedad y los derechos adquiridos, pero sobre la propiedad versan las obligaciones emanadas de su función social, y el interés privado que se acoraza con los derechos subjetivos debe ceder al interés público o social.

Los derechos y los intereses privados, sea cual fuere su origen (la ley, la concesión, el acto administrativo, etc.) si entran en conflicto con el interés público deben subordinarse a éste. Si aquéllos han nacido de un acto administrativo, "donde se verifique semejante conflicto, sea porque el interés público fue mal apreciado en la emisión de la disposición, sea porque haya sufrido una sucesiva modificación, tales derechos e intereses deben caer" (Zanobini, *op. cit.*, 416).

Hay que recalcar esto: las atemperaciones de la irrevocabilidad respecto de los actos que hayan generado derechos es un problema que se presenta especialmente con relación a la *cuestión de mérito* del acto, es decir, en torno de las modificaciones que experimenta la noción de interés público como efecto de los cambios sociales y la posible inadecuación sobreviniente del interés que el acto administrativo reconocía frente a las nuevas exigencias de la comunidad. "En nuestro concepto —concluye Fraga—, la doctrina más autorizada sobre el particular es la que considera que el fundamento de la revocación estriba en el cambio de uno de los presupuestos del acto jurídico original, es decir, en la mutación superviniente de las exigencias del interés público que deben satisfacerse mediante la actividad administrativa" (*op. cit.*, página 229).

En suma, el interés de la comunidad está siempre por encima del interés del individuo, sea cual fuere el origen de su reconocimiento y protección jurídica. Si aun en las concesiones de naturaleza contractual el concesionario particular está sujeto a las modificaciones reglamentarias producidas por la administración concedente en atención a las exigencias del servicio público o a los imperativos del interés social, con mayor razón el titular de los derechos subjetivos derivados de una resolución administrativa sólo podrá estar precavido contra la revocación o reforma de ésta mientras su interés privado no entre en pugna con el interés público o social.

Con las atemperaciones anteriores y no de manera absoluta debe entenderse el artículo 24 del Decreto 2733 para que se le pueda atribuir legitimidad frente al artículo 30 de la Carta.

vi) *Las hipótesis de la revocación directa consagrada por el artículo 21 frente a los supuestos de irrevocabilidad del artículo 24.*

Al repasar las causales de revocación directa previstas por el artículo 21 del Decreto 2733 aquéllas se reducen genéricamente a la *ilegalidad*, a la *disconformidad con el interés público* o al *agravio injustificado* a una persona en que pueda incurrir el acto revocable. En la práctica, como va a verse, el eventual enfrentamiento entre aquellas hipótesis de revocación y los supuestos de irrevocabilidad del artículo 24 ibídem, quedan reducidos a la *cuestión de mérito* que plantearía la disconformidad del acto con el interés público. Esto obedece a las siguientes razones:

a) Si *ab initio* el acto administrativo está manifiestamente viciado de ilegalidad (o si, obviamente, lo está de inconstitucionalidad), v. y gr.: porque haya sido provocado mediante maniobras fraudulentas del interesado, o emitido por error, fuerza o dolo, o porque ostente el carácter de inexistente, tal acto en ningún momen-

to ha podido generar situaciones jurídicas concretas o derechos adquiridos, porque para que estos nazcan se necesita un justo título, y un acto ilegal o inconstitucional no lo es, luego de él no se deriva ningún derecho ni procede ninguna situación jurídica que amerite protección del ordenamiento.

En tal caso el deber a cargo de la administración de corregir un error manifiesto suyo, o de enmendar una situación aberrante y a todas luces antijurídica, como consecuencia de haber expedido un acto que adolece de ilegitimidad grave, flagrante, y por ende ostensible, no puede estar condicionado al beneplácito de quien, diciéndose titular de los beneficios del acto írrito, no ha podido hacer derivar de éste ninguna situación jurídica concreta, ni derecho alguno de carácter subjetivo.

Empero, si la administración por corregir su error o enmendar el entuerto viola derechos del titular o de terceros, a los afectados les queda expedita la vía de la jurisdicción de lo contencioso-administrativo para pedir el restablecimiento de tales derechos y la indemnización consiguiente si a ello hubiere lugar.

Entonces, y respecto de los eventos a que se refiere *in abstracto* el presente literal, por sustracción de materia queda eliminada la posible colisión entre la revocación por ilegalidad del acto que prevé el artículo 21 y los supuestos de irrevocabilidad que estatuye el 24;

b) Si la causal de revocación es el *agravio injustificado* inferido a una persona por el acto, es muy posible que la situación se remita a la ilegalidad del mismo, antes examinada, porque lo cierto es que el uso y el goce del derecho legítimo y propio no daña a nadie. Empero, lo que comúnmente acaece en tal caso es que la persona agraviada suscite la revocación directa o ejercite la acción de anulación ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo contra el acto agraviante, aunque éste haya creado en favor de su titular pretendidos derechos subjetivos;

c) Entonces en la práctica el punto crítico determinante de posible contienda entre la administración y el titular de los derechos nacidos de un acto administrativo queda reducido al conflicto entre el interés general patrocinado por la primera y el interés particular que, so pretexto de derechos adquiridos, sustenta el segundo, pidiendo su amparo. Ya se vio cómo, conforme al artículo 30 de la Constitución, éste debe ceder a aquél.

vii) *Medios jurídicos para hacer efectiva la atemperación de la irrevocabilidad.*

Con respecto a la situación descrita en el último literal del acápite anterior, cabe preguntar: ¿existe algún sistema o medio jurídico que haga efectiva la atemperación de la irrevocabilidad del acto creador de derechos subjetivos cuando surge el conflicto en torno a la cuestión de mérito? ¿Puede acaso la propia administración utilizar su capacidad revocatoria y suprimir el acto individual?

Aunque sería arriesgado aventurar respuestas absolutas para resolver interrogantes que, en la vida práctica, corresponden a situaciones variopintas, cada una singularizada por matices específicos, en términos generales puede afirmarse que cuando se suscita la *cuestión de mérito* de un acto individual, el principio de la irrevocabilidad pierde su original eficacia; entonces, aunque no sea por el uso de la revocación, que es el extremo opuesto, por otros sistemas la administración hace prevalecer el interés público. Los medios son diversos: la aplicación de la teoría adoptada por la doctrina y la legislación italiana de que los derechos que el particular adquiere con el acto no pueden ser, en todo caso, sino derechos condicionados a su correspondencia con el interés público; el rígido sistema francés que apenas admite la revocación durante el plazo para interponer el recurso contencioso de anulación o en el curso del respectivo proceso; el régimen llamado cuasi-judicial de Norteamérica en que toda decisión administrativa es controvertible ante las autoridades respectivas con capacidad de "adjudication", o los procedimientos españoles que consagran la revocación por ilegalidad durante los 4 años siguientes a la expedición del acto, pero que, indefinidamente, permiten que la administración en cualquier momento lo declare "lesivo" del interés público, y como subsiguiente paso, establece el llamado "proceso de lesividad" ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo (Cfr.: Zanobini, *Op. cit.*, página 418; Marcel Waline, *Droit Administratif*, Recueil Sirey, 6ª edición, París, 1952, página 436; Jean Rivero, *Droit Administratif*, Dalloz, 7ª edición, París, 1975, página 106; Bernard Schwartz, *Administrive Law* Little, Brown and Co., Boston 1976, página 196; Fernando Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, Inst. de Est. Políticos, Madrid, 1973, tomo I, página 570).

En Colombia, el artículo 72 del Código Contencioso-Administrativo (Ley 167 de 1941) se

aproxima notablemente a la institución española del "proceso de lesividad". Estatuye:

"*Artículo 72.* También la administración, por conducto del respectivo agente del Ministerio Público, podrá solicitar la anulación de los actos a que se refieren los artículos 62 a 66 de esta Ley, por los motivos en ellos señalados".

Es notoriamente aproximada a la institución aludida, porque dentro de sus presupuestos se contempla la posibilidad de que un acto creador de derechos subjetivos puede ser controvertido ante la jurisdicción contencioso-administrativa por la administración que lo expidió, cuando el interés privado que el acto reconoce resulte contrario al interés público o social, conflicto que determinaría la violación del artículo 30 de la Carta y que, según esta norma, debería ser desatado haciendo que el interés privado cediera al público. Tiene por ello razón el Procurador en su dictamen cuando, sobre este particular, afirma que la administración no está "imposibilitada para obtener el restablecimiento del derecho en caso de que considere inconstitucional el acto"; pues en tal evento —agrega— "puede acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa buscando, en proceso necesariamente controvertido, su nulidad".

En el sentido anterior, que es el único que encuadra en el ordenamiento superior de la Carta, el artículo 24 del Decreto-ley número 2733 de 1959, es constitucional.

La Corte no encuentra que dicha disposición vulnere otros textos de la Carta, o que por otros motivos se oponga a ella.

Decisión

Con fundamento en las consideraciones anteriores, oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, declara que es EXEQUIBLE el artículo 24 del Decreto-ley número 2733 de 1959.

Notifíquese, comuníquese a los Ministros de Gobierno y Justicia, insértese en la *Gaceta Judicial*, y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda (con salvamento de voto), *Carlos Medellín Forero* (con salvamento de voto), *Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón, Oscar Salazar Chaves* (con salvamento de voto).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

De acuerdo con la decisión, con todo respeto no compartimos la motivación cuando en ésta se afirma que si el acto administrativo *ab initio* está viciado de ilegalidad y obviamente de inconstitucionalidad, tal acto no ha podido generar situaciones jurídicas concretas o derechos adquiridos porque para que estos nazcan se necesita un justo título, y un acto ilegal o inconstitucional no lo es, luego de él no se deriva ningún derecho ni procede ninguna situación jurídica que amerite protección jurídica, lo que hace posible por tanto, ser revocado por la administración sin el beneplácito del titular.

Estimamos por el contrario que, como lo determina expresamente el artículo 24 del Decreto 2733 de 1959, estableciendo con él una excepción al deber de la administración de revocar sus propios actos en determinadas circunstancias que le impone el artículo 21 del mismo Decreto, cuando ese acto haya creado una situación jurídica individual o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del titular.

A más de ser estos preceptos claros y terminantes, así lo ha afirmado la jurisprudencia de manera constante e invariable. En este sentido, se cita un fallo del Consejo de Estado de 14 de septiembre de 1937 en el que se dice: "una resolución administrativa de esta naturaleza, *definitiva y declaratoria de un derecho,* tiene toda la virtud suficiente para causar estado, lo que equivale a decir, que una vez dictada cesa la competencia de la autoridad que la dicta y la administración ya no puede volver sobre sus propios actos, toda vez que estos confieren derechos a terceros. El Gobierno en su función administrativa, no puede modificar sus actos por resoluciones posteriores, cuando ellos han definido una situación jurídica concreta, personal, subjetiva (...)"; y en fallo del mismo Consejo de Estado de 1º de febrero de 1979, es decir, cuarenta años después, lo que demuestra que en ese largo intervalo se ha mantenido constante la jurisprudencia, se lee: "Si la administración produce una declaración de voluntad y crea con ella una situación concreta a favor de una persona natural o jurídica, y posteriormente advierte que ese acto se opone, en forma ostensible, a la Constitución o a la ley, o no está conforme con el interés público o social, o causa agravio injustificado a otra persona, puede revocarlo pero con el consentimiento del respectivo titular, porque de lo contrario tal acto es inmodificable en la vía gubernativa y

sólo es posible su anulación por los Tribunales Contencioso-administrativos, mediante el ejercicio de la acción consagrada en el artículo 72 de la Ley 167 de 1941. Es indiscutible, pues, que en ese caso a la administración le está vedada la revocación directa contemplada en el artículo 21 del Decreto 2733 de 1959, pero puede acudir a la jurisdicción contenciosa, por conducto del agente del Ministerio Público o del representante legal de la entidad interesada, en ejercicio de su aptitud jurídica, claramente consagrada, en defensa de la legalidad o de sus intereses económicos vulnerados por el acto que ella misma expidió".

El fundamento de estos preceptos legales y de esta jurisprudencia invariable, como es sabido y se ha repetido, se encuentra en la seguridad jurídica. Acoger otra solución, y darle a la administración la posibilidad incondicional de revocar sus propios actos cuando estos han creado una situación concreta a favor de una persona seria, simplemente, propiciar la arbitrariedad.

Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Oscar Salazar Chaves.

REGULACION DEL AHORRO PRIVADO (COMISION NACIONAL DE VALORES)

Es constitucional la Ley 32 de 1979.

Nº 20

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., mayo 15 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*

Aprobado por Acta número 49 de mayo 15 de 1981.

REF.: Expediente número 845. Norma acusada: Ley 32 de 1979, "por la cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se dictan otras disposiciones". Demandante: Arturo Vallejo Sánchez.

El ciudadano Arturo Vallejo Sánchez en ejercicio de la acción consagrada en la Constitución, solicita a la Corte Suprema —Sala Constitucional—, que se declare la inexequibilidad de la Ley 32 de 1979 que creó la Comisión Nacional de Valores.

La Ley acusada:

"LEY 32 DE 1979
"(mayo 17)

"por la cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se dictan otras disposiciones.

"El Congreso de Colombia,

"Decreta:

"Artículo 1º Créase la Comisión Nacional de Valores como organismo vinculado al Ministerio de Desarrollo Económico, que tendrá por objeto estimular, organizar y regular el mercado público de valores.

"Artículo 2º Son órganos de la Comisión Nacional de Valores: la Sala General, la Presidencia y el Comité Consultivo.

"Artículo 3º La Sala General estará integrada así:

"1. El Ministro de Desarrollo Económico o su delegado, quien la presidirá.

"2. El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado.

"3. El Superintendente de Sociedades.

"4. El Superintendente Bancario.

"5. El Presidente de la Comisión, quien tendrá voz pero no voto.

"6. Un miembro designado por el Presidente de la República.

"Parágrafo. El miembro que designe el Presidente de la República será persona de especial versación y reconocida experiencia en las actividades económica, financiera o de producción industrial.

"Artículo 4º El Presidente de la Comisión será agente del Presidente de la República, de su libre nombramiento y remoción.

"Artículo 5º El Comité Consultivo estará compuesto por cinco miembros, designados por las entidades vinculadas al sector o sectores que determine el Ministerio de Desarrollo Económico. Uno de tales miembros será nombrado por las bolsas de valores establecidas en el país.

"Artículo 6º Conforman el mercado público de valores la emisión, suscripción, intermediación y negociación de los documentos emitidos en serie o en masa, respecto de los cuales se realice oferta pública, que otorguen a sus titulares derechos de crédito, de participación y de tradición o representativos de mercancías.

"Parágrafo. Se entiende por oferta pública aquella que se dirija a personas no determinadas o a sector o grupo de personas determinadas, o que se realice por algún medio de comunicación

masiva para suscribir, enajenar o adquirir documentos de los mencionados en este artículo. La Comisión Nacional de Valores podrá fijar criterios de carácter general conforme con los cuales se establezca si una oferta es pública y absolverá las consultas que sobre el particular se le formulen.

"Artículo 7º Ningún documento podrá ser objeto de oferta pública sin que se encuentre inscrito en el Registro Nacional de Valores.

"Artículo 8º La intermediación en el mercado de valores sólo podrá realizarse por personas inscritas en el Registro Nacional de Intermediarios de Valores.

"Artículo 9º Son funciones de la Comisión Nacional de Valores:

"1. Organizar y llevar el Registro Nacional de Valores y el de Intermediarios de los mismos, el cual será público.

"2. Fijar los requisitos indispensables para inscribir los documentos y los intermediarios en el registro correspondiente.

"3. Adoptar las medidas necesarias para promover el desarrollo del mercado de valores.

"4. Sin perjuicio de las funciones que ejercen las Superintendencias de Sociedades y Bancaria, autorizar la oferta pública de los documentos de que trata el artículo sexto, teniendo en cuenta las condiciones financiera y económica del mercado.

"5. Fijar las condiciones para la admisión de los miembros de las Bolsas de Valores, atendiendo a la idoneidad profesional y a la solvencia moral de los interesados.

"6. Determinar los documentos que conforme con la presente Ley han de quedar sujetos al régimen de la misma y las pautas que servirán de base para ordenar el registro de los que se crearen en el futuro, así como las condiciones para que los mismos puedan ser inscritos y negociados en bolsas de valores o de mercancías.

"7. Disponer que determinadas transacciones se lleven a cabo obligatoriamente en bolsas de valores, siempre y cuando la medida busque la realización de los objetivos de la Comisión y se refiera a operaciones con documentos inscritos en ellas.

"8. Autorizar los programas publicitarios sobre valores que se ofrezcan al público a fin de que se ajusten a la realidad jurídica y económica de los mismos.

"9. Solicitar a las bolsas de valores, comisionistas y emisores de documentos inscritos en el Registro Nacional de Valores, o hacer por sí misma, la publicación de las informaciones que estime convenientes para el desarrollo del mercado de valores, relacionados con la seguridad de las inversiones.

"10. Establecer requisitos mínimos sobre forma y contenido de los estados financieros y demás información supletoria de carácter contable para que sean observados por quienes participan en el mercado.

"11. Fijar los límites de las comisiones, emolumentos o cualquiera otra retribución que puedan cobrar los intermediarios del mercado de valores por los servicios que presten.

"12. Autorizar la oferta pública de valores colombianos en el extranjero.

"13. Solicitar a los emisores e intermediarios de valores las informaciones que juzgue necesarias e investigar las operaciones que considere conveniente, respecto de las obligaciones que les impone la presente Ley.

"14. Adoptar las medidas de carácter general que se requieran para proteger los sanos usos y prácticas que deben observarse en el mercado de valores.

"15. Autorizar y vigilar el funcionamiento de depósitos centralizados de valores, de sistemas de compensación y de información centralizada de operaciones, así como de otros mecanismos que faciliten el trámite de las mismas o el perfeccionamiento del mercado.

"16. Velar porque quienes participan en el mercado de valores ajusten sus operaciones a las normas que lo regulan.

"17. Servir de órgano de consulta y asesoría del Gobierno.

"18. Adoptar las demás medidas necesarias para proteger los intereses de quienes hayan efectuado inversiones representadas en los documentos de que trata esta Ley.

"Parágrafo. Los valores registrados en bolsa con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, deberán inscribirse en el Registro Nacional de Valores, previo el cumplimiento de los requisitos fijados por la Comisión.

"Artículo 10. Será ineficaz el acto jurídico que se celebre como consecuencia de una oferta pública de valores que no haya sido autorizada por la Comisión Nacional de Valores, salvo las

acciones restitutorias o de perjuicios a que haya lugar.

"Artículo 11. Las informaciones contables o financieras que rindan los emisores de valores a la Comisión Nacional de Valores serán certificadas por un contador público independiente o que se halle vinculado a una firma de contadores públicos, debidamente inscrita ante la Junta Central de Contadores y las Superintendencias Bancaria o de Sociedades.

Tal certificación, preparada con base en la aplicación de normas de auditoría generalmente aceptadas y respaldadas en adecuados papeles de trabajo, versará sobre la razonabilidad con que los estados financieros y demás información supletoria contable muestren la posición financiera a una fecha determinada y los resultados de las operaciones a la misma, de conformidad con principios de contabilidad generalmente aceptados.

"Artículo 12. En ejercicio de sus funciones la Comisión Nacional de Valores podrá:

"1. Suspender la inscripción de un documento en el Registro Nacional de Valores cuando huviere temor fundado de que con él se pueda causar daño a sus tenedores o al mercado de valores, por el término necesario y hasta cuando se subsanen las irregularidades que hayan motivado la suspensión.

"2. Cancelar la inscripción de un documento en el Registro Nacional de Valores cuando:

"a) Sus emisores incumplan las obligaciones que les impone la presente Ley o las decisiones de la Comisión, o aquellas exigidas para la inscripción de un documento;

"b) El documento debe satisfacer los requisitos necesarios para su inscripción.

"3. Suspender la inscripción de un intermediario en el Registro Nacional de Intermediarios cuando:

"a) Incurra en violación de lo ordenado por esta Ley, sus disposiciones reglamentarias o las decisiones de la Comisión;

"b) Realice operaciones que no sean suficientemente representativas de la situación del mercado;

"c) En su actuación se presenten irregularidades que puedan comprometer la seguridad del mercado;

"d) En tratándose de sociedades, incurra en una causal de disolución que según el Código de Comercio pueda enervarse.

"En estos mismos casos la Comisión Nacional de Valores podrá ordenar la intervención administrativa del intermediario hasta que desaparezcan las causas que motivaron dicha medida.

"4. Cancelar la inscripción de un intermediario en el Registro Nacional de Intermediarios cuando:

"a) Incurra en violaciones reiteradas a lo dispuesto en esta ley, en sus disposiciones reglamentarias, o a las decisiones de la Comisión;

"b) Deje de satisfacer los requisitos exigidos para su inscripción;

"c) Injustificadamente incumpla las obligaciones que surjan de las operaciones contratadas;

"d) Entre en período de liquidación;

"e) Proporcione a la Comisión informaciones falsas o engañosas.

"5. Ordenar la suspensión de operaciones a quienes, sin autorización de la Comisión, realice operaciones en el mercado de valores.

"6. Sancionar a los contadores públicos con multa hasta de cien mil pesos y ordenar la suspensión de su inscripción profesional, por un término no mayor de un año, cuando con destino a la Comisión certifiquen informaciones que no se hayan tomado fielmente de los libros de contabilidad, que no reflejen en forma fidedigna la correspondiente situación financiera o que proceda sin sujeción a lo indicado en el inciso 2º del artículo 11 de esta Ley. En caso de reincidencia la multa podrá ser hasta de doscientos mil pesos y la Comisión podrá ordenar que se cancele la inscripción del Contador Público.

"7. Imponer multas sucesivas hasta de cien mil pesos cada una, según la gravedad de la infracción, a quienes desobedezcan sus decisiones o violen las normas legales que regulen la materia.

"Artículo 13. La Comisión Nacional de Valores contará en el ejercicio de sus funciones con la colaboración de las Superintendencias de Sociedades y Bancaria, para lo cual dichas entidades deberán:

"1. Suministrarles las informaciones, estudios y conceptos técnicos que les sean solicitados.

"2. Realizar los encargos que ella les señale.

"3. Llevar a cabo, previa solicitud del Pre-

sidente de la Comisión, las investigaciones y visitas que sean necesarias para el adecuado cumplimiento de esta Ley, a quienes intervengan en el mercado de valores.

"4. Informarle sobre las sociedades que se disuelvan, fusionen, liquiden, se les suspenda o cancele el permiso de funcionamiento, se les admita a concordato, se les someta a liquidación forzosa administrativa, sean objeto de toma de posesión o de cualquiera otra medida o circunstancia que pueda interesar el mercado de valores.

"Artículo 14. Contra las providencias que en desarrollo de la presente Ley dicten la Comisión Nacional de Valores o las Superintendencias mencionadas en el artículo precedente, solamente procederá por la vía gubernativa el recurso de reposición y las acciones contencioso-administrativas pertinentes ante el Consejo de Estado, el cual decidirá en única instancia.

"Artículo 15. Para cubrir los gastos que demande su actividad, la Comisión Nacional de Valores contará con los recursos provenientes de las asignaciones presupuestales, los derechos de inscripción en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y las cuotas que paguen los comisionistas de bolsa y los emisores de valores inscritos. Estas cuotas las someterá la Comisión a la aprobación del Gobierno Nacional y para su fijación se tendrán en cuenta el grado de distribución de sus acciones y el patrimonio social, en el caso de los emisores, y el volumen de las operaciones, en el caso de los comisionistas.

"Artículo 16. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, invístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de 12 meses contados a partir de la sanción de la presente Ley, para que:

"1. Establezca la estructura de la Comisión Nacional de Valores y determine las escalas de remuneración de sus empleados, el régimen de sus prestaciones sociales, así como su participación en el presupuesto nacional.

"2. Determine la competencia de los distintos órganos de la Comisión y les asigne sus funciones administrativas, redistribuya las funciones que las actuales entidades estatales tienen sobre la materia y les asigne las que sean necesarias para el cabal cumplimiento de esta ley.

"3. Señale las incompatibilidades e inhabilidades que surjan del ejercicio de cargos en cualquiera de los órganos de la Comisión Nacional de Valores.

"4. Fije el procedimiento administrativo que deba seguirse en la expedición de los actos de la Comisión Nacional de Valores, y determine las consecuencias de su inobservancia.

"5. Determine las pautas conforme con las cuales se organizará el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, y expida las normas que regulen la actividad de los comisionistas de bolsa.

"6. Ordene abrir los créditos y hacer los traslados necesarios en el presupuesto nacional para el cumplimiento de la presente Ley.

"Parágrafo. El Gobierno ejercerá las facultades que se le otorgan en este artículo asesorado por una comisión integrada por cuatro miembros designados, dos por la Comisión Tercera del Senado de la República y dos por la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, y por los Superintendentes de Sociedades y Bancario.

"Artículo 17. Esta Ley regirá a partir de su sanción y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

"Dada en Bogotá, D. E. (publicada en el 'Diario Oficial' número 35282 de Junio 6 de 1979, páginas 778 y 779)".

La demanda

El demandante considera que cuando se aprobó por el Congreso la Ley 32 de 1979 estaba vigente el artículo 120-14 de la Constitución, habiéndose incurrido por tanto en la violación de ella por ser la materia de esa Ley, según tal norma constitucional, atribución propia del Presidente de la República y no del Congreso.

La Procuraduría

En su vista el Procurador se refiere a las normas de la Ley 32 y transcribe su artículo 6º para afirmar: "Es evidente que dentro de la amplísima referencia que contiene la norma transcrita, se encuentran documentos representativos de inversiones o destinados a la especulación, pero también se arrastran, quedaron involucrados, los títulos y documentos provenientes del ahorro privado (...)". Considera que, según los antecedentes de la ley, también el Gobierno y el Congreso consideraron incluidos dentro del radio de acción de la Comisión Nacional de Valores los fondos provenientes del ahorro y, para tal efecto, cita algunos apartes de la exposición de motivos y de las ponencias en los debates de la ley en la Cámara y el Senado que aluden a

que esta ley hace referencia al ahorro; son ellas las siguientes: desde 1923 el legislador se ha preocupado por las pequeñas economías "que se canalizan a través del sistema bancario de ahorro puro y de ahorro contractual", y por varios mecanismos se ha "incrementado paulatinamente la generación de ahorro"; las funciones más importantes atribuidas a la Comisión "consisten fundamentalmente, en canalizar el ahorro hacia la inversión productiva (...)"; de tiempo atrás el desarrollo del país "reclama un mercado de valores más sólido y eficiente que le permita canalizar mayores volúmenes de ahorro (...)"; hoy no existen mecanismos ni normas que le den al Estado control sobre el mercado de capitales "que permitan fortalecer la confianza de los ahorradores (...)".

En otro aparte de su vista al referirse al artículo 120-14 de la Constitución que el demandante considera violado, se lee que "aunque ese numeral fue derogado por el artículo 32 del Acto legislativo número 1 de 1979, tiene prorrogada su vigencia, o mejor la competencia que radicaba en el Presidente de la República a la fecha de sanción de la ley demandada (literal i del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979)".

Dentro de ese mismo razonamiento el Procurador agrega: "La intervención del Presidente de la República a que se refiere el precitado artículo 120-14 (artículo 63, literal i del Acto legislativo número 1 de 1979), se caracteriza porque es competencia radicada por el constituyente en la cabeza del Ejecutivo, envuelve la 'intervención necesaria' o sea el más amplio poder discrecional (del Presidente) sobre el 'manejo, aprovechamiento e inversión' de los fondos que tienen origen en el ahorro privado, y debe ser ejercida a través de 'decretos autónomos'. Habida consideración de esa condición de competencia constitucional propia, continúa el Procurador, que es excluyente e intransferible, su única vía de utilización es la atribución del artículo 120 de la Carta, vía que no puede ser sustituida por la expedita para otras materias, como es la iniciativa prevista en el artículo 79". Y en cuanto a la atribución presidencial en esta materia, cita una jurisprudencia de la Corte, según la cual los decretos dictados en virtud del artículo 120-14 de la Constitución son conocidos como decretos autónomos o reglamentos constitucionales, cuyo rasgo fundamental es el de ser "la expresión de un poder subordinante, propio, autónomo, igual al de la ley y no compatible con el Congreso".

Y concluye así el Procurador: "Por considerarlas violatorias de los artículos 120-14 en relación con los artículos 55 y 78-2 resultan inexequibles las normas de la Ley 32 de 1979 que en cualquier forma o de alguna manera y por la única razón de no ser de competencia del Congreso, se relacionan con intervención en el manejo o aprovechamiento y la inversión de fondos del ahorro privado y especialmente los artículos 1º parte final, y los artículos 6º y 9º que son concordantes".

Impugnación

Eduardo Cifuentes, como ciudadano y Jefe de la Sección Jurídica de la Comisión Nacional de Valores, impugna la demanda por las siguientes razones: lo sostenido por el actor —que la Ley 32 de 1979 se dictó bajo la vigencia del artículo 120-14 de la Constitución cuando el Congreso carecía de competencia— carece de validez ya que esta disposición constitucional fue derogada por el artículo 32 del Acto legislativo número 1 de 1979, correspondiéndole a la Corte por lo tanto hacer la confrontación con normas vigentes de la Constitución y no con las que han sido derogadas. Al efecto, y en ese sentido, cita una sentencia de la Corte de mayo de 1933.

Continúa sosteniendo que si la Ley 32 se confrontara con el artículo 120-14 de la Constitución, no estaría en contradicción con él. Para eso arguye que la jurisprudencia citada por el Procurador según la cual se reserva exclusivamente al Presidente la intervención en el ahorro privado, es una tesis extrema que fue criticada por la doctrina y morigerada por la misma Corte posteriormente.

Por último y con referencia a la citada Ley 32 en relación con las disposiciones sobre ahorro del Acto legislativo número 1 de 1979, estima que esa Ley no está sometida a esas nuevas normas constitucionales, pues la Ley "regula el mercado bursátil que se entiende integrado por las Bolsas de Valores" y que "los Comisionistas de Bolsa que operan en el mercado bursátil y los Corredores de Valores Independientes que operan en el mercado 'extrabursátil', denominados genéricamente 'Intermediarios de Valores' no son, bajo ningún aspecto, Intermediarios Financieros".

Concluye que, por lo tanto, aún vigente el artículo 120-14 de la Constitución, la Ley 32 no vulneraría ese precepto, pues la Ley se refiere al Mercado de Valores y a los Intermediarios de

Valores, materia que no corresponde a la derogada norma constitucional.

Coadyuvancia

Días después de regresar el expediente a la Corte con la vista del Procurador, se presentó como coadyuvante obrando en su propio nombre el ciudadano Guillermo Ospina Fernández. Para tal efecto formula cinco cargos que se intentará resumir así:

Primer cargo. Normas violadas: artículo 76 ordinales 9º y 10, artículo 79, artículo 120-5º y 132 de la Constitución. Funda la violación en los siguientes términos: según el artículo 76-9º y 10 de la Constitución corresponde al Congreso determinar la estructura de la administración creando Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos, y expedir los estatutos básicos de las corporaciones regionales, de otros establecimientos públicos, de las sociedades de economía mixta y de las empresas industriales y comerciales del Estado, concluyendo que la Comisión Nacional de Valores no corresponde a ninguno de estos entes. Para sustentar su afirmación observa, entre otras cosas, que la Comisión Nacional de Valores escapa al control jerárquico y de tutela, ya que contra sus providencias sólo procede el recurso de reposición. Se refiere luego a que el Gobierno en el Decreto 381 de 1980 calificó a esta Comisión como una "unidad administrativa especial" considerando, a más de que estas unidades son inconstitucionales, que la Comisión no tiene ese carácter y que el Gobierno, si la Comisión fuera una unidad de esa especie, no estaba autorizado para crearla como tal. Refiriéndose a otras entidades administrativas estima que la Comisión no es ni una Superintendencia ni un Fondo, afirmando que ella "es una rueda suelta que no encaja en el organigrama de la Administración Pública Nacional, preceptuado por el constituyente de 1968".

Segundo cargo. Normas violadas: artículo 76 en su acápite general y en sus ordinales 2º y 12, y los artículos 55, 61 y 63 de la Constitución. Sustenta la violación partiendo de la cláusula general de competencia legislativa del Congreso, y haciendo referencia a la Ley 32 en general y en particular a algunas de sus funciones, para sostener que la Comisión "no está llamada a regular y controlar exclusivamente una actividad altamente especializada, sino un amplio y vasto campo de la vida económica y social del país", agregando que el órgano competente era el Congreso y no un organismo administrativo al que se otorgó "el poder general de regulación sobre el mercado público de valores, sin limitárselo en forma precisa, ni en el tiempo ni en cuanto a la materia". Por ese hecho se violó el artículo 76-12 de la Constitución, pues esa delegación no se hizo "por tiempo limitado *pro tempore* ni siquiera en forma 'precisa' ". Anota que por una resolución de la Comisión se ha reformado el Código de Comercio, función que es propia del Congreso (artículo 76-2º). Además, por sus atribuciones la Comisión "termina invadiendo la órbita legislativa del Congreso' en contra de la separación de poderes (artículo 55). También, continúa, por la facultad de imponer sanciones que tiene la Comisión se viola el precepto según el cual en tiempo de paz nadie podrá ejercer la autoridad política o civil y la judicial o la militar (artículo 61), y "dado que la Ley renunció a detallarle sus funciones" se infringe el precepto de que no habrá empleo que no tenga sus funciones detalladas en ley o reglamento (artículo 63).

Tercer cargo. Disposiciones violadas: artículos 76-22, 120-22, 135 y 32 de la Constitución. Partiendo de que en una ponencia del Congreso se califica la Ley 32 de "Ley marco", citando una jurisprudencia de la Corte sobre este género de leyes, y afirmando que son leyes marco únicamente las dictadas en virtud de los artículos 76-22 y 120-22 de la Constitución, concluye que "no existe norma constitucional, ni antes ni después de la reforma de 1979, que permita 'regular el mercado público de valores' mediante el empleo de una ley marco", agregando que si aun esto fuera permitido "la función reguladora del mercado de valores en los detalles particulares correspondería 'al Gobierno' (...), pero en ningún caso a un organismo 'vinculado a un Ministerio' ". Plantea luego que aun también aceptando que fuera posible la delegación al Presidente "es muy dudoso que el Jefe del Estado hubiera podido delegar válidamente en un órgano administrativo inferior una facultad reguladora que se expresa y ejerce por medio de decretos" violándose así el artículo 135 de la Constitución. Continúa sosteniendo que tampoco esta Ley 32 puede sustentarse en la intervención del Estado (Constitución artículo 32) ya que esta facultad está en relación con el artículo 76-11, debiendo haber quedado "radicada en el Gobierno Nacional, pero nunca en un organismo administrativo de tercer rango", agregando que esa intervención sólo se "ejerce mediante decretos" situación que, según estima, no ha variado después de la reforma de 1979, ya que por ella se atribuye a la Corte el conocimiento de "los

decretos del Gobierno Nacional expedidos con fundamento en el artículo 32 (...)".

Cuarto cargo. Normas violadas: artículos 31, 32 y 76-20 de la Constitución. Considera que los artículos 9º, 7º y 12 de la Ley 32 "implican la constitución de un privilegio o monopolio a favor de particulares y en detrimento de la libertad de empresa y la iniciativa privada", agregando que la ley es inconstitucional "en cuanto dispone que la Comisión podrá ordenar, so pena de gravísimas sanciones, que determinados valores sean negociados en bolsa, porque no prevé ninguna indemnización previa, porque no se hace como arbitrio rentístico, porque tampoco concede un privilegio referente a ningún invento ni a vías de comunicación y, finalmente, porque tampoco se persigue el fomento de ninguna empresa útil o benéfica".

Quinto cargo. Norma violada: artículo 206 de la Constitución. Estima que se ha incurrido en violación de la Constitución, ya que según el artículo 15 de la Ley 32, además de asignaciones presupuestales, la Comisión contará con ingresos "no incluidos en el Presupuesto de Rentas y podrá en consecuencia hacer gastos no previstos en el Presupuesto de Gastos".

Nueva impugnación

Tres días antes de vencerse el término fijado para entregar el proyecto de fallo, Eduardo Cifuentes Muñoz presentó una nueva impugnación. Por esta razón, aunque a su largo memorial se le dio la atención debida, basta resumir que en su alegato, en una forma metódica, presenta los argumentos que en su concepto rebaten los cargos formulados por el coadyuvante Ospina Fernández.

Consideraciones de la Corte

Las normas constitucionales. La Constitución de un país, en sentido formal, utilizando las nociones más simples que se han dado de ella, es un conjunto de normas, de superior jerarquía sobre todas las leyes, recogidas en un documento, que definen y regulan el modo de gobierno de ese país. Se ha anotado que esas normas no son un fin en sí mismas, sino que son un medio, en un Estado, para establecer una organización política, social y económica. Insistiendo, es ese un documento que, en una democracia al menos, regula el poder, fija la forma del Estado, establece los órganos, las atribuciones y relaciones de esos órganos del poder y consagra los derechos individuales. Aún muchas veces el Estado, para su misma creación y para lograrse como tal, requiere una Constitución o, en el curso de sus vicisitudes y transformaciones no siempre pacíficas, modifica o cambia su Constitución. Pero es siempre, por eso mismo, que el Estado se regula por la Constitución vigente. Cuando entre nosotros se le confía a la Corte la guarda de la supremacía de la Constitución, se trata de esa Constitución, la actual, la vigente. Las leyes, cualquiera que hubiera sido el tiempo en que se dictaron, son válidas o no confrontándolas con esa Constitución. Para dar un ejemplo muy simple: entre nosotros una ley de 1866 para definir si es válida no se confronta con la Constitución de 1863. Si esa Ley está aún vigente y fue demandada ante la Corte, se mantiene o es declarada inconstitucional si se conforma o no con la Constitución vigente.

Esta noción verdaderamente elemental, pero básica, ha sido sostenida por la Corte, como no podía ser de otra manera, en diversas y conocidas ocasiones.

En 1933 se expresó la Corte así: "La misión (defensora de la Constitución) confiada a la Corte por la enmienda del año 10, se refiere, naturalmente a aquellos cánones de la Carta vigente a la fecha en que la guarda de éstos haya de ejercerse. Las disposiciones derogadas ora expresa, ora tácitamente, no formando ya parte del estatuto, no tienen observancia y por lo mismo la función defensora de la Corte no puede comprenderlas" (sentencia de 29 de mayo de 1933, *Gaceta Judicial,* tomo XXXIX, páginas 1 y siguientes).

Y en 1946, dijo también la Corte: "Si el precepto constitucional base de la demanda fue modificado por voluntad expresa del constituyente, es lógico que la solicitud sobre la inexequibilidad de leyes acusadas debe resolverse de conformidad con los textos constitucionales que se hallen en vigencia (...)" (sentencia de 21 de noviembre de 1946, *Gaceta Judicial,* tomo 62 páginas 7ª y siguientes).

Y en 1969, en la conocida sentencia sobre la Junta Monetaria, la Corte ratificó ese criterio (sentencia de junio 12 de 1969).

Sin necesidad de detenerse y transcribir el artículo 9º de la Ley 153 de 1887 y sus implicaciones, sobre este punto de la vigencia de la Constitución se ha escrito: "Purga de inconstitucionalidad. La Corte ha sostenido que sólo puede declarar la inexequibilidad de una norma por el quebrantamiento de una disposición constitucional vigente en el momento de su decisión. En

esta forma, una ley puede nacer inconstitucional mas si antes que sea declarada su inexequibilidad la regla que quebranta es derogada, dicha ley ha purgado su vicio inicial, pues carecería de sentido declarar tal inexequibilidad si el legislador puede reproducir la misma norma, en razón de haber desaparecido el obstáculo constitucional que anteriormente impedía su expedición. Es una consecuencia lógica de esta doctrina la situación inversa, es decir, que si una ley recibe sustento constitucional después de su expedición, por introducirse en la Carta una nueva norma ha purgado su vicio y, por tanto, no hay lugar para declaración de inexequibilidad" (Lecciones de Derecho Constitucional Colombiano, A. Copete Lizarralde, 3ª edición, página 234).

Sentado lo anterior, se tiene que el demandante y el Procurador, tanto en el curso de su vista como expresamente en la conclusión de ella, estiman que se ha violado la siguiente norma:

"Constitución, 'artículo 120. Corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa:
(...).

"14. Ejercer, como atribución constitucional propia, la intervención en el Banco de Emisión y en las actividades de personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado".

Y en cuanto a este artículo que es el fundamento del demandante y en parte del Procurador, dispone el Acto legislativo número 1 de 1979:

"Artículo 32. Derógase el numeral 14 del artículo 120 de la Constitución que dice:

"Ejercer como atribución constitucional propia, la intervención necesaria en el Banco de Emisión y en las actividades de personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado".

Debe observarse tangencialmente que el coadyuvante Ospina Fernández en el llamado tercer cargo transcribe el artículo 76-11 de la Constitución que da atribuciones al Congreso para "Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes nacionales y ejercer otras atribuciones dentro de la órbita constitucional", y basa su razonamiento en la frase "ejercer otras atribuciones dentro de la órbita constitucional". Con relación a esto el Acto legislativo número 1 de 1979 en su artículo 14 dispone, suprimiendo precisamente esa frase:

"El numeral 11 quedará así:

"Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales".

Disposiciones constitucionales sobre el ahorro. Las disposiciones constitucionales vigentes sobre el ahorro privado están estipuladas en los siguientes artículos:

"Artículo 76. Es función del Congreso reformar la Constitución por medio de actos legislativos, hacer las leyes y ejercer el control político sobre los actos del Gobierno y de la administración de acuerdo con los numerales 3º y 4º del artículo 103.

Por medio de las leyes ejerce las siguientes atribuciones:

(...)

"22. Dictar las normas generales a las cuales deba sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; regular el cambio internacional y el comercio exterior, modificar los aranceles y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; *intervenir* en el Banco de Emisión y *en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado*".

"Artículo 120. Corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa:

(...)

"22. Organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio, regular el cambio internacional y el comercio exterior, modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, *intervenir* en el Banco de Emisión y en *las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado*, con sujeción a las reglas previstas en el numeral 22 del artículo 76".

Acto legislativo número 1 de 1979:

"Artículo 63. Para artículos transitorios los siguientes:

"(...).

"i) Durante dos años, mientras el Congreso dicta las normas generales a que se refiere el

numeral 22 del artículo 76 sobre intervención en el Banco Emisor y *en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado,* el Gobierno podrá ejercer, sin sujeción a ellas, la atribución conferida en el numeral 22 del artículo 120" (se han subrayado los párrafos de los que se ocupará la Corte).

Después de esta transcripción se hacen los siguientes comentarios: Dice el Procurador en uno de los apartes de su vista que "aunque ese numeral (14 del artículo 120) fue derogado por el artículo 32 del Acto legislativo número 1 de 1979, tiene prorrogada su vigencia, o mejor la competencia que radicaba en el Presidente de la República (...)". No hay tal y la diferencia entre la anterior regulación y la vigente es clara y radical.

Veamos: desaparece esa atribución constitucional propia que, según algunos, estaba radicada en el Presidente atribuyéndole exclusivamente la regulación del ahorro privado. Al contrario, y como ya algunos han observado, en reacción contra la reforma de 1968, en este Acto legislativo de 1979, el Congreso, y en buena parte por estos artículos que se han transcrito, recupera funciones que había perdido en esa reforma de 1968. Ni esa atribución exclusiva del Presidente sobre el ahorro privado se prorroga absoluta por dos años: si se observa atentamente el literal i) del artículo 63 transitorio habría que estudiar los términos en que está redactado, pues no dice imperativamente que el Presidente "ejercerá" sino "podrá ejercer" sin sujeción a las normas que dicte el Congreso, es decir, habría que entrar a definir cuál es la competencia del Congreso y cuál la del Presidente durante esos dos años, e igualmente estudiar en qué consisten "las normas generales" que puede dictar el Congreso. Pero de estos puntos no tiene para qué ocuparse la Sala en este caso; estos son, si se quiere, secundarios y subordinados a la cuestión fundamental que consiste en la regulación a que está sometido por la Constitución el ahorro privado, que es de lo que debe ocuparse la Sala.

Observaciones. El Procurador en su vista, para sostener que la Ley 32 está regulada por las disposiciones constitucionales sobre el ahorro privado y que esas facultades son propias del poder discrecional del Presidente, dice que a éste le corresponde dictar las normas sobre "manejo, aprovechamiento e inversión de los fondos que tienen origen en el ahorro privado". No son exactamente esas ni completas las expresiones de la norma vigente. Ellas se refieren, y es importante para fijar su significado y alcance, a que al Presidente le corresponde intervenir "(...) en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado", es decir y para aclarar la diferencia entre la norma y la interpretación del Procurador, hay varias divergencias: una, que se suprimió la expresión "como atribución constitucional propia" del Presidente; dos, que se trata de las "actividades de las personas naturales o jurídicas"; tres, que tengan "por objeto" y cuatro, hacen únicamente referencia al "manejo o aprovechamiento" del ahorro privado, suprimiendo también la palabra "inversión" como lo consignaba la norma derogada y transcrita en parte por el Procurador.

El ahorro privado. La disposición del artículo 120-14 de la Constitución, que como se sabe proviene de la reforma de 1968 y que como se ha visto daba al Presidente la facultad de intervenir en el ahorro privado, suscitó el interés, y la inquietud más exactamente, de los comentaristas, de la jurisprudencia y de los medios financieros. Vale advertir que lo que entonces se escribió es válido en este punto preciso del ahorro privado pues, fuera de la restricción de la reforma de 1979 —supresión de las expresiones "atribución constitucional propia" (del Presidente) e "inversión"— a que ya se hizo referencia, hay coincidencia en los conceptos de una y otra reforma en lo relativo al ahorro considerado por la Constitución.

Quienes se han ocupado de esta cuestión han definido el ahorro, utilizando una noción elemental, como aquella parte de los ingresos que no se consumen y se conservan como tales o se invierten para la formación de capital. No se necesita gran esfuerzo imaginativo para ver todos los fenómenos, hechos y actividades que están relacionados con el ahorro, pudiendo decirse que prácticamente no hay aspecto de la economía que le sea ajeno. Por eso se escribió: "(...) el fenómeno del ahorro ofrece en la práctica una enorme complejidad y se presenta en una gran variedad de formas y manifestaciones, por cuanto esto significa, en el proceso del crecimiento económico, el primer eslabón hacia la acumulación de capital" (El Ejecutivo Legislador y la Teoría de los Reglamentos Autónomos, Jorge Vélez García, Foro Colombiano, tomo VIII, número 48, 1973). Vigente entonces el numeral 14 del artículo 120 de la Constitución era necesario interrogarse si el ahorro privado sólo podía ser materia propia únicamente de regulación presidencial con exclusión del Congreso. Una res-

puesta afirmativa, y que ella se hubiera impuesto, hubiera sido conferirle al régimen colombiano un carácter absoluto y exageradamente presidencialista. Y hubiera sido también darle el predominio a una norma así interpretada sobre las tradiciones, las intenciones del constituyente, la letra y el espíritu de toda la Constitución. Por eso los comentaristas tuvieron que precisar este concepto, fijando y limitando así el alcance de la norma constitucional.

El mismo comentarista, Vélez García, hizo la distinción para esto entre el ahorro privado considerado en su sentido elemental, como son los dineros que las gentes retienen después de haber hecho sus gastos, y el sentido más amplio y secundario de esta expresión (acciones, títulos-valores, depósitos bancarios, créditos personales, bonos, cédulas, propiedades, prendas o hipotecas activas o cualesquier medios representativos de acumulación de capital), y concluía que "la norma (artículo 120-14) se refiere específicamente a las personas que tienen por objeto la captación del ahorro en sentido elemental, pues al referirse a las actividades de dichas personas las hace recaer sobre 'los fondos' (acervo líquido de dinero) cuya proveniencia directa es el ahorro privado" (Vélez, página 625).

Otro comentarista anota que toda empresa "es forzoso que utilice medios de producción que representen ahorro previo capitalizado y que en el desarrollo de sus actividades peculiares genere, retenga y use sus propios ahorros, o que necesite atraer y aprovechar el de terceros", concluyendo en cuanto a esto así: "En suma, sin que este sea su fin u objeto, cada una de las empresas del país, individuales o sociales, por definición y necesariamente, manejan e invierten y aprovechan ahorro privado" lo que lo lleva a preguntarse si esa reforma de 1968, en la que él tuvo intervención destacada y esto le da más importancia a sus conceptos, "entregó a la omnipotencia presidencial nada menos que el manejo discrecional de toda la economía privada" (La Intervención Presidencial en el Banco Emisor y en el Ahorro Privado, Hernán Toro Agudelo, 1973, página 70). La respuesta es obviamente negativa y en el curso de su escrito limita y restringe esa intervención. En primer término considera que ese intervencionismo presidencial "se consagró, única y exclusivamente, y así constreñido a un campo de la economía, respecto al llamado ahorro institucional, y para ciertas formas nuevas, asimilables al mismo, que en uno y otro caso se caracterizan por la intermediación de personas, jurídicas o naturales, que tienen como objeto o fin propio o especial, el negocio de captar ahorro, representado en sumas líquidas de dinero, de quienes tienen esos fondos disponibles, para llevarlo a los empresarios que los requieran para las actividades productivas" (H. Toro, página 71). Más adelante precisa qué se entiende por ahorro institucional y, subrayamos de una vez, señala algunas entidades que lo realizan: "Se denomina institucional, porque precisamente se trata del ahorro que se capta y luego se coloca por intermediarios sometidos a las instituciones, orgánicas y operativas, fijadas por la ley; son entes jurídicos o instituciones que tienen ese objeto especializado de negociar, como empresa o especulación suya, con el ahorro privado. Tal es el caso de las cajas y secciones de ahorro, de las compañías de seguros de vida, de las de capitalización e inversiones y otras" (H. Toro, páginas 72, 73). En segundo término, con esa norma constitucional se quiso "abrir al Presidente la competencia necesaria para actuar, flexiblemente, en el campo también muy vasto de ciertas formas de intermediación en el ahorro que escapaban a la dicha inspección y vigilancia, al encontrarse por fuera de la institucionalización contemplada por la ley, como en el caso de sociedades civiles o aún de ciertas sociedades comerciales, al ejemplo del de las limitadas, o de personas naturales, que aunque tenían por objeto suyo, en todos esos casos, captar y manejar ahorro, en su calidad de intermediarios, no estaban comprendidas en aquellas regulaciones sobre constitución, capital mínimo, operaciones permisibles, inversiones y garantías, que rigen el sistema institucionalizado" (H. Toro, página 76). Y concluye, fijando muy claramente el concepto fundamental en esta cuestión, y manifestando expresamente estar de acuerdo con Vélez García: "Los sujetos pasivos de la intervención prevista en el numeral 14 no son, pues, cualesquiera actividades referentes al ahorro privado, que pueden encontrarse en toda la economía porque forzosamente cada una de las empresas que la integran debe hacer uso y captación de ahorro, sino tan sólo las actividades de quienes tienen el negocio de intermediación con los *fondos* provenientes de dicho ahorro privado" (H. Toro, página 87).

Y posteriormente, después de estar en vigencia la ley que creó la Comisión de Valores, se escribió: "Respecto de las personas naturales o jurídicas a que se refiere el ordinal 14, formulamos las siguientes afirmaciones generales, basadas en los desarrollos prácticos, que históricamente se le han dado a la facultad presidencial.

"La actividad de las personas intervenidas debe tener por objeto, por finalidad propia, sin-

gular y específica la captación, manejo y aprovechamiento de fondos provenientes del ahorro privado. Pero esto no significa que todas las personas que trabajen con fondos provenientes del ahorro privado puedan ser intervenidas, pues todas las empresas en mayor o menor grado funcionan con dineros propios representados en sus activos líquidos (autofinanciación) que también son "ahorro privado", o reciben dineros provenientes de empréstitos de terceros (financiación directa o indirecta), con lo cual toda la economía terminaría por quedar sujeta al poder normativo presidencial. Por el contrario, como se deduce de los antecedentes y del texto mismo del ordinal 14 al emplear la locución "actividad de las personas que tengan por objeto", así como del uso que de la facultad se ha hecho, la persona intervenida debe ejercitar la captación y manejo del ahorro en forma profesional y como objeto principal de sus actividades, características éstas que son las distintivas de los sujetos que integran el ya estudiado sector financiero. O sea que las personas que pueden ser intervenidas se identifican en primera instancia por su captación y manejo de ahorro institucional o financiero y por su pertenencia al sector financiero.

" 'Si bien, para intervenir a un sujeto de derecho mediante la facultad del ordinal 14, se requiere que este sujeto sea a la vez persona jurídica y profesional en la intermediación financiera, es decir, perteneciente al sector financiero, podemos afirmar también que no todas las instituciones que integran dicho sector son sujetos pasivos de la intervención, con lo cual se limita aún más el ámbito personal de aplicación. En efecto, de estas regulaciones escapan en primer lugar los intermediarios parafinancieros que son simples auxiliares en el proceso de movilización nacional indirecta de recursos financieros, a saber: los almacenes generales de depósito, las sociedades fiduciarias, las bolsas de valores y los agentes y corredores de bolsa y de seguros. En segundo lugar, y basándonos en la evidencia histórica tampoco pueden ser intervenidas las compañías de seguros generales a pesar de ser personas jurídicas o intermediarios financieros, so pena de que el Consejo de Estado declare la nulidad de los respectivos decretos, como efectivamente lo ha hecho. Finalmente, no son sujetos pasivos de la facultad intervencionista, ciertos intermediarios financieros, en aspectos parciales de su estructura interna que han sido organizados para desarrollar actividades que no suponen captación y manejo de ahorro: tales como por ejemplo: las secciones fiduciarias y de cuentas corrientes de los establecimientos bancarios y las actividades complementarias de las compañías de financiamiento comercial y de las sociedades a ellas asimiladas' ".

(La Intervención Estatal en el Sector Financiero, Manuel Ospina Acosta, María Helena O. de Ospina, Ediciones Legis, 1980, páginas 71 y siguientes).

Era de esperarse, y así fue, que estas cuestiones fueran llevadas a los jueces y éstos tuvieran también que precisar la noción de ahorro privado según lo contemplaba la Constitución. En uno de esos fallos, comenzando con la historia de la elaboración constitucional, se da cuenta cómo se inició el proceso partiéndose inicialmente de una noción muy amplia con un texto que aludía a las "sociedades de inversión" de capitales, para irse reduciendo hasta llegar a la formulación definitiva; en ese proceso, se refiere, el doctor Echandía hizo hincapié en la necesidad de identificar las actividades susceptibles de intervención por el objeto de las personas 'que utilicen o negocien con el ahorro público, para transacciones comerciales o inversiones' ", y el fallo, siguiendo esta orientación, concluye que la prescripción constitucional se refiere "a las actividades de personas, naturales o jurídicas cuyo objeto específico —y en otros apartes insiste en esta connotación de específico—, deliberado y pactado, sea la intermediación financiera" (Consejo de Estado, ponente Mora Osejo, 14 de junio de 1974).

Y en otro fallo se lee: "(...) el ámbito de la intervención (del Presidente) y su poder normativo, lo restringe la Constitución al Banco Emisor y a las personas que tengan por objeto social específico el ya indicado. Se trata pues, de los intermediarios financieros en el mercado de capitales, como cajas y secciones de ahorro, compañías de seguros de vida, de capitalización, de inversiones y demás entidades especializadas en la función de canalizar el ahorro privado nacional hacia la formación de capital" (Consejo de Estado, ponente Arango, mayo 6 de 1974).

De todo lo anterior se concluye que no basta que una ley se refiera al ahorro, a fortalecer la confianza del ahorrador o emplee expresiones por el estilo utilizadas en la exposición de motivos o en las ponencias de los debates que el Procurador transcribe y aduce, para que ella quede comprendida en las regulaciones de los artículos 76-22, 120-22 de la Constitución y el literal i) del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979, sino que se exige, al contrario de lo sostenido por el Procurador, que esa Ley

se refiera a "las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado"; que se refiera a cajas y secciones de ahorro, a compañías de seguros de vida, de capitalización, de inversión o a otras de idéntica naturaleza; que se trate, en fin, con denominación genérica que las cubre a todas, de intermediarios financieros. Y ese no es el caso de la Ley 32 de 1979. Esta Ley regula, y sobre esto se volverá más adelante, una materia muy distinta: el mercado de valores y los intermediarios de valores.

Estos intermediarios de valores, para insistir en ello, no son captadores de ahorro sino negociadores de ahorro ya captado, y su actividad específica no tiene por objeto el manejo del ahorro privado sino las operaciones de transferencia de valores. En efecto: cuando las normas constitucionales se refieren a "las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado", le da al término objeto el sentido de "fin o intento a que se dirige o encamina una acción u operación", diferente del sentido de cosa o cosas de que puedan ocuparse las personas naturales o jurídicas del caso. Esta distinción permite precisar dos situaciones diferentes, a saber: el objeto de los intermediarios financieros, en la primera connotación del término, indica que están destinados a manejar y aprovechar el ahorro privado, porque esa es precisamente su finalidad, pero también que sus actividades tienen como objeto, vale decir como materia de sus negocios, los fondos provenientes del mismo ahorro. Otro es el caso de las bolsas de valores y sus intermediarios, porque quien conoce su verdadero objeto, con el significado de "fin o intento", o lo que es lo mismo, su objetivo, sabe bien que tales organismos por su naturaleza institucional no están destinados a manejar o aprovechar el ahorro privado, así eventualmente les lleguen fondos provenientes de éste, en cuyo caso estos fondos hacen parte ocasional de su objeto, como materia utilizable en su negocio, pero no constituyen su objeto específico, en el sentido utilizado por la norma constitucional, que es el de destinación o finalidad.

Intervención del Estado. Tal vez no hay materia y regulación constitucional que se haya discutido más que esta de la intervención del Estado, a veces con acentos de agria polémica. Hoy con el paso del tiempo, se la estudia, por quienes se ocupan de ella, sin esos acentos y lo hacen objetivamente. Como se acaba de decir, mucho se ha escrito y nada original puede agregarse, y al ocuparse de ella la Sala sólo se pretende un recuento necesario para encuadrar en la intervención del Estado la materia que la ocupa. Se comienza, así, por la afirmación de que todo Estado, por su misma naturaleza y existencia, es intervencionista. Para no ir más atrás, aun el regulado por la Constitución de 1863 y exageradamente individualista, lo fue en cierto grado. Luego, el conformado por la Constitución de 1886, con un cambio fundamental de orientación, tenía que serlo mucho más acentuadamente. No fue ese, ni mucho menos, como se le califica genéricamente, un Estado gendarme; el Estado intervenía o podía intervenir en la educación, en las profesiones y oficios, en el servicio público, en la moneda, en el fomento de empresas, en el crédito y en otras materias para no continuar la enumeración, y se prescribía que el interés público prevalecía sobre el privado. En la reforma de 1936 se implanta, también un cambio indudable de la orientación del Estado, y de ahí, la intervención que era excepcional, esporádica se convierte en genérica tanto en relación con los sujetos de la intervención como en relación al objeto de esa intervención. Las reformas de 1945 y 1968, sin seguirlas en sus detalles, ampliaron y afianzaron esa intervención del Estado, que en la actualidad se puede y aun se debe ejercer obligatoriamente, si de eso se trata, en toda la economía, dándole al Estado su dirección general con el fin de racionalizarla o planificarla, para buscar el desarrollo integral o la justicia social y el mejoramiento de las clases proletarias, garantizando la libertad de empresa y la iniciativa privada, pero no de manera absoluta e incondicionada sino con la subordinación y el límite del bien común, pudiendo así concluirse, con frases de un autor moderado en sus conceptos, que hoy el intervencionismo del Estado "no es esporádico sino continuado, ni tampoco parcial, sectorial, sino general, intensivo y extensivo" y que "nada escapa a su regulación" (Constitucionalismo Colombiano, Luis Carlos Sáchica, 1980).

Aunque bien conocido, es conveniente transcribir el precepto constitucional:

"Artículo 32. Se garantizan la libertad de empresa y la iniciativa privada dentro de los límites del bien común, pero la dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados para racionalizar y planificar la economía a fin de lograr el desarrollo integral.

"Intervendrá también el Estado, por mandato de la ley, para dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales, dentro de una política de ingresos y salarios, conforme con la cual el desarrollo económico tenga como objetivo principal la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad, y de las clases proletarias en particular".

Hoy, y para eso se ha hecho ese esquemático recuento de su evolución, por los preceptos vigentes de la Constitución en los que encuentra su fundamento, es la ley la que implanta la intervención del Estado pudiendo imponerla en muy diversas materias, muy distintos sujetos, variadas finalidades y mayor o menor amplitud. Conviene hacer también la siguiente advertencia: es el Estado el que intervendrá, no exclusivamente el Presidente o un Ministro, confusión en la que generalmente se cae voluntaria o involuntariamente, correspondiéndole esa intervención al Congreso y al Ejecutivo, por lo que en cuestiones económicas puede realizarse "por medio de organismos especializados en la cuestión económica" (Derecho Administrativo, Jaime Vidal Perdomo, 1980, página 209).

Es también conveniente mencionar un artículo que imprime a toda la Constitución una orientación, el 16, que dispone que las autoridades no sólo están instituidas para proteger a las personas en sus vidas, honra y bienes, sino también "para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares", y transcribir apartes de otro precepto constitucional:

"Artículo 39. Toda persona es libre de escoger profesión u oficio.

La ley puede exigir títulos de idoneidad y reglamentar el ejercicio de las profesiones.

"Las autoridades inspeccionarán las profesiones y oficios en lo relativo a la moralidad, seguridad y salubridad pública".

Y es dentro de esta órbita de la intervención del Estado y esta perspectiva de la Constitución como debe examinarse la Ley 32 de 1979, creadora y reguladora de la Comisión Nacional de Valores.

Antecedentes de la Comisión de Valores. Fue hacia los años de 1930 en los Estados Unidos, dadas las tremendas vicisitudes de la economía y las finanzas y, entre otros fenómenos, los fraudes y las maniobras dolosas y especulativas que entonces se presentaron, cuando se creó, entre muchas otras medidas, la "Comisión de Valores y Bolsas" a fin no sólo de proteger al inversionista o ahorrador sino también de salvaguardar el interés público en este sector vital de la economía. En la Argentina, y por estos mismos años, surge el interés por el mercado de valores, pero sólo después de algún tiempo, en 1940, dado el auge y desarrollo industrial al que se llegó, se creó la "Comisión de Valores" cuya función era también darle seguridad y control a ese mercado. En México, y por las mismas razones, se creó en 1946 también una "Comisión de Valores" —y tiene importancia esta mención, pues al parecer, sirvió de inspiración a los primeros intentos de Colombia en ese sentido—, Comisión que fue reformada y fortalecida en 1975 (conferencia del Superintendente Bancario, F. Morris Ordóñez, Ibagué, 1979; La Comisión Nacional de Valores, H. Herrera, México, 1960).

En Colombia en 1947 una Comisión de Expertos Financieros (Memoria de Hacienda, F. de P. Pérez, tomo I) de la que formaba parte Jorge Soto del Corral, propuso regular el mercado de valores creando para tal objeto una "Comisión de Valores", pero esa iniciativa no se concretó legislativamente. Por ese año de 1947 también se presentó a la Cámara un proyecto de ley por la cual se creaba "La Contraloría de las Bolsas de Valores" que contenía varias disposiciones sobre el mercado de valores que no llegó a ser ley. Años después, en 1961, siendo Presidente de la República Alberto Lleras y Ministro de Hacienda Hernando Agudelo Villa, éste presentó a la Cámara un proyecto por el cual se creaba la "Comisión de Valores" —y hay en ese proyecto artículos que no están muy lejanos de las regulaciones actuales— buscando garantías de seguridad, estabilidad y regulación del mercado de valores creando para ello, según informe del Consejo de Política y Planeación, "un organismo independiente de cualquier grupo financiero para garantizar que sus decisiones (...) se inspirarán en el interés general de la Nación", proyecto que tampoco alcanzó a ser ley (Memoria de Hacienda, H. Agudelo Villa, 1961). También se puede recordar que en 1971 el Grupo de Estudios de las Instituciones Financieras recomendó la creación de una Comisión de Valores. Mejor suerte corrió el proyecto de 1979, por el cual se creó la "Comisión de Valores" presentado a la consideración de la Cámara por los Ministros García Parra y Echeverry Mejía ("Anales del Congreso", 7 de marzo de 1979, página 79) y que se convirtió en la Ley 32 de ese mismo año. No es pues nueva ni original ni el nombre ni la creación de este organismo, y en muchos países, desde hace bastante, se ha establecido con esos

fines expresos que se le señalan de darle seguridad a los ahorradores o inversionistas, estabilidad al mercado y evitar las maniobras y especulaciones, y en Colombia ha sido necesidad reconocida y buscada desde hace años y que hasta ahora logra su realización.

Naturaleza de la Comisión. La Comisión de Valores, según la Ley 32 de 1979, es un organismo vinculado al Ministerio de Desarrollo Económico (artículo 1º), su Presidente es agente del Presidente de la República de su libre nombramiento y remoción (artículo 4º), la Sala General está integrada por dos Ministros, dos Superintendentes, el Presidente de la Comisión y un miembro designado por el Presidente de la República (artículo 3º), es decir, por personas que son todas designadas por el Presidente de la República, además de estar esta Sala presidida por un Ministro. Es difícil así entender como pueda afirmarse que sea "rueda suelta", como lo afirma Ospina Fernández, cuando su relación es tan estrecha, más, cuando su integración o, más exactamente, cuando esa Comisión está vinculada a la administración y es parte de ella.

Se expresa por el coadyuvante Ospina Fernández que con esta Comisión se han violado los ordinales 9º y 10 del artículo 76 de la Constitución, según los cuales corresponde al Congreso determinar "la estructura" de la administración creando los Ministerios, Departamentos Administrativos, Establecimientos Públicos, regular los otros aspectos del servicio público, expedir los estatutos básicos de las corporaciones autónomas regionales, las sociedades de economía mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado. Sin hacer hincapié en que por estas disposiciones se le atribuye al Congreso "regular los otros aspectos del servicio público" y todas las implicaciones que de esta atribución emanan para esta cuestión, lo que ha hecho esta ley precisamente es la de haber procedido dentro de esas facultades del Congreso.

En el sentido usual, se entiende por estructura la distribución y el ordenamiento de los elementos o componentes que integran una cosa. Así, la función del Congreso, dentro de lo preceptuado por el artículo 76-9 y 10 de la Constitución, consiste no sólo en crear un Ministerio, si de eso se trata, sino de organizarlo, de fijar sus atribuciones esenciales distribuyéndolas y ordenándolas en ese Ministerio, creando las distintas dependencias, y estableciendo juntas, comisiones, consejos, fondos, comités, y pudiendo adscribir o vincular a él esos y otros organismos. Si eso no fuera así, si la facultad del Congreso se redujera únicamente a crear escuetamente un Ministerio, no habría, lo que sería por lo menos una inconcebible imprevisión, quien pudiera hacerlo, ya que al Presidente de la República no le está encomendada esa función y sus atribuciones tienen que moverse dentro de ese marco que ha establecido la ley. El Congreso puede fijar esa estructura directamente por la ley o puede revestir al Presidente de facultades extraordinarias para que lo haga —y así se han organizado y reorganizado los Ministerios y Departamentos Administrativos— o al crear el Congreso un nuevo organismo porque en su soberana voluntad considere que se requiere, debe integrarlo a un Ministerio o a un Departamento Administrativo.

A este respecto ha dicho la Corte:

"(...) se hace preciso determinar que es la estructura de la administración, y por lo mismo, hasta dónde va en esta materia la atribución del Congreso. Ya se ha visto que (...) tal estructura está compuesta por los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los Establecimientos Públicos. Pero la simple creación de varios organismos de esta clase, sin señalar su esquema, finalidad y funciones básicas, no sólo carecería de sentido, sino que prácticamente sustraería a la competencia del Congreso una actividad que, por su naturaleza, le corresponde. De consiguiente, determinar aquella estructura es no sólo crear los grandes elementos que la integran sino, además, determinar su disposición dentro del órgano de que son parte, regular sus mecanismos de relación para el cumplimiento de su tarea, y señalar de modo general sus funciones. En esta forma el legislador tiene como atribución crear la parte estática y permanente de la administración, y el Ejecutivo la de hacerla dinámica mediante el ejercicio de atribuciones administrativas" (Corte Suprema, ponente Guillermo González Charry, 9 de mayo de 1974).

Continúa el coadyuvante Ospina Fernández aduciendo que la Comisión Nacional de Valores no se ajusta a la estructura u "organigrama" de la administración establecida y regulada por la Reforma administrativa de 1968, haciendo mención de las unidades administrativas especiales, las superintendencias y los fondos. Bien puede ser que la Comisión no se ajuste a ninguna de esas divisiones —sin entrar a estudiar su analogía con las superintendencias—, pero no hay que olvidar que esas entidades fueron creadas y reguladas por decretos-leyes, que no hay entre nosotros jerarquía de leyes, pudiendo por lo tanto el Congreso, en su soberana volun-

tad y por ley naturalmente, y dentro de la Constitución, no someterse a ese esquema.

En cuanto a que la Comisión sea calificada por el Decreto 831 de 1980 como "unidad administrativa especial" y que estas unidades son inconstitucionales según concepto de Ospina Fernández, son esas cuestiones de las que ya se ocupó y fueron falladas por la Corte, definiendo que estas unidades son constitucionales y declarando inconstitucional las expresiones de ese decreto que calificaba a la Comisión como una unidad de ese tipo (sentencias de 28 de abril de 1981, Proceso 837 y 30 de abril de 1981, Proceso 838).

Menciona también el mismo coadyuvante que la Comisión escapa al control de tutela y jerárquico, pues sólo se reconoce, para las providencias que dicte, el recurso de reposición y no el de apelación ante el Ministro. No está establecido en parte alguna que el establecimiento del recurso de apelación sea obligatorio ni existe en todos los órganos de la administración. Lo que es fundamental es que a nadie se le pueda denegar el derecho de defensa, entendida esta expresión en sentido amplio (Constitución, artículo 26). Y a ese derecho se provee en la Ley 32 regulando que contra las providencias que se dicten se puede interponer el recurso de reposición y, como no podía ser de otra manera, estableciendo que contra ellas proceden las acciones contencioso-administrativas (artículo 14).

Funciones de la Comisión. La Ley 32 le da a la Comisión como objeto "estimular, organizar y regular el mercado público de valores" (artículo 1º), prescribiendo que conforman este mercado la "suscripción, intermediación y negociación de los documentos emitidos en serie o en masa, respecto de los cuales se realice oferta pública, que otorguen a sus titulares derechos de crédito, de participación y de tradición o representativos de mercancías" (artículo 6º), definiendo la oferta pública como "aquella que se dirija a personas no determinadas, o que se realice por algún medio de comunicación masiva para suscribir, enajenar o adquirir documentos" de los mencionados en ese artículo 6º (parágrafo artículo 6º); además, y para que cumpla sus funciones, la ley establece el Registro Nacional de Valores y de Intermediarios, y le da a la Comisión atribuciones sobre esos registros, sobre los miembros de las bolsas, los documentos y otros aspectos relacionados con esta materia, facultándola también (pues si así no fuera esos propósitos de la ley y de sus funciones que tiene atribuidos no tendrían cumplimiento) para imponer medidas administrativas en los casos que se violen las regulaciones o cuando se tenga temor de que un documento cauce daño a sus tenedores o al mercado de valores (artículos 9º, 10 y 12).

Si se tienen en cuenta estos artículos, principalmente aquellos que fijan el objeto de la Comisión y determinan qué se entiende por mercado público de valores y las funciones de la Comisión, y se tiene presente lo que es un mercado de valores que es aquel en que se compran y venden valores (acciones, bonos, etc.) en una forma pública por distintas personas y del cual forman parte las bolsas de valores que son las instituciones en las cuales se realizan estas transacciones, es necesario concluir que esta ley es de clara e inobjetable estirpe intervencionista. Sin mucho esfuerzo, sin necesidad de mayores razonamientos, hay que admitir que los valores, en el mundo actual y aun en los países que no han alcanzado su pleno desarrollo, son elementos, si se los puede calificar así, de la economía de un país, que su difusión, la seguridad que se dé a los inversionistas, la estabilidad y moralidad del mercado, el evitar la especulación indebida, y evitar también las distorciones artificiales y las maniobras dolosas, son condiciones necesarias para una sana economía, para su progreso y tienen por eso como uno de sus fines, más allá del meramente individual, el interés público; como lo dice precisamente Ospina Fernández al coadyuvar la demanda contra la ley, estas medidas intervencionistas y con ella la Comisión, regulan y controlan "un amplio campo de la vida económica y social del país".

También regula esta Ley la actividad de los intermediarios de valores y bien puede hacerlo pues, a más de la intervención del artículo 32 de la Constitución, otro artículo, el 39 ya citado, y de antigua estirpe en nuestras regulaciones constitucionales, faculta a la ley para regular las profesiones, y ésta, la de Comisionistas de Bolsa, es hoy considerada una profesión (Superintendente Bancario, conferencia citada, ver sentencia de la Corte, ponente Sarria, Guarda de la Constitución, página 247). No hay tampoco, volviendo a las funciones de la Comisión, que afirmar que su alcance es exagerado: como se advirtió este es un organismo que existe en varios países, con atribuciones esas sí drásticas, y no sería difícil encontrar leyes y normas colombianas que ya se ocupaban de algunas de estas materias, consistiendo la innovación en haberlas concentrado en un nuevo organismo (Decreto 2969 de 1960, Decreto 1211 de 1972, De-

creto 2388 de 1976, Código de Comercio, artículo 1287 y siguientes).

Esta intervención del Estado, como se dijo, debe ser implantada por la ley misma. Y en este caso, esta intervención se realiza por la Ley 32 de 1979 mediante aquellos artículos que crean la Comisión y sus órganos, establece su objetivo general, fija sus funciones, le da atribuciones para el cabal cumplimiento de ellas, prescribe las sanciones, señala la colaboración con otros organismos, regula los procedimientos contra las providencias que se dicten y determina los recursos económicos con que contará esa Comisión; estos preceptos, si se quiere, y para hacer la distinción, conforman la primera parte de la ley; además, en otro artículo de ella, el 16, se inviste al Presidente de facultades extraordinarias para que reglamente otros aspectos en buena parte complementarios de la Comisión y sus funciones, y que para continuar la distinción, constituyen la segunda parte de la ley. En cuanto a esa primera parte, que es contra la que el coadyuvante Ospina Fernández endereza su apreciación de inconstitucionalidad en el llamado segundo cargo, aduciendo que se violó el artículo 76-12 de la Constitución, carece de fundamento pues la intervención del Estado no se ha hecho, en esa primera parte, se insiste, por medio de facultades extraordinarias sino, como se ha establecido y se repite, por la ley misma; y la segunda parte, la del artículo 16 que concede facultades al Presidente, a más de que ya se cumplieron, se ajusta también a la Constitución.

/Que esas atribuciones de la Comisión se ejercen en un amplio campo de la vida económica y social es evidente. Precisamente una de las razones por las cuales se modificó el artículo 11 de la Reforma de 1936 que estableció la intervención "por medio de leyes" y se cambió en otra reforma esa expresión utilizando "por mandato de la ley", fue para darle a esta intervención suficiente flexibilidad que no permitía la redacción original. La explicación es muy sencilla pero a pesar de eso parece que hay que hacerla, es que la ley es rígida, estática; los hechos económicos son cambiantes por su misma naturaleza, y mucho más en esta época de tremendos desajustes. Es imposible que una ley pueda prever esos hechos económicos y regularlos con anticipación; haber mantenido esa fórmula original de 1936, con la interpretación restringida que se le dio, hubiera hecho írrita y prácticamente imposible esa nueva orientación intervencionista. Al cambiar la redacción y prescribir que la intervención se hará "por mandato de la ley" y continuar atribuyéndole esa intervención al Estado, hizo posible que la ley fijara dentro de amplios parámetros la intervención y que luego el Ejecutivo, dentro de ellos, la realizara, así, el Congreso por la ley establece la intervención dentro de un marco más o menos amplio y en forma también más o menos general, y el Ejecutivo puede enfrentarse a los hechos contingentes, imprevistos y variables. Y por lo tanto, en vez de violarse por esta ley el artículo 55 de la Constitución, se le da cabal cumplimiento, pues cada poder, para usar esa expresión tradicional y clara, cumple la función que le corresponde y ambos colaboran en la realización de los fines del Estado.

Otras cuestiones. No hay violación de la Constitución con relación al artículo 61 que prohíbe en tiempo de paz el ejercicio simultáneo por una misma persona de la autoridad política o civil y la judicial, como pretende establecer en uno de sus cargos Ospina Fernández, pues en ninguna de las disposiciones de la ley se establece la Comisión como autoridad judicial ni se le dan funciones judiciales; se le conceden atribuciones para imponer sanciones administrativas, como en muchos otros organismos del Estado, lo que es muy distinto, y puede hacerlo la ley sin violar en ninguna forma la Constitución.

Tampoco se infringe la Constitución en su artículo 63 que establece que no habrá empleo que no tenga detalladas sus funciones en ley o reglamento, como se afirma, pues precisamente el artículo 16 de la Ley 32 que da autorizaciones al Presidente lo faculta, en el ordinal 2º para determinar competencias entre los distintos órganos de la Comisión y asignarles funciones.

Otras de las objeciones se fundamenta en que esta ley es una "ley marco". Respecto a eso no tiene que entrar la Corte a resolver si esta es o no una ley de esa clase, ni es la Ley 32, si se admite esa clasificación, una ley marco y ya se señaló y ampliamente el carácter de esta Ley 32.

Se afirma también que se violó el artículo 135 de la Constitución que faculta al Presidente de la República para delegar en los Ministros y Jefes de los Departamentos Administrativos funciones que le señala la ley; se incurre en este caso, como en otros, en incuestionable confusión: la delegación, si hay necesidad de explicarlo como parece, es únicamente de aquellas funciones que "corresponden" al Presidente, que le son propias, y, por autorización expresa de la ley, puede traspasar a los jefes superiores de la Administración; para dar un ejemplo simple, en los contratos de la nación, que por la Constitu-

ción corresponde celebrar al Presidente de la República, la ley puede autorizar la delegación para que algunos de ellos, digamos por la cuantía, sean celebrados por un Ministro o el Jefe de un Departamento Administrativo.

Se aduce también que, si se trata de intervención del Estado, esta se ejerce únicamente por decretos; esto tampoco es así; la intervención se ejerce por decretos o por resoluciones o por otros actos, según el género de medidas que deban adoptarse y según la autoridad que las dicte, pero, cuando se hace por resoluciones estas deben sujetarse a las normas superiores que regulan la intervención, decretos si los hay, y ley que la estableció.

Se arguye que la Ley 32 crea un monopolio al parecer en favor de las bolsas existentes en la actualidad; en ninguna forma, pues a más de lo dicho cuando se examinó esta ley, bolsas de valores pueden crearse cuantas se quieran, eso sí cumpliendo las regulaciones establecidas por el Estado, capacidad que éste tiene constitucional y legalmente; y corredores de bolsa serlo cuantos quieran cumpliendo los requisitos que fijen las mismas bolsas y el Estado con facultades que también le son propias.

Por último, se afirma que el artículo 16 de la Ley 32, al fijar los recursos con que contará la Comisión, infringe el artículo 206 de la Constitución, que establece que no habrá contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de la nación, tampoco se incurre en ninguna violación; la ley, que tiene la facultad de establecer impuestos, tasas, contribuciones, es lo que precisamente hace en este artículo; de ahí nada impide, más exactamente es obligatorio, llevar esos recursos al presupuesto, pero eso es materia de otras normas y actividades, no de esta ley.

Conclusión. Terminado el examen que se ha hecho de la Ley 32 de 1979 se puede concluir que ella no ha violado los siguientes artículos: 31, 32, 55, 61, 63, 76 y sus ordinales 2º, 9º, 10, 12, 20, 22, 79, 120 ordinales 5º y 22, 132, 135, 206, ni el literal i) del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979 ni ningún otro artículo de la Constitución.

Fallo

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en virtud de la competencia que le atribuye la Constitución, y oído el concepto del Procurador General,

Resuelve:

Es constitucional la Ley 32 de 1979 que creó y regula la Comisión Nacional de Valores.

Comuníquese al Ministro de Desarrollo Económico y a la Comisión Nacional de Valores; insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz (con salvamento de voto), *Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón Durán.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto del Magistrado Manuel Gaona Cruz

Tiene acordado la Sala Constitucional que de conformidad con lo previsto en el artículo 31 del Decreto 432 de 1969, cuando haya discrepancia sobre los considerandos de la parte motiva de la sentencia, así exista opinión unánime sobre la resolutiva de la misma, no procede aclarar sino salvar el voto.

He participado de la decisión unánime de la Sala en el sentido de que la Ley 32 de 1979, por la cual se creó y organizó la Comisión Nacional de Valores, *es exequible.*

Sin embargo, con todo comedimiento me separo de algunos de los considerandos de la motiva, con los que se llegó a esa conclusión, en lo que atañe al alcance de lo que se entiende por "ahorro privado", de una parte, y al nuevo régimen jurídico vigente después de la reforma constitucional de 1979 sobre la intervención en el ahorro, de la otra.

I

La opinión mayoritaria de la Sala

1. En lo que corresponde a este salvamento de voto, considera la mayoría de la Sala que la polémica existente con anterioridad a la reforma constitucional de 1979 sobre el ámbito restringido de la atribución de reglamentación constitucional autónoma por parte del Presidente de la República, en lo relativo a la intervención en el ahorro privado, que había sido consagrada en el abolido numeral 14 del artículo 120 de la Carta, sigue teniendo hoy vigencia para

poder desatar la controversia de exequibilidad planteada contra la Ley 32 de 1979 que creó la Comisión Nacional de Valores.

Dado que el demandante, el coadyuvante y el Procurador estiman inexequible la ley acusada por cuanto insisten en que dicha Comisión ejerce funciones relativas al manejo y aprovechamiento del ahorro privado, la Sala encaminó su providencia a demostrar, en laudable pero a mi juicio estéril esfuerzo doctrinario, que las funciones consagradas en la ley acusada nada tienen que ver con el ahorro privado, por cuanto que según la normatividad constitucional anterior a 1979 y la doctrina y la jurisprudencia de esa época, ya había quedado en claro que la intervención presidencial en el ahorro privado era restringida y no integral o total, y que no todas las actividades relativas al ahorro privado quedaban comprendidas bajo la égida intervencionista autónoma del Presidente, sino únicamente las correspondientes al "ahorro institucional" y a gestiones de personas que tuviesen "por objeto" (finalidad), mas no "como objeto" (medio o actividad material), el manejo o aprovechamiento del mismo. Complementa la Sala su motivación mayoritaria afirmando que como quiera que el mercado público de valores no tiene "por objeto", esto es, por finalidad específica, el manejo o el aprovechamiento del ahorro privado, sino apenas acaso como gestión circunstancial ("parafinanciera"), pero no propia, la captación indirecta de fondos provenientes de entidades o personas dedicadas al ahorro, y que como además la Comisión tiene por objeto regular el mercado de valores, entonces, la Ley 32 de 1979 que le asignó funciones distintas a la Comisión, no viola la Constitución.

2. Pero lo que yo propuse a la Sala y busco demostrar en este escrito es lo siguiente:

a) Que desde la vigencia del Acto legislativo número 1 de 1979, el régimen constitucional sobre intervención en el ahorro privado es sustancialmente diferente del previsto con anterioridad a ella, en virtud de que actualmente la competencia relativa a dicha materia radica de manera esencial, prioritaria, general y de pleno derecho, en la ley, acto del Congreso, y sólo en forma provisoria, precaria y residual, hasta preverse su pronta extinción definitiva, en el Ejecutivo.

De consiguiente, dicha competencia ya es hoy irrestricta y no debe estar condicionada para el legislador ordinario.

b) Que la Comisión Nacional de Valores, que tiene por objeto estimular, organizar y regular el mercado público de valores, tendrá que indefectiblemente ejercer funciones relativas a las actividades de personas naturales o jurídicas que se dedican a manejar o a aprovechar ahorro privado y que encuentran en el mercado bursátil una de las formas de lograrlo y en el ahorro que captan una de las fuentes primordiales para hacerlo, por lo cual aquella entidad tiene que ver con la actividad del ahorro, sin que su regulación legal vicie de inexequibilidad la ley acusada, frente al nuevo orden constitucional.

Veamos:

II

El régimen constitucional sobre el ahorro privado

1. Con anterioridad a la reforma constitucional de 1979 y como consecuencia de la de 1968, el Presidente de la República ejercía, "como atribución constitucional propia, la intervención necesaria . . . en las actividades de personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento y la inversión de fondos provenientes del ahorro privado" (artículo 120, numeral 14 de la Carta).

Aquella facultad reglamentaria constitucional directa y autónoma del Presidente de la República para intervenir el ahorro privado no podía ser entendida por la jurisprudencia de entonces como potestad integral sino limitada, por cuanto que frente al principio general del intervencionismo del Estado en el proceso económico autorizado "por mandato de la ley" en el artículo 32 de la Constitución, había que circunscribirla como atribución autónoma excepcional frente a la cláusula general de competencia asignada por el constituyente al legislador ordinario en el artículo 32.

Fueron ríos de doctrina y de jurisprudencia los que corrieron en torno a esa delimitación, con la tendencia finalmente predominante de darle prioridad a la intervención general en manos del Congreso sobre la restricta del Ejecutivo. De ahí por qué se contrajo la atribución del Ejecutivo a la intervención exclusiva sobre actividades que tuviesen por finalidad específica el manejo, el aprovechamiento o la inversión del ahorro privado, dejándole al legislador ordinario la competencia general restante relativa a todas las demás actividades económicas que se relacionaren en forma directa o indirecta con el ahorro privado o público.

Y como quiera que el ahorro es lo que sobra entre lo que se consume y el total de la renta, bien sea que ese excedente se destine a inversión, a reinversión, o a hacer fructificar la liquidez monetaria con interés pecuniario (subconsumo), se estaba en aquella época ante el aprieto de tener que calificar de operación económica distinta del ahorro, lo que realmente era ahorro, con el sólo propósito de evitar que el Ejecutivo, en aras de intervenir el ahorro, interviniese a espaldas del Congreso todo el proceso económico privado.

2. Mas con posterioridad a la reforma constitucional de 1979, la controversia sobre la delimitación de competencia interventora en el ahorro, entre el Ejecutivo y el Congreso, quedó superada, y la jurisprudencia que se apoyaba en aquel enredo normativo, también debe cambiar; cosa que sin embargo no ha hecho la Corte y que motiva mi disidencia.

En efecto:

A) Conforme al artículo 32 del Acto legislativo número 1 de 1979, quedó derogado el ordinal 14 del artículo 120 de la Carta, que consagraba para el Presidente la facultad interventora en el ahorro privado.

B) Transitoriamente, según lo prescrito en la letra ordinal i) del artículo 63 del mismo acto legislativo, durante dos años y mientras el Congreso dicta las normas generales a que se refiere el numeral 22 del artículo 76 sobre actividades de personas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado, el Gobierno podrá ejercer, sin sujeción a ellas, esa atribución.

Repárese en esto:

B-1) Que según esta disposición constitucional transitoria, el Ejecutivo podrá seguir dictando reglamentos autónomos sobre intervención del ahorro privado, dentro de un plazo máximo de dos años contados desde la vigencia del Acto legislativo número 1 de 1979, pero únicamente en la medida en que durante ese precario lapso de tiempo el Congreso no haya asumido desde antes de su culminación, por ley o por mandato suyo, esa misma competencia.

B-2) En consecuencia, una vez que el Congreso dicte normas sobre ahorro privado, aun antes de que culminen los dos años a que se refiere ese artículo transitorio; o si, por efectos de la intemporalidad de las revisiones constitucionales, el Congreso ya se había ocupado de esas materias desde antes de dicha reforma, entonces, el Ejecutivo pierde al respecto su atribución.

C) Luego de transcurridos aquellos dos años de transitoriedad o una vez que el legislador antes de vencido este término legisle íntegramente sobre actividades de personas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado, quedaría rigiendo únicamente el artículo 32 de la Carta, según el cual, la intervención general en el proceso económico privado, esto es, en la producción, distribución, intercambio, utilización y consumo de bienes, y por lo tanto en el ahorro privado o en actividades que tengan que ver de manera específica o no, directa o no, con aquél, sólo podrá hacerla el Congreso por mandato de la ley y en ningún caso el Ejecutivo por vía de reglamentación constitucional autónoma y directa.

D) Por lo tanto, con todo respeto considero no sólo inocuo sino contraproducente discernir, como lo ha hecho la Sala en la parte motiva de la providencia de la cual discrepo, qué actividades relativas al ahorro privado eran de competencia del Presidente de la República y cuáles no, pues éste las pierde todas frente al nuevo orden constitucional cuando la ley las asuma, sin que por asumirlas el legislador ordinario incurra en inexequibilidad.

III

El ahorro privado

1. La Sala por mayoría ha prohijado tesis doctrinarias y jurisprudenciales que otrora tuvieron su azarosa justificación cuando se trataba de ceñirle al Ejecutivo los linderos de su atribución autónoma de intervención del ahorro, con el contraproducente resultado de discriminárselos hoy sin validez alguna, al Congreso.

Sobre aquel derrotero ha buscado distinguir varias formas de ahorro privado, para llegar a la conclusión de que unas son el ahorro propiamente dicho, y otras no.

Así, la Sala distingue entre "ahorro privado considerado en su sentido elemental, como son los dineros que las gentes retienen después de haber hecho sus gastos, y el sentido más amplio y secundario de esta expresión (acciones, títulos valores, depósitos bancarios, créditos personales, bonos, cédulas, propiedades, prendas o hipotecas activas o cualesquier medios representativos de acumulación de capital)", e infiere que sólo el elemental es ahorro y que el secundario no.

Más adelante diferencia el ahorro institucional, que es el que se capta por entes jurídicos que tienen el objeto especializado de negociar, como empresa o especulación suya, con el ahorro privado, como es el caso de las cajas y secciones de ahorro, de las compañías de seguros de vida, de las de capitalización e inversiones y otras, para concluir que sólo en relación con la actividad de esas personas, que tienen el negocio de intermediación con los fondos provenientes de dicho ahorro, podía intervenir por reglamentación autónoma el Presidente de la República.

Luego insiste en distinguir entre intermediarios financieros en el mercado de capitales, como cajas y secciones de ahorro, compañías de seguros de vida, de capitalización, de inversiones y demás entidades especializadas en la función de canalizar ahorro privado nacional para la formación de capital, y los intermediarios de valores, con el propósito de colegir que como la ley acusada sólo hace referencia a éstos y no a aquéllos, no es inexequible, como si lo hubiese podido ser aun regulando la actividad de todos ellos.

2. Según la elemental teoría económica, "el ahorro es el exceso de renta sobre lo que se gasta para el consumo" (Keynes).

Nada impide que quien tenga un excedente de renta, es decir, un ahorro, lo destine a la inversión en bienes de capital, o al depósito en entidades financieras con miras a obtener un interés pecuniario, o a la negociación y compra y luego venta de acciones en la bolsa de valores; ni le está prohibido sino apenas restringido a los intermediarios financieros y a los fondos de inversión negociar en el mercado bursátil con la compra y venta de acciones y valores cuya representatividad económica tiene como fuente inocultable el dinero de los ahorradores; ni le está delimitado a la Comisión de Valores según la ley demandada el control del mercado bursátil únicamente sobre fondos no provenientes de ahorro particular o de ahorros captados por intermediarios financieros; ni lógicamente se puede escindir el control y la regulación del mercado de valores entre fondos que no son de ahorro y los que lo son, tanto más cuanto que, en el mercado de valores, no se negocia con lo que se consume sino con lo que se ahorra, es decir, con la renta que excede el consumo, o sea, con ahorro.

Por lo tanto, aunque la Comisión Nacional de Valores no tenga por finalidad específica o "por objeto" el manejo o el aprovechamiento del ahorro privado, sin embargo, al tener "por objeto" (artículo 1º) estimular, organizar y regular el mercado público de valores, resulta inescindiblemente atada su función a la de tener que regular las actividades de las personas naturales que directamente invierten sus ahorros en el mercado de valores, que es un ahorro incrementado; como las de las entidades financieras que con fondos provenientes de ahorradores negocian en la bolsa de valores, lo cual también se refiere a una forma de "aprovechamiento" del ahorro privado, si no respecto de los intermediarios de la Bolsa, aunque éstos también se benefician o se aprovechan con esa intermediación, cuanto menos de manera clara respecto de las propias entidades que captan ahorro y que sobre ese presupuesto negocian en el mercado de valores. La concatenación se haría infinita, y es evidente: tanto los intermediarios financieros como los de valores, se aprovechan del ahorro privado, lo manejan, y esa es su actividad, así no sea siempre esa su exclusiva finalidad, y en tal virtud, la Ley 32 de 1979, regula la actividad del ahorro privado, por tener que regular la del mercado de valores a donde aquél concurre indefectiblemente. Y ello no significa, como ya se demostró, que esa ley sea inconstitucional.

3. En consecuencia, no es útil, ni necesario, sino acaso apenas contraproducente, negarle a la actividad bursátil su inocultable conexidad con la del ahorro, con el extraño propósito de afirmar que la Ley acusada no tiene que ver con el ahorro.

Por axiomática evidencia, hay que aceptar, quiérase que no, que *todo ahorro es ahorro* y que toda actividad que tenga que ver con el ahorro tiene por objeto, principal o no, propio o no, directo o no, exclusivo o no, *el ahorro;* llámesele a éste "institucional", o "privado", o "parafinanciero", o "particular", o trátese de ahorro captado del dinero de las gentes o "elemental", o de ahorro secundario o amplio, o de ahorro previo capitalizado, o del representado en sumas líquidas de dinero, en acciones de bolsa, en bonos, etc.

4. No es acertado del todo que por jurisprudencia se intente hacer una clasificación, cuya vigencia está desueta, sobre qué actividades del ahorro son consideradas como ahorro y cuáles no, siéndolo obviamente todas, con el único propósito retrospectivo de restringirle al Gobierno una atribución que ya no tiene según el orden constitucional vigente: es algo así como dibujar en el agua, logrando sólo si acaso enturbiarla, pero no más. Pues no hay duda, y si duda hubiera ésta se debe resolver en favor del Congreso que es el que ejerce la cláusula general de competencia en

materia de intervención económica, que a la luz del Acto legislativo número 1 que previó en su artículo 63-i un desmonte transitorio de la atribución ejecutiva hacia la competencia legislativa en materia de ahorro, el legislador ordinario es el competente para regular esas materias en forma indiscriminada e incondicional, con el mero hecho de que decida asumirla "por mandato de la ley" (artículos 32, 76-22 y 120-22 de la Constitución Nacional).

5. Con fundamento en los razonamientos expuestos, en los que se sustenta mi disentimiento sobre algunas de las consideraciones de la parte motiva de la sentencia, adhiero, como ya lo expresé, a la decisión de que es exequible la Ley 32 de 1979, por la cual se creó y organizó la Comisión Nacional de Valores.

Fecha ut supra.

Manuel Gaona Cruz
Magistrado - Sala Constitucional.

CONSEJO DE ESTADO
Biblioteca

PRISION O ARRESTO POR DEUDAS U OBLIGACIONES PURAMENTE CIVILES

Exequible el artículo 1º del Decreto 172 de 1980, que modificó el artículo 241 del Decreto 100 de 1980 y el artículo 357 del mismo Código.

Nº 21

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., mayo 26 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves.*

Aprobado por Acta número 53 del 26 de mayo de 1981.

REF.: Expediente número 851. Normas demandadas: artículos 241 (aclarado por el artículo 1º del Decreto 172 de 1980) y 357 del Decreto 100 de 1980. Nuevo Código Penal. Demandante: Alfonso Isaza Moreno.

Por auto del 11 de febrero próximo pasado se admitió la demanda presentada por el ciudadano Alfonso Isaza Moreno contra los artículos 357 y 241 del Decreto 100 de 1980 (Nuevo Código Penal), aclarado el último de los citados por el artículo 1º del Decreto 172 del mismo año. En dicha providencia se dispuso correr traslado al Procurador General de la Nación para que emitiera concepto.

Normas acusadas

Decreto 100 de 1980 (Nuevo Código Penal)

Artículo 241. (Aclarado por el artículo 1º del Decreto 172 de 1980). "*Aplicación fraudulenta de crédito oficialmente regulado.* El que con destino a actividad industrial o agropecuaria obtenga crédito oficialmente regulado y no le dé finalmente la aplicación a que está destinado, incurrirá en arresto de seis (6) meses a tres (3) años y multa de cinco mil a un millón de pesos".

"Artículo 357. *Emisión y transferencia ilegal de cheque.* El que emita o transfiera cheque sin tener suficiente provisión de fondos a quien luego de emitirlo diere orden injustificada de no pago, incurrirá en prisión de uno a tres años, siempre que el hecho no configure delito sancionable con pena mayor.

"La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía del cheque fuere superior a cien mil pesos.

"La acción penal cesará por pago del cheque antes de la sentencia de primera instancia.

"La emisión o transferencia de cheque postdatado o entregado en garantía no da lugar a acción penal.

"No podrá iniciarse la acción penal proveniente del giro o transferencia del cheque, si hubieren transcurrido seis meses, contados a partir de la fecha de la creación del mismo, sin haber sido presentado para su pago".

Normas violadas

Afirma el demandante que "el legislador 'delegatario' de la facultad de expedir un nuevo Código Penal, por medio de la Ley 5ª de 1979 ... violó los artículos 23, 20, 55, 76, ordinales 12 y 215 de la misma Carta ... se violó también, fuera de esas normas constitucionales y de los principios contenidos en ellas, el mismo ordinal 12 del artículo 12 (sic) de la Constitución ...".

Fundamentos de la demanda

Difícil es sintetizar los argumentos del actor al fundamentar la demanda, dada la falta de orden y la confusión de los mismos. Pero es notorio que la parte central del ataque de inconstitucionalidad radica en los siguientes argumentos:

a) El legislador delegatario violó la Carta al revivir la prisión por deudas u obligaciones puramente civiles;

b) Se incurrió, por extralimitación de funciones y "por invadir la órbita del órgano legisla-

tivo, en la violación consecuencial de los artículos 20 y 55 de nuestra Ley de leyes";

c) "Se violó también, fuera de esas normas constitucionales y de los principios contenidos en ellas, el mismo ordinal 12 del artículo 12 (sic) de la Constitución, porque las facultades extraordinarias, dentro de la filosofía del principio de la finalidad social de la ley se conceden *pro tempore* ...";

d) "... al haberse abolido la prisión por deudas ... cualquier medida represiva que tienda a revivirla, aun en estado de sitio, contradice abiertamente la norma del artículo 23 de la Carta ... es mi intención que se dé oportunidad a todos los presos detenidos injustamente por violación del artículo 23 de la Carta y a todos los deudores beneficiarios del llamado crédito regulado, de coadyuvar mi demanda de inconstitucionalidad".

Concepto del Procurador

El Procurador General de la Nación emitió el concepto 478, fechado el 18 de marzo de 1981, el cual concluye solicitando a la Sala "negar las pretensiones de la demanda y en su lugar declarar que son *exequibles* los artículos 241 y 357 del nuevo Código Penal Colombiano".

Impugnación de la demanda

El Ministro de Justicia otorgó poder al doctor Eduardo López Estrada para que "represente los intereses del Ministerio" en este negocio. El apoderado invocó además, para actuar, su calidad de ciudadano colombiano. Solo en esta última condición se admite su intervención en el presente proceso conforme al mandato constitucional (artículo 215-1ª).

El impugnador sustentó así su intervención:

1º El artículo 357 del nuevo Código Penal se encuentra ubicado en el Título XIV que contempla los delitos contra el patrimonio económico de los ciudadanos. Este título protege el derecho de propiedad, garantizado en el artículo 30 de la Constitución. Es preciso que el Estado proteja y regule las actividades relacionadas con la expedición y transferencia del cheque y, justamente, el artículo 357 del nuevo Código está concebido para sancionar las actividades dolosas a propósito de aquél. Ello no significa que se viole el artículo 23 de la Constitución Nacional, pues lo que se sanciona no es una deuda de carácter civil ni un derecho personal, "sino una defraudación que a sabiendas se ha cometido en perjuicio de los intereses de otra persona, defraudación que, como tal, se ubica plenamente y desde un principio, en el campo penal".

2º Tampoco se presenta violación de la Constitución Nacional en el artículo 241 del nuevo Código, norma acusada, pues "aquí no se sanciona la deuda como obligación de carácter civil, sino el hecho de actuar dolosamente, dando a un crédito oficialmente regulado una aplicación distinta a aquella para la cual fue concedido. Este delito lesiona el orden económico-social y por lo tanto debe ser sancionado ... aquí también se separa el aspecto penal del civil y cuando se contempla una sanción, ello no significa que se esté reviviendo la prisión o el arresto por deudas u obligaciones puramente civiles".

Consideraciones de la Sala

1ª Es competente la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia para conocer de esta demanda, en razón de lo dispuesto en el artículo 58, numeral 4, del Acto legislativo número 1 de 1979, reformatorio del artículo 214 de la Constitución Nacional.

2ª El Decreto 100 de 1980 del cual hace parte el artículo 357 acusado, y el Decreto 172 del mismo año que aclaró el artículo 241 de aquél, fueron expedidos el 23 y el 28 de enero, respectivamente, del año citado, en ejercicio de las facultades extraordinarias de que fue revestido el Presidente de la República por medio de la Ley 5ª de 1979 para "expedir y poner en vigencia un nuevo Código Penal, sobre las bases, principios y lineamientos generales del proyecto presentado por el Gobierno al Senado de la República el 3 de agosto de 1978 y el ante-proyecto publicado en 1974 por el Ministerio de Justicia ...".

Vale la pena anotar que la ley de autorizaciones mencionada fue declarada exequible por medio de la providencia fechada el 9 de abril de 1980, con ponencia del doctor Luis Carlos Sáchica (expediente número 787 —Sala Constitucional—).

Los Decretos 100 y 172 de 1980, de los cuales hacen parte las dos disposiciones acusadas, fueron expedidos dentro del término de un (1) año fijado en la Ley 5ª de 1979 (enero 24).

3ª Afirma el demandante, sin fundamentar claramente su aserto, que el Presidente de la República violó los artículos 20 y 55 de la Constitución "por extralimitación de funciones y por invadir la órbita del órgano legislativo".

Parece insinuarse que el ataque está dirigido propiamente contra la ley de facultades (Ley 5ª de 1979), pues se hace cita del doctor José María Samper para puntualizar las características o rasgos esenciales de las facultades extraordinarias, circunscribiéndolas a los factores de limitación del tiempo, precisión y su necesidad. Si ello fuere así, se trataría de un asunto ajeno a este debate, pues no ha sido la ley de autorizaciones sino dos artículos de los Decretos dictados en uso de las facultades que consagra, los que han sido acusados como inconstitucionales. Con tanta mayor razón se trata de un asunto extraño, cuanto que la Ley 5ª de 1979 fue declarada exequible por la Corte, como ya se expresó. Es por ello que la invocación del artículo 76, numeral 12, de la Constitución, como norma violada, no tiene fundamento alguno.

4ª Concretándose la Sala en el estudio de las dos disposiciones acusadas hará una confrontación de ellas con los artículos de la Constitución que el demandante considera violados y con otras normas de nuestra Carta Fundamental que hayan podido ser lesionadas por el Ejecutivo en ejercicio transitorio de la función legislativa que le corresponde al Congreso.

5ª Artículo 241 del Decreto 100 de 1980 (modificado por el artículo 1º del Decreto 172 del mismo año - nuevo Código Penal). "*Aplicación fraudulenta de crédito oficialmente regulado.* El que con destino a actividad industrial o agropecuaria obtenga crédito oficialmente regulado y no le dé finalmente la aplicación a que está destinado, incurrirá en arresto de seis (6) meses a tres (3) años y multa de cinco mil a un millón de pesos".

El proyecto de Código Penal de 1978 —cuyos principios y lineamientos generales fueron acogidos al dictarse el Decreto 100 de 1980— en su Libro Segundo, parte especial, comprende 14 títulos en los cuales "se acogen muchas figuras delictivas nuevas, porque la complejidad de la vida contemporánea así lo impone, ya que no todos los tiempos son unos" (informe del doctor Luis Carlos Giraldo. Presidente de la Comisión Revisora del Código Penal).

Es así como en el Capítulo III, "De los delitos contra el régimen fiscal y otras infracciones" se contempla una serie de figuras jurídico-penales, algunas de las cuales, se afirmó entonces, "suscitarán mucha oposición y agria controversia, ya que podrán afectar a encumbrados miembros de la alta clase económica del país" (informe citado). Se trata de las normas sobre delincuencia tributaria, que según el proyecto aludido estaban comprendidas en los artículos 350 (fraude en la retención de impuesto o aporte); 351 (Defraudación tributaria de impuesto sobre patrimonio, renta y complementarios); 352 (Exportación ficticia) y 353 (Obtención por medios fraudulentos de crédito oficial regulado, en establecimiento público o privado, u obtención de manera regular pero dándole destino diferente).

El artículo 353 del proyecto fue acogido parcialmente por el Decreto 100 de 1980 (nuevo Código Penal) incorporándolo, bajo el número 241, en el Título VII, "Delitos contra el orden económico-social", Capítulo I, con el texto que ya se ha reproducido, modificado por el artículo 1º del Decreto 172 de 1980.

6ª En la norma acusada es evidente que la regulación penal trasciende del campo de lo estrictamente privado, individual, a la órbita social. Aquél, en donde campea la más absoluta autodeterminación; ésta, propia de la comunidad y del Estado, en donde han de tenerse en cuenta la suma de intereses —el interés colectivo— y la importancia de sus efectos.

En la época moderna a nadie escapa la malsana repercusión del desorden económico en la esfera privada a cuyo control no bastan las medidas de orden patrimonial ajenas al campo del derecho penal. La acción punitiva del Estado se hace más imperiosa cuando aquel desorden compromete "valores primordiales para la sociedad", provoca incidentes en la estructura misma del Estado y tiene proyecciones que pueden afectar aspectos esenciales en la vida de los asociados.

El Estado cada vez se muestra más celoso de la regulación en el campo económico quizá por la necesidad de asegurar su supervivencia y de ofrecer adecuadas garantías al desarrollo social. La regulación de la economía, por ejemplo, es vital para un país y su respeto —por los particulares o por los organismos públicos— es factor indispensable para asegurar condiciones básicas de existencia. Existen aspectos críticos de la economía en que el interés público está esencialmente comprometido y debe ser protegido por el Estado mediante la tipificación en delito de las conductas que lo afectan. El aspecto económico, así concebido, no puede ser desconocido por la arbitraria voluntad o el mero capricho de los particulares sin asumir, si ello ocurriere, las consecuencias de carácter penal instituidas como superior tutela. Lo contrario sería restarle al mandato un atributo de especial eficacia y propiciar el desequilibrio, el colapso del orden so-

cial-económico con el consiguiente deterioro y aun aniquilamiento de las instituciones.

Veamos cómo la cuestión económica es un lugar común y una afirmación categórica que destaca nuestra Constitución entre otros artículos, en los siguientes: 32, 76-4, 76-22, 80, 120-22, 122, para citar unos pocos. Surge así "el valor primordial para la sociedad" que reclama la sanción penal cuando se trata de proteger el interés público, independientemente de las sanciones civiles o administrativas a que hubiere lugar.

Pero, como se afirma en la demanda, este tipo de sanción penal sería violatorio de la Constitución, porque, como en el caso del artículo 241 del Código en vigencia "las autoridades judiciales, al arbitrio de un denuncio penal, pueden aterrorizar a los modestos campesinos que han usado del crédito regulado, destinado a aumentar la producción de alimentos, violándose el espíritu y finalidad social de la norma constitucional que abolió la prisión o el arresto por deudas u obligaciones puramente civiles".

Al respecto debe observarse que la Constitución, en su artículo 23, indica claramente que las obligaciones ajenas a la represión penal han de ser las "puramente civiles", esto es, que apenas y de manera exclusiva comprometan el interés y derechos de las personas vinculadas en la correspondiente relación jurídica. Mas ello no ocurre cuando el efecto es superior y trasciende a la órbita pública, a la esfera de los intereses de la comunidad. En esos casos la obligación ha dejado de ser puramente civil y auspicia el tratamiento penal en la forma en que el legislador lo considere más adecuado. Por ello se reprimen las conductas relacionadas con la quiebra, la evasión de tributos fiscales, atentados contra la propiedad, etc.

"Los tiempos cambian, el estado de derecho afirma su existencia y las garantías individuales y colectivas adquieren su adecuada condición y exacto reconocimiento. Entonces se cualifica la obligación para dispensar o negar los atributos penales, y se tiene en cuenta su naturaleza (de ahí el adverbio "puramente" que da nota de actualidad a nuestra Constitución), su causación, razón de ser del incumplimiento y sus modalidades, que cuestionan fenómenos como el dolo y la culpa. Por eso los atentados contra la propiedad (v. gr. estafa, abuso de confianza, defraudaciones, quiebra, etc.) se abren paso y a nadie se le ha ocurrido formular la insólita propuesta de su abolición" ("Delitos contra la Asistencia Familiar". Gustavo Gómez Velásquez, edición 1973, página 49).

7ª En la disposición acusada hay un elemento doloso contenido en la locución "aplicación fraudulenta" del crédito oficialmente regulado sin el cual el delito no se configuraría. Lo que hace desplazar la conducta de la esfera de los "Delitos contra el Patrimonio Económico" (Capítulo XIV) a la afección de un bien jurídico de mayor entidad (el orden económico-social, Título VII) es precisamente que se trata de crédito *oficialmente regulado* y dirigido a las vitales labores de los sectores industriales y agropecuarios. Se manifiesta la necesidad de atender al desarrollo armónico de actividades indispensables para la comunidad y para el Estado mismo o para obtener objetivos que pueden comprometer, por ejemplo, una política de pleno empleo, de obtención de divisas por la exportación de tales productos o el abastecimiento normal y suficiente de la nación. Por eso dicho crédito puede ser eminentemente oficial, abastecido con dineros públicos, o privados, pero en todo caso con regulación estatal.

Por lo demás, no se trata de reprimir la insolvencia, la deuda incumplida. Obsérvese que los factores en juego, como atrás se expresa, son otros. Es así como bien puede darse el evento de obtención fraudulenta del crédito y pagarse en debida oportunidad el mismo y, sin embargo, por no haber sido aplicado a lo que oficialmente se había indicado como razón de ser de él, atraer la sanción penal.

Por estas razones la Sala considera que el artículo 241 del nuevo Código Penal no es violatorio de las normas indicadas por el actor como vulneradas, a saber, artículos 20, 23 y 55 de la Constitución, ni tampoco se encuentra que otras disposiciones hubieran sido transgredidas. Habiendo ejercido el Presidente de la República, al dictar los Decretos 100 y 172 de 1980, las facultades a que se refiere el artículo 76, numeral 12 de la Constitución y no siendo ellas controvertidas, debe concluirse que tampoco hubo violación del artículo 118-8 de nuestra Carta.

8ª Artículo 357 del Decreto 100 de 1980 (nuevo Código Penal).

"*Emisión y transferencia ilegal de cheque.* El que emita o transfiera cheque sin tener suficiente provisión de fondos o quien luego de emitirlo diere orden injustificada de no pago, incurrirá en prisión de uno a tres años, siempre que el hecho no configure delito sancionado con pena mayor.

"La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía del cheque fuere superior a cien mil pesos.

"La acción penal cesará por pago del cheque antes de la sentencia de primera instancia.

"La emisión o transferencia de cheque postdatado o entregado en garantía no da lugar a acción penal.

"No podrá iniciarse la acción penal proveniente del giro o transferencia de cheque, si hubieren transcurrido seis meses, contados a partir de la fecha de la creación del mismo, sin haber sido presentado para su pago".

El Decreto 410 de 1971, por el cual se expidió el Código de Comercio, alude al cheque como una de las especies de títulos valores, en el Libro III, "De los Bienes Mercantiles", Capítulo V, Sección III.

Los títulos valores son definidos por el artículo 619 del citado Código, como los "documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías".

Los artículos 712 y siguientes se ocupan exclusivamente del cheque y de su lectura se llega a la conclusión de que tal instrumento:

1º Sólo puede ser expedido en formularios impresos de cheques o chequeras y a cargo de un banco;

2º Debe llevar la firma de quien lo crea;

3º Ha de contener la orden incondicional de pagar determinada suma de dinero;

4º Tendrá el nombre del banco librado, y

5º La indicación de ser pagadero a la orden o al portador.

El cheque es siempre pagadero a la vista y cualquier anotación en contrario se tendrá por no puesta (artículo 717 del Código de Comercio).

El artículo 357 del nuevo Código Penal, en su primer inciso prevé la pena de prisión en dos eventos:

a) Para quien emita o transfiera cheque sin tener suficiente provisión de fondos, y

b) Para quien, luego de emitir el cheque, diere orden injustificada de no pago.

Es por lo anterior por lo que el demandante considera que se ha violado el artículo 23 de la Constitución, pues, en ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas u obligaciones puramente civiles, y al revivir el artículo acusado dichas sanciones "ese legislador 'delegatario' violó ... el principio ínsito en el llamado estado de derecho, según el cual la prisión por deudas no existe en Colombia y en la mayor parte de las naciones civilizadas".

Por ser pertinente, la Sala reproduce la doctrina de la Corte Suprema consignada en fallo del 9 de marzo de 1971 al pronunciarse en la demanda que se instauró contra el artículo 1º del Decreto-ley número 1135 del 19 de julio de 1970, "por el cual se dictan normas sobre protección penal de los instrumentos y efectos negociables" (*Gaceta Judicial*, tomo CXXXVIII, números 2340, 2341 y 2342, páginas 70 y siguientes), providencia que es citada tanto por el Procurador en su concepto como por el impugnante en su escrito:

"Dada la importancia del cheque en la vida de los negocios, su papel de medio de pago sustitutivo de la moneda y la confianza pública de que debe gozar, no es exacto afirmar que quien lo libra y da así ocasión a su eventual circulación adquiera exclusivamente la obligación civil de pagarlo a través del banco girado. Aún en el supuesto de que entre el girador y el beneficiario se haya convenido plazo para su presentación al cobro, circunstancia que no lo invalida ni le suprime su negociabilidad, la ley exige, bajo amenaza de sanción penal, que se satisfaga la obligación de proveer oportunamente los fondos para descargar el cheque, pues en ese cumplimiento existe no sólo el interés privado y patrimonial del beneficiario sino también y primordialmente el interés general de la comunidad. El objeto jurídico protegido no se limita al de orden económico y particular del beneficiario; comprende de igual modo la seguridad del comercio y la fe o confianza que se deposita en los cheques, por las garantías legales (civiles y penales), establecidas para esta clase de documentos.

"Se ha recordado que el contenido de las obligaciones civiles encierra por lo regular índole patrimonial. Los créditos ingresan al patrimonio individual, lo mismo que los bienes materiales, y de tales derechos personales no hay motivo para excluir los que tengan origen en

cheques, los cheques mismos, valores mobiliarios que en el mundo contemporáneo integran y renuevan incesantemente la composición de las fortunas.

"El patrimonio, noción que comprende la universalidad de los bienes y valores de un sujeto de derecho, es objeto de protección por parte de la ley, así en lo civil como en lo penal.

"Cuando un crédito o un bien sufre menoscabo ilegítimo con ocasión de transacciones privadas, el derecho los tutela y pugna por remediar el desequilibrio que de tal manera se origina, por medio de sanciones civiles, como las de resarcimiento, restitución o nulidad. Así se trata de enmendar daños que afectan intereses particulares.

"Pero existen hechos u omisiones nocivos en lo pecuniario que, al mismo tiempo, producen daño público y por ello el legislador estima que no son corregibles únicamente por medio de sanciones civiles, como sería la indemnización de perjuicios.

"En tales casos, las sanciones penales se aplican cuando, a juicio de la ley, son insuficientes las del derecho privado. Por donde ciertos actos envuelven a la vez responsabilidad civil y penal para sus autores.

"La línea divisoria entre estas conductas ilícitas no es determinable de manera tajante, ya que las circunstancias obligan con frecuencia a añadir una sanción penal a un correctivo civil en lo tocante a un mismo hecho. Sólo al legislador es dable establecer las divisiones a que nos referimos, pues él así como puede definir un delito y señalarle penas, independientemente de toda consideración atinente a los intereses particulares, también es capaz de erigir en infracción penal hechos que por ciertos aspectos revistan carácter privado, pero atenida siempre a consideraciones de naturaleza pública, en defensa de la organización social.

"La Constitución no ha determinado cuáles actos u omisiones debe el Congreso prohibir y sancionar por medio de leyes, de tal manera que en esta materia obra con libertad, salvo específicas prohibiciones. Y lo que dice el Congreso también es aplicable al gobierno legislador, cuando obra rectamente en ejercicio de facultades extraordinarias, como ocurre en el caso del inciso cuarto del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, acusado por inconstitucionalidad en la demanda materia de este fallo, en cuanto resulta catalogando como conducta penalmente ilícita el giro de un cheque que se rechaza, no obstante presentarse al cobro en la fecha que ostenta o dentro del término normal para percibirlo, después de ella. Tal medida protectora del patrimonio de las personas, del comercio y de la fe pública, no hace sino añadir una sanción penal a los efectos privados que causa el no pago de un cheque. Al prescribirse así, con fuerza de ley, se ejerce una potestad constitucional, pues la Carta no contiene prohibición en contrario".

Esta jurisprudencia sigue teniendo vigor y es aplicable en el presente caso, con tanta mayor razón si se considera que, actualmente, han desaparecido las objeciones y reservas que al fallo parcialmente reproducido le hicieron los Magistrados que salvaron su voto aludiendo a la definición de la Corte que consideró "como infracción punible el incumplimiento en que incurra el deudor que, como garantía de una obligación, entrega al acreedor un cheque para cobro futuro, según plazo acordado con el beneficiario ..." (*Gaceta Judicial* citada, páginas 77 y siguientes), toda vez que en el inciso 4º de la disposición acusada se expresa con claridad que "la emisión o transferencia de cheque postdatado o entregado en garantía no da lugar a acción penal". No tiene pues razón ninguna el demandante cuando afirma que el artículo acusado es una medida represiva que tiende a revivir la prisión por deudas y menos aun cuando hace suya la manifestación de que el cheque postdatado es una boleta de encarcelación del deudor incumplido.

Por las razones que anteceden la Corte considera que no se han violado los artículos 20, 23 y 55 de la Constitución Nacional invocados por el demandante. No hay violación del artículo 118-8, pues el Presidente de la República al expedir la norma acusada se ciñó a las facultades de que fue investido en la ley de autorizaciones. Tampoco anota la Sala violación de ningún otro texto constitucional.

Por lo expuesto, oído el concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la jurisdicción que le atribuye el artículo 214, numeral 4º de la Constitución Nacional.

Resuelve:

Son EXEQUIBLES el artículo 1º del Decreto 172 de 1980 que modificó el artículo 241 del Decreto

100 de 1980 (Código Penal) y el artículo 357 del mismo Código.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón Durán, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

VIGENCIA DE DECRETOS Y LEYES. PUBLICACION EN EL DIARIO OFICIAL (PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN LA EXPEDICION DE LOS ACTOS DE LA COMISION DE VALORES)

Exequibles los artículos 5º y 25 del Decreto 1169 de 1980.

Nº 22

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., mayo 25 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Humberto Mesa González.*

Aprobado por Acta número 52 de mayo 25 de 1981.

REF.: Expediente número 830. Normas demandadas: artículos 5º y 25 del Decreto 1169 de 1980, "por el cual se fija el procedimiento administrativo que debe seguirse en la expedición de los actos de la Comisión de Valores. Actor: León Posse Arboleda.

El ciudadano León Posse Arboleda, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional— "que se declaren inexequibles los artículos 5º y 25 del Decreto 1169 de 1980, por considerarlos violatorios de la Constitución Nacional".

I

Disposiciones acusadas

El texto de las normas acusadas es como sigue:

"Artículo 5º Las providencias de carácter general que expidan tanto la Sala como el Presidente de la Comisión Nacional de Valores regirán a partir de la fecha de su expedición. Su texto deberá ser publicado en diarios de amplia circulación nacional y copia auténtica de los mismos será remitida a las bolsas de valores".

"Artículo 25. Este Decreto rige desde la fecha de su expedición".

El actor considera como disposiciones constitucionales violadas, los artículos 28 y 76, numeral 12 de la Constitución.

II

Fundamentos de la violación

Dos son los cargos en que el actor fundamenta su demanda:

a) El de la extralimitación por el Ejecutivo de las facultades conferidas por la Ley 32 de 1979 y que a su juicio no incluirían las de modificar las reglas vigentes sobre promulgación de las leyes, y

b) El de que al dotarse la Comisión de Valores de "potestad legislativa" sus actos vienen a ser leyes en sentido material, por lo cual deben ser promulgadas, para efectos de su vigencia.

Respalda el primer cargo indicado, así:

"Al ejercer así las atribuciones que en forma extraordinaria le concedió el Congreso, el Ejecutivo excedió su atribución, pues en parte alguna, el Congreso lo había facultado para modificar las reglas vigentes sobre la promulgación de las leyes".

"... ... ...".

"Es evidente el exceso del Ejecutivo al legislar, en los artículos acusados, sobre la promulgación de la ley, pues, fijar el procedimiento que se debe seguir en la expedición de los actos de la Comisión Nacional de Valores no comprende en forma *precisa* la facultad de señalar la época a partir de la cual tales actos rigen".

Y con relación al segundo cargo, afirma:

"Para la ley formalmente considerada se desarrolla el principio constitucional en los artícu-

los 52 y siguientes del Código de Régimen Político y Municipal y, para los actos generales del Ejecutivo se determina la necesidad de su notificación personal o su publicación en el 'Diario Oficial' desde la creación del mismo según el Decreto del 28 de abril de 1864, y el Decreto 2733 de 1959.

"Aceptar que los organismos del Ejecutivo pueden dictar leyes en sentido material que son oponibles al ciudadano desde su expedición, sería el primer paso para caer en sistema similar al que vivió la Argentina bajo el régimen de Perón. Iríamos en pendiente acelerada a caer en leyes ocultas que destruirían nuestro ordenamiento jurídico violando en forma ostensible, vulgar, el artículo 28 de la Constitución Nacional".

Por último, en desarrollo de su argumentación cita el caso de "las Resoluciones números 11, 12 y 13, expedidas el 20 de octubre" por la Comisión de Valores y apenas publicadas en "El Tiempo" el día 27.

III

Concepto del Procurador

El Procurador señala, en primer término, que erróneamente se invocó como violado el artículo 76.12, cuando debió ser el artículo 118.8, ya que la demanda se endereza a demostrar la inconstitucionalidad del decreto y no de la ley.

En seguida y, para rebatir el uso excesivo de las facultades alegadas por el demandante, indica "... que por lo que hace a la forma como debe surtirse la actuación ante la Comisión Nacional de Valores ... el Gobierno fue dotado de las más claras y precisas autorizaciones", afirmación que deduce del punto 4 del artículo 16 de la ley de facultades, que ordenó fijar "el procedimiento administrativo que debe seguirse en la expedición de los actos de la Comisión de Valores, y determine las consecuencias de su inobservancia"; y por lo cual el Gobierno "regló el artículo demandado, con el cual precisamente se inicia el trámite de las decisiones de los órganos de la Comisión de Valores, el momento en que entran a regir las providencias de carácter general y su forma de difusión".

Y agrega:

"En lo atañadero a la vigencia de los actos de la Comisión de Valores, que el legislador, a través del Gobierno, consideró debería ser 'a partir de su expedición', se tiene en primer lugar, que ello es parte del procedimiento administrativo para cuyo establecimiento el Gobierno estaba autorizado, como ya se dijo; además, que es un sistema legal que no contraría precepto alguno de la Carta. En efecto, y tratándose de la ley, el Código de Régimen Político y Municipal, —artículo 53— encargado de señalar los sistemas que pueden utilizarse para poner en vigencia la ley, dice que es una de ellas: '1º. Cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al Gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley el día señalado'. Las leyes, es evidente, no son tales sino en virtud de la sanción presidencial (o congresional por excepción). Esa sanción o refrendamiento que consiste en la firma que al pie de la ley autógrafa el primer Magistrado junto con el o los Ministros o Jefes de Departamento Administrativo correspondientes, o en su defecto el Presidente del Congreso (artículos 81, 85, 88 y 89 de la Constitución Nacional).

"Y si tal ocurre con la ley, con mayor razón con un acto administrativo, pues no se diga que el Gobierno no estaba autorizado para ello, porque si lo fue en forma tan amplia y completa para regular el procedimiento, tal punto, inherente a él, está naturalmente implícito en las facultades".

Enumera, luego, algunas de las leyes expedidas por el Congreso, para que entren a regir a partir de su sanción y niega que a la Comisión se le hayan otorgado "potestad legislativa", pues "... del contenido del Decreto 1169 de 1980, se deducen funciones típicamente administrativas, con procedimiento propio, lo cual es bien diferente".

Concluye, solicitando declarar exequibles los artículos demandados.

Producido el concepto precedente, el actor, en escrito presentado el 4 de febrero del año en curso, a la vez que ratifica los argumentos de la demanda, replica el contenido de dicho concepto, entre otros, con los siguientes argumentos:

"... ... ...

"c) Cuando el Código de Régimen Político y Municipal señala que la ley rige dos meses después de su promulgación si la ley no dispone otra cosa, no está diciendo —como lo supone el Procurador— que puede regir con anterioridad a su promulgación, sino que puede regir con anterioridad a los dos meses de su publicación.

"d) ... ...

"Para salir del tema el Procurador habla de facultades *implícitas*, lo cual resulta contrario a

la norma constitucional que exige que sean *precisas* y por tanto explícitas, siendo claro que si ellas no existen el Ejecutivo no las puede ejercer".

IV

Consideraciones de la Corte

Primera. Como cuestión previa, importa señalar que la Corte es competente para conocer de la presente demanda, al tenor de lo consagrado en el artículo número 214 de la Constitución. Y en cuanto al Decreto al cual pertenecen los artículos impugnados, se anota: fue expedido el 14 de diciembre de 1978, es decir, dentro del año fijado en la ley de facultades extraordinarias, número 32 de diciembre 17 de 1979. Así, por la temporalidad, el acto no merece reparo alguno.

Con relación al precepto constitucional que el actor invoca como violado, asiste la razón al Procurador cuando afirma que tal precepto debió ser el 118.8 y no el 76.12 que es el señalado en la demanda, toda vez que a través de ésta se reitera la extralimitación del Gobierno en el uso de las facultades, es decir, se ataca el decreto y no la ley, para cuyo enjuiciamiento sí habría sido pertinente el artículo invocado.

Segunda. Los cargos del demandante los hace consistir, en haber el Gobierno legislado sin facultad alguna, para determinar el momento en que las decisiones de la Comisión Nacional de Valores entran en vigencia y la promulgación de tales decisiones, en cuanto las considera leyes en sentido material. La Corte procede a su respectivo examen, en los términos que a continuación se precisan.

La vigencia de toda regulación jurídica es la fijación cierta del momento en que es dable su aplicación y comienza a producir efectos.

Como lo expresa el Procurador, la ley de facultades, base de los artículos impugnados, otorgó al Gobierno, entre otras, la del punto 4º del artículo 16 para que fije el procedimiento administrativo que debe seguirse en la expedición de los actos de la Comisión de Valores, y determine las consecuencias de su inobservancia. "Dentro de dicho procedimiento administrativo para la *expedición de los actos*", es forzoso incluir en primer término, el de la determinación del momento a partir del cual aquellos entran en vigencia. En este caso, el legislador ordinario defirió al Gobierno el señalamiento de su vigencia, y éste, con fundamento en dicha autorización, estimó que aquélla comience a partir de la expedición.

En sentir del actor, esta modalidad de vigencia está en contradicción con postulados atinentes al conocimiento cierto de disposiciones vigentes sobre la materia. En otras palabras, se cuestiona si la expedición puede por sí sola dar validez legal a una norma, abstracción hecha de su promulgación, o si ésta es indispensable para dicha validez. El punto ha sido materia de mucha controversia y discusión por parte de la doctrina y dentro de la cual pueden advertirse diversas tendencias. No así la jurisprudencia que, sobre el particular, ha sido clara, como lo demuestra una de las sentencias de la Corte, cuya parte pertinente, se transcribe a continuación:

"a) ... La sanción es elemento esencial, requisito que pone fin al proceso formativo de la ley, la cual, por adquirir así su carácter de soberana expresión de la voluntad del legislador, gana desde ese punto eficacia, o como dice la disposición copiada, 'será ley'. Normalmente, la vigencia de la ley empieza cuando lo disponga el Congreso en su texto; y por lo mismo, bien puede ordenar, sin quebranto de la Carta, que aquélla comience desde su sanción o a partir de su promulgación. Ante el silencio de la ley sobre el punto, lo usual es que rija después de su promulgación.

"El Ejecutivo toma parte en el remate de la función legisladora para mejor realización de los fines del Estado (artículo 55 de la Constitución Nacional); como antes, y a veces de modo exclusivo, interviene en la fase inicial (artículo 79) y después de sancionada la ley también ha de promulgarla, es decir, publicarla y, por fin, obedecerla y velar por su exacto cumplimiento (artículo 120-2).

"Las operaciones denominadas sanción y promulgación, palabra ésta equivalente, en derecho colombiano, a publicación, son distintas. Por la primera finaliza el período de expedición de la ley y se da fe de su existencia, libre de la suspensión de resultados que causan las objeciones presidenciales y trámites subsiguientes (artículos 86, 87, 90 de la Constitución Nacional). La segunda es un hecho independiente, posterior a la voluntad soberana del Congreso, que debe llevar a cabo el Gobierno a la mayor brevedad, con el objeto de hacerla conocer del público (artículos 85, 118-7, 120-2 de la Constitución Nacional). Pero ello no impide, como acaba de verse, que su eficacia obligatoria comience desde

que se cumple el acto ejecutivo de su sanción'' (sentencia de junio 3 de 1976. Tomo CLII).

"... ... ...".

Tercera. Es de importancia destacar que el pasaje transcrito hace referencia a la ley en sentido formal, como lo comprueban las disposiciones de la Carta, sobre el particular. En efecto: el Título VII "De la formación de las leyes" —que prosigue en orden lógico al "De la reunión y atribuciones del Congreso"— regula desde la iniciativa de las leyes hasta su fórmula inicial, es decir, todo el proceso que ha de seguirse en la elaboración de las leyes, específicamente en los artículos 81, 82, 83, 85, 86, 88, 89 y 92, preceptos dentro de los cuales se halla la sanción de la ley por parte del Presidente de la República, y por medio de la cual éste atestigua sobre la idoneidad del acto y la regularidad en cuanto al cumplimiento de los trámites cumplidos en su expedición. Etapa última que puede considerarse como participación del Ejecutivo en la tarea legislativa del Congreso, como la promulgación, colaboración del primero con el segundo, al poner la ley en condiciones de su conocimiento y ejecución.

Cuarta. "Por manera que, si la ley en sentido formal puede entrar a regir antes de su promulgación si así lo dispone el Congreso, no se ve la razón por la cual el Gobierno, habilitado debidamente como es el caso presente, no pueda determinar que los decretos dictados rijan a partir de su expedición, sin perjuicio de su inserción en el 'Diario Oficial'.

Y es más explicable esta modalidad en decretos requeridos de su vigencia inmediata, ya que se encaminan en muchos casos a actuar sobre situaciones que necesitan de pronta acción para prevenir hechos, cuya inminente ocurrencia podrían causar graves efectos, si no se ejecutan con la necesaria diligencia, a fin de impedir actos que en la práctica pudieran hacerlos nugatorios.

"La Corte advierte que, de todas maneras, la publicación deberá efectuarse dentro del menor tiempo posible, para el conocimiento autorizado de los ciudadanos, mediante su inserción en el 'Diario Oficial'. En consecuencia, lo que el legislador extraordinario ha ordenado, no es exonerar a la Comisión Nacional de Valores de la publicación oficial de sus actos, sino darles mayor y más oportuna difusión en diarios de amplia circulación. Cabe destacar que el acto *sub judice* fue publicado en el 'Diario Oficial' número 35533 de 9 de junio de 1980, es decir, exactamente un mes después de su expedición, con lo cual se cumplió su promulgación que la jurisprudencia ha venido aceptando como equivalente a su publicación".

Por lo dicho, no hay transgresión a los artículos señalados por el demandante ni a ningún otro de la Constitución Nacional.

En virtud de las consideraciones precedentes, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Declara:

Son EXEQUIBLES los artículos 5º y 25 del Decreto 1169 de 1980.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Humberto Mesa González, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano (con salvamento de voto), *Servio Tulio Pinzón D.* (con salvamento de voto), *Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto de los Magistrados

Servio Tulio Pinzón Durán y Ricardo Medina Moyano.

Respetuosamente, nos hemos permitido disentir de la ponencia de la mayoría, tanto en la parte motiva como en la resolutiva. Las principales razones que sirven de fundamento a dicho disentimiento son las siguientes:

1ª Materia de arduos y dilatados estudios jurisprudenciales y doctrinarios ha sido en Colombia el punto relativo a la vigencia de las normas legales. Y, es preciso reconocer que ha existido una ostensible uniformidad en reconocer enfáticamente la doctrina universal, según la cual una norma reservada o secreta, carece de obligatoriedad frente a los destinatarios del poder, reconocimiento ampliamente ratificado por jurisprudencia constante de la Corte Suprema y del Consejo de Estado.

Ciertamente, no darle publicidad a la ley es tanto como mantenerla reservada o en secreto, situación ésta que contraría abiertamente al Estado de Derecho.

El Consejo de Estado ha dicho al respecto que ... "la ley tiene que ser conocida por aquellos a quienes se dirige, por aquellos que van a estar sujetos a ella. No se concibe que una ley secreta o reservada pueda crear obligaciones para los ciudadanos" (providencia de 21 de septiembre de 1971).

Sin embargo y pese a esta aceptación constante de tales principios ecuménicos, como es bien sabido, inspirados en las más puras exigencias democráticas de contención del poder, y cristalizadas a la postre en el Estado de Derecho, al ser trasladados a la práctica con frecuencia han venido a desvirtuarse, aceptándose entonces en la praxis legislativa que en determinados casos, una norma puede empezar a regir con anterioridad a su promulgación, por mandato expreso del legislador.

Efectivamente, uno de los pilares en que se asienta el mencionado "Estado de Derecho" es la firmeza y seguridad del ordenamiento jurídico, las cuales dependen en buena parte de que los destinatarios del poder tengan oportuno conocimiento de las leyes (tanto en sentido formal como material), para que puedan observarlas.

Y ese conocimiento lo obtienen los administrados, por medio de la promulgación, a la cual se refieren imperativamente numerosos artículos de la Carta Política.

2ª La promulgación de la ley formal, lo mismo que la de los reglamentos de carácter general, impersonal y objetivo emana en Colombia, no solamente de los principios políticos de la Constitución, entre los cuales no es el menor el de la lealtad del Estado para con los destinatarios del poder y de éstos para con él, que lleva a la postre a diferenciar el auténtico Estado de Derecho, de aquél en que prima la arbitraria voluntad del príncipe; sino que se origina también en un núcleo coherente y sistemático de normas del mismo estatuto fundamental, como son los artículos 85, 86, 89, 120, 194.7; los artículos 31, 204 y 205 y para algunos los artículos 121 y 122.

Corresponde también dicha promulgación al derecho de los miembros de la comunidad a tener una absoluta certeza acerca de la autenticidad de los textos legales, y por lo tanto a que se produzca por el Estado una *publicación oficial auténtica.*

Se trata pues en último análisis de la defensa de los derechos humanos, con la cual está comprometida la propia existencia del Derecho Constitucional que en frase de Linares Quintana tiene como 'finalidad suprema la defensa y garantía de la dignidad y libertad del hombre'.

Se insiste en que es de la esencia de la ley para su observancia, eficacia y obligatoriedad, que sea previamente promulgada, es decir, publicada en el "Diario Oficial", ya que es éste el periódico indicado a tal efecto. Entre nosotros, en presencia de lo que establece el inciso segundo del artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal, no es posible distinguir entre promulgación y publicación, como sí se hace en otros países.

No de otra manera podría exigirse a los gobernados la observancia de la ley cuando éstos por los medios adecuados no han tenido la ocasión de conocerla. De ahí que el artículo 10 del nuevo Código Penal, entre las normas rectoras de la ley penal colombiana, con buen criterio establezca que "en ningún caso tendrá vigencia la ley penal antes de su promulgación".

Dada la claridad de las normas constitucionales citadas, es obvio que al legislador no le es dable establecer excepciones a la promulgación. Es el propio constituyente, el cual al estimarlo necesario, determina en ciertos casos concretos en qué momento va a aplicarse la norma respectiva.

Así ocurre por ejemplo, con el artículo 31 de la Carta Política, que alude al momento en que deben aplicarse las leyes mediante las cuales se establece un monopolio; el artículo 204 que alude a la "fecha en que comenzarán a cobrarse" las contribuciones indirectas; y el artículo 205 que también se refiere concretamente al momento en que deben entrar en vigencia las leyes que introducen variaciones en la tarifa de aduanas. También cabría mencionar aquí, según la posición que al respecto se adopte, los decretos dictados con base en las facultades previstas en los artículos 121 y 122 de la Carta Constitucional.

Lo anterior, demuestra como ya se dijo que, siempre que el constituyente pretendió establecer una excepción a lo consagrado por él mismo en punto a la vigencia de la ley, así lo dijo claramente.

3º Aunque no contiene la Constitución norma alguna que indique de manera expresa la fecha de vigencia de las leyes, los citados artículos 85, 86 inciso segundo, 89 y 120, numeral 2º, ordenan la promulgación de las que han sido sancionadas. Este mandato se complementa y precisa con lo dispuesto en el inciso primero del

artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal, según el cual "la ley no obliga sino en virtud de su promulgación, y su observancia principia dos meses después de promulgada".

La jurisprudencia vigente de la Corte se ha orientado por la excepción primera del artículo 53 del Código de Régimen Político y Municipal, sin advertir, al parecer, que ésta se refiere a la *observancia* de la ley, mas no a su promulgación. Esta interpretación se concilia con el texto de la segunda excepción ibídem, según la cual el plazo de los dos meses siguientes a la publicación se amplía hasta cuando desaparezcan las causas de perturbación allí previstas.

Realmente se ha reconocido siempre por la doctrina y la jurisprudencia nacionales, que toda vez que las normas de la Carta Política no reglamentan la materia relativa a la vigencia de tales normas, ésta se encuentra deferida a la ley, debiendo por consiguiente hacerse el estudio de la misma, en el marco de lo dispuesto por el citado Código de Régimen Político y Municipal, en sus artículos 52 y 53.

El texto de los citados artículos es el siguiente:

"*Artículo 52.* La ley no obliga sino en virtud de su promulgación, y su observancia principia dos meses después de promulgada.

"La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción.

"*Artículo 53.* Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los casos siguientes:

"1º Cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al Gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley el día señalado.

"2º Cuando por causa de guerra u otra inevitable estén interrumpidas las comunicaciones de alguno o algunos municipios con la capital, y suspendido el curso ordinario de los correos, en cuyo caso los dos meses se contarán desde que cese la incomunicación y se restablezcan los correos".

La conclusión práctica primeramente citada, según la cual la observancia de la ley puede ser *anterior* o posterior a su promulgación, se ha hecho derivar tradicionalmente de la primera excepción prevista por el artículo 53, que se acaba de transcribir.

4º Ahora bien, entendemos nosotros que analizado gramatical y jurídicamente el citado texto legal, se concluye lógicamente que la excepción, no puede referirse en ningún momento a la promulgación, sino al transcurso de los dos meses posteriores a ella. Entender el sentido del artículo en otra forma, llevaría a nuestro juicio a desconocer los textos constitucionales que obligan a la promulgación de la norma. En otros términos: a aceptar teóricamente los principios constitucionales sobre promulgación, pero desconocerlos en la práctica, siempre que el legislador considera discrecionalmente que cualquier norma, también elegida a capricho puede obligar, sin necesidad de promulgación, esto es, sin necesidad de su conocimiento por parte de la comunidad estatal a la cual precisamente va dirigida.

5º Como consecuencia de lo anterior, deben hacerse las siguientes observaciones a los dos artículos transcritos:

a) La primera parte del artículo 52 constituye un mandato ineludible, toda vez que el legislador sin ambigüedades de ninguna índole, ordena perentoriamente, como por otra parte no podía dejar de hacerlo ante diáfanos textos constitucionales que:

"La ley no obliga sino en virtud de su promulgación";

b) De conformidad con reglas elementales de hermenéutica, no sería dable concluir que después de tan rotunda afirmación, en el siguiente artículo el mismo legislador dijera, sin embargo, que la promulgación no es necesaria para la vigencia de la ley, cuando el legislador así lo dispone;

c) El artículo 52 separa claramente dos fenómenos, a saber: la promulgación y la observancia de la ley, para explicar en el segundo momento, en qué preciso instante *después de realizada la promulgación,* se inicia la observancia de aquélla;

d) Y justamente, el artículo 53 al referirse a las excepciones del artículo anterior, como es obvio no se refiere a la excepción para efectos de no realizar la promulgación, sino que alude solamente al fenómeno de la observancia, al concretar dichas excepciones empleando la expresión "regir". Ciertamente como ya se indicó en párrafos anteriores, el legislador alude al caso en que "la ley fije el día en que deba empezar a regir";

e) Pero si a lo anterior todavía fuera necesario agregarle algún argumento, entonces lo que no permite abrigar la menor duda de cuál fue el

pensamiento del legislador, lo encontramos en la redacción de la segunda excepción, pues allí dice con claridad que brilla al ojo:

"... en cuyo caso los dos meses se contarán...".

Es decir, que la redacción del artículo 53 relacionado con las excepciones, alude sin equívocos de ninguna naturaleza a la forma en que 'se contarán los dos meses", dando de contera por supuesta la promulgación, perentoriamente consagrada, como ya se vio, en el artículo 1º.

El legislador pues expresó con suficiente claridad, que si bien la observancia de la norma es consecuencia de la promulgación, no es naturalmente, la promulgación misma.

Y, sólo la confusión entre las dos, a nuestro juicio, puede llevar a pensar que las excepciones previstas en el artículo 53 del Código de Régimen Político y Municipal, no se refieren a la observancia, sino que abarcan también la promulgación de la ley.

6º Entre otros autores, el tratadista Alvaro Copete Lizarralde, uno de los pocos constitucionalistas del país, que se han ocupado del asunto como lo evidencia una revisión general de los autores nacionales, al estudiar a fondo el problema examinado, expresa en su libro "Lecciones de Derecho Constitucional", conteste con la tesis ahora sostenida por nosotros, lo siguiente:

"Algunos han creído que el numeral 1º del artículo 53 del Código Político y Municipal da autorización al legislador para fijar como fecha de observancia de la ley una anterior a su promulgación. Pero ello no es así. La norma general es que la ley comienza a regir dos meses después de su promulgación. Ese término de dos meses puede ser acortado o alargado a voluntad del legislador, pero siempre es indispensable que la promulgación se consume, entre otras razones, porque siendo universal el principio de que la ignorancia de la ley no sirve de excusa, es necesario que el Estado ponga todos los medios para que sus súbditos conozcan las disposiciones que los obligan" (Editorial Lerner. Bogotá, 1963, página 189).

Refiriéndose también a este trascendental aspecto, José María Samper, a quien se cita, no solamente por su condición de coautor de la Constitución vigente, sino por su forma enfática de abordar el fenómeno, expresa en el segundo tomo de su "Derecho Público Interno", que:

"En cuanto a la promulgación de las leyes, es ésta una formalidad tan imperiosamente necesaria como la aprobación regular y la sanción de aquellas. Nadie puede ser obligado a cumplir con deberes que no conoce, ni a abstenerse de hacer lo que no sabe que le está prohibido. Para que cese esta ignorancia y nadie pueda alegarla, es necesario que la ley, toda ley, sea publicada y esté al alcance de todos; y esta publicación, sujeta a determinadas formalidades, es lo que se llama *promulgación*. Preciso es, por lo tanto, que si el Presidente ha de hacer ejecutar y cumplir todas las leyes, comience por promulgarlas. Sin esta formalidad todo acto que se ejecute en cumplimiento de ellas es nulo, y la ocultación misma de esas leyes es criminosa" (Ministerio de Educación Nacional. Bogotá, 1951, página 290).

Resalta pues a todas luces que la clandestinidad de la ley debilita el Estado de Derecho y por contraste vigoriza desmesuradamente el poder, creando una situación de verdadero "pretorianismo", para mencionar un término utilizado por don Miguel Antonio Caro, que tanto entendía de la problemática del poder.

No parece inoportuno señalar que, corresponde a una auténtica tradición de las instituciones político-constitucionales del país, el propósito de obtener una oportuna y adecuada publicación de las leyes y de los actos administrativos en un órgano estatal, que garantice por lo tanto una publicación oficial auténtica.

Podría decirse en líneas generales, que esta verdadera aspiración del Estado describe una parábola que se inicia con el Decreto de 28 de abril de 1864, firmado por el Presidente Manuel Murillo Toro, por el cual se ordena "la publicación de un 'Diario Oficial' " y cuyo artículo segundo, ordena entre otras cosas que:

"*Artículo 2º* Se insertarán en el 'Diario' los documentos que pasan a expresarse:

"1º El 'Diario del Tesoro'.

"2º Las leyes y decretos del Congreso y demás documentos pertenecientes a las Cámaras legislativas, cuya publicación se haya dispuesto, sin especificar la forma en que deba hacerse.

"3º Los Actos legislativos que hubieran sido objetados y las consiguientes observaciones del Poder Ejecutivo.

"4º Los Actos del Poder Ejecutivo, y cualesquiera otros documentos, cuya publicación se resuelva por cada Secretaría de Estado.

"... ... ...".

Y concluye por lo menos hasta el momento, dicha evolución con el Decreto 2733 de octubre 7 de 1959, cuyo Capítulo II al referirse al proce-

dimiento gubernativo, indica la forma en que se deben notificar, publicándose en el "Diario Oficial" las providencias que ponen fin a un negocio o actuación administrativa de carácter nacional".

7º La ley existe formalmente cuando se han cumplido los requisitos de trámite señalados en el artículo 81 de la Constitución, el último de los cuales es el de la sanción impartida por el Presidente de la República o por el Presidente del Congreso en el evento previsto en el artículo 89 ibídem.

Sin embargo, no es suficiente que exista formalmente para que obligue. La obligatoriedad, observancia y eficacia de la ley devienen de su promulgación, la cual consiste en su inserción en el periódico oficial, según las voces del inciso segundo del artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal (Ley 4ª de 1913).

Dentro de lo que podría llamarse la teoría de las normas, es hoy por hoy una verdadera constante la de distinguir un *período de expedición* y un *período de promulgación*, estructura teórica producto de las disposiciones constitucionales que disciplinan ya lo atinente a la existencia de las normas, ora lo relativo a la promulgación de las mismas, en diversas oportunidades expresado por la jurisprudencia de la Corte.

Por estas razones, unidas a las que se han venido exponiendo en un intento sistemático del problema, nos separamos igualmente del concepto de la Procuraduría, para la cual como ya se anotó en su oportunidad, todo lo atinente a la vigencia de las normas, forma parte del procedimiento adoptado para la formación de los actos de la Comisión de Valores, debiendo considerarse como algo "implícito en las facultades", según sus propias palabras.

Por lo demás, si de alcances implícitos se tratara, lo que aparece implícito en la ley es precisamente su promulgación, como que en latín, el sustantivo ley, proviene del verbo leer, lectura que por supuesto sólo puede realizarse, por los miembros de la comunidad, una vez publicada la ley.

No siendo ello aceptable desde el punto de vista constitucional, viene a ser corolario de lo anterior que evidentemente el artículo 5º materia de la demanda viola el artículo 118.8 de la Carta Política, por haber desbordado las facultades trasladadas por el Congreso.

Siendo la vigencia de la ley un fenómeno autónomo, con fisonomía claramente individualizada dentro de la teoría de las normas, si el Congreso al momento de otorgar las facultades no lo mencionó en forma expresa, es obvio deducir que no lo hizo, para dejar su regulación a la disciplina general sobre la materia.

En idéntica forma el artículo 25 al disponer que el mismo Decreto rige desde su expedición, desbordó las facultades otorgadas por el Congreso.

8º Es cierto como lo afirma la Procuraduría, que a menudo se han dictado leyes, cuya vigencia se ha ordenado a partir de la sanción; pero no es menos cierto que también se han dictado muchas otras en que su vigencia se ha dispuesto a partir de su promulgación. Mencionamos una sola, por su importancia, como que se refiere nada menos que a la determinación del *territorio nacional;* esto es la Ley 10 de 1978, por la cual se precisó la anchura del mar territorial colombiano.

De todas maneras la diversidad anterior de criterios evidencia la necesidad de darle uniformidad y seguridad a tan trascendental asunto.

También alude la Procuraduría en apoyo de su tesis al "descomunal avance tecnológico en materia de comunicación masiva"; y de veras no resulta aceptable que el Estado Moderno, dueño de tan importantes instrumentos de comunicación, no los ponga en práctica, para obtener una promulgación oportuna de las leyes; evitándose así de contera, recurrir a mecanismos que se apartan, como ya se ha visto de los principios y normas constitucionales, mejorándose así por otro lado el ordenamiento jurídico nacional.

En orden al mejoramiento del sistema jurídico del país y frente a una situación, si no caótica, por lo menos desordenada, resulta indispensable a nuestro juicio, no solamente tratar de regresar las cosas a sus cauces constitucionales originales, sino, mayormente robustecer el Estado de Derecho, cuya defensa constituye uno de los objetivos fundamentales del control de la Constitución.

Fecha, ut supra.

Servio Tulio Pinzón Durán, Ricardo Medina Moyano.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL EJECUTIVO PARA SUPRIMIR, FUSIONAR Y CREAR DEPENDENCIAS Y EMPLEOS EN LA RAMA EJECUTIVA DEL PODER PUBLICO Y LOS INSTITUTOS Y EMPRESAS OFICIALES, ADEMAS EN CONTROL A LAS TARIFAS DE SERVICIOS PUBLICOS.

Exequible el artículo 1º del Decreto 3069 de 1968 en la parte demandada.

Nº 23

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., mayo 21 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Humberto Mesa González.*

Aprobado por Acta número 51 de mayo 21 de 1981.

REF.: Expediente número 849. Normas demandadas: artículos 1º (en parte), 2º, 3º, 4º, 5º, 6º y 7º del Decreto 3069 de 1968, sobre Junta Nacional de Tarifas y Servicios Públicos. Actor: Simón Castro Benítez.

El ciudadano Simón Castro Benítez, previa transcripción de los artículos 214 y 215 de la Constitución, solicita la declaración de inconstitucionalidad:

1º "Del artículo 1º del Decreto extraordinario número 3069 de 1968, en la parte que dice: '... cuyas funciones principales serán las de controlar y fiscalizar las tarifas de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y energía eléctrica ...', y

2º "... de los artículos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º y 7º del Decreto extraordinario número 3069 de 1968 ...".

Señala como "hechos":

1. "Ley 65 de 1967 ...";

2. "Decreto extraordinario número 3069 de 1968 ...", y

3. "Sentencia de la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional— de 26 de agosto de 1980", actos y decisión cuya transcripción hace íntegramente.

I

Normas acusadas

Las normas acusadas son del siguiente tenor:

"DECRETO NUMERO 3069 DE 1968
"(diciembre 16)

"por el cual se crea la Junta Nacional de Tarifas de Servicios Públicos, se establecen los criterios básicos para la aprobación de las mismas, y se dictan otras disposiciones.

"El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere la Ley 65 de 1967,

"Decreta:

"*Artículo 1º* Créase la Junta Nacional de Tarifas de Servicios Públicos, *cuyas funciones principales serán las de controlar y fiscalizar las tarifas de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y energía eléctrica* ... Para los fines del presente Decreto se denominarán 'entidades de servicio público' aquellas que prestan los servicios arriba mencionados.

"La Junta Nacional de Tarifas de Servicios Públicos, estará adscrita al Departamento Nacional de Planeación (se subraya la parte demandada).

"*Artículo 2º* Las entidades de servicio público deberán mantener, para cada servicio, información y contabilidad que cubran todos los aspectos de sus operaciones empleando sistemas uniformes.

"*Artículo 3º* La fijación de tarifas de servicios públicos se ceñirá a los siguientes criterios:

"1. Las entidades de servicio público deberán asegurar la protección de sus activos y fomentar el ahorro nacional mediante niveles de tarifas que cubran los costos reales de la prestación del servicio y provean una determinada rentabilidad sobre el valor de dichos activos, con el objeto de facilitar apropiadamente la financiación de sus programas. Para tal fin las tarifas deberán ajustarse con oportunidad a los cambios de los costos reales que alteren el equilibrio económico de la empresa y los planes trazados para atender la futura demanda.

"2. Las entidades de servicio público fijarán sus tarifas en tal forma que tomen en cuenta la capacidad económica de los diferentes sectores sociales y el mejor aprovechamiento de los recursos propios de los respectivos servicios en beneficio de la comunidad.

"Parágrafo. Se define como tasa de rentabilidad la relación entre los ingresos anuales netos de operación y el valor promedio de activos destinados a prestar el servicio. Los ingresos anuales netos de operación son la diferencia entre los ingresos anuales por concepto de venta del servicio y los gastos anuales de operación y mantenimiento, incluyendo en éstos la depreciación y excluyendo intereses.

"*Artículo 4º* La Junta reglamentará la aplicación de los criterios enunciados en el artículo 3º.

"*Artículo 5º* La Junta reglamentará con carácter general los planes dentro de los cuales las empresas deben comunicar a esta entidad cualquier reajuste de tarifas que tengan el propósito de implantar y los datos que deberán acompañar a su comunicación. Ningún reajuste podrá entrar en vigor sin la aprobación de la Junta, la cual, dentro del término que para el efecto señale también con carácter general, lo aprobará o presentará las modificaciones que crea necesarias en cuanto a la estructura misma de las tarifas o el tiempo de su implantación.

"Parágrafo. La Junta dará cuenta al Consejo Nacional de Política Económica y Social, por conducto del Departamento Nacional de Planeación y con la periodicidad que éste señale, del estado en que se hallen los trámites a que se refiere el presente artículo.

"*Artículo 6º* La Junta determinará dentro de márgenes razonables los gastos de operación justificables para cada servicio a distintas escalas de operación. Cuando los gastos existentes difieran de los aceptados como justificables por la Junta, ésta formulará a la respectiva empresa las recomendaciones que estime pertinentes.

"*Artículo 7º* También deberá la Junta formular las recomendaciones enderezadas a mantener el equilibrio financiero de las empresas que distribuyan o vendan al público los servicios a que se refiere el artículo 1º cuando ocurran variaciones en los costos de compra de éstos o se presenten modificaciones por otros conceptos. Sobre la base de tales recomendaciones la Junta considerará las solicitudes que le presenten las empresas distribuidoras".

"... ... ...".

II

Concepto de la violación

El actor considera violados los artículos 76.12 y 39 de la Constitución, violaciones que separa en dos partes: Unas respecto de la ley de facultades y las otras con relación al Decreto materia de la demanda.

1. a) En cuanto a las primeras, acepta que en las facultades desarrolladas por el Decreto demandado no hay objeción en cuanto a la condición *pro tempore* y centra su ataque al concepto de su precisión. Entra luego a analizar cada uno de los aspectos de la ley de facultades "para constatar cómo en ninguno el legislador quiso señalar que el Presidente de la República, por medio de decretos extraordinarios ordenará la revisión y fiscalización de tarifas de servicios públicos".

b) En cuanto a la facultad del literal i), de "suprimir, fusionar y crear dependencias y empleos de la Rama Ejecutiva del Poder Público y en los institutos y empresas oficiales acordar autonomía o descentralizar el funcionamiento de oficinas de la administración que así lo requieran para el mejor cumplimiento de sus fines", estima el actor "que es el que más se acerca. Es la facultad más afín con la que el Gobierno dispuso en el Decreto 3069, acusado de inconstitucionalidad". "Crear dependencias de la Rama Ejecutiva ...", prosigue, "y el artículo 1º del Decreto extraordinario número 3069 de 1968, crea la Junta Nacional de Servicios Públicos, adscrita al Departamento Nacional de Planeación.

Procede, en seguida, a puntualizar los cargos, en relación con el literal transcrito, así: de "que pueda el Presidente crear dependencias en la Rama Ejecutiva ...", no se deduce "que pueda *ordenar* revisión y fiscalización de tarifas de servicios públicos"; "...obligar a las empresas de acueducto, alcantarillado y energía, a mantener

para cada servicio información y contabilidad que cubran todos los aspectos de sus operaciones empleando sistemas uniformes ..." (artículo 2º); ... señalar criterios para "autorizar" las tarifas de los servicios públicos ..." (artículo 3º); "... que a esos organismos, con fuerza de ley, les dé ese poder reglamentario ..." (artículo 4º); "... crear también normas de procedimiento de autorización de servicios públicos" (artículos 5º, 6º y 7º), que como los anteriores, todos han sido acusados de inconstitucionalidad.

Es así como el actor afirma que dentro del literal i) transcrito no existen facultades "para la revisión y fiscalización de los servicios públicos y demás disposiciones referentes a ellos", aspectos que cree, tienen "que ver con la relación de tutela, con las relaciones entre la nación y los municipios que no son quienes prestan sus servicios ...", relaciones de las cuales nada dicen las autorizaciones, lo mismo que para reglamentar las leyes como lo hacen los artículos 4º y 5º de la norma acusada.

2. a) Respecto al Decreto demandado puntualiza las violaciones, así: Considera constitucional el artículo 1º que crea la Junta Nacional de Tarifas, por cuanto el Presidente está autorizado para crear dependencias de la Rama Ejecutiva, al tenor de las respectivas facultades.

En cambio, la orden de que esa Junta controle y fiscalice las tarifas la considera inconstitucional por falta de facultades, pues no existe en la ley "referencia a las expresiones 'ordenar', 'revisar', 'fiscalizar', 'controlar', 'tarifas' o 'servicios públicos'. Si no hay facultad expresa al Presidente para dictar decretos con fuerza de ley, que toquen de manera precisa esos temas, no se puede hacer por vía de interpretación o de simple deducción". Por ello, considera inconstitucional la parte del artículo que dice "... cuyas funciones principales serán las de controlar y fiscalizar las tarifas de servicios públicos, de acueducto y energía eléctrica".

b) En cuanto a los restantes artículos considera que las funciones que ellos le adscriben a la Junta, respecto a las empresas objeto de control, tales como informaciones, contabilidad, criterios para fijación de tarifas y reglamentación de los mismos, plazos para comunicarle los reajustes, equilibrio financiero, son exigencias no señaladas en la ley y en cuanto a la determinación de gastos razonables de operación considera que "... el Ejecutivo traspasó los límites señalados por el constituyente en el artículo 39, pues ya no se limitó el legislador a revisar y fiscalizar, sino que se van a señalar (los límites) y a dar recomendaciones que si no se cumplen no se autorizan las tarifas, que sin su aprobación no pueden entrar a regir.

Y concluye, que existían facultades "para crear dependencias de la Rama Ejecutiva del Poder Público, pero no para ordenar revisión y fiscalización de tarifas y servicios públicos" como tampoco para los demás asuntos indicados en cada uno de los artículos demandados del Decreto, por lo cual les reitera el cargo de inconstitucionalidad.

III

Concepto del Procurador

Considera el Procurador errónea la demanda en cuanto "invoca como violado el artículo 76-12 de la Carta por parte del Decreto-ley ..., por extralimitación de parte del Gobierno en la ley de facultades número 65 de 1967. Ha debido invocar únicamente el artículo 118.8, puesto que su acción está encaminada a demostrar la inexequibilidad del decreto y no de la ley".

Afirma que "el Acto legislativo número 1 de 1936 introdujo en la Carta el intervencionismo de Estado en materia económica bajo los términos 'intervenir', 'dirigir', 'fiscalizar' y 'ejercer inspección' ... concretada la injerencia estatal y amplias autorizaciones al legislador para crear un orden jurídico sobre la vida económica del país".

Indica, además, que el Constituyente de 1936 se refirió a los servicios públicos al establecer que la ley podrá "ordenar la revisión y la fiscalización de las tarifas y reglamentos de las empresas de transportes y demás servicios públicos" precepto utilizado por la Ley 126 de 1938, de la cual destaca, entre otros, los siguientes aspectos:

a) El "objeto y contenido" consiste en "adquisición de empresas de energía eléctrica, de teléfonos y de acueductos e *intervención del Estado* en la prestación de los servicios de las mismas empresas";

b) Creación por el Gobierno del "Departamento de Empresas de Servicios Públicos", dependiente del Ministerio que tenga mayores afinidades de acuerdo con los negocios que se le adscriban", entre cuyas funciones cabe destacar: "... la inspección y supervigilancia de las empresas de que trata la presente Ley y de las demás análogas, cuyo control sea conveniente

unificar, a juicio del Gobierno ... determinar el personal necesario a dicha dependencia y señalarle sus funciones y remuneración", según el artículo 2º;

c) Y, por último, el parágrafo del artículo 24 que reza: "Las empresas a que se refiere este artículo quedan sometidas al control del Gobierno Nacional, el cual ejercerá las funciones de fiscalización e inspección técnica y económica que considere necesarias para garantizar una correcta prestación de servicios".

Y precisa su concepto, así:

"De lo anterior, es fácil deducir que mientras se halle vigente la Ley 126 de 1938 el Gobierno conserva y es su obligación ejercer las funciones de vigilancia e intervención de los servicios públicos que el actor pretende derivar del Decreto 3069 de 1968. Y al expedir el Gobierno este último, en uso de las facultades extraordinarias que le fueron otorgadas por la Ley 65 de 1967, utilizó las conferidas en los literales d), e) e i) del artículo 1º, en cuanto introdujo las funciones dentro de la nueva organización administrativa, las adscribió al Departamento Administrativo de Planeación y señaló la forma como debe cumplir los objetivos de fiscalización e inspección que fueron prefijados por el legislador de 1938.

"Por otra parte, el artículo 120-21 de la Carta establece como función propia del Presidente la creación, supresión y fusionamiento 'de los empleos que demande el servicio de los ministerios, departamentos administrativos ... *y señalar sus funciones especiales* ... todo con sujeción a las leyes a que se refiere el ordinal 9º del artículo 76', esto es, de acuerdo con la estructura que se dé a la administración (reforma de 1968)".

Y, concluye, solicitando la declaratoria de exequibilidad de las normas demandadas.

IV

Consideraciones de la Corte

Primera. En primer término, importa señalar que el Decreto 3069 demandado, fue expedido el 16 de diciembre de 1968, es decir, dentro del término del año fijado por la ley de facultades extraordinarias, número 65 del 28 de diciembre de 1967. La Corte es competente para conocer del mencionado Decreto, según la regla cuarta del artículo 214 de la Constitución Nacional. Cabe anotar que la Corte, en sentencia del 26 de agosto de 1980, declaró inexequible la parte del artículo 1º del Decreto mencionado, en la parte que dice: "... así como de los demás, cuya vigilancia le señale posteriormente el Gobierno".

Como quiera que el actor no tiene observación alguna respecto a la temporalidad de las facultades, sino al concepto de su *precisión*, al cual contrae todo su ataque, resulta entonces conveniente, transcribir, para una mejor comprensión del asunto debatido, lo dispuesto por la ley respectiva, en su parte pertinente:

"LEY NUMERO 65 DE 1967

"(diciembre 28)

"..... .....

"El Congreso de Colombia,

"*Decreta:*

"*Artículo 1º* De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de un año contado a partir de la vigencia de esta Ley, para los efectos siguientes:

"..... .....

"i) Suprimir, fusionar y crear dependencias y empleos en la Rama Ejecutiva del Poder Público, y en los institutos y empresas oficiales y acordar autonomía o descentralizar el funcionamiento de oficinas de la administración que así lo requieran para el mejor cumplimiento de sus fines.

"*Artículo 6º* Esta Ley regirá desde su sanción.

"..... ....."

De las facultades indicadas, en concepto del actor, sólo la consignada en el literal i), (que subraya), es la "más afín con lo que el Gobierno dispuso en el Decreto 3069 de 1968 acusado de inconstitucionalidad". Y razón bastante le asiste porque no cabe la menor duda que, dentro de la autorización antedicha, cabía la de crear la Junta Nacional de Tarifas, creación, de otra parte, no controvertida.

El Decreto 3069 demandado, en virtud de la facultad de "suprimir, fusionar y crear dependencias" y por razón de la Reforma Administrativa cumplida en 1968 que implicó la reorganización de la Rama Ejecutiva del Poder Público, creyó conveniente la creación de la Junta Nacional de Tarifas, dentro de las finalidades de distribución, coordinación y afinidad de funciones buscadas por la reforma y adscribirla al De-

partamento de Planeación Nacional. Y en cuanto a funciones encomendarle, o mejor trasladarle las que habían tenido organismos anteriores, a partir del momento en que las empresas a que hace relación el Decreto *sub judice* fueron intervenidas como adelante se verá.

Por manera que el Gobierno al dictar el Decreto que se examina contaba con amplias facultades para hacerlo, así constitucionales como legales, en cuanto éstas le permitían crear dependencias y señalarle las tareas correspondientes o trasladarle, a la Junta Nacional de Tarifas, las funciones que antes cumplían otras entidades.

Segunda. Para mayor comprensión del presente negocio, resulta imprescindible traer algunos antecedentes respecto al tratamiento legal que han tenido las tarifas de los servicios públicos, materia del Decreto demandado.

Como lo observa el Procurador, el intervencionismo del Estado se introdujo en la Carta, por el Acto legislativo número 1 de 1936, al decir su artículo 11 que *el Estado puede intervenir por medio de leyes en la explotación de industrias o empresas públicas y privadas.* Y el artículo 15 *in fine* del mismo Acto consagró la facultad de que la ley podrá fiscalizar las tarifas de todos los servicios públicos. Por su parte, el Acto legislativo número 1 de 1945 estableció que la intervención se efectuaba *por mandato de la ley* y no "por medio de leyes" como lo indicaba el artículo original, que la consagró. Así, el Constituyente inequívoca y reiteradamente resignó en el legislador la facultad de *intervenir* en cualquier empresa, así como la de ordenar la revisión y fiscalización de las tarifas en las empresas de servicios públicos, facultad que por su misma claridad hace innecesario cualquier comentario (se subraya).

En uso de la atribución constitucional indicada, el Congreso expidió la Ley 126 de 1938 "sobre suministro de luz y fuerza eléctricas a los municipios, *adquisición de empresas de energía eléctrica, de teléfonos y acueductos e intervención del Estado en la prestación de los servicios de las mismas empresas*". Dispuso que el Gobierno organice un ente administrativo, denominado *Departamento de Empresas de Servicios Públicos,* dependiente del Ministerio que tenga mayores afinidades de acuerdo con los negocios que se le adscriban, el cual ejercerá la inspección y vigilancia de las empresas de que trata la presente Ley *y de las demás análogas, cuyo control sea conveniente unificar, a juicio del Gobierno* (artículo 2º) (se subraya).

Y para abundar y reiterar, en cuanto al objeto principal que persigue la Ley mencionada, el parágrafo único de su artículo 24, dispuso:

"Las empresas a que se refiere este artículo '(de producción, conducción y distribución de energía eléctrica, las de teléfonos y las de acueducto)' *quedan sometidas al control del Gobierno Nacional, el cual ejercerá las funciones de fiscalización e inspección técnica y económica que considere necesarios para garantizar una correcta prestación de los servicios*".

Así, la ley reseñada, en afortunado desarrollo de los preceptos intervencionistas de la Carta, sometía a *control, inspección, fiscalización y supervigilancia* a todas las empresas encargadas de la prestación de los servicios públicos. En otras palabras, establecía no sólo la intervención en dichas entidades, sino determinaba el órgano que la adelantara, para asegurar su aplicación y efectividad.

Establecida así la intervención del Gobierno en las empresas de servicios públicos "por medio de leyes", subsiste mientras éstas no hayan sido derogadas. Según el artículo 76.10 de la Constitución, corresponde al legislador regular todos los aspectos del servicio público. Así, vigente la Ley 126 de 1938, el Gobierno tiene la obligación de obedecer los mandatos de intervención que expresamente recibió el Congreso, no importa cuál entidad u órgano deba darle cumplimiento. Con el fin de adelantar la Reforma Administrativa el Congreso le otorgó, a través de la Ley 65 de 1967, facultades extraordinarias. En desarrollo de estas facultades se dictó el Decreto 3069, materia de la presente acción y "por el cual se crea la Junta Nacional de Tarifas de Servicios Públicos, se establecen los criterios básicos para aprobación de las mismas y se dictan otras disposiciones".

Tercera. Como quiera que el actor concentra su ataque a las normas demandadas, en cuanto a las tareas de controlar y fiscalizar que ellas contienen, por considerarlas fuera de la ley de facultades, procede la Corte a hacer el examen de dicho cargo.

Las atribuciones de controlar y fiscalizar no pueden desprenderse del Decreto demandado, como lo pretende el actor, pues ellas, según se demostró, estaban otorgadas por el Congreso a través de la Ley 126 de 1938 cuando en el parágrafo único del artículo 24 estableció: "*Las empresas a que se refiere este artículo* (de producción, de distribución de energía eléctrica, las de teléfonos y las de acueducto) *quedan sometidas*

al control del Gobierno Nacional, el cual ejercerá las funciones de fiscalización e inspección técnica y económica que considere necesarias para garantizar una correcta prestación de los servicios". Tal, el origen del *control* y *fiscalización* glosados por el demandante y cuya vigencia es la misma de la ley que las estableció y, por consiguiente, en cuanto ella no haya sido derogada tiene su plena validez y surte todos sus efectos. El Decreto, como queda demostrado, no hizo sino una redistribución de funciones ejercidas antes por otras entidades y ahora asignadas a la Junta creada por él, todo dentro del marco de las facultades contenidas en la Ley 65 de 1967.

Como respaldo a lo dicho, es pertinente reproducir lo afirmado por la Corte, en sentencia, originada también en la creación de organismo similar —el Instituto Nacional de Tarifas— y con base en las mismas facultades en que se apoyó el Decreto impugnado:

"..... .....

"Ahora bien, de acuerdo con los principios dominantes de la libertad de industria y comercio, de la libertad de empresa e iniciativa privada que, dentro de los límites del bien común, consagra la Constitución (artículos 32 y 39), las actividades de los ciudadanos en materia de prestación de servicios públicos y privados no pueden restringirse sino a virtud de la ley y conforme con un doble mecanismo que regula el memorado artículo 32, procedimiento que esta Corporación ha descrito así: De una parte, declaración de orientaciones y lineamientos generales 'por mandato de ley'; y de otra, aplicación en detalle de tales directrices, adaptándolas a las mudables necesidades del movimiento económico, al través de medidas concretas del Gobierno consistentes en decretos (Sala Plena, febrero 18 de 1971).

"Y en el asunto concreto de los transportes, la intervención estatal, relativamente a tarifas y reglamentos, ha de revestir una de dos formas: o el Estado revisa (lo que supone aprobar o improbar) las tarifas y reglamentos, o dicta unas y otros. En ambos casos precisa observar un doble procedimiento para que opere el mecanismo de la intervención: en primer lugar se requiere la expedición de una ley que ordene expresamente la revisión y la fiscalización de las tarifas y reglamentos de las empresas de conducciones (artículo 39 C. N.), o un mandato, también legal, que prescriba la intervención del Estado en el servicio de transportes (artículo 32); y en segundo término, el Gobierno, en cumplimiento de la ley excepcional de intervención, procede a revisar tarifas y reglamentos o a establecerlos directamente" (C. S. de J. —Sala Plena—, agosto 3 de 1971). *Gaceta Judicial,* tomo CXXXVIII. números 2340-41-42.

En el presente caso se llena cabalmente el requisito de un *mandato de intervención del Estado* en la prestación de los servicios en las mismas empresas (energía eléctrica, de teléfonos, de acueductos).

Cuarta. Sentado lo anterior, resta verificar si dentro de las expresiones *controlar* y *fiscalizar* que impugna el demandante, encajan las funciones adscritas a la Junta Nacional de Tarifas. Sea lo primero indicar que la ley de intervención a que se ha hecho alusión en forma específica en el parágrafo único de su artículo 24 establece: "Las empresas a que se refiere este artículo (antes indicadas) *quedan sometidas al control del Gobierno Nacional, el cual ejercerá las funciones de fiscalización económica y técnica que considere necesarias para garantizar una correcta prestación de los servicios".*

Si como quedó establecido, las funciones de la Junta derivan de la ley de intervención en las empresas determinadas en ella, las de "controlar" y "fiscalizar", como dice el artículo 1º deben cubrir las actividades que desarrollan dichas empresas:

a) "Control" y "fiscalización" implican como lo exige el artículo 2º que las empresas respectivas deberán "mantener para cada servicio información y contabilidad que cubran todos los aspectos de sus operaciones empleando sistemas uniformes". De no ser así, las labores de vigilancia e inspección resultarían en la práctica nugatorias, si tales requisitos no se tuvieran en cuenta. No debe olvidarse que los ordenamientos contables y su uniformidad son una de las características propias de toda fiscalización oportuna y efectiva.

b) Una fijación de tarifas sin los criterios indicados en el artículo 3º del decreto y parte esencial del mismo, resultaría arbitraria y contraria a las tareas de controlar y fiscalizar. Y la labor de "controlar y fiscalizar" sin incluir dicha reglamentación, sería inocua, comoquiera que entonces la fijación de las tarifas quedaría al arbitrio de las mismas empresas. En efecto: "asegurar la protección de los activos y fomentar el ahorro nacional..." por "tarifas reales que cubran los costos reales ... y provean rentabilidad ... y ajustarse a los cambios en los costos reales" y "que tomen en cuenta la capacidad económica de los diferentes sectores sociales y el

mejor aprovechamiento de los recursos'' son aspectos de orden social y económico tan básicos que de no tomarse en cuenta, amenazarían la misma estabilidad de las empresas y la eficacia en la prestación del servicio, para cuyos fines precisamente se estableció la Junta Nacional de Tarifas.

''Y definir, el mismo artículo, el concepto de ''tasa de rentabilidad'' y los ingresos netos de operación, es exigencia que deriva de la labor de ''controlar'' y ''fiscalizar'' en cuanto éstas se dirigen a actuar en todos los aspectos financieros y económicos de las entidades sobre las cuales se ejercen, con el fin de cubrir el total desarrollo de todas las actividades de los entes vigilados.

c) Reglamentar la Junta como lo establece el artículo 4º, los criterios para la fijación de las tarifas determinados en el artículo 3º, es natural, ya que aquellos como enunciados de unas políticas económicas y financieras requieren posterior desarrollo, en cuanto a su precisión detallada, para lograr mejores resultados. Así el controlar y fiscalizar podrán cumplirse en condiciones de más expedición y efectividad.

d) Reglamentar la Junta con carácter general los plazos dentro de los cuales las empresas deben comunicarle ''cualquier reajuste de tarifas que tenga el propósito de implantar'' y ''que ningún reajuste podrá entrar en vigor sin la aprobación de ella'' y que ''dentro del plazo que señale'' lo aprobará ''o presentará modificaciones que crea necesarias'', como lo dice el artículo 5º son exigencias naturales al control y fiscalización que sobre la regulación de las tarifas se ha establecido, mediante el Decreto que se demanda y precisamente por estar controladas, tales exigencias se hacen imprescindibles y ''que la Junta dará cuenta al Consejo Nacional de Política Económica, por conducto del Departamento de Planeación y con la periodicidad que éste le señale del estado en que se hallen los trámites sobre las tarifas'' como lo indica el parágrafo del mismo artículo, es consecuencia de la circunstancia de que dicha Junta está adscrita al Departamento de Planeación y, consiguientemente, deberá suministrarle los informes correspondientes a las solicitudes de reajustes que tenga a su consideración, informaciones que no pueden quedar por fuera de cualquier control y fiscalización.

e) Determinar ''gastos de operación justificables para cada servicio'' y ''cuando los gastos existentes difieran de los aceptados como justificables por la Junta'' y ''formular recomendaciones'', como lo indica el artículo 6º, son prescripciones inherentes a toda labor de control y fiscalización, pues se dirigen a accionar a uno de los renglones más importantes de las empresas, como es el de los gastos a fin de que éstos respondan a necesidades reales y evitar filtraciones o desviaciones de los mismos en detrimento de la solidez financiera y económica de tales empresas. Es en esta esfera en donde toda fiscalización se hace más exigente y rigurosa, por razones que sobra aclarar.

f) Formular la Junta —como lo dispone el artículo 7º del Decreto— ''recomendaciones enderezadas a mantener el equilibrio financiero de las empresas que distribuyan, que vendan al público los servicios'' (acueducto, alcantarillado y energía eléctrica), ''cuando ocurran variaciones en las compras de éstos o se presenten modificaciones ... y sobre tales recomendaciones considerar las solicitudes ... de las empresas distribuidoras'' resulta de la responsabilidad que el organismo tiene en relación con las tarifas de los servicios, pues si las distribuidoras de éstos, en un determinado momento indicaren signos de desequilibrio financiero, una recomendación oportuna puede impedir una agravación, lo cual redunda en beneficio directo de los usuarios de los servicios dichos y es ejercicio elemental del control y fiscalización a que éstos están sometidos.

En consecuencia, no cabe la menor duda de que las funciones adscritas a la Junta Nacional de Tarifas son inherentes al control y fiscalización, pues de no serlo así, resultaría completamente nugatorio su ejercicio en la forma prevista en el Decreto demandado.

Y, por último, no sobra advertir que todos los requerimientos y exigencias que hace la Junta Nacional de Tarifas a las empresas son aspectos ordinarios en toda modalidad de control, como sucede con todas las entidades sobre las cuales el Gobierno ejerce inspección y vigilancia, a las cuales, inclusive, les entrega los formularios de balances y demás documentos relacionados con las informaciones pertinentes, con el fin de que aquéllas tengan plena efectividad.

Por lo expuesto, concluye la Corte, que al ceñirse el Decreto enjuiciado a la ley de facultades extraordinarias no se ha quebrantado precepto constitucional alguno, ni por las razones invocadas por el demandante ni por ningún otro motivo.

En mérito de lo expuesto, oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Declara:

Son EXEQUIBLES el artículo 1º del Decreto 3069 de 1968, en la parte demandada que dice: "... cuyas funciones principales serán las de controlar y fiscalizar las tarifas de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y energía eléctrica ..." y, además, los artículos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º y 7º del mismo Decreto.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón D., Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA LA REFORMA POST-SECUNDARIA

Declárase inexequible, por ser inconstitucional, el literal e) del artículo 6º del Decreto-ley número 81 de 1980, en la parte que se subraya, cuyo texto es el siguiente:

"e) Determinar la nomenclatura de los programas y de los títulos correspondientes, así como las condiciones en que éstos pueden ser otorgados".

Nº 24

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., mayo 27 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 54 de mayo 27 de 1981.

REF.: Expediente número 847. Norma acusada: literal e) del artículo 6º del Decreto 81 de 1980 reorgánico del Icfes. Actor: Camilo Gutiérrez Jaramillo.

I

La acción

El ciudadano Camilo Gutiérrez Jaramillo, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, pide a la Corte Suprema de Justicia que: "como consecuencia de su inconstitucionalidad se decrete la inexequibilidad" de una parte del literal e) del artículo 6º del Decreto extraordinario número 81 de 1980, mediante el cual, el Ejecutivo, en uso de las facultades otorgadas por el Congreso por la Ley 8ª de 1979, procedió a "reorganizar el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior".

Por su parte, la ciudadana Claudia Uribe González, expresando que actúa "en armonía con lo previsto en los artículos 214 y 215 de la Constitución Política", ha presentado a la Corte un escrito, con el fin de oponerse "a la petición de inexequibilidad promovida mediante la demanda" anteriormente citada.

Cumplidos los trámites de rigor, la Procuraduría General de la Nación ha descorrido el traslado ordenado por la Constitución, solicitando a la Corte "declare que es exequible la parte del literal e) del artículo 6º del Decreto-ley número 81 de 22 de enero de 1980, materia de la acción de inconstitucionalidad".

II

La norma impugnada

A continuación transcribe la Corte el texto integral del literal demandado, lo mismo que el acápite del artículo correspondiente, subrayándose la fracción materia de la mentada impugnación.

"Artículo 6º La Junta Directiva del Icfes tiene las siguientes funciones:

"..... .....

"e) Determinar la nomenclatura de los programas *y de los títulos correspondientes, así como las condiciones en que éstos pueden ser otorgados*".

III

Las normas violadas

Afirma el demandante que: "La disposición acusada contraviene el artículo 2; 39 inciso 1º; 76 ordinal 12 (artículo 14 del Acto legislativo número 1 de 1979); 118 ordinal 8º de la Constitución Nacional".

IV

El fundamento de la violación

Sobre dos argumentos estructura su discurso el demandante, a saber: por un lado, que la com-

petencia para legislar en materia de títulos le corresponde exclusivamente al "legislador" y, de otra parte, que la ley por la cual el Congreso trasladó facultades al Ejecutivo, no incluía, la de atribuir a ningún organismo funciones en la materia de títulos universitarios ya aludida: "habilitando a una entidad diferente al Congreso".

Luego de hacer algunas referencias histórico-constitucionales alrededor del artículo 39 de la Carta Fundamental y de citar algunas jurisprudencias de la Corte, el demandante sintetiza su pensamiento en la siguiente forma:

"... con ocasión del ejercicio de las facultades extraordinarias de la Ley 8ª de 1979 el Presidente ha desplazado una competencia que constitucionalmente le corresponde al legislador a un organismo directivo del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior. En efecto, la presencia del artículo 39 en la Constitución Nacional, en el inciso que se considera infringido, no proviene de un capricho alegre del constituyente sino que como en muchas de las prescripciones contenidas en el Título III de la Carta, y que tocan con la libertad de las personas, obedece a la necesidad de encargar al legislador la reglamentación y determinación del alcance de ciertas garantías como ésta.

"Además, se trata de una función que en el caso de ser ejercida, coloca a los destinatarios de la norma en una situación abstracta e impersonal, lo que cierta e ineludiblemente corresponde por principio al legislador, en el sistema institucional colombiano".

Y, más adelante agrega:

"Al atribuir un decreto extraordinario a la Junta Directiva del Icfes la posibilidad de determinar la nomenclatura de los títulos y aun las condiciones en que ellos pueden ser otorgados se contraviene el artículo 39 de la Constitución Nacional en la medida que el constituyente le ha atribuido en ese punto la competencia al legislador, el cual quedó autorizado para 'exigir títulos de idoneidad', pero no para llevarla a la Junta Directiva de un establecimiento público como es el Icfes, el cual tendría en adelante la vocación para reemplazar al legislador, lo cual se traduce en una ostensible incongruencia jurídica.

"De igual manera se puede predicar la inconstitucionalidad de la disposición acusada, en la medida en que la ley que otorgó las facultades extraordinarias para dictar el Decreto extraordinario número 81 de 1980, no contempló en parte alguna autorización al Presidente para que en calidad de legislador transitorio atribuya funciones en materia de títulos, habilitando a una entidad diferente al Congreso. Ciertamente en el absurdo caso de que el legislador autorizara al Presidente para que gracias a facultades extraordinarias se desprenda de una prerrogativa otorgada por la Constitución, y no a otro organismo, pues lo hubiera señalado con nitidez en la Ley 8ª de 1979. No cabe duda de que al autorizar en el artículo 3º de la Ley 8ª para: '... dictar sus estatutos orgánicos en los cuales se defina su naturaleza jurídica, la composición y funciones de sus órganos de dirección ...'. La Rama Ejecutiva no puede desplazar competencias que la Constitución tiene ya previstas como en el caso señalado, y que de ser así desvertebrarían la jerarquía jurídica inherente a un estado de derecho".

V

El concepto de la Procuraduría

Como ya se expresó, la Procuraduría solicita a la Corte en su concepto "declare que es *exequible* la parte del literal e) del artículo 6º del Decreto-ley número 81 de 22 de enero de 1980, materia de la acción de inconstitucionalidad".

No obstante lo anterior, encuentra la Procuraduría en primer término que la demanda "no cobija la proposición jurídica completa y por tanto se configura ineptitud sustancial" de la misma, lo cual "inhibe una decisión de fondo".

Como basamento jurídico del aserto anterior, la Procuraduría expresa lo siguiente:

"... aparte de la disposición ... materia de la acusación ... existen otras normas dentro del Decreto-ley número 81 de 1980 que versan sobre asunto o materia similar y que no fueron incluidas en la acción pública bajo referencia, *verbi gratia,* los artículos 10, 18-b y 18-d, sobre validez legal o convalidación de títulos y homologación de materias. Así, pues, la demanda adolece del mentado vicio, que inhibe una decisión de fondo. Si se repara el contexto de estas disposiciones, surge espontánea la conclusión de que se refieren a la misma materia, indesatable en su resolución jurídica, en grado tal que, resolviendo solamente algunos puntos de ésta, otros que tienen igual o similar significación jurídica dejarían intacta la institución, y a *contrario sensu,* que sólo examinando y resolviendo sobre todos podría cubrirse su integridad, en sentido favorable o adverso a la Carta Constitucional, como es la misión de la honorable Corte Suprema de Justicia".

De igual manera y aludiendo a un importante aspecto atinente a la técnica del control de la Constitución, la Procuraduría advierte que:

"... cuando se acusa como inconstitucional un decreto-ley, sin que se ataque la ley de facultades, no es correcto invocar como transgredido el artículo 76-12 de la Constitución Política, tal como ocurre en la acción de inexequibilidad bajo referencia. La contrariedad existiría sí frente al canon 118-8 de la Carta".

A continuación, la Procuraduría se refiere a las facultades del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, a su origen en el Fondo Universitario Nacional, según el Decreto 3686 de 1954, a su transformación institucional actual y a su reorganización por el Decreto-ley número 3156 de 1968, para concluir que:

"Esta entidad ha tenido entre sus funciones las atinentes a la vigilancia y orientación del funcionamiento, la unificación de programas, la expedición y validación de títulos y diplomas y el control de tarifas para matrículas de las instituciones públicas y privadas de enseñanza superior o postsecundaria, conforme con las pautas trazadas por el Congreso Nacional a través de leyes y por el Presidente de la República ...".

En último término la Procuraduría analiza la Ley 8ª de 1979, por la cual se le trasladaron al Ejecutivo las facultades atinentes al Sistema de Educación Superior en cuyos artículos:

"Se encuentran las facultades de que disponía el Presidente de la República para el encuadramiento del Icfes a las pautas de la reforma de la educación post-secundaria según la misma ley. Si ésta enrumbó por determinados principios filosóficos y técnicos el Sistema de Educación Superior, es natural que el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, debía adecuarse a estos principios trazados en la ley de facultades, o de lo contrario desentonaría de la reforma. Las facultades otorgadas por el Congreso al Presidente deben ser ciertamente precisas, como lo ordena el artículo 76-12 de la Constitución, pero esa precisión no puede llegar hasta el mínimo grado de previsión, hasta todos los particularismos necesarios para discriminar al máximo lo pretendido por la ley, pues ésta entonces directamente fijaría las determinaciones específicas del caso y, obviamente sobrarían las facultades al Primer Magistrado 'para concluir que: puesto que el legislador ordinario puede desplazar sus facultades extraordinariamente en forma temporal al Presidente de la República, consecuencialmente, en desarrollo de las facultades extraordinarias que el Congreso Nacional le confiere mediante la ley pertinente, el Presidente de la República puede dictar los correspondientes decretos extraordinarios ...' ".

VI

El alegato de la parte impugnante

En el escrito mediante el cual se impugna la demanda de inconstitucionalidad, se sintetizan los argumentos encaminados a desvirtuar los fundamentos de aquélla, en la siguiente forma:

"No se ve de qué manera o forma el precepto legal acusado puede quebrantar el artículo 39 de la Constitución en el inciso 1º, como lo argumenta el impugnador, quien sin razón valedera confunde la exigibilidad de títulos de idoneidad, materia del legislador, con los grados o títulos que dispensan los establecimientos públicos o privados de educación y que son objeto de la inspección, vigilancia, dirección y control del Estado y del Gobierno".

"...

"Determinar los títulos en el sentido obvio y natural del término, no es otra cosa que señalar o fijar la denominación académica de los grados a los cuales conduce un programa de educación superior, conforme con las reglas consagradas en el Capítulo II, Título II del Decreto 80 de 1980, por el cual se reformó la educación postsecundaria, función ésta que se enmarca dentro de las atribuciones constitucionales del Estado y del Gobierno, conforme con los artículos 41 y 120-12 de la Constitución Nacional, y que en virtud del artículo 182 del Decreto extraordinario número 80 de 1980, debe ser ejercida por el Gobierno Nacional con la colaboración inmediata del Icfes".

Termina la impugnante citando en abono de su tesis, apartes de la providencia dictada por la Corte Suprema el 14 de diciembre de 1979 "que declaró inexequibles los artículos 16, 17, 21, 22 y 23 del Decreto-ley 970 de 1979".

VII

Consideraciones de la Corte

A. *Competencia de la Sala Constitucional.*

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer del presente proceso de constitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 214-4 de

la Carta Fundamental, subrogado por el artículo 58 del Acto legislativo número 1 de 1979.

B. *Temporalidad del Decreto acusado.*

El Decreto-ley número 81 de 1980, del cual es parte la norma acusada, fue expedido el día 22 del mes de enero del citado año.

Quiere decir esto que, por lo que hace a las condiciones de temporalidad, propias de la ley de facultades, la norma censurada se dictó con sujeción al plazo determinado por el Congreso en la Ley 8ª de 1979.

En efecto, esta última ley, en su artículo 1º, otorgó facultades extraordinarias al Ejecutivo para legislar sobre las materias allí previstas "por el término de un año"; y la promulgación de la misma se llevó a cabo el día primero del mes de febrero de mil novecientos setenta y nueve, al insertarse en el número 35191 del "Diario Oficial" de tal fecha.

C. *La proposición jurídica completa.*

Encuentra la Corte que la teoría de la proposición jurídica completa, cuya aceptación llevaría por supuesto a una decisión inhibitoria, no es aplicable en el presente proceso de constitucionalidad. En efecto, si bien el Decreto 81 de 1980, se ocupa de la materia atinente a los títulos universitarios en diversas disposiciones del mismo, éstas se refieren sin embargo a aspectos diferentes, del que es materia del reproche de constitucionalidad en el presente proceso.

Consiguientemente, la Corte dictará sentencia de mérito, de conformidad con la solicitud subsidiaria de la Procuraduría General de la Nación.

D. *Análisis de constitucionalidad de la norma acusada.*

De conformidad con lo anterior, surtida normalmente la tramitación del juicio, y en orden a tomar la decisión correspondiente, la Corte procede a ello, mediante las siguientes consideraciones.

1º En primer término es conveniente precisar el alcance de las facultades otorgadas al Ejecutivo por el Congreso mediante la citada Ley 8ª de 1979, a fin de dilucidar en el marco limitado por ellas, si la norma impugnada, según la cual la Junta Directiva del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior tiene como una de sus funciones, determinar la nomenclatura "de los títulos correspondientes, así como las condiciones en que éstos pueden ser otorgados", quebranta o no la Constitución Nacional.

La Corte Suprema, Sala Constitucional, en providencia del 13 de mayo del año próximo pasado de 1980, con ponencia del Magistrado Carlos Medellín, al estudiar la constitucionalidad de la mencionada Ley 8ª de facultades, precisó diáfanamente el objeto determinado por ella, en la siguiente forma:

"Se consideran sumariamente los linderos del objeto determinado por la Ley 8ª de 1979, y los límites de su objetivo, así:

"a) Definir la naturaleza del Sistema de Educación Postsecundaria, tanto pública como privada;

"b) Diversificar el aprendizaje de carreras técnicas de acuerdo con una planificación de las necesidades profesionales del país;

"c) Establecer requisitos y procedimientos para la creación y funcionamiento de instituciones públicas y privadas, en concordancia con los planes sectoriales de desarrollo, y con criterios de democratización y descentralización;

"d) Reorganizar la Universidad Nacional de Colombia y las demás universidades e instituciones oficiales de nivel postsecundario, con precisión de sus estatutos y de los contenidos básicos de éstos en materia académica, administrativa y financiera. A lo anterior, se agrega otro objeto institucionalmente diferente: las normas sobre Escalafón Nacional que se deben expedir y lo que ha de hacerse mientras ello ocurre. Y se define además, qué se entiende por 'Instituciones oficiales del Sistema de Educación Postsecundario' ...".

2º Ahora bien, se trata por lo tanto de precisar si dentro del marco de las facultades anteriores, puede encontrar acomodo algo tan importante y específico como definir cuál es el órgano que dentro de la estructura del Estado tiene facultades para determinar en el futuro cuál es la nomenclatura y cuáles las condiciones en que los títulos universitarios pueden ser otorgados, por las instituciones correspondientes de educación superior.

No solamente en las constituciones, sino que también en otros sistemas normativos de menor jerarquía, de antiguo se ha tenido como aspecto fundamental de las mismas, una llamada parte *orgánica* que corresponde por supuesto nada menos que a la creación y concreción de los órganos a través de los cuales se ejercen las diversas tareas estatales.

No resulta por lo tanto inusitado señalar que en último análisis y a partir de este ángulo de visión, el Estado no es otra cosa que un conjunto de órganos a través de los cuales se llevan a término las opciones políticas fundamentales y accesorias del mismo.

De consiguiente, encuentra la Corte que, en el marco estricto que constitucionalmente disciplina el otorgamiento al Ejecutivo por parte del Congreso de facultades extraordinarias *precisas y pro tempore,* la facultad para darle a su turno atribuciones a un órgano determinado, mayormente si ellas son de la importancia de las aquí cuestionadas, tiene que ser cierta e inequívoca.

Asiste razón a la Procuraduría, cuando afirma en su concepto que la precisión prevista en la Constitución en la materia en examen "no puede llegar hasta el máximo grado de previsión, hasta todos los particularismos necesarios para discriminar al máximo lo pretendido por la ley"; pero en este caso, como considera haberlo demostrado la Corte, no se encuentra ésta ante un mero particularismo, sino ante una cuestión de especial significado dentro de la estructura y funcionamiento de los órganos del Estado.

3º Teniendo en cuenta la ya numerosa serie de demandas que se han presentado contra los diversos decretos que integran la reforma del sistema de educación postsecundaria llevada a cabo por el Gobierno; y dada naturalmente la coherencia que debe existir entre las decisiones tomadas en relación con aquéllas, conviene hacer las siguientes observaciones:

La Corte, mediante providencia del 4 de marzo del presente año, declaró la exequibilidad de un grupo de artículos del Decreto 80 de 1980, en el juicio número 825 en el que fuera actor William Namen Vargas, sobre la base de que las disposiciones respectivas no conllevaban por el Ejecutivo un desbordamiento de las facultades otorgadas por la citada Ley 8ª del año anterior.

En tal oportunidad la Corte consideró que las citadas facultades le permitían al Ejecutivo disciplinar lo relativo al otorgamiento, a las condiciones para tal otorgamiento y a la nomenclatura de los títulos universitarios, por estimar que el régimen de éstos es materia indisoluble del Sistema de Educación Superior.

En el caso en estudio, como se ha visto, no se trata ya de la nomenclatura y condiciones para la obtención de los títulos universitarios, sino de la determinación del organismo encargado precisamente de ejercer funciones legislativas en el futuro sobre dicha materia; y es en este sentido, se insiste, en el cual estima la Corte que la ley de facultades no comprendía autorizaciones al Presidente en orden a la precisión de tal organismo.

4º La norma acusada es por lo tanto contraria a la Constitución Nacional. El hecho de legislar sin las facultades pertinentes por parte del Ejecutivo conlleva un obvio exceso en el ejercicio del poder, con el quebrantamiento consiguiente del ordinal 8º del artículo 118 de aquélla.

En este sentido resulta superfluo transcribir la jurisprudencia de la Corte, la cual ha sido tan uniforme como reiterada.

5º Pero si lo anterior resultara discutible, importa añadir que, frente al ejercicio de las facultades provenientes del artículo 76.12 de la Constitución, no solamente existen los límites de materia y de temporalidad ya citados, sino que a ellos deben agregarse los que la propia Constitución señala al Congreso y al Ejecutivo; y que en el presente caso se traducen en la determinación de cuál es la forma prevista en la Carta Fundamental para legislar en materia de títulos de idoneidad profesional.

Y esta forma, al tenor de lo dispuesto por el artículo 39 de la Constitución, no es otra que la ley, ya de manera directa, o indirecta, por medio de precisas facultades; lo cual excluye consiguientemente que tal cosa pueda realizarse meramente a través de un establecimiento público, como el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior en este caso. De consiguiente este artículo de la Constitución Nacional también ha sido transgredido por la norma acusada.

Al efecto, la Corte Suprema, al conocer precisamente en sede de constitucionalidad, del Decreto 970 del 18 de junio de 1970, por medio del cual se reglamentaba la obtención de títulos universitarios respecto de los estudios de Derecho, y el cual fue dictado con base en facultades extraordinarias otorgadas al Ejecutivo por el Congreso mediante la Ley 16 de 1968, manifestó en Sala Plena, con ponencia del Magistrado Eustorgio Sarria, entre otras cosas las siguientes:

"La reglamentación y la idoneidad de los títulos miran a las profesiones; los oficios son objeto únicamente de inspección; y ambas constituyen una limitación al principio general de la libertad.

La reglamentación de las profesiones constituye un imperativo de la seguridad social y una

garantía de los derechos humanos. Con este criterio se ha legislado en todos los países 'para el ejercicio de algunas profesiones las instituciones de los Estados civilizados exigen la prueba de idoneidad por medio de títulos universitarios o *académicos* (subraya la Corte). Tales son los de abogado, médico, cirujano, dentista, farmaceuta y comadrón'.

La reglamentación se refiere a las profesiones de título universitario o académico que exigen estudios regulares, controlados que culminan con el respectivo título de idoneidad.

Esta doctrina la mantiene en vigor la Corte, y la adiciona así: el artículo 39, inciso 1º, comprende dos competencias legislativas; una exigir títulos de idoneidad, y otra, regular el ejercicio de las profesiones.

a) En cuanto a la facultad constitucional de exigir títulos de idoneidad, ésta conlleva la de definirlos, clasificarlos y señalarles su importancia y su valor legal. En otras palabras: es la ley la que debe cumplir estas dos actividades, bien directamente, bien indirectamente a través de precisas autorizaciones extraordinarias del Congreso al Presidente de la República. Ningún otro acto jurídico emanado del ejercicio del Poder Público puede realizar esta función que toca nada menos que con la libertad humana y los derechos que de ella se desprenden" (diciembre 14 de 1970. *Gaceta Judicial*, tomo XXXVII bis número 2338 bis, página 477).

6º Por último debe tenerse en cuenta que, dada la naturaleza jurídica y la índole de las funciones desarrolladas por el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, tampoco resulta ajustado a la Constitución otorgarle las facultades contempladas en la norma *sub examine*.

En punto a la precisión de tal naturaleza jurídica, basta con mencionar lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 81 cuya norma se estudia, el cual al reiterar la fisonomía del mismo dispone que:

"El Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior —Icfes—, es un establecimiento público adscrito al Ministerio de Educación Nacional, *auxiliar del Gobierno* para el ejercicio de las funciones que constitucionalmente le corresponden con respecto a la educación superior" (subraya la Corte).

Fuerza concluir de todo lo anterior que la norma demandada es contraria a la Constitución, debiendo por lo tanto la Corte decidir en tal sentido.

VIII

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional y escuchada la Procuraduría General de la Nación,

Resuelve:

Declárase INEXEQUIBLE, por ser inconstitucional, el literal e) del artículo 6º del Decreto-ley número 81 de 1980, en la parte que se subraya, cuyo texto es el siguiente:

"e) Determinar la nomenclatura de los programas *y de los títulos correspondientes, así como las condiciones en que éstos pueden ser otorgados*".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Gregorio Becerra (conjuez), *Manuel Gaona Cruz, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón Durán, Mario Latorre Rueda, Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

COSA JUZGADA

Estése a lo dispuesto en sentencia del 26 de mayo de 1981.

Nº 25

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., junio 2 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Servio Tulio Pinzón.*

Aprobado por Acta número 55 de junio 2 de 1981.

REF.: Expediente número 850. Norma demandada: artículo 357 del Decreto 100 de 1980. Actor: Alfonso Isaza Moreno.

El ciudadano Alfonso Isaza Moreno, en ejercicio de la acción pública consagrada en los artículos 214 y 215 de la Constitución Nacional, solicita la declaración de inexequibilidad del artículo 357 del Decreto 100 de 1980 (enero 23), por el cual se expide el nuevo Código Penal.

El Decreto en mención fue dictado con fundamento en la Ley 5ª de 1979 (publicada en el "Diario Oficial" número 35188 del 29 de enero de 1979), que revistió al señor Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de un año, "para expedir un nuevo Código Penal".

El siguiente es el texto de la disposición acusada:

"Artículo 357. *Emisión y transferencia ilegal de cheque.* El que emita o transfiera cheque sin tener suficiente provisión de fondos o quien luego de emitirlo diere orden injustificada de no pago, incurrirá en prisión de uno a tres años, siempre que el hecho no configure delito sancionado con pena mayor.

"La pena se aumentará en la mitad, si la cuantía del cheque fuere superior a cien mil pesos.

"La acción penal cesará por pago del cheque antes de la sentencia de primera instancia.

"La emisión o transferencia de cheque postdatado o entregado en garantía no da lugar a acción penal.

"No podrá iniciarse la acción penal proveniente del giro o transferencia de cheque, si hubieren transcurrido seis meses, contados a partir de la fecha de la creación del mismo, sin haber sido presentado para su pago".

La demanda

Considera el demandante que la norma en cuestión viola los artículos 23 y 76, ordinal 12, de la Carta. Afirma, en síntesis, que el precepto transcrito se opone al artículo 23 del Estatuto Mayor, en razón de que aquél establece prisión por deudas, que expresamente prohíbe éste. Agrega que "la norma acusada, al querer meter en prisión a quienes emitan cheque sin fondo (sic) en determinadas condiciones o den órdenes de no pagar al Banco girado, viola igualmente el artículo 76, ordinal 12, de la Carta Fundamental, porque las facultades extraordinarias se conducen *pro tempore,* esto es para que sean *dictadas y cumplidas* dentro de un lapso determinado de tiempo (sic) ...". Y, por último, invoca la aplicación del artículo 2º, inciso 2º, de la Ley 96 de 1936.

Impugnación

El señor Ministro de Justicia otorgó poder al doctor Jorge Edgardo González Vidales "para que represente los intereses del Ministerio de Justicia en la demanda de inexequibilidad contra el artículo 357 del Decreto 100 de 1980 (nuevo Código Penal)". En ejercicio de tal poder y también en la calidad de ciudadano, el doctor González Vidales interviene como impugnador de la demanda y sostiene que la norma acusada es exequible. Apoya su argumentación en que el precepto citado no establece prisión o arresto por

deudas o por obligaciones puramente civiles, sino que erige en hecho punible una conducta defraudadora del patrimonio económico "eminentemente dolosa". Recuerda el opositor que en sentencia de 9 de marzo de 1971 la Corte declaró exequible el artículo 1º del Decreto 1135 de 1970 y agrega que por mandato del mencionado artículo 357 "la emisión o transferencia de cheque posdatado o entregado en garantía no da lugar a acción penal". Destaca por último que la referencia que hace el demandante del artículo 76-12 de la Carta, "nada tiene que ver directamente con el artículo 357 del Código Penal", el cual fue expedido dentro del término fijado en la ley de facultades.

Concepto de la Procuraduría

Luego de glosar la equivocación en que incurre el actor cuando señala como norma violada el artículo 76-12 de la Carta, en vez del 118-8 de la misma, y de anotar cómo el inciso 2º del artículo 2º de la Ley 96 de 1936 fue sustituido por el 29 del Decreto 432 de 1969, conceptúa el señor Procurador que la demanda de inexequibilidad fue presentada antes de que la disposición acusada hubiera entrado a regir y solicita que la Corte se declare inhibida para proferir fallo de fondo, siguiendo lo que esta Corporación ha sostenido en casos similares.

Consideraciones de la Corte

A la demanda se le dio el trámite señalado en el Decreto 432 de 1969, en cuya virtud fue admitida por auto de febrero 3 de 1981, y luego se obtuvo el concepto del señor Procurador General de la Nación.

Al mismo tiempo, en la Sala Constitucional cursaba la demanda, presentada también por el ciudadano Alfonso Isaza Moreno, contra los artículos 357 y 241 del Código Penal (expediente número 851), la cual fue decidida mediante sentencia de fecha veintiséis de mayo del corriente año, con ponencia del honorable Magistrado Oscar Salazar Chaves.

Por ese fallo, proferido en aquel proceso, la Sala Constitucional declaró exequible el artículo 357 del Decreto 100 de 1980 (Código Penal), al cual se contrae la demanda formulada en éste por el ciudadano ya citado.

Como quiera que decisiones de esta naturaleza hacen tránsito a cosa juzgada, y, por ende, tienen carácter definitivo y producen efecto *erga omnes*, es el caso de ordenar que se esté a lo resuelto en sentencia de mayo 26 de 1981, a que antes se hizo referencia.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Estése a lo dispuesto en sentencia de fecha 26 de mayo de 1981, por medio de la cual se declaró EXEQUIBLE el artículo 357 del Decreto 100 de 1980 (Código Penal), materia de la acción instaurada en este proceso por el ciudadano Alfonso Isaza Moreno.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente

Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Humberto Mesa González, Ildefonso Méndez (conjuez), *Servio Tulio Pinzón Durán, Ricardo Medina Moyano, Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

UTILIDAD COMUN PARA INSTITUCIONES NO OFICIALES DE EDUCACION SUPERIOR

Exequible por no ser violatorio de la Constitución Nacional, el artículo 152 del Decreto-ley número 80 de 1980.

Nº 26

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., junio 4 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobado por Acta número 56 de junio 4 de 1981.

REF.: Expediente número 848. Norma acusada: artículo 152 del Decreto-ley número 80 de 1980, "por el cual se organiza el sistema de educación postsecundaria". Actor: Alfonso Meluk.

I

La acción

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Carta Fundamental, el ciudadano Alfonso Meluk impetra de la Corte Suprema de Justicia "la inconstitucionalidad del artículo 152 del Decreto 80 de 1980, por ser abiertamente violatorio del artículo 30 de la Constitución Nacional".

Por su parte el ciudadano Jaime Giraldo Angel, en escrito dirigido a la corporación, manifiesta que se hace "parte en el proceso de la referencia en calidad de impugnador de la demanda para que se nieguen las súplicas del actor".

Cumplidos los trámites constitucionales y legales de rigor, la Procuraduría General de la Nación ha descorrido el traslado correspondiente, concluyendo con la solicitud a la Corte Suprema de Justicia para que:

"Declare que, por no contravenir mandato alguno de la Carta Fundamental, es *exequible* el artículo 152 del Decreto-ley número 80 de 22 de enero de 1980, de que trata la demanda en referencia, instaurado por el ciudadano Alfonso Meluk".

II

La norma impugnada

A continuación se transcribe por la Corte, el texto integral del artículo censurado, agregándose los acápites respectivos del acto del cual forma parte:

"DECRETO NUMERO 80 DE 1980
"(enero 22)

"por el cual se reorganiza el sistema de Educación Postsecundaria.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y de las que le confiere la Ley 8ª de 1979, oída la Comisión de que trata el artículo 3º de la misma Ley,

"Decreta:

"*Artículo 152.* Las instituciones no oficiales que en la actualidad estén autorizadas para adelantar programas que de acuerdo con el presente Decreto son de Educación Superior y no se ajusten a las disposiciones en él contenidas, deberán ajustarse a ellas. Mientras no den cumplimiento a lo anterior, no se podrá autorizar el funcionamiento de nuevos programas, ni aprobar los existentes, ni prorrogar las actuales autorizaciones".

Conviene tener en cuenta que el libelista adjuntó a su demanda, un ejemplar debidamente autenticado del "Diario Oficial" número 35465, correspondiente al día martes veintiséis del mes

de febrero de mil novecientos ochenta, en el cual se dio publicación al Decreto-ley número 80 del mismo año.

III

La norma violada

La demanda considera que el artículo anterior es inexequible "por ser abiertamente violatorio del artículo 30 de la Constitución Nacional", más precisamente, por conllevar dicha norma "la violación de los derechos adquiridos".

IV

Los fundamentos de la violación

El demandante se refiere en primer término a los antecedentes del Decreto-ley número 80 de 1980, enfatizando que:

"La conveniencia de una medida de esta naturaleza se hacía imperativa, dada la necesidad de planificar la educación postsecundaria y universitaria que marchaba a la deriva, teniendo en cuenta sus proyecciones en el acontecer educativo del país, estableciendo elementos de control para su funcionamiento".

A continuación alude a lo que debe entenderse por Instituciones de Utilidad Común, lo mismo que por derechos adquiridos, destacando que el artículo censurado, al disponer que las instituciones privadas autorizadas en la actualidad para adelantar programas, deben ajustarse a las disposiciones del Decreto 80 de 1980, so pena de las limitaciones correspondientes, debe consiguientemente entenderse a la luz del artículo 139 del mismo Decreto, según el cual:

"*Artículo 139.* Las instituciones no oficiales de educación superior deben ser personas jurídicas de utilidad común, sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones o fundaciones".

Significa lo anterior a juicio del demandante que:

"... se le ordena a los dueños de 'las instituciones no oficiales que en la actualidad están autorizadas', y que las organizaron, fundaron y aprestigiaron, a que por mandato del artículo 152 del Decreto 80 de 1980 entreguen 'manu militari', estos bienes conseguidos durante muchos años de esfuerzos, desvelos y sacrificios, a unas instituciones de utilidad común, creadas al efecto, auto despojándose de sus propiedades adquiridas 'con justo título, con arreglo a las leyes civiles', porque así lo dispone la norma acusada, con manifiesta violación del artículo 30 de la Constitución Nacional.

"Como consecuencia de esa aberrante disposición del Decreto aludido, el propietario de esas instituciones no oficiales, poseedor de esos terrenos, edificios, laboratorios, bibliotecas, etc., de esa costosa dotación que implica un establecimiento de educación superior, se encuentra de la noche a la mañana, despojado de esas propiedades adquiridas a través de una incansable lucha de muchos años, para traspasarlas a una institución de utilidad común integrada por personas extrañas, con su junta directiva y sus funcionarios que van a manejarla, quienes ya obtenida la personería jurídica, bien pueden echar a la calle al expropietario de esos bienes, si así les place, o señalarle un modesto sueldo para que no muera de inanición con su familia.

"Tan atentatorio de los derechos adquiridos de esas 'instituciones no oficiales que en la actualidad están autorizadas', es que el artículo 152 del Decreto 80 de 1980, al obligarlas a los requisitos contemplados en el artículo 139, a que deben ajustarse, les acarrearía graves consecuencias, ya que al no cumplirse 'no se podrá autorizar el funcionamiento de nuevos programas, ni aprobar los existentes, ni prorrogar las anteriores autorizaciones', es decir, quedan condenadas al cierre o a la ruina. Esos 'derechos adquiridos con justo título y con arreglo a las leyes civiles' pasan a poder de unas instituciones de utilidad común sin ánimo de lucro, y sin indemnización alguna, porque así lo manda la norma acusada violándose de manera ostensible el artículo 30 de la Constitución Nacional".

Encuentra a continuación el demandante, que si bien las instituciones no oficiales de educación postsecundaria "cumplen una función social" prestándole además "una valiosa colaboración al mismo Gobierno", no sería el caso de aplicar la segunda parte del inciso primero del artículo 30 de la Constitución Nacional, al tenor de la cual: "Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de particulares con las necesidades reconocidas por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social", precisamente por prestar dichas instituciones un "servicio público".

Finalmente y aludiendo a lo dispuesto por el artículo 41 de la Constitución Nacional, termina el libelista expresando que:

"Como se observa, el Gobierno tiene amplias facultades para vigilar, controlar y fiscalizar la

educación tanto oficial como privada, en lugar de obligar a las instituciones de educación postsecundaria a despojarse de los bienes adquiridos 'con justo título con arreglo a las leyes civiles', lo que resulta violatorio del artículo 30 de la Constitución Nacional sin lugar a dudas.

"No es admisible, y resulta contrario al más elemental orden jurídico, que en un Estado de Derecho, como el nuestro, se atente en forma tan ostensible contra los 'derechos adquiridos' que consagra nuestra Constitución, como fundamento del orden social, para atropellar a los ciudadanos que han consagrado su vida a la educación superior, prestándole un indiscutible servicio al país".

Importa advertir que, una vez conocido el concepto de la Procuraduría General de la Nación, el actor presentó un nuevo escrito, encaminado a rebatir el pensamiento del Ministerio Público. Al efecto, el actor destina la mayor parte del mismo a exponer su criterio, según el cual la jurisprudencia citada por aquél, y expuesta con ocasión de demanda contra el artículo 2036 del Código de Comercio sobre contratos mercantiles, no es aplicable por ningún motivo al caso *sub examine*.

Y estima en síntesis que no lo es, porque al paso que en aquel estatuto se regulan materias de orden exclusivamente mercantil en que prima el ánimo de lucro, en este caso la actividad desarrollada por los particulares, vale decir, la educación superior, es un servicio público. Y agrega a lo anterior, para terminar que:

"... quiero aprovechar esta impugnación a la vista fiscal, para dejar en claro que la inconstitucionalidad del artículo 152 del Decreto 80 de 1980 se concreta a las instituciones de educación superior postsecundaria que fueron creadas antes de la vigencia del citado Decreto, porque afecta los 'derechos adquiridos' de quienes las habían fundado con arreglo a las leyes civiles vigentes en la época de su creación, pero que no cobija a las establecidas con posterioridad a dicha vigencia, puesto que éstas no resultan lesionadas, y por lo tanto, deben someterse a las nuevas reglamentaciones que contempla el Decreto".

V

El concepto del Procurador

La Procuraduría encuentra en primer término que, la "vieja teoría" de los derechos adquiridos debe hoy por hoy estudiarse a la luz de los "nuevos canales acogidos por doctrinantes y tribunales", transcribiendo precisamente como caso ejemplar de estos nuevos planteamientos, el fallo pronunciado en relación con los mismos, por la Corte Plena, el día veintiuno del mes de febrero de 1974.

A continuación y, aludiendo al artículo 139 del Decreto-ley número 80 de 1980, la Procuraduría advierte que:

"Respecto de esta norma y más precisamente de este primer inciso del artículo 139, ha de dejarse en claro que fue declarado ajustado a la Constitución Nacional mediante fallo de fecha 22 de septiembre de 1980, proferido por esa misma Sala Constitucional".

Y ya para terminar, sintetiza sus puntos de vista sobre el tema objeto del debate, expresando que:

"En consecuencia, por formar la norma demandada parte de un estatuto que 'organiza el Sistema de Educación Postsecundaria'; por declarar el Decreto-ley número 80 de 1980 y otras disposiciones legales, en consonancia con reiterada jurisprudencia sobre el particular, que 'la educación superior tiene el carácter de servicio público y cumple una función social'; por regular la norma demandada una situación jurídica impersonal, general u objetiva, es decir, estatutaria; consecuencialmente por tener prevalencia meridiana e innegable primacía el interés público o social sobre el meramente particular o privado, conforme lo manda el tantas veces mencionado artículo 30 de la Carta Política; en fin, por la utilidad pública y el interés social que motivaron la expedición de la Ley 8ª de 1979 y obviamente los decretos-leyes que la desarrollaron, por todo ello la disposición materia de la acción de inexequibilidad en referencia no quebranta el artículo 30 ni otro alguno de la Constitución Colombiana.

"De otra parte, teniendo el legislador y el Gobierno dentro de su respectiva órbita de competencia la atribución de reglamentar la instrucción pública con miras exclusivas al beneficio común, nadie puede alegar derechos adquiridos o mantener sistemas o métodos de educación que no se acomoden a tales reglamentaciones. Esto implicaría la prevalencia del interés privado sobre el público con inversión total del precepto constitucional y del principio que él contiene".

VI

La tesis del impugnador de la demanda

El ciudadano Jaime Giraldo Angel, quien, como se expresó oportunamente, se hizo parte como

impugnador de la demanda, solicita en el escrito pertinente "se nieguen las súplicas del actor".

Inicia sus argumentaciones el impugnante afirmando que "la demanda carece de contenido material que posibilite una decisión sobre ella; aserto que fundamenta de la siguiente guisa:

"... las instituciones universitarias existentes el día en que el Decreto 80 entró a regir, deben adoptar procedimientos de planeación, programación, dirección, ejecución, evaluación y control de sus actividades (artículo 78), establecer sistemas de planeación, de bibliotecas e información científica estadística, de admisiones, registro y control, de administración de personal, de adquisiciones y suministros, de almacenes e inventarios y de administración de planta física (artículo 79). En una palabra deben ajustarse a las normas señaladas en el Decreto 80, tal como lo dispone el artículo 152 ... como se puede observar, de la lectura de las normas transcritas no se infiere ninguna violación de derechos adquiridos ... por otra parte, desde el punto de vista formal, una posible sentencia de inexequibilidad no podría recaer sobre el artículo 152, el cual, por sí, no contraría ningún derecho adquirido, sino por la posible interpretación que pudiera hacerse del artículo 139, en el sentido de que a esta última norma no se le puede dar un alcance retroactivo. La declaratoria de inexequibilidad de una posible interpretación no es viable jurídicamente, y además se referiría a una norma que no ha sido objeto de esta demanda".

Termina este aspecto de su discurso el impugnante, afirmando que la conversión de las instituciones privadas de educación superior en personas jurídicas de utilidad común, podría interpretarse, inclusive según lo dispuesto por la Corte en la ya citada sentencia de 22 de septiembre de 1980, como una obligación a cumplirse en el futuro, por lo cual:

"El hecho de que el Icfes vaya a considerar que la conversión en instituciones sin ánimo de lucro obliga también a las universidades existentes en el momento de entrar en vigencia el Decreto 80, no se podrá conocer sino cuando expida los correspondientes actos administrativos en que tome alguna de las medidas que el artículo 152 autoriza y por razón precisamente de no haberse constituido como corporación o fundación. Y es sólo en este momento cuando puede configurarse la pretendida violación de los derechos adquiridos, y cuando podría nacer, si hubiere lugar para ello, la respectiva acción de nulidad ante lo contencioso administrativo".

En segundo lugar, el impugnante destaca el carácter de servicio público atribuido a la educación por el régimen constitucional colombiano, para aludir dentro de dicho marco conceptual a los derechos adquiridos, en fundamento de lo cual, nuevamente cita apartes de la providencia de la Corte de 22 de septiembre de 1980, afirmando al respecto que:

"La educación es un servicio público cuya prestación corresponde al Estado, directamente o mediante delegación a los particulares. La regulación de este servicio es de competencia del legislador (artículo 76, numeral 10 de la Constitución Nacional), de tal manera que los particulares que vayan a colaborar en su prestación deben sujetarse a las normas legales expedidas para ello, sin que quede al árbitro de estos (sic) desconocerlas o hacer caso omiso de ellas ... es evidente el error en que incurre el actor al suponer que la norma despoja a los propietarios de instituciones de educación superior de dichos bienes. No, la norma ni siquiera se refiere a ellos ... el actor confundió las reglas que puede y debe expedir el Estado sobre la prestación de servicios públicos a las que se someterán los particulares que quieran colaborar en esta tarea, con los bienes que los particulares destinan para la prestación de dicho servicio".

En tercer lugar, evidencia el impugnante que, en el caso en estudio se encuentra la jurisdicción constitucional frente a un caso de retrospección y no de retroactividad de la ley. Trae en su abono un concepto del Consejo de Estado, emitido por esta entidad el 11 de marzo de 1972, citando a Josserand ("Derecho Civil", tomo I, volumen I, números 82 y 83) y al efecto agrega:

"El evento contemplado en el artículo 152 demandado como inexequible es un típico caso de retrospección de la ley, no de retroactividad, que se apoya en el predominio del interés social sobre el particular consagrado en el artículo 30 de la Constitución Nacional y que regula el artículo 18 de la Ley 152 de 1887, que dispone: 'Las leyes que por motivos de moralidad, salubridad o utilidad pública restrinjan derechos amparados por la ley anterior, tienen efecto general inmediato. Si la ley determinare expropiaciones, su cumplimiento requiere previa indemnización, que se hará con arreglo a leyes preexistentes. Si la ley estableciere nuevas condiciones para el ejercicio de una industria, se concederá a los interesados el término que la ley señale, y si no lo señala, el de seis meses ...' ...".

En cuarto y último término, el impugnante estudia el problema de los derechos adquiridos

dentro de los parámetros de su ejercicio en tratándose de servicios públicos. Cita al respecto lo expresado por la Corte en sentencia de febrero 21 de 1974, en punto a la inexequibilidad del artículo 2036 del Código de Comercio, por el cual se obliga a las sociedades mercantiles existentes a ajustarse a las exigencias del nuevo Código y añade:

"Aun aceptando que pudiera constituirse a favor de los particulares un derecho en relación con la forma como ellos pueden colaborar con el Estado en la prestación de los servicios públicos, dicho derecho no estaría amparado por el artículo 30 de la Constitución Nacional, pues esta norma se refiere exclusivamente a los constituidos conforme con las leyes civiles, y no a las del derecho público. Y es obvio que ello sea así, porque la Carta debe dar estabilidad a las relaciones que surgen entre los particulares, pero no puede garantizar esta misma estabilidad en las que surgen entre estos y el Estado, ya que el ejercicio del poder soberano no puede estar condicionado por ningún derecho individual".

VII

Consideraciones de la Corte

A. *Competencia de la Sala Constitucional.*

Cabe señalar en primer término que, la Sala Constitucional de la Corte Suprema es competente para conocer del presente proceso de constitucionalidad, al tenor de lo dispuesto por el artículo 214-4 de la Carta Fundamental, subrogado por el artículo 58 del Acto legislativo número 1 de 1979.

También es conveniente observar que si bien el libelista incurrió en algunos errores en la transcripción literal del texto acusado, como lo advierte el informe correspondiente de Secretaría, estos no inhiben a la Corte para el conocimiento de la demanda, no solamente porque se trata de aspectos evidentemente adjetivos, sino por haberse allegado a través del "Diario Oficial", el texto auténtico de la norma censurada.

B. *Temporalidad del Decreto acusado.*

También es pertinente observar que el Decreto-ley número 80 de 1980 del cual forma parte la norma acusada, fue expedido el día 22 del mes de enero del año citado.

Significa lo anterior que en lo atañadero a las condiciones de temporalidad, la norma en cuestión se dictó ajustándose al plazo fijado por el Congreso en la correspondiente ley de facultades, vale decir, la Ley 8ª de 1979.

Evidentemente el artículo 1º de esta última Ley, revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para los efectos allí previstos "por el término de un año" y la promulgación de aquélla se cumplió el día 1º del mes de febrero de 1979, al insertarse en el "Diario Oficial" número 35191 de tal fecha.

C. *Constitucionalidad de la norma acusada.*

A juicio de la Corte, la norma acusada no es inconstitucional. En orden a la demostración de tal aserto, la Corporación estima conveniente traer a colación las consideraciones que a continuación se precisan:

1º Cabe destacar en primer término, dadas las relaciones existentes entre los artículos 139 y 152 del Decreto-ley número 80 de 1980, tan íntimas que la parte impugnante considera que la demanda ha debido dirigirse contra el primero, que la Corte, mediante sentencia del 22 de septiembre de 1980 se pronunció sobre la exequibilidad del inciso 1º del artículo 139, según el cual:

"Las instituciones no oficiales de educación superior deben ser personas jurídicas de utilidad común, sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones o como fundaciones".

2º No se presta a ninguna duda, que la demanda se encuentra construida sobre el argumento sillar, de acuerdo con el cual las instituciones no oficiales de educación superior, son despojadas de sus bienes y propiedades en forma arbitraria por el Estado para traspasarlos a otras personas jurídicas.

Y no cabe duda, porque la demanda insiste largamente sobre tal argumentación y al efecto expresa en forma inequívoca y drástica: ora que el Estado obliga a tales empresas privadas a que "entreguen" *manu militari* esos bienes "conseguidos durante muchos años de esfuerzos, desvelos y sacrificios"; ya que el propietario respectivo, en razón de la reforma resulta "despojado de esas propiedades adquiridas a través de una incansable lucha de muchos años"; bien que los bienes en cuestión "pasan a poder de unas instituciones de utilidad común sin ánimo de lucro y sin indemnización alguna porque así lo manda la norma acusada".

Ahora bien, la lectura atenta, pero aun superficial de la norma acusada y de las demás disposiciones concordantes del Decreto 80 de 1980, lle-

va a la plena convicción de que no existe dentro de tal estatuto, absolutamente ninguna disposición que permita llegar a las conclusiones a que en el aspecto en comento destaca la demanda.

Efectivamente en ninguna parte de aquél aparece norma alguna que aluda a los bienes y al patrimonio en general de las entidades privadas de educación superior, lo cual por lo demás, ni hubiera correspondido a las facultades otorgadas al Gobierno por el Congreso, ni podría en general realizarse por fuera de los cánones constitucionales que tutelan en el país los derechos patrimoniales, toda vez que lo que expresa y claramente señala la demanda es, que dentro del Decreto existen medidas evidentemente expropiatorias.

Significa por lo tanto, todo lo anterior, que el propietario o propietarios de los bienes de la correspondiente entidad privada de educación superior, en el caso de que decidan libremente darle a ésta la fisonomía de ente de utilidad común, continúan en pleno ejercicio de sus derechos de tales, siendo libres para vender o no, y en las condiciones que a bien lo tengan, a la nueva sociedad.

Lo anterior, dada la claridad de las normas glosadas, sería más que suficiente a juicio de la Corte para reconocer la constitucionalidad de aquella. Empero, en atención a la importancia del tema, no parece impertinente añadir a las anteriores, las siguientes observaciones.

3º La sabia estructura de la Constitución Colombiana, no es otra cosa que el desarrollo sistemático o plasmación normativa de los diversos elementos del Estado.

Así, el Título I se refiere básicamente al territorio; los tres títulos siguientes a la nación, a sus integrantes, a los derechos y garantías de estos y a la religión, como elemento fundamental de aquella. Prácticamente todos los demás se refieren al poder y a las diversas manifestaciones del mismo.

Supuesta, entre otras razones, la discutibilidad del fin, como elemento del Estado, no se le consagró a éste un acápite especial. Sin embargo, en diversas normas de singular importancia, hace la Carta alusión clara y específica a éste.

En primer término el artículo 55 al referirse a la colaboración armónica de las ramas del poder, precisamente la existencia del fin, dentro de la teoría del Estado. Y consecuente con este reconocimiento, un conjunto de artículos de capital importancia vuelven a referirse a dicho fin del Estado ya en forma parcial, ya de manera sistemática a ciertas instituciones, así mismo fundamentales en la vida de aquél.

Así por ejemplo el artículo 16 alude al fin para el cual se encuentran constituidas las autoridades de la República; el artículo 32 alude en forma todavía más precisa a la Justicia Social y el Bien Común, como finalidades del desarrollo económico; el artículo 105 en forma casi idéntica menciona nuevamente la justicia y el bien común, como el fin a que deben apuntar las leyes emanadas del Congreso. Por supuesto otros artículos como el 39 y el 118-3 señalan otros fines, no por específicos menos importantes en la vida del Estado.

Y, en este orden de ideas, quizás uno de los artículos de mayor contenido filosófico-jurídico es el 41 que disciplina aspectos fundamentales de la educación, expresando de modo admirable y dentro del citado marco de los fines del Estado, que la actividad de éste en relación con los institutos docentes públicos y privados se realiza:

"En orden a procurar los fines sociales de la cultura y la mejor formación intelectual, moral y física de los educandos".

Esta disposición de la Carta, que es producto de la reforma constitucional de 1936, cuya importancia y propósitos relievan, resulta tanto más digna de destacarse si se recuerda que vino a reemplazar al primitivo artículo 41 de dicho cuerpo normativo, según el cual:

"La educación pública será organizada y dirigida en concordancia con la Religión Católica.

"La instrucción pública costeada con fondos públicos será gratuita y no obligatoria".

Así pues, las nuevas medidas tomadas por el Estado, a través de la norma objeto del presente proceso de constitucionalidad y de las disposiciones concordantes, no son otra cosa que una tardía consecuencia de los criterios constitucionales adoptados, como ya se vio desde el año de 1936, que vinieron por lo tanto a corregir una situación aberrante, en una rama de la educación, la cual, como lo reconoce el propio actor:

"... se estaba convirtiendo en muchos casos, en un próspero negocio a costa de la deficiente preparación dada a su alumnado, con grave perjuicio para el desarrollo cultural del país y la escasa preparación de los profesionales salidos de sus aulas".

Se pone de presente en estas oportunas expresiones, que en principio, el ánimo de lucro es in-

compatible con los fines generales y constitucionales de este servicio público por excelencia de la educación, comprendida por supuesto la educación postsecundaria.

Por estas razones, la Corte estima particularmente pertinentes las consideraciones de la Procuraduría, lo mismo que las contenidas en el estudio de la parte impugnante. Solamente debe observarse que a la luz de los principios que informan el Derecho Constitucional, no es aceptable desde ningún punto de mira, la afirmación de ésta, según la cual: "... el ejercicio del poder soberano no puede estar condicionado por ningún derecho individual ...".

Ya se ha visto cómo, en el presente caso, en atención a los efectos hacia el futuro de la norma en cuestión y a la total ausencia de disposición alguna, en lo atañedero a los bienes de las instituciones no oficiales de educación postsecundaria, no es dable hablar por aspecto alguno de atentado contra derechos adquiridos.

Pero si en gracia de discusión, se aceptare la posibilidad de dicho atentado, resulta pertinente recordar entonces, que en materia de derechos civiles frente al interés social, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, ha sido siempre uniforme y constante, como es natural habida consideración de la claridad de los textos constitucionales respectivos. Así por ejemplo en concepto de 11 de marzo de 1972, el Consejo de Estado —Sala de Consulta y Servicio Civil—, con ponencia del consejero Alberto Hernández Mora, expuso al respecto las siguientes consideraciones:

Los derechos civiles y el interés social

En cuanto a los efectos de la ley en el pasado, que configuren derechos individuales, son pertinentes algunas consideraciones:

"La ley dispone para el futuro. Mientras la ley nueva no entre a 'regir el pasado para suprimir efectos realizados de un derecho', ni a desconocer para el futuro la realidad de derechos anteriormente constituidos, no tiene alcance retroactivo ni lesiona derechos adquiridos. Puede, sí, la ley, modificar los efectos futuros de hechos o actos anteriores, sin que interfiera por ello la protección constitucional de los derechos adquiridos".

En el derecho colombiano, es principio jurídico, el que consagra la Ley 153 de 1887, en su artículo 26:

"Todo derecho real adquirido bajo una ley en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a su ejercicio y cargas, y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley".

"Los derechos individuales no son absolutos sino sometidos a las reglamentaciones y limitaciones legales que hagan posible su ejercicio dentro del marco social. Fuera de la sociedad los derechos individuales no tienen oportunidad ni importancia.

"Es la razón de que todo derecho individual tenga una función social, la que haga posible su ejercicio en armonía con el interés general que expresa la ley.

"Nuestra carta consagra este principio con particular nitidez; en forma especial para el derecho de propiedad y en forma general para todos los derechos:

"Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social".

"La propiedad es una función social que implica obligaciones".

"Este principio que rige y penetra todo el ordenamiento jurídico público y privado, encuentra desarrollo legal en la Ley 153 de 1887:

"Artículo 18. Las leyes que por motivos de moralidad, salubridad o utilidad pública restrinjan derechos amparados por la ley anterior, tienen efecto general inmediato.

"Si la ley determinare expropiaciones, su cumplimiento requiere previa indemnización, que se hará con arreglo a las leyes preexistentes.

"Si la ley estableciere nuevas condiciones para el ejercicio de una industria, se concederá a los interesados el término que la ley señale, y si no lo señala, el de seis meses".

El Consejo de Estado en sentencia de 15 de mayo de 1961, de la que fue ponente el doctor Alejandro Domínguez Molina, al decidir una demanda relacionada con la ejecución del Decreto legislativo número 1070 de 9 de mayo de 1956, que decretó la congelación de arrendamientos de las fincas urbanas en ciudades de más de 50.000 habitantes, al precio que tales arrendamientos tuvieran el 31 de diciembre de 1955, decreto que se aplicó a contratos celebrados con anterioridad en que se había pactado aumento de los cánones

a partir de esa fecha, sentó la siguiente jurisprudencia:

"De modo que en el derecho positivo colombiano el principio de la irretroactividad de la ley no es de carácter absoluto, ni tiene el mismo valor con respecto a las distintas clases de leyes, pues, por ejemplo, cuando éstas son expedidas 'por motivos de utilidad pública o interés social' o sea cuando interesan más a la sociedad que al individuo, cuando se inspiran más en el interés general que en el de los individuos, cuando se dictan "por motivos de moralidad, salubridad o utilidad pública', tienen efecto general inmediato, aunque restrinjan derechos amparados por la ley anterior, porque el interés privado debe ceder al interés público o social.

"Por eso se ha dicho que ninguna persona puede tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público.

"El Consejo refuerza sus conclusiones, con esta cita de Josserand:

"Ante estas exigencias las de orden público tienen que ceder los intereses particulares: no se puede hacer valer derechos adquiridos en oposición al orden público. Tampoco puede hablarse, en tal caso, de retroactividad de la ley; obra intensamente, conforme con las necesidades sociales, se aplica inmediatamente, sin más; el efecto *inmediato* es cosa distinta del efecto retroactivo ... Contra el orden público, no hay, puede decirse, derechos adquiridos, de suerte que determinadas leyes que parecen obrar retroactivamente, en realidad, obran inmediatamente, sin más, conforme con su naturaleza y a las necesidades sociales, y sin que el legislador haya tenido necesidad de dar explicaciones sobre el particular. Como se ha hecho notar con mucha razón se ha establecido con excesiva frecuencia la confusión entre la aplicación *retroactiva* de la ley y la aplicación *inmediata* de la misma, confusiones peligrosas e injustificadas" ("Derecho Civil", tomo I, volumen I, números 82 y 83).

Concluye de consiguiente la Corte, que la norma acusada, es exequible por no ser contraria a la Constitución, debiendo por tanto tomarse en tal sentido la correspondiente decisión.

VIII

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional y escuchada la Procuraduría General de la Nación,

Resuelve:

Declárase EXEQUIBLE por no ser violatorio de la Constitución Nacional, el artículo 152 del Decreto-ley número 80 de 1980, por el cual "se reorganiza el sistema de educación postsecundaria".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Mario Latorre Rueda, Manuel Gaona Cruz, Humberto Mesa González, Ricardo Medina Moyano, Servio Tulio Pinzón Durán, Oscar Salazar Chaves, Policarpo Castillo Dávila (Conjuez).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

CONSEJO DE ESTADO
BIBLIOTECA

LA CULPABILIDAD Y LA PELIGROSIDAD EN MATERIA PENAL, FRENTE A LA CONSTITUCION. — LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION

Exequibilidad del artículo 5º del Decreto 100 de 1980, adoptado por el artículo 1º del Decreto extraordinario número 100 de 1980.

Nº 27

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., junio 2 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobado según Acta número 55 de junio 2 de 1981.

REF.: Expediente número 853. Norma acusada: artículo 5º del Decreto-ley número 100 de 1980 (Código Penal), sobre culpabilidad. Actor: Alfonso Isaza Moreno.

En ejercicio de la acción de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 214 y 215 de la Constitución, el ciudadano Alfonso Isaza Moreno demanda ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia la declaratoria de inexequibilidad del artículo 5º del Decreto extraordinario número 100 de 1980, por el cual se adoptó el nuevo Código Penal.

I

El texto de la disposición acusada

"DECRETO NUMERO 100 DE 1980
"(enero 23)

"*por el cual se expide el nuevo Código Penal.*

"El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, y considerando:

"... ... ...

"*Decreta:*

"... ... ...

"*Artículo 5º Culpabilidad.* Para que una conducta típica y antijurídica sea punible debe realizarse con culpabilidad. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva".

II

Normas constitucionales que se aducen violadas

En criterio del demandante, el artículo 5º demandado es violatorio del preámbulo de la Constitución y de sus artículos 2, 16, 20, 55 y 215.

III

Razones de las violaciones invocadas

El actor presenta como fundamentos de inexequibilidad contra el precepto acusado razones no sólo de carácter normativo sino también doctrinarias y hasta de conveniencia. He aquí sus planteamientos fundamentales:

1. El preámbulo de la Carta expresa la "función teleológica" de la paz, resultado a su vez de la justicia, que consiste en dar a cada uno lo suyo, de la libertad, que establece el límite entre lo prohibido y lo permitido y aun de la equidad.

En cambio, el artículo 5º del Decreto 100 de 1980, en contra de las bases y principios consagrados en la ley de facultades extraordinarias 5ª de 1979, al consagrar la culpabilidad estableció "un absurdo principio que deja maniatado al Estado para ejercer con eficiencia el derecho de castigar, supuesto que la autoridad represiva es la que está obligada a probar que la conducta incriminada es típica, antijurídica y culpable".

Pero la finalidad social de todo código penal, según lo afirman Carlos Fontán Ballestra y Cuello Calón, en contra del pragmático Bohmer, es proteger adecuadamente a la sociedad contra la delincuencia y por lo tanto lo acertado es idear medidas preventivas y represivas contra el delito sin revivir definiciones sobre el "libre arbitrio", y según Ferri, la mayor o menor peligrosidad del

delincuente constituye el método más eficaz tanto para la acusación como para la defensa.

2. Si el Estado para poder castigar está obligado a probarle al delincuente su culpabilidad, con arreglo al principio del libre albedrío, no habrá seguridad alguna para los ciudadanos y la sociedad se desintegra, todo lo cual va en contra de lo previsto en el artículo 16 de la Carta que impone a la autoridad la obligación de proteger a las personas en sus vidas, honra y bienes y del 2 de la misma que dispone que los poderes se ejercerán en los términos que ella establece.

Esa disposición también va contra el artículo 20 de la Constitución considerado en armonía con el 29 y 30 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

3. Critica luego la exposición de motivos de la Comisión Redactora del nuevo Código en cuanto prescindió del hecho científico de que el delito es un hecho cultural y no sólo un hecho punible.

Transcribe comentarios de diversos tratadistas acerca de la culpabilidad y de la peligrosidad, con el propósito de hacer ver la conveniencia normativa de la segunda.

4. Solicita a la Corte tener en cuenta para interpretar el artículo acusado y los de la Constitución que estima infringidos, los criterios de hermenéutica consagrados en los artículos 25 a 32 del Código Civil y en los artículos 1º a 48 de la Ley 153 de 1887, fundamentalmente en cuanto a "la finalidad del precepto" que se acusa, frente a la Constitución.

5. Considera que además hubo "abuso o extralimitación de funciones por parte del Ejecutivo y del Legislativo", puesto que "aunque el nuevo Código Penal fue expedido en uso de las facultades delegadas al Ejecutivo por el órgano legislativo, estando el país en estado de sitio, tanto el uno como el otro deben limitar el ejercicio de facultades normativas, a la finalidad social de restablecer el orden público, en el sentido que le ha dado la misma Corte Suprema a esta noción, que no está referida hoy a una mecánica concepción del orden policivo de la nación, sino que abarca también un determinado orden social y un determinado orden político y moral, que naturalmente no se extiende, por otra parte, a la facultad de expedir códigos o leyes permanentes".

IV

Memorial de impugnación de la demanda

El abogado Eduardo López Estrada, como "representante del Ministerio de Justicia" y en su condición de ciudadano colombiano impugna la demanda con los siguientes fundamentos:

1. El criterio de culpabilidad del artículo 5º acusado es una garantía que no tiene en cuenta para la sanción la imprecisa y desueta noción de peligrosidad sino la existencia de un hecho delictivo y en vez de violarlo se adecúa perfectamente a lo dispuesto en el artículo 20 de la Carta cuando dice que los particulares no son responsables sino por infracción de la Constitución y de las leyes.

2. No hubo tampoco violación del artículo 2º de la Carta, pues el Código Penal se expidió en tiempo y dentro de las precisas facultades extraordinarias conferidas.

3. El artículo 16 de la Constitución, en vez de violarse se respeta por parte del Código Penal.

4. El artículo 55 del estatuto superior no se ha infringido sino que por el contrario, se acata con la expedición del nuevo Código Penal que está acorde con el principio de la separación de las ramas del poder público.

5. Con el criterio de la culpabilidad y de la no aceptación de la responsabilidad objetiva consagrados en el artículo 5º que se demanda, se está de acuerdo con la filosofía que inspira las garantías constitucionales y no se viola ninguna de ellas. Además, en ninguna parte de la Carta está previsto el principio de la peligrosidad y de la defensa social.

V

La vista fiscal

En el concepto número 477 de marzo 16 de 1981, el Procurador General de la Nación sugiere ineptitud de la demanda por carencia de proposición jurídica completa y concluye que de no aceptarse esta propuesta la disposición acusada es exequible, con fundamento en los siguientes razonamientos sustanciales:

1. No es del caso hacer cuestionamiento alguno de la norma demandada en cuanto se le formulen objeciones meramente subjetivas o de conveniencia, sino sólo en la medida en que contradigan la Constitución.

2. Los elementos del hecho punible son inseparables en el nuevo "Código de Procedimiento Penal" (sic) y por lo tanto "plantear como lo hace la demanda de inexequibilidad de la norma a que se refiere uno solo de esos elementos, 'la culpabilidad', sin incluir los restantes del preinserto artículo 2º, indudablemente equivale a

formular una proposición jurídica incompleta, puesto que no se vincula la disposición que contiene el predicado principal y que, por tanto, inhibiría a la Corte para tomar una decisión de fondo. Pero como en ocasiones la honorable Sala Constitucional ha desechado ese criterio formularé a continuación, otras consideraciones sobre el libelo''.

3. Cualquiera que sea el régimen de responsabilidad que se adopte por la legislación penal no es sustento para concluir que se está desprotegiendo a las personas en su vida, honra y bienes.

De otra parte, la Constitución no prohíbe adoptar determinado régimen de responsabilidad penal; este aspecto es de competencia del legislador ordinario o extraordinario.

4. Por último, según sentencia de la Corte, de octubre 2 de 1980, ésta resolvió que carecía de competencia para verificar juzgamiento constitucional con fundamento en transgresión de los postulados y principios generales del preámbulo de la Carta.

VI

Consideraciones de la Corte

Primera. *La competencia.*

1. La disposición que se acusa hace parte de un decreto extraordinario y por lo tanto es competente la Corte para decidir sobre su exequibilidad.

Dado que el decreto que la contiene se expidió antes de transcurrido el año previsto en la ley de facultades extraordinarias 5ª de 1979, o sea el 25 de enero de 1980, no encuentra la Sala Constitucional extralimitación de parte del legislador extraordinario en relación con el tiempo previsto en ella para hacerlo.

2. A juicio del Procurador General, los elementos del hecho punible se enuncian de manera conjunta en el artículo 2º del Código Penal, como integrantes de una conducta ''típica, antijurídica y culpable'', y comoquiera que este precepto no se demandó junto con el 5º del mismo estatuto, se está ante una proposición jurídica incompleta y por ende la decisión de la Corte debiera ser inhibitoria.

Sin embargo, la Corte —Sala Constitucional—, considera que no es procedente declararse inhibida por carencia de proposición jurídica completa en relación con la demanda propuesta, en virtud de que los elementos del hecho punible, si bien integran una estructura inescindible, no obstante, científicamente pueden ser considerados por separado.

Además, de estimarse inseparables esos elementos no bastaría solamente demandar junto con el artículo 5º el 2º sugerido por el Procurador, sino muchos otros que son desarrollo de la normación delictiva, como por ejemplo, entre tantos, el 21 sobre causalidad, el 22 sobre tentativa, el 29 sobre causales justificativas del hecho, el 31 sobre imputabilidad, el 35 sobre formas de culpabilidad, el 36 sobre dolo, el 37 sobre culpa, el 38 sobre preterintención, el 39 sobre punibilidad, el 40 sobre causales de inculpabilidad, etc., etc., hasta llegar entonces a una correlación normativa de tal naturaleza genérica que resultaría inevitable tener que demandar todo el Código como única garantía de la coherente proposición jurídica completa.

Es que el elemento de la culpabilidad impregna necesariamente por su filosofía todo el contexto normativo del Código Penal así no hubieren sido consagrados de manera expresa los artículos 2º y 5º referidos.

La declaración inhibitoria de la Corte por carencia de proposición jurídica completa no da para tanto y sólo es de recibo cuando se rompe en forma específica e inequívoca la continencia o conexidad entre la norma que se demanda y las que no, de manera tan esencial que resultaría estéril su declaratoria de inexequibilidad por persistir en otras el principio y seguir siendo aplicable, o porque su juicio y fallo de exequibilidad sería igualmente nugatorio.

Pero aquí la pretendida conexidad no es esencial, pues repárese que lo que el demandante propone ante la Corte es la declaratoria de inexequibilidad del artículo 5º del Código Penal no tanto por haber consagrado la culpabilidad para que el hecho sea punible, ni sólo por la circunstancia de quedar proscrita la responsabilidad objetiva, sino que además su apreciación de inexequibilidad se encamina contra esa disposición por haberse omitido consagrar en ella el principio de ''la peligrosidad'', siendo que nada impide, por razones de técnica legislativa, que este último elemento pudiera estar consignado en cualquiera otra disposición del mismo Código.

Se está entonces, no sólo ante el análisis de una discutible proposición jurídica incompleta, sino además ante el estudio de una pretendida *inexequibilidad por omisión.*

En consecuencia, la decisión de la Corte en el proceso *sub lite* será de fondo y no inhibitoria.

Segunda. *Las doctrinas y escuelas del Derecho Penal.*

1. Ante todo, la Corte —Sala Constitucional—, pone de resalto que la Constitución Nacional no sigue ni exige específicamente doctrina o escuela alguna del Derecho Penal, sea ella teleológica o finalista, positivista, culpabilista, dogmática o cualquiera otra, o así se hallen todas ellas, con otras, imbricadas o integradas.

En consecuencia, el legislador ordinario, o aun el extraordinario, pueden trazar libremente los derroteros doctrinarios del incriminativo penal, con una sola condición limitante: la de que sean compatibles con los principios generales normados del texto constitucional, es decir, que no estén prohibidos por norma alguna de la Carta o que estén permitidos por ésta.

2. Por lo tanto, cuando se proscriben principios de una escuela o de un dogma doctrinario del derecho penal en la legislación nacional, si su preservación no es constitucionalmente obligatoria, y si su abolición no está prohibida, hay que entender que ésta es permitida sin que se produzca por parte del legislador inconstitucionalidad alguna por omisión.

Veamos entonces cuál es el alcance doctrinario y normativo constitucional de los principios de la "peligrosidad" y de la "responsabilidad objetiva".

Tercera. *Culpabilidad y peligrosidad.*

Conviene precisar someramente, dentro del contexto legal del hecho punible prescrito en el Código Penal, el significado de algunos conceptos que atañen al contenido de lo que se demanda, entre los que se destacan los relativos a la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad y la peligrosidad, y luego dilucidar de manera muy esquemática cuál ha sido el cambio de tratamiento normativo entre la legislación penal anterior y la actualmente vigente.

1. El principio normativo penal de la *tipicidad* es un desarrollo de los presupuestos constitucionales consagrados en los artículos 16, 20, 26, 28 y 121, denominados de la certidumbre o certeza del derecho punitivo o de la legalidad expresa, inequívoca, clara, impersonal y preexistente *(fattispecie legale),* "sin que dependa su aplicación del solo criterio ilimitado o caprichoso del fallador, sino que éste ha de estar ceñido a claros cauces de normación positiva y a parámetros indubitables", obviamente, sin llegar al extremo de eliminar la capacidad apreciativa del juzgador (Cfr. Pietro Nuvollone, "La Leggi penali e la Costituzione", 1953, Milán, Ed. Giuffré-Soler, página 12).

2. Así las cosas, para que el hecho sea punible, debe ser *antijurídico,* es decir, lesionar o poner en peligro sin justa causa el interés legalmente tutelado.

3. La *imputabilidad,* es la aptitud o capacidad humana para conocer y comprender la antijuridicidad de la propia conducta y para autorregularse de acuerdo con esa comprensión (Cfr. Alfonso Reyes Echandía, "Derecho Penal, parte general", 5ª edición, Bogotá, U. E. C., página 227).

Para algunos no basta la imputabilidad sino que debe configurarse además la "atribuibilidad" punitiva, la cual se halla implícitamente consagrada en el artículo 20 de nuestra Constitución.

4. *La culpabilidad,* doctrinariamente orientada por concepciones sicológicas, normativas, finalistas o sincréticas, es en todo caso la actitud consciente y voluntaria del agente, de lo antijurídico, que da lugar a un inevitable juicio personal de reproche que contrasta con la forma sabida en que aquél hubiera podido o debido actuar, o que determina la conciencia subjetiva de reprochabilidad.

5. Naturalmente, la culpabilidad descarta por incompatible el presupuesto de la mera *peligrosidad,* según el cual, el bien jurídico tutelado y la defensa de la sociedad no pueden quedar impunes frente a la lesión antijurídica, así ella no haya sido reprochable o culpable, pues la responsabilidad del agente no se vería exonerada, simplemente, no sería meramente punitiva, sino también reparadora, preservadora o rehabilitadora.

Obsérvese además que, proscrita la peligrosidad como fundamento posible del hecho punible, queda también lógicamente eliminada la responsabilidad objetiva del agente, según la cual, la simple acción u omisión lo hacen responsable, así éste no sea culpable o imputable.

Lo anterior es tan evidente que aun frente al Código Penal de 1936, jamás se pensó que éste consagraba la responsabilidad objetiva; por el contrario, con base especialmente en el artículo 12 del mismo, siempre se aceptó la culpabilidad como elemento esencial del delito.

6. De consiguiente, al haber definido el legislador extraordinario en el artículo 5º demandado del Código Penal, la culpabilidad como condición indeclinable para considerar una conducta típica y antijurídica como hecho punible, queda-

ron proscritas de la legislación penal tanto la peligrosidad como la responsabilidad objetiva.

Pero hay más, conforme al artículo 35 del mismo Código, "nadie puede ser penado por un hecho punible, si no lo ha realizado con dolo, culpa o preterintención", es decir, si no es culpable.

Y lo que reclama el actor es la inexequibilidad de aquel artículo 5º por no haber consagrado la peligrosidad y la responsabilidad objetiva como presupuestos o elementos también de punibilidad.

Cuarta. *La violación del preámbulo de la Carta.*

1. Ante la invocación del actor de que es inconstitucional el artículo 5º del Código Penal que consagró la culpabilidad como elemento esencial del hecho punible, por violatorio del preámbulo de la Constitución, el Procurador General de la Nación manifiesta que la pretensión es inocua, conforme con la sentencia de Sala Plena de la Corte, de octubre 2 de 1980, en la que se resolvió que ésta carecía de competencia para verificar juzgamiento constitucional con fundamento en transgresión de principios generales del preámbulo.

Observa a este respecto la Sala Constitucional de la Corte, que en aquella sentencia se controvertía la exequibilidad o no frente al preámbulo de la Constitución, de otro precepto constitucional, mas no de un precepto con fuerza legal.

2. Habida consideración de que para el caso en examen, se acusa norma de naturaleza legal, estima la Corte —Sala Constitucional—, que sí es procedente desatar la controversia de exequibilidad, en cuanto puedan afectarse normas de la Constitución que son desarrollo de los principios consagrados en su preámbulo.

3. Así las cosas, el énfasis del nuevo Código Penal en la culpabilidad comporta un respeto tal a la libertad individual, que lejos de estar en contradicción con el preámbulo es, por ende, particularmente compatible con él.

Quinta. *Las otras violaciones invocadas.*

1. Con el argumento de que la culpabilidad prescrita en el artículo acusado como elemento esencial del hecho punible, eliminó la posibilidad de exigir la responsabilidad objetiva y de configurarla con fundamento en la mera peligrosidad del agente, el demandante encuentra violación del artículo 2º de la Carta por no estar acorde con la forma de ejercicio del poder; del 16, por conminar al Estado a tener que demostrar la culpabilidad sin que sea suficiente la comprobación de la comisión del hecho, lo cual va en desmedro del deber de las autoridades de proteger a las personas en su vida, honra y bienes; del 20 que consagra la responsabilidad por infracción de la Constitución o de la ley; del 55 por atentar contra el principio de la separación del poder y del 215 ó 216, según el actor, que consagra la excepción de inconstitucionalidad.

2. Serios esfuerzos ha tenido que hacer en ocasiones la Corte para responderle al ciudadano sobre sus pretensiones de inexequibilidad; es esa una parte de su papel; mas en veces resulta francamente estéril fructificar controversia alguna, como en el caso que nos ocupa, entre un instituto legal como el de la culpabilidad y la Constitución, que en vez de aparecer violatorio es perfectamente compatible con los principios normativos superiores que se estiman infringidos y con muchos otros (como por ejemplo el del 26 que consagra la preexistencia normativa, el debido proceso y la mayor favorabilidad para el sindicado).

Así, según el artículo 16, el incriminado también es "persona", y constituye mayor garantía para su vida libre y su honra, el exigirle a la autoridad encargada de protegérselas, que tenga que demostrarle no sólo que por haber cometido el hecho es peligroso, sino que lo cometió dolosa, culposa o preterintencionalmente. Es igualmente aquella exigencia al Estado una forma constitucional de ejercer el poder, según el artículo 2º, y una manera más laudable de garantizar que los particulares son responsables por infracción de la ley penal. Y todo aquello nada tiene que ver con la no aplicación del artículo 5º por incompatible con la Carta, al tenor de su 216.

3. De otra parte, el actor invoca que la disposición acusada, que tiene fuerza de ley, viola la ley; como por ejemplo, los artículos 29 y 30 de la Ley 74 de 1968 que incorporó a nuestro ordenamiento el tratado multilateral que consagró la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Tampoco es así, mas aunque así fuese, esa incompatibilidad entre leyes no vicia a ninguna de ellas de inconstitucional.

4. Acaso se pueda inferir de las pretensiones del demandante que la violación que encuentra del artículo 55 de la Carta, resulte de que a su juicio el legislador extraordinario se extralimitó al expedir el artículo 5º del Decreto 100 de 1981, porque no estaba facultado por la Ley 5ª de 1979 para instituir la culpabilidad ni para proscribir la responsabilidad objetiva en relación con el

hecho punible; pero tampoco es así, pues la ley de facultades se dictó para que el Gobierno expidiera el nuevo Código Penal dentro de parámetros que indudablemente no exigían o prohibían ciertos elementos configurativos específicos del hecho punible.

Llega a afirmar el actor que el Gobierno estaba obligado por la ley de facultades (y que si no lo estaba entonces también la ley de facultades violó la Constitución, aunque no la demanda, pero sí la crítica), "a la finalidad social de restablecer el orden público" y que la culpabilidad prevista en el artículo 5º acusado atenta contra él y entonces contra dicha finalidad y por lo mismo contra la Carta.

No es de recibo esa inferencia, entre otras cosas, porque la normación penal ordinaria no es el presupuesto de la turbación del orden público, ni la legislación excepcional supone la alteración de un orden público criminológico, ya que se llegaría al absurdo, contrario al orden constitucional, de que el delito de suyo sería fuente de alteración del orden público y de legislación excepcional permanente, en cuanto siempre, en toda sociedad, por ser humana, habrá delito y legislación penal.

5. Por último, la Sala Constitucional no encuentra controvertible con disposición alguna de la Carta la norma acusada, por el mero hecho de que ésta haya omitido consagrar la peligrosidad como elemento configurativo del hecho punible, ya que fuera de que lo que en ella se regula no es inexequible, conforme con lo demostrado, tampoco era constitucionalmente obligatorio consagrarla.

VII

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación, declara EXEQUIBLE, por no ser contrario a la Constitución ni a su preámbulo, el artículo 5º del Código Penal, adoptado por el artículo 1º del Decreto extraordinario número 100 de 1980.

Comuníquese al Gobierno, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Servio Tulio Pinzón, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

CUANDO LA NORMA ACUSADA YA NO TIENE VIGENCIA

Declárase inhibida para conocer de la demanda de inexequibilidad presentada contra el artículo 12 del Decreto-ley número 715 de 1978.

Nº 28

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., junio 9 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Servio Tulio Pinzón Durán.*

Aprobado por Acta número 57 de de junio 9 de 1981.

REF.: Expediente número 858. Norma demandada: artículo 12 del Decreto 715 de 1978. Actores: Adalberto Carvajal Salcedo y John Lázaro Bustos.

Los ciudadanos Adalberto Carvajal Salcedo y John Lázaro Bustos, en ejercicio de la acción pública consagrada en los artículos 214 y 215 de la Carta política, presentan demanda de inexequibilidad contra el Decreto-ley número 715 (abril 20) de 1978, dictado por el Gobierno Nacional con base en facultades concedidas por la Ley 5ª de 1978. Sin embargo, en el texto de su escrito contraen la acción al artículo 12 ibídem, que dice:

"... Artículo 12. De la incompatibilidad para el ejercicio simultáneo de ciertos empleos. Las personas que actualmente ocupan cargos docentes de tiempo completo en planteles oficiales así como las que sean nombradas en el futuro en cargos de esa naturaleza, sólo podrán ejercer, además de uno de dichos empleos, el de profesor externo por el sistema de hora cátedra y siempre que los respectivos horarios no se superpongan" ("Diario Oficial", número 35005 de 29 de abril de 1978).

Estiman los demandantes que la norma acusada es violatoria de los artículos 16, 17, 20, 30, 62, 64, 76-12, 77, 92 y 118 de la Carta. Las razones que tienen para afirmarlo se sintetizan en que el Presidente de la República se excedió en aquellas facultades extraordinarias que le fueron conferidas por el Congreso, mediante la Ley 5ª de 1978, las cuales no incluyeron la de "legislar en materia de incompatibilidades".

En concepto del señor Procurador General de la Nación, "... surge con evidencia que la disposición acusada en el proceso bajo referencia es inconstitucional al desbordar, al traspasar, al exceder o ir más allá del límite de las facultades conferidas al Primer Magistrado de la Nación por la Ley 5ª de 1978, comoquiera que ninguna norma de ésta atribuye u otorga al Presidente poderes o facultades para fijar incompatibilidades para el ejercicio simultáneo de ciertos empleos".

Consideraciones de la Corte

El Decreto-ley número 715 (abril 20) de 1978, cuyo artículo 12 es objeto de la acusación, fue derogado expresamente por el artículo 14 del Decreto-ley número 2933 (diciembre 28) del mismo año, publicado en el "Diario Oficial", número 35205 del 21 de febrero de 1979. Este último, a su turno, fue derogado también en forma expresa por el artículo 17 del Decreto-ley número 386 (febrero 22) de 1980 (véase providencia de esta Sala de marzo 31 de 1981, Magistrado ponente: doctor Mario Latorre Rueda).

En tales condiciones, siguiendo la más reciente jurisprudencia de esta Corporación, según la cual en casos como éste debe abstenerse de dictar sentencia de mérito, por sustracción de materia proveniente de que la norma acusada ya no tiene vigencia por haber sido derogada, así habrá de declararlo y dispondrá, en consecuencia, que se archive el expediente.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el concepto del señor Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Declararse inhibida para conocer de la demanda de inexequibilidad presentada contra el artículo 12 del Decreto-ley número 715 de 1978.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín, Humberto Mesa González, Mario Latorre Rueda, Oscar Salazar Chaves, Servio Tulio Pinzón Durán.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

POR LO CUAL SE CREA LA COMISION NACIONAL DE VALORES

Estése a lo decidido en sentencia de 15 de mayo de 1981, en proceso promovido por el ciudadano Arturo Vallejo Sánchez, contra la Ley 32 de 1979 (expediente número 845).

Nº 29

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., junio 9 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobado según Acta número 57 de junio 9 de 1981.

REF.: Expediente número 863. Norma acusada: Ley 32 de 1979, "por la cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se dictan otras disposiciones". Demandante: Guillermo Ospina F.

El ciudadano Guillermo Ospina Fernández, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Política de Colombia, ha acusado de inconstitucionalidad la Ley 32 de 1979 (mayo 17), "por la cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se dictan otras disposiciones", cuyo texto completo transcribe en la demanda. Aceptada ésta, el negocio fue remitido al Procurador General de la Nación para el concepto de rigor, el cual fue enviado a la Corte, junto con el expediente, el día 21 de abril del presente año.

Con anterioridad a la fecha de presentación de la demanda en referencia, el ciudadano Arturo Vallejo Sánchez había acusado también la totalidad de la misma Ley 32 de 1979, por razones de constitucionalidad, ante la Corte Suprema de Justicia. Satisfechos los trámites procesales correspondientes, la Corte, por su Sala Constitucional, llegó a la siguiente conclusión: "Terminado el examen que se ha hecho de la Ley 32 de 1979 se puede concluir que ella no ha violado los siguientes artículos: 31, 32, 55, 61, 63, 76 y sus ordinales 2º, 9º, 10, 12, 20, 22, 79, 120 ordinales 5º y 22, 132, 135, 206, ni el literal i) del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979 ni ningún otro artículo de la Constitución". En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, decidió que la Ley 32 de 1979 (mayo 17) "por la cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se dictan otras disposiciones", es constitucional. El fallo se expidió con fecha quince (15) de mayo de 1981.

En vista de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Resuelve:

Estése a lo dispuesto mediante sentencia de la Corte Suprema de fecha 15 de mayo de 1981, en el proceso promovido por el ciudadano Arturo Vallejo Sánchez contra la Ley 32 de 1979 (Expediente número 845).

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Oscar Salazar Chaves, Servio Tulio Pinzón Durán.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

EXTINCION DEL PLAZO PRO TEMPORE EN LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA LA EXPEDICION DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Exequibilidad del Decreto-ley número 181 de 1981.

Nº 30

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., junio 15 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado por Acta número 59 de junio 15 de 1981.

REF.: Expediente número 860. Norma demandada: Decreto 181 de 1981, "por el cual se expide el Código de Procedimiento Penal". Actor: Edgard Castro Díaz.

El ciudadano Edgard Castro Díaz, mediante memorial presentado a esta Corporación el 25 de febrero del año en curso, ha promovido "acción pública de *inexistencia* contra el Decreto 181 del 29 de enero de 1981 por medio del cual se expidió el nuevo Código de Procedimiento Penal". El meollo del ataque radica en que el Decreto acusado habría sido expedido por el Gobierno cuando ya estaba vencido el plazo *pro tempore* de las facultades extraordinarias. Admitida que fue la anterior demanda, y oído el parecer del Procurador General de la Nación, ha llegado el momento de decidirla, a lo cual procede la Sala Constitucional de la Corte previas las siguientes consideraciones:

I

Prenotandos de viabilidad formal y sustancial de la acción

1. Como acaba de observarse, el actor explícitamente ejerce "la acción pública de inexistencia" contra el acto acusado ante la Sala Constitucional de la Corte, para que ésta cumpla su función de control constitucional; pero como el control que la Corte debe ejercer, según la Constitución, sólo puede concluir en la declaratoria de constitucionalidad o no de actos (leyes o decretos), que, ante todo, se reputan jurídicamente existentes, el problema prioritario que hay que resolver en el presente caso es si la Sala Constitucional tiene competencia para decidir un asunto en el cual lo que se demanda no es ya la declaratoria de inconstitucionalidad de un acto (al que para atribuírsele tal achaque debe, por lo menos, suponérsele existente), sino la inexistencia misma de dicho acto.

No cabe duda de que, conforme al enfoque anterior, que tanto se aproxima al puro tratamiento ontológico de la cuestión, esta última debería resolverse negativamente; debería, por ende, concluirse en que una imputación de valor constitucional —que es la que debe hacer la Corte en los procesos de control de exequibilidad— no es predicable de lo inexistente, porque lo inexistente es la nada, y de la nada nada puede afirmarse ni negarse.

2. Empero, un enfoque puramente jurídico, curado del extravío a que, paradójicamente, conduce en este caso la apreciación ontológica, desemboca en un resultado contrario, y, por tanto, lleva a admitir la solución positiva de la cuestión analizada. Pues enfrentando el problema no desde el punto de vista existencial de la ley o del decreto que son la sujeta materia del enjuiciamiento de exequibilidad, sino desde el instrumento o medio jurídico para promover ese juicio, o sea de la acción, los resultados son completamente distintos. En efecto, hay que admitir que la acción pública de inexequibilidad tomada como el poder jurídico que asiste a cualquier ciudadano para hacer valer la pretensión de que una ley o decreto, por ser constitucional, debe declararse inexequible, no podría ser tan menguada que excluyera de su espectro fáctico los casos de inexistencia de la ley o decreto, anonadamiento que no puede proceder en este caso sino de una grave violación de la Constitución, por la sedicente ley

o por el fantasmagórico decreto. Imaginémonos a aquella expedida por un grupo de individuos que sin serlo se autodenominan Congreso, y este por un particular que se dice Jefe del Estado y tenemos el botón de muestra, aunque demasiado burdo en una gama de actos inexistentes, por inconstitucionalidad radical, en cuya configuración, casi ilimitada, la imaginación tendría para derrochar mucho tiempo.

En síntesis: que dentro del género de la acción pública de inexequibilidad eventualmente puede caer la especie de la inexistencia misma del acto, es una posibilidad fáctica que no se remite a duda; pero además, que una vez configurada tal inexistencia puede alegarse entre la serie de hechos que sirven de *causa petendi* a una acción pública de inconstitucionalidad, es algo que no puede prestarse a discusión.

3. En suma: la teoría de la inexistencia de los actos, según la cual estos no son tal cosa, pero ni siquiera han ostentado nunca el atributo primario de la existencia jurídica, por significar un burdo adefesio contra el ordenamiento jurídico mismo, bien sea debido a haberse gestado por fuera de las competencias legítimas y formales del Estado, o por adolecer de aquellos elementos primigenios y sustanciales congénitos a la raíz misma de su esencia jurídica, es una teoría que también puede jugar en el proceso de control de exequibilidad. Sin embargo, como antes se ha explicado, la inexistencia de una ley o de un decreto aducida para combatir la constitucionalidad de estos, no es propiamente "una acción", sino que es uno de los motivos o causas que pueden apuntalar o respaldar la pretensión de que la ley o el decreto demandados sean declarados inexequibles.

La alegada inexistencia no es acción por sí misma; sólo puede ser *causa petendi* de la acción pública de inexequibilidad.

Por tanto, la Sala Constitucional de la Corte encuentra que en el caso *sub judice*, interpretando debidamente la demanda, si bien el actor ha pretendido atribuirle el carácter de acción autónoma a la aducida inexistencia del acto, lo que realmente acaece (como acaecería en cualesquiera procesos de inexequibilidad en que se alegase acto inexistente), es que se está ejerciendo la acción pública de inconstitucionalidad contra el Decreto 181 de 1981, aduciendo como causa la inexistencia de éste.

En el anterior sentido, o sea en el de que se está ejerciendo la acción debida, que es la acción pública de inconstitucionalidad consagrada por el ordenamiento, la demanda por tal aspecto amerita su examen.

4. Sin que sea menester intentar grandes esfuerzos mentales, *prima facie* aparece la razón por la cual el demandante se valió de la figura de la inexistencia, en lugar de emplear como cargo imputable al Decreto reprochado el vicio corriente de inconstitucionalidad o inexequibilidad. Salta a la vista que obedece al hecho de que el Decreto 181, aunque promulgado el 29 de enero de 1981, apenas entra en vigencia el 29 de enero de 1982 (artículo 545 ibídem), con lo cual (supone el actor) podría ocurrir que la demanda por inexequibilidad fuera repelida debido a que, en el momento de su presentación, el Decreto aún no estaba en vigencia; en cambio el letal achaque de inexistencia (imagina el actor) reclama una declaratoria más contundente y radical para cuyo pronunciamiento no es valedero el óbice apuntado de la no vigencia actual del Decreto.

Como ya se ha visto, la sutileza es inocua si se considera que la acción promovida es la única posible en este caso, o sea la de inconstitucionalidad, y que la alegada inexistencia del Decreto no es más que el hecho erigido como la causa de pedir su declaratoria de inexequibilidad. En resumen: la Sala Constitucional de la Corte estima que por hallarse ante una demanda de inexequibilidad de un decreto-ley, tiene competencia para conocer y decidir el asunto *sub examine* con fundamento en la regla 4ª del artículo 214 de la Constitución Nacional.

II

Sinopsis de la demanda

5. En forma sintética el fundamento de la demanda se hace consistir en que por medio de la Ley 6ª de 1979, *el Congreso otorgó facultades por dos años al Presidente de la República para expedir el nuevo Código de Procedimiento Penal.* La ley de facultades dispuso que el término de los dos años se contaría a partir de su promulgación, la cual se produjo mediante su inserción en el "Diario Oficial" número 35188 del 29 de enero de 1979, "y por lo tanto —argumenta el actor— el Gobierno Nacional tenía plazo para expedir el nuevo Código de Procedimiento Penal hasta la medianoche del día 28 de enero de 1981". Empero, dicho Código fue expedido mediante el Decreto 181 del 29 de enero de 1981, o sea que según asevera el demandante "se dictó el primer día del tercer año a partir del día 29 de enero de 1979, es decir, fuera de tiempo".

6. En apoyo de su pretensión, el actor distingue entre lo que significa sanción y promulgación

de la ley; y, entre otras normas, transcribe como aplicable para una solución positiva de la inexequibilidad impetrada, el artículo 59 del Código de Régimen Político y Municipal, que prescribe: "Todos los plazos de días, meses o años, de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la medianoche del último día del plazo. Por año y por mes se entienden los del calendario común, y por día, el espacio de veinticuatro horas ...".

7. Después de la presentación de la demanda, el actor elevó un memorial adicional con el cual acompañó el "Diario Oficial" número 35453 del 8 de febrero de 1980, y la copia de un concepto de la Corte Electoral sobre el término del año previo de inhabilidad de los funcionarios para ser elegidos miembros del Congreso. En aquella publicación aparecen insertos los Decretos 141 y 172 de 25 y 28 de enero de 1980, respectivamente, por los cuales se enmiendan algunos errores del nuevo Código Penal, entre cuyos considerandos, a guisa de justificación del uso de las facultades extraordinarias dentro el lapso *pro tempore*, figura la siguiente manifestación: "Que la mencionada Ley 5ª fue publicada en el 'Diario Oficial' número 35188 del 29 de enero de 1979 y, en consecuencia, el término de las facultades vencen (sic) el 28 de enero del año en curso".

Por otra parte, el artículo 27 del Acto legislativo número 1 de 1979, según el cual los funcionarios allí mencionados no podrán ser elegidos miembros del Congreso "sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones", es interpretado por la Corte Electoral, mediante el concepto antedicho, en el sentido de que el día mismo de las elecciones no puede incluirse en el cómputo de ese año previo de cesación de funciones. V. gr.: si las elecciones de Congreso van a efectuarse el 14 de marzo de 1982, el año de inhabilidad debe por lo menos haber concluido el día 13 de marzo de 1982, anterior al del certamen electoral.

III

El concepto del Procurador

8. La Procuraduría General de la Nación concreta sus puntos de vista en dos rubros principales cuyo compendio es este:

a) La acción por inexistencia del acto carece en Colombia de consagración legal; empero, interpretando con amplitud el querer del actor, ha de estimarse que se trata de una demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 181 de 1981, y

b) Como este Decreto sólo entra en vigencia el 29 de enero de 1982, "es preciso concluir que la demanda de inconstitucionalidad contra la norma en cuestión, fue presentada antes de que ésta tuviera existencia jurídica, antes de que estuviera rigiendo, es decir, fue extemporánea por anticipación, puesto que, conforme con su artículo 545, sólo entrará en vigencia un año después de su expedición, hecho que tuvo ocurrencia el 29 de enero de 1981".

El dictamen del Procurador refuerza esta última posición —que desde antes ha sido la de su Despacho— con la invocación de la sentencia de la Sala Plena de la Corte, proferida el 27 de noviembre de 1980 (Expediente número 872), por la cual la Corporación se declara inhibida para emitir fallo de fondo sobre una de las demandas contra el Acto legislativo número 1 de 1979, por haber sido elevada antes de que éste entrara en vigor. En efecto, la demanda referida fue presentada el 4 de diciembre de 1979, en tanto que el susodicho Acto legislativo sólo empezó a regir a partir de su promulgación (según lo preceptuado por su artículo 65), la que apenas vino a hacerse por su inserción en el "Diario Oficial" número 35416 del 20 de diciembre de 1979.

IV

Impugnación de la demanda

9. Con el objeto de que representara al Ministerio de Justicia y se opusiera a las pretensiones del demandante, el Ministro del ramo le otorgó poder al abogado Jorge Edgardo González Vidales, quien dice obrar tanto en representación del poderdante como personalmente, en su calidad de ciudadano colombiano. La Corte le reconoce aptitud para actuar en esta última condición dentro del presente proceso, de conformidad con lo prescrito por el artículo 215, regla 1ª de la Constitución.

El escrito de impugnación formula dos clases de reparos, a saber:

a) El de que la acción de inconstitucionalidad versa sobre actos existentes, que precisamente por el hecho de existir pueden vulnerar la constitución, luego al demandar la declaratoria de inexistencia el libelo "no sólo contiene un absurdo jurídico sino que va contra los principios fundamentales de nuestro derecho público", y

b) El de que si el término para el uso de las facultades era de dos años a partir de la pro-

mulgación de la Ley 6ª de 1979, y tal promulgación se produjo el 29 de enero del mencionado año de 1979, dicho término se extendió hasta el 29 de enero de 1981 a las doce de la noche. Por consiguiente, habiendo sido expedido en esta última fecha el Decreto 181, éste nació a la vida jurídica dentro del *pro tempore*. El impugnador observa que si la Corte mantiene su criterio de que sólo puede pronunciarse de fondo respecto de actos acusados que están en vigencia, el presente proceso daría lugar a una sentencia inhibitoria, pues el Decreto 181, que es el acto acusado, apenas entrará a regir a partir del 29 de enero de 1982.

V

Consideraciones de la Corte

a) *Análisis sobre la oportunidad o no para una decisión de fondo.*

10. Como prolegómeno inexcusable, la Corte estima que es necesario examinar anteladamente el punto relativo a si en la oportunidad actual es procedente el proferimiento de una decisión de fondo, o si, por el contrario, dada la suspensión de la vigencia del Decreto cuestionado, en este momento (y mientras subsista la no vigencia) apenas cabe emitir proveimiento inhibitorio.

Esto último es lo que sostiene el Procurador (véase número 8, b de este texto), y lo que, como se ha visto, determinó el ingenioso rumbo de la petición del actor que en vez de la inexequibilidad del acto decidió impetrar la declaratoria de su inexistencia (véase número 4 ibídem). Tanto la opinión de la Procuraduría como el imaginativo giro que el demandante le imprime a la acción están parapetados sobre el supuesto (expreso en aquél y sagazmente velado en éste) de que la no vigencia actual del Decreto controvertido induce a la Corte a una declaratoria de inhibición, por cuanto la decisión de mérito únicamente cabe, según jurisprudencia de esta Corporación que el Ministerio Público invoca, respecto de actos vigentes.

Ya se vio atrás (número 3), cómo la viabilidad de la demanda radica en el hecho de que la acción realmente ejercitada es la de inconstitucionalidad, así venga soslayada por la pretendida inexistencia del acto censurado, pretexto que no es más que la *causa petendi*. Por eso aquélla amerita examen. Ahora se trata de analizar si, dada la no observancia actual del acto demandado, es este el momento de decidir de fondo, o si mientras el acto no esté vigente se impone rematar el asunto mediante una decisión inhibitoria.

b) *La no observancia del acto no contraría su plena validez.*

11. Por regla general es incuestionable la tesis de que una ley o un decreto (de los sometidos al control de exequibilidad de la Corte), sólo están a punto y son susceptibles de ser revisados mediante el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad cuando ostenten enteramente el carácter de tales; es decir, cuando, a *posteriori* de haberse llenado a plenitud los procedimientos y cumplido debidamente las formalidades propias de su formación y perfeccionamiento jurídico, han llegado a constituir parte del ordenamiento. Así, la ley, apenas puede reputarse como tal cosa una vez perfeccionada su formación, momento en el cual adquiere la aptitud o estado de exigir observancia. Esto es, cuando después de padecer los debates constitucionales, haber recibido la aprobación de ambas Cámaras y haber sido sancionada por el Gobierno, entra a regir bien sea desde su sanción si así lo ha dispuesto el legislador, o desde el momento en que éste ordene, o después de transcurrido el plazo legal subsiguiente a su promulgación. Las formas establecidas para la expedición de los decretos también deben haberse cumplido plenamente para que surja su validez normativa, y, en consecuencia, como actos que se presumen formalmente perfectos, sean susceptibles de padecer el control de exequibilidad mediante el correspondiente proceso adelantado ante la Corte.

12. Al examinar la más reciente y conspicua jurisprudencia de la Corte sobre el tema analizado, representada por las sentencias de criterio sustancialmente uniforme (emitidas el 6 y el 27 de noviembre, y el 4 de diciembre de 1980, con ponencias de los doctores Antonio de Irisarri Restrepo, Ricardo Medina Moyano y Darío Vallejo Jaramillo, el segundo Magistrado y los dos restantes conjueces de la Corte), se advierte cómo las demandas contra el Acto legislativo número 1 de 1979 desembocaron en un desenlace inhibitorio no simplemente porque al presentarse aquéllas el Acto demandado no estuviera vigente sino porque en tal momento la no vigencia se confundía con la invalidez misma del Acto, pues éste apenas estaba en proceso de perfeccionamiento ya que no había sido promulgado, y la promulgación era (según el mandato de su artículo 65), *conditio sine qua non* para su plena validez. No se trataba, por tanto, de que el Acto hubiera empezado a regir y en el momento de la demanda estuviera suspendida su observancia sino que carecía absolutamente de vigencia porque aún no había empezado a regir. Las siguientes excertas confirman esta opinión:

"... Dentro de la amplia gama de mecanismos de control constitucional consagrados por el constituyente, solamente se prevé la existencia de un mecanismo *preventivo,* esto es la objeción de inconstitucionalidad, según las voces del artículo 90 de la Constitución. Aceptar que una norma pueda ser demandada antes de su vigencia, sería tanto como crear, por vía jurisprudencial, un nuevo mecanismo de control preventivo" (Expediente número 782, Magistrado ponente: doctor Ricardo Medina Moyano).

"... la demanda de inconstitucionalidad a que se refiere este juicio, fue presentada el 5 de diciembre de 1979, ya sancionado el Acto legislativo número 1 de 1979 pero no promulgado. Fue una demanda, por anticipada, extemporánea..." (Expediente número 783, ponente: Conjuez Darío Vallejo Jaramillo).

"Tiénese, entonces, que si el Acto legislativo número 1 de 1979, comenzó a regir tan sólo a partir del 20 de diciembre de 1979, la demanda que se estudia (incoada el 6 de diciembre) fue presentada antes de que el Acto que ella acusa naciera, jurídicamente hablando, para el ordenamiento positivo colombiano" (Expediente número 784, ponente: Conjuez Antonio de Irisarri Restrepo).

13. Está, pues, jurisprudencialmente definida la situación neta de que si la no vigencia obedece a que el acto no se ha terminado de formar o de perfeccionar (v. gr.: un proyecto de ley, una ley no sancionada, un decreto sin las correspondientes firmas, etc.), su confrontación de exequibilidad constitucional se hace imposible, y la demanda que en esa prematura eventualidad se presente sólo puede ocasionar un proveimiento de inhibición por parte de la Corte. La razón es obvia: la Corte no puede examinar la "validez" de una norma que todavía "no vale", por hallarse apenas en vía de formación o perfeccionamiento, y que, por ello, aun no forma parte, como regla con validez absoluta, del repertorio de normas en pleno vigor que integran el acervo del ordenamiento.

En cambio la situación que surge es notoriamente distinta de la anterior, cuando el acto es completo y perfecto, pero por razones de oportunidad el legislador ordinario o extraordinario ha aplazado o suspendido su observancia. En este caso el acto se reputa jurídicamente perfecto porque los trámites de su formación se han completado satisfactoriamente, y, en tal virtud, se ha incorporado con validez plena al ordenamiento jurídico, formando parte integrante del derecho positivo actual, es decir, del conjunto de reglas jurídicas con plena legitimidad y validez en el presente. El hecho de que se halle interrumpida su aplicación ciertamente le resta eficacia transitoria, pero en nada afecta su plena validez. Aunque esté en suspenso temporalmente la exigencia de su observancia práctica, dicha norma posee todas las notas que configuran el derecho válido y que le confieren vigor pleno a las reglas positivas del ordenamiento.

14. La Corte estima que la segunda de las situaciones es sustancialmente distinta de la primera, y que, en consecuencia, la jurisprudencia antes examinada y que es aplicable a la ausencia de validez de un acto que carece de vigencia porque no ha entrado a regir, no puede cobijar a un acto válido, jurídicamente perfecto, que ya ha entrado a regir, pero cuya observancia ha sido temporalmente aplazada o suspendida por razones de oportunidad.

El acto plenamente válido, aunque de eficacia pospuesta, es susceptible de control constitucional, porque ya está formando parte integrante del ordenamiento. Tal es el caso del Decreto 181 de 1981, cuya observancia fue aplazada hasta el 29 de enero de 1982, lo cual, según el anterior razonamiento, no obsta para que desde ahora se examine a fondo la demanda que lo acusa de inconstitucionalidad por la ya expresada causa de "inexistencia", pero concretamente por la presunta extemporaneidad en que incurre el Gobierno en su expedición. Por tanto, la Corte procede al examen y resolución de mérito de la demanda.

c) *La normatividad legal, fuente hermenéutica de los lapsos temporales.*

15. Sería ilusorio imaginar que la Constitución, compendio máximo del ordenamiento jurídico y catálogo de los principios fundamentales que rigen la existencia del Estado y sus fines esenciales, pudiera abarcar en su breve normatividad todos los detalles y contemplar todas las situaciones que puedan surgir en la vida de la comunidad. Tal imposibilidad explica, en parte, la necesidad de las leyes y los reglamentos; pero, especialmente, justifica que muchas situaciones no previstas por la Constitución deban resolverse conforme con la normatividad legislativa y reglamentaria. Esto, inclusive, cuando la materia cuestionada pertenece a la órbita exclusivamente constitucional, como ocurre en este caso. El anterior expediente es perfectamente correcto: no en vano se ha admitido que el ordenamiento jurídico es, ante todo, una estructura congruente por la naturaleza de piezas armónicas que, pa-

rangonadas unas con otras, ostentan todas sus reglas.

Así, pues, como la Constitución naturalmente no previó los intríngulis cronológicos que implica el lapso *pro tempore* durante el cual el Presidente debe hacer uso de las facultades extraordinarias con que lo ha investido el Congreso, hay que echar mano de la legislación ordinaria que precisamente traza los confines iniciales y terminales de todo tramo temporal. Tanto el Código Civil como el de Régimen Político y Municipal entran aquí a desempeñar su papel esclarecedor en la hermenéutica delimitadora de los lapsos temporales, fijando con precisión cuándo empiezan y cuándo terminan los plazos de días, meses y años, mencionados por la ley, sistema de evaluación cronológica que, por lo antes dicho, también debe aplicarse al término *pro tempore* de que trata la Constitución.

d) *El cómputo de plazos y el concepto de promulgación consumada según la ley.*

16. Recapitulando se tiene que la Ley 6ª de 1979 dispuso que las facultades extraordinarias se conferían "por el término de dos años, contados a partir de la promulgación de la presente ley"; que la promulgación se efectuó por la inserción de dicha ley en el "Diario Oficial" número 35188 del 29 de enero de 1979; y que el Decreto 181 fue expedido por el Gobierno Nacional el 29 de enero de 1981.

Frente a la precedente relación de fechas, la Corte estima que el Decreto 181 de 1981 se expidió en el último día del término de dos años contados a partir de la promulgación de la ley de facultades, y, en consecuencia, nació a la vida jurídica dentro del plazo *pro tempore* fijado por ésta.

La precedente conclusión se deriva de los siguientes fundamentos jurídicos:

a) El artículo 67 del Código Civil, cuyo primer inciso fue subrogado por el artículo 59 del Código de Régimen Político y Municipal ordena en su parte pertinente:

"*Artículo 67.* Subrogado el primer inciso (Código de Régimen Político y Municipal, artículo 59). Todos los plazos de días, meses o años, de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la medianoche del último día del plazo. Por *año* y por *mes* se entienden los de calendario común, por *día* el espacio de veinticuatro horas; pero en la ejecución de las penas se estará a lo que disponga la ley penal.

El primero y el último día de un plazo de meses o años deberán tener el mismo número en los respectivos meses. El plazo de un mes podrá ser, por consiguiente, de 28, 29, 30 ó 31 días, y el plazo de un año de 365 ó 366 días, según los casos.

Si el mes en que ha de principiar un plazo de meses o años constare de más días que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corriere desde alguno de los días en que el primero de dichos meses excede al segundo, el último día del plazo será el último día de este segundo mes...".

A simple vista se advierte que si el primero y el último día de un plazo de meses o años *deben tener el mismo número en los respectivos meses,* el 29 de enero de 1979 y el 29 de enero de 1981 eran el primero y el último día, respectivamente, del plazo de dos años que transcurre entre tales fechas; y si se tiene en cuenta que el plazo termina a la medianoche del último día del mismo, se concluye sin mayor esfuerzo que el Gobierno Nacional estaba facultado para expedir el Decreto en cuestión hasta las 12 de la noche del mencionado día 29 de enero de 1981. Luego, habiendo sido dictado el Decreto 181 en esta última fecha, su expedición se produjo dentro del plazo *pro tempore* de las facultades extraordinarias y el cargo debe rechazarse.

b) Un enfoque todavía más riguroso del tema analizado permite llegar a una conclusión análoga, aunque más amplia. Al tratar de esclarecer la coyuntura temporal constituida por los momentos contiguos del perfeccionamiento de la promulgación y del comienzo de la observancia de la norma, resulta apropiado valerse del inciso final del artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal, que a la letra prescribe:

"La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción".

La expresión *consumada,* participio del verbo *consumar* (que conforme al Diccionario de la Real Academia, viene del latín "consummare" de "cum" con y "summa" suma, total, y quiere decir llevar a cabo de todo en todo una cosa), envuelve la idea de que la promulgación se lleva a cabo totalmente, se completa, se perfecciona en la fecha del día de su inserción en el "Diario Oficial"; pero como por día se entiende el espacio de veinticuatro horas, la fecha del día va hasta la hora vigesimocuarta, o sea hasta la medianoche del mismo, luego sólo en este momento se entiende consumada la promulgación. Por tan-

to, cuando la ley dispone que un plazo corre a partir de la promulgación de la ley, debe entenderse que empieza a correr desde el momento inmediatamente siguiente a aquél en que se consuma la promulgación, o sea en el primer instante del día siguiente al de la fecha en que se hace la promulgación, es decir, en que la ley se inserta o se termina de insertar en el "Diario Oficial".

Aplicando lo anterior al caso presente se tiene: como la promulgación se consumó el 29 de enero de 1979 a las doce de la noche, el plazo de dos años de las facultades extraordinarias sólo empezó a correr en el primer momento del día 30 de enero de 1979, luego el 29 de enero de 1981, cuando se expidió el Decreto 181, todavía no se había agotado el bienio del *pro tempore,* y por tanto resulta inocuo el cargo de que dicho acto se hubiere expedido después de vencido el término de las facultades extraordinarias.

e) *Acotación final a los argumentos adicionales de la demanda.*

17. En memorial adicional del cual ya se hizo mención (véase número 7), el actor reclama, en abono de su tesis, que se tengan en cuenta los considerandos de los Decretos 141 y 172 de 1980, en los cuales el Gobierno manifiesta que por haberse promulgado el 29 de enero de 1979 la Ley 5ª de dicho año, el término de un año para ejercer las facultades que ella confiere vencía el 28 de enero de 1980. Allega así mismo un concepto de la Corte Electoral sobre la no inclusión del día de elecciones en el año previo de la cesación en el ejercicio del cargo que la Constitución en su artículo 108 les exige a ciertos exfuncionarios aspirantes al Congreso.

En cuanto a lo primero, o sea a los considerandos glosados, cabe observar lo siguiente: el aserto de que si la promulgación se realizó el 29 de enero de 1979 el vencimiento del término anual se producía el 28 de enero de 1980, es una crasa equivocación del Ejecutivo, que precisamente por ser un error manifiesto la Corte no puede tener en cuenta ni mucho menos admitir. Los argumentos que se han aducido en el literal d) eximen a la Corporación de otras lucubraciones sobre el tema.

Además, el erróneo aserto no puede tomarse como interpretación de la ley "con autoridad" (artículo 25 del Código Civil), ya que, según puede colegirse de la Ley 5ª de 1979, el Gobierno carecía de precisas facultades para interpretar "con autoridad", o sea por vía general, las leyes que regulan la materia concerniente a plazos, términos o lapsos cronológicos.

En cuanto al concepto de la Corte Electoral lo único que cabe anotar es que, referido a una materia completamente distinta de la que aquí se examina, con la cual sólo tiene en común el elemento "término" o "plazo", favorece sin embargo la solución de esta providencia, pues destaca y relieva el contraste que existe entre dos situaciones completamente distintas: hacer una cosa *dentro* de un plazo, o hacerlo *después* del plazo.

Como resultado de lo anterior, la Corte no encuentra que el Decreto-ley número 181 de 1981 haya quebrantado la Constitución por la expedición fuera de término que alega la demanda. Este fallo se contrae únicamente a la decisión de exequibilidad del Decreto 181 de 1981, en cuanto éste fue expedido dentro del término fijado por la ley de facultades. La demanda adujo su extemporaneidad como cargo único, y omitió formular otros cargos de forma o de fondo en que haya podido incurrir el Decreto cuestionado.

VI

Decisión

En mérito de lo expuesto, oído el dictamen del Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Declara:

El Decreto-ley número 181 de 1981 fue expedido dentro del término previsto por la Ley 6ª de 1979, y, en consecuencia, ES EXEQUIBLE por tal concepto.

Notifíquese, comuníquese a los Ministros de Gobierno y Justicia, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Gonzalo Vargas Rubiano (Conjuez), *Humberto Mesa González, Oscar Salazar Chaves* (con salvamento de voto), *Luis Sarmiento Buitrago* (Conjuez).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

El Congreso otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir el nuevo Código de Procedimiento Penal.

Estas facultades fueron otorgadas por medio de la Ley 6ª de 1979, por el término de dos años, "contados a partir de la promulgación de la presente Ley", hecho que tuvo ocurrencia el 29 de enero de 1979 cuando se insertó en el "Diario Oficial" número 35188.

El Gobierno Nacional, en uso de las facultades aludidas, dictó el Decreto 181 del 29 de enero de 1981, por medio del cual expidió el Código de Procedimiento Penal.

Estima la Sala en el fallo que puso término a la demanda instaurada por el ciudadano Edgar Castro Díaz que "cuando se expidió el Decreto 181, todavía no se había agotado el bienio del *pro tempore* y por tanto resulta inocuo el cargo de que dicho acto se hubiera expedido después de vencido el término de las facultades extraordinarias".

Respetuosamente disiento de la conclusión a que se llegó, por las siguientes razones:

Repetidamente se ha dicho por la Corte que la ley de facultades debe señalar con precisión tanto la materia objeto de aquéllas como el tiempo de ejercicio y, que el Presidente debe ceñirse a estos dos términos, pues, en caso contrario, se configura un exceso en dicho ejercicio, con la consecuencia forzosa de hacer inexequible la norma respectiva. De acuerdo con el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución el elemento temporalidad hace referencia a un lapso cierto, sin que al efecto sean posibles imprecisiones que desvirtuarían la intención del legislador.

El artículo 57 del Código de Régimen Político y Municipal expresa con claridad:

"Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención legal, *se entenderá que terminan a la medianoche del último día del plazo.* Por año y por mes se entienden los del calendario común ...".

Cuando el Código Civil (artículo 67) se refiere a plazos de un año, alude a los de 365 ó 366 días, según el caso, refiriéndose, en el último evento, a los años bisiestos.

Así las cosas, es absolutamente claro que cuando se señala un término de un año, éste vence a la medianoche del último día del plazo. Así, el año que se inicia el 1º de enero termina el 31 de diciembre y no el 1º de enero del año siguiente, conclusión a la que se llega de acuerdo con los considerandos del fallo a que me refiero.

En el caso concreto es evidente que unas facultades que se otorgaron a partir del 29 de enero de 1979, fecha de la promulgación de la Ley 6ª, por tener precisado su tiempo de ejercicio a dos años, vencieron el 28 de enero de 1981, esto es, a la medianoche del último día del plazo, como lo indica el Código de Régimen Político y Municipal con una claridad que no da margen a duda alguna. Cuando en la providencia se dice que el Gobierno estaba facultado para "expedir el Decreto en cuestión hasta las 12 de la noche del mencionado día 29 de enero de 1981" está dándole a la norma legal una interpretación que escapa aun al sentido común.

Hay un hecho cierto que se consigna en el fallo: el Gobierno Nacional en los considerandos de los Decretos 141 y 172 de 1980 afirma que el término de los dos años para ejercer las facultades que le fueron conferidas vencía el 28 de enero de 1981 por haberse promulgado aquella el 29 de enero de 1979. La Sala califica esto como una "crasa equivocación del Ejecutivo", cuando la verdad es otra: el Gobierno Nacional incurrió en exceso al expedir el Decreto 181 el 29 de enero de 1981 porque el término de las facultades que se le habían otorgado ya había expirado y no se equivocó cuando hizo, en los considerandos de los Decretos 141 y 172 la aseveración de que ellas vencían el 28 de enero de 1981, esto es, a la medianoche, como con claridad lo expresa, repito una vez más, el Código de Régimen Político y Municipal.

La Sala, afirmando que a través de un enfoque más riguroso se puede llegar a una conclusión análoga a la que consiguió en el fallo del cual disiento, trata de esclarecer el tema por medio de otra motivación: la promulgación y sus efectos, con cita del artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal y concluye:

"... como la promulgación se consumó el 29 de enero de 1979 a las 12 de la noche, el plazo de dos años de las facultades extraordinarias sólo empezó a correr en el primer momento del día 30 de enero de 1979, luego el 29 de enero de 1981, cuando se expidió el Decreto 181, todavía no se había agotado el bienio del *pro tempore* y por tanto resulta inocuo el cargo de que dicho acto se hubiera expedido después de vencido el término de las facultades extraordinarias".

Tampoco comparto este punto de vista. Primero porque con este nuevo argumento la Sala ya extiende un día más el término de las facultades presidenciales: para el primer caso que analizó, vencían el 29 de enero de 1981; en este segundo evento ya vencerían el 30. Y no puede ser lo uno o lo otro; las facultades, por mandato de la Constitución y por interpretación reiterada de la Corte han de ser, en cuanto al tiempo de

ejercicio, de una precisión tal que no sean susceptibles de interpretaciones vacilantes como aquí ha ocurrido. En segundo lugar el argumento relacionado con la promulgación no es convincente porque la que exigen la Constitución y la ley tiene por objeto informar a los particulares o a terceros de la expedición del acto. Pero en tratándose de los órganos del Estado la nueva ley bien puede regir sin necesidad de la promulgación y si ésta se ha surtido como en el caso de la Ley 6ª de 1979, el Gobierno podía de inmediato a partir del 29 de enero de 1979 cuando se insertó en el "Diario Oficial", ejercitar las facultades extraordinarias, sin esperar "al primer momento del día 30 de enero de 1979" como se afirma en el fallo del cual discrepo.

Todo lo anterior me lleva a concluir que el Decreto 181 de 1981 es inexequible por cuanto fue dictado después de expirado el término de ejercicio de las facultades extraordinarias de que fue investido el Presidente de la República por medio de la Ley 6ª de 1979.

Fecha ut supra.

Magistrado de la Sala Constitucional
Oscar Salazar Chaves

EXCESO SOBRE LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN MATERIA SALARIAL AL PERSONAL DOCENTE

Inexequible la expresión "siempre y cuando permanezcan en el grado 2 del nuevo escalafón nacional docente" contenida en el artículo 6º del Decreto 624 de 1980.

Nº 31

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., junio 23 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves.*

Aprobado por Acta número 61 de junio 23 de 1981.

REF.: Expediente número 859. Norma demandada: artículo 6º (en parte) del Decreto 624 de 1980. Demandante: Esther Elena Mercado Jarava.

En razón de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 214 de la Constitución Nacional la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la demanda de inexequibilidad instaurada por la ciudadana Esther Elena Mercado Jarava contra el artículo 6º (en parte) del Decreto 624 del 14 de marzo de 1980.

La demanda

Fue presentada el 23 de febrero de 1981, repartida el 27, admitida el 2 de marzo siguiente y está dirigida contra el artículo 6º del Decreto 624 del 14 de marzo de 1980, en la parte que se subraya:

"Artículo 6º Los docentes que en la actualidad se encuentren devengando un porcentaje del 25% y 50% por cinco o diez años de servicio en la primera categoría de primaria, continuarán devengándolo *siempre y cuando permanezcan en el grado 2 del nuevo Escalafón Nacional Docente*".

Normas violadas

A juicio de la demandante, el artículo acusado es violatorio de los artículos 2, 55, 76-12 y 118-8 de la Constitución Nacional.

Fundamentos de la demanda

La Ley 48 de 1979 por medio de la cual se le confirieron facultades extraordinarias al Presidente de la República, sólo facultó al Gobierno para "modificar las escalas de remuneración ..." pero no para regular otras materias, tales como la de modificar el artículo 10 del Decreto 1135 de 1952, "abrogándose así una atribución de la cual no fue investido, en forma precisa, por la expresada ley de facultades extraordinarias".

El Decreto 624 de 1980, en su artículo 6º y en la parte acusada modifica aquella disposición, "ya que el maestro que opte por el reajuste del 25% o del 50%, según el caso, renuncia al derecho a ascender en el escalafón y al reajuste de salarios generado por la asimilación, pero la ley de facultades no autoriza en parte alguna al Presidente para tomar dicha atribución, contrariando en esta forma preceptos constitucionales y el ordenamiento jurídico".

"Como las facultades extraordinarias son precisas, tendría que constar en ellas la necesaria para introducir una modificación en tal sentido, pues es manifiesta la oposición que existe entre la ley de autorizaciones y el decreto que se dictó en uso de tales facultades en el artículo 6º, en el aparte acusado ... y habiendo excedido el decreto la autorización dada en la ley, se quebranta el artículo 118, ordinal 8º de nuestra Carta Fundamental y el artículo 76, ordinal 12 ibídem.

pues el Gobierno carece de la autorización constitucional que tal medida requiere.

"Este Decreto ha debido dictarse dentro del límite de las facultades concedidas y no interpretándolas en forma amplia y extralimitándose en el ejercicio de ellas; y todo exceso en el ejercicio de las facultades o el uso indebido de ellas, viola los artículos 2º, 55 y 118, ordinal 8º de la Constitución Nacional".

Concepto del Procurador

Se distingue con el número 483 del 8 de abril de 1981 y en él se afirma: "... surge espontánea la conclusión de que las disposiciones que emita el Presidente con base en las facultades extraordinarias otorgadas mediante la Ley 48 de 1979, y en cuanto pueda tocar con las nuevas asignaciones o remuneraciones del personal docente escalafonado con fundamento en la Ley 8ª de 1979, antecedente a la número 48 del mismo año, necesariamente deberá ajustarse o estar en plena concordancia con ésta y sus decretos-leyes que la desarrollan, pues de lo contrario se estarían propiciando antonimias o abiertas contradicciones en la legislación. Esto es, que en cuanto atañe a los nuevos sueldos o asignaciones o remuneraciones del personal docente encasillado en el 'nuevo escalafón', necesariamente deberá existir acoplamiento entre las correspondientes disposiciones que profiera el Presidente de la República en desarrollo y cumplimiento de las mencionadas leyes de facultades números 8 y 48 de 1979".

Concluye el Procurador:

"... La parte acusada del artículo 6º del Decreto-ley número 624 de 1980 está condicionando el derecho de devengar unos porcentajes allí establecidos al hecho de que los beneficiarios de los mismos permanezcan inscritos en determinado grado del 'nuevo escalafón Nacional Docente'. Es igualmente obvio que tales porcentajes son parte de los salarios, asignaciones, sueldos o remuneraciones que la Ley 48 de 1979 faculta al Presidente para fijar mediante las escalas correspondientes. No se ve, pues, cómo la parte de la disposición demandada pueda estar quebrantando precepto alguno del Estatuto Fundamental ... en consecuencia ... comedidamente solicito a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declare que es constitucional y por ende *exequible* la parte del artículo 6º del Decreto-ley número 624 del 14 de marzo de 1980, que a la letra dice: *siempre y cuando permanezcan en el grado 2 del nuevo Escalafón Nacional Docente*".

Memorial de la demandante

Con posterioridad al concepto del Procurador, la demandante Esther Elena Mercado Jarava presentó un escrito (20 de abril) en el cual reitera su solicitud inicial afirmando que aquel funcionario "confunde la asimilación de que trata el Decreto-ley número 2277 de 1979 (expedido con base en las facultades otorgadas al Presidente de la República por la Ley 8ª de 1979) con un reajuste, incentivo creado por el artículo 10 del Decreto 1135 de 1952, única y exclusivamente para los docentes que trabajan en el Distrito Especial de Bogotá y reúnan los requisitos establecidos en el mismo ... separándome del concepto del señor Procurador, considero que la ley de facultades extraordinarias a que él hace referencia (Ley 8ª de 1979) las mismas son totalmente diferentes a las que le confiere la Ley 48 del mismo año al Presidente, de la cual emana el Decreto 624 de 14 de marzo de 1980, por expresa manifestación de dicho Decreto".

Consideraciones de la Corte

El Decreto número 624 de 1980 (marzo 10) fue expedido por el Gobierno Nacional dentro del término de los 90 días calendario concedidos por la Ley 48 de 1979, vigente desde su promulgación que tuvo lugar el 17 de diciembre del año citado ("Diario Oficial" número 35413 de esa fecha).

La mencionada Ley confirió facultades al Gobierno en los siguientes términos:

"Artículo 1º De conformidad con el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de noventa días calendario, contados a partir de la vigencia de esta ley, para los siguientes efectos:

"1º Fijar las escalas de remuneración y el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación correspondientes a las distintas categorías de los empleos de:

"a) La Rama Ejecutiva del poder público en el orden nacional, incluidas las unidades administrativas especiales ...".

I. Por lo que respecta a la oportunidad de su expedición el Decreto 624 de 1980, del cual hace parte la norma acusada, se ajusta a la ley de autorizaciones y por tanto a la Constitución.

II. Si lo anterior es claro, no es menos cierto que, a primera vista, en el artículo 6º, en la parte acusada *(siempre y cuando permanezcan en el grado 2 del nuevo Escalafón Nacional Docente)*

se evidencia una extralimitación del Ejecutivo en el ejercicio de las facultades de que fue investido por el Congreso por medio de la varias veces citada Ley 48 de 1979.

Evidentemente, las facultades aludidas fueron otorgadas para "fijar las escalas de remuneración y el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación correspondientes a las distintas categorías de empleos" en la Rama Ejecutiva del poder público, relación en la cual no aparece comprendida facultad alguna para adoptar decisiones que en una u otra forma afecten el nuevo Escalafón Nacional Docente que es, precisamente, lo que hace la norma acusada de inconstitucionalidad.

En verdad el artículo 6º faculta a los docentes que en la actualidad se encuentren devengando un porcentaje del 25% y 50% por 5 ó 10 años de servicio en la primera categoría de primaria para continuar devengándolo, pero con la salvedad enunciada o sea "siempre y cuando permanezcan en el grado 2 del nuevo Escalafón Nacional Docente".

Si bien es cierto que la ubicación dentro del escalafón determina una variación en las remuneraciones y aun en el régimen de comisiones, viáticos, etc., no puede olvidarse que todo lo relacionado con este aspecto —escalafón— lo desarrolló el Gobierno Nacional en uso de las facultades de que fue investido por el Congreso por medio de la Ley 8ª del 24 de enero de 1979, sin que pueda aceptarse que, buscando referirse a la fijación de escalas de remuneración le sea permitido, con fundamento en la Ley 48 de 1979, modificar el régimen implantado con base en aquella, porque se estaría en presencia, como aquí ocurre, de una evidente extralimitación que vulnera nuestra Carta Fundamental.

A lo anterior se agrega que al establecerse la limitación de que para poder disfrutar de los porcentajes del 25% y el 50% los docentes han de permanecer en un determinado grado del nuevo escalafón, se les está desmejorando, pues no se les permite el ascenso so pena de perder los aumentos de sueldo que ya devengaban, lo cual, en el fondo, viene a ser una modificación no autorizada del régimen respectivo.

La Sala no comparte lo expresado por el Procurador General de la Nación en el concepto que rindió en este negocio y en el cual llega a la conclusión de que el aparte del artículo 6º acusado es exequible, basándose en el supuesto de que por hablarse de porcentajes en verdad se habla de salarios, remitiéndose a un "acoplamiento" entre las Leyes 8ª y 48 de 1979, ésto es, relacionando directamente el escalafón, cuyas normas podía expedir el Gobierno con base en la primera, con la fijación de escalas de remuneración a que alude la segunda, porque a juicio de la Corte so pretexto de modificar asignaciones no puede el Presidente de la República afectar las normas sobre escalafón para cuya expedición la ley de autorizaciones era diferente.

En otras palabras, el Gobierno Nacional en la parte acusada del artículo 6º del Decreto 624 de 1980, dictado en uso de las facultades de que fue investido por la Ley 48 de 1979, profirió actos jurídicos para los cuales no estaba habilitado, o más claro aun, al fijar escalas de remuneración tocó temas del escalafón que le estaban vedados, pues para tal fin la autorización estaba consignada en una norma diferente, o sea la Ley 8ª del mismo año, lo cual evidencia que hubo manifiesta violación del artículo 118-8 de la Constitución y así se decidirá.

Por lo expuesto, oído el concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la jurisdicción que le atribuye el artículo 58, numeral 4º del Acto legislativo número 1 de 1979, reformatorio del artículo 214 de la Constitución Nacional,

Resuelve:

Es INEXEQUIBLE la expresión "siempre y cuando permanezcan en el grado 2 del nuevo Escalafón Nacional Docente" contenida en el artículo 6º del Decreto 624 de 1980.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Con salvamento de voto

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, (con salvamento de voto), *Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín Forero, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica Aponte* (con salvamento de voto), *Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto de los Magistrados:
Luis Carlos Sáchica, Mario Latorre Rueda, Jorge Vélez García.

Bogotá, D. E., junio 24 de 1981.

Con todo respeto nos permitimos exponer las razones por las cuales disentimos de la mayoría de la Sala en el precedente fallo:

1ª Las facultades otorgadas al Gobierno por la Ley 48 de 1979 no fueron excedidas por el Gobierno al dictar la regulación del artículo 6º del Decreto 624 de 1980, porque "modificar las escalas de remuneración" comprende todos los factores de ésta, incluyendo los porcentajes que por antigüedad en el servicio confirma para algunos docentes la disposición acusada, y

2ª Tal disposición no tiene otro alcance que el puramente económico indicado y, por tanto, en nada afecta la normatividad sobre el escalafón y sus aplicaciones, si se tiene en cuenta la alternativa que establece el citado artículo 6º.

Luis Carlos Sáchica, Jorge Vélez García, Mario Latorre Rueda.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA RECLASIFICAR EL ESCALAFON DE LOS EDUCADORES

Exequible el artículo 71 del Decreto 2277 de 1979.

Nº 32

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., junio 24 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Humberto Mesa González.*

Aprobado por Acta número 62 de junio 24 de 1981.

REF.: Expediente número 857. Normas demandadas: artículo 71 del Decreto 2277 de 1979, sobre *Asimilación de docentes al nuevo Escalafón.* Actor: Reynaldo Antonio Moreno Palacios.

El ciudadano Reynaldo Antonio Palacios, invocando el artículo 45 (sic) de la Constitución Nacional, demanda el artículo 71 del Decreto 2277 de 1979.

I

Norma acusada

El texto de la norma demandada es del siguiente tenor:

"Artículo 71. *Asimilación de docentes al nuevo escalafón.* Los educadores escalafonados en virtud de disposiciones anteriores quedan asimilados al nuevo escalafón en la siguiente forma:

"Al grado transitorio A: Los escalafonados en 4ª categoría de primaria.

"Al grado transitorio B: Los escalafonados en 3ª categoría de primaria.

"Al grado 1: Los escalafonados en 2ª categoría de primaria.

"Al grado 2: Los escalafonados en 1ª categoría de primaria.

"Al grado 3: Los educadores sin título de Bachiller Pedagógico con cinco (5) años de servicio en la primera categoría de primaria.

"Al grado 4: Los educadores sin título de Bachiller Pedagógico con diez (10) años de servicio en la primera categoría de primaria.

"Al grado 5: a) Los educadores sin título de Bachiller Pedagógico con quince (15) años de servicio en la primera categoría de primaria. b) Los escalafonados en cuarta categoría de secundaria.

"Al grado 6: Los escalafonados en 3ª categoría de secundaria.

"Al grado 7: Los escalafonados en 2ª categoría de secundaria.

"Al grado 8: Los escalafonados en 1ª categoría de secundaria

"Al grado 9: Los escalafonados en 4ª categoría especial.

"Al grado 10: Los escalafonados en 3ª categoría especial.

"Al grado 11: Los escalafonados en 2ª categoría especial.

"Al grado 12: Los escalafonados en 1ª categoría especial".

II

Normas violadas

El actor considera infringidos los artículos 214.2, 20, 58.1, 119, 143.1, de la Constitución Nacional y, además, los artículos 1º y 4º de la Ley 8ª de 1979, 3º de la Ley 153 de 1887, el Decreto 953 de 1970 y la Resolución 3356 de 1970.

La Corte no toma en cuenta las aducidas violaciones de leyes y decretos que formula el demandante, por no ser pertinentes.

III

Razones de la violación

a) Arguye el demandante que el Decreto 953 crea "categorías especiales", en cambio el Decreto 2277 del cual hace parte la norma demandada, crea los "grados", para deducir que este último omite aspectos fundamentales de aquél, y que se establece la asimilación sin tener en cuenta "los esfuerzos y logros de los profesores de categorías especiales, con mucho perjuicio para estos";

b) Agrega que la norma demandada al establecer las asimilaciones, le "da mayor importancia al factor tiempo que a otros y que le permiten al educador inscribirse y ascender en las categorías especiales", por cuya razón "los profesores que jamás habían hecho un curso o no se habían escalafonado, quedaron en igual o mejor condición que los inscritos en categorías especiales", y por ello aquella norma es antitécnica e infringe la Constitución Nacional;

c) Afirma, además, que "el artículo 71 ... al establecer los catorce grados de asimilación en orden ascendente ... no dice cuál es el procedimiento para calcular el sueldo sino que deja el asunto en manos del Gobierno". Considera injusto que el docente que "ha hecho grandes esfuerzos económicos, técnicos, cursos de capacitación, investigaciones, y escrito por lo menos una obra ..." pierda derechos adquiridos, tales como los correspondientes a las categorías especiales;

d) Finalmente, asevera que el texto pertinente de la ley de facultades es muy claro y preciso, y que el decreto que las desarrolló comprende materias distintas de aquéllas. En consecuencia, el último incurre en extralimitación y en extinción de derechos, por lo cual —según el demandante— la norma acusada viola el artículo 20 (sic) de la Constitución.

IV

Concepto del Procurador

Le sobra razón al Procurador cuando anota que "se está ante una demanda desarticulada y antitécnica" y recuerda cómo sobre la misma norma le han sido rechazadas dos demandas. Glosa las inconsecuencias de "... indicar como transgredidos ... el artículo 214 ...; otras normas de igual categoría a la demandada y, más aun la violación de disposiciones administrativas de inferior estirpe, lo mismo que la supuesta facultad del Presidente para derogar el Decreto 953 de 1970 ...".

Comoquiera que el demandante trata de demostrar la violación de la Ley 8ª o ley de facultades sobre las cuales se expidió el Decreto 2277, debió indicar como infringido el artículo 118.8 de la Carta.

Entra luego a rechazar la diferencia que pretende la demanda entre "categoría" y "grado", que en su concepto son sinónimos y, para el caso, equivalentes en cuanto a su significación.

Pasa a definir, de acuerdo con la ley de facultades, el concepto de "escalafón" y hace referencia a las normas relacionadas con los grados creados, requisitos para ingreso, ascenso y estabilidad.

Señala en seguida que "el ordinal 4º del artículo 1º de la Ley 8ª de 1979" facultó al Presidente "para expedir las normas sobre escalafón nacional para el sector público y privado (...) sin desconocer los derechos que en materia de escalafón hubieran adquirido antes de la expedición del Decreto extraordinario número 128 de 1977 y durante la vigencia de éste", observando "que esta disposición no ha sido materia de acción de inexequibilidad ...". Y precisa su concepto así: "Frente a la anterior disposición de la ley de facultades, el transcrito artículo 72 del Decreto 2277 de 1979, bajo el título *Asimilación por derechos adquiridos o tiempo de servicio acumulado,* es bien claro en respetar los derechos consolidados, constituidos u otorgados a los educadores 'antes de la promulgación del Decreto 128 del 20 de enero de 1977'. 'Igualmente observa este Despacho que el artículo 72 citado, que precisamente sigue en el orden numérico al atacado en el proceso de la referencia, es más benéfico al personal docente que el ordinal 4º del artículo 1º de la ley de facultades en que se fundamenta, por cuanto que éste habla de la *expedición* del Decreto 128 de 1977, en tanto que aquel se refiere expresamente a la *promulgación* del Decreto 128 de 1977, de suerte que si entre la expedición y la promulgación del mentado Decreto 128 de 1977 se omitieron normas que favorezcan a los docentes respecto de su posición en el escalafón docente nacional, esas normas tendrían hoy que aplicárseles en orden a su asimilación correcta y justa en el nuevo escalafón nacional de que trata el Decreto-ley número 2277 de 1979".

Y con respecto al cargo del actor de que se ha tomado más en cuenta el factor "tiempo", expresa que es natural que al expedir las normas

acusadas se tengan en cuenta consideraciones relativas al tiempo de servicio, en orden a su asimilación dentro del escalafón, pues en su concepto ello "envuelve innegable justicia hacia quienes han dedicado más años de su vida al ingrato ejercicio de la docencia ...". Concluye, solicitando se declare exequible la norma demandada.

V

Competencia

Por cuanto la norma demandada hace parte de uno de los decretos señalados en la regla 4ª del artículo 214, la Corte es competente para conocer del presente negocio.

El Decreto 2277 del 14 de septiembre de 1979 fue expedido dentro del término de un año señalado por la Ley 8ª de 1979, contentiva de las facultades extraordinarias, término que se estableció a partir de la sanción de ésta, que lo fue el 24 de enero de 1979.

VI

Consideraciones de la Corte

Primera. A pesar de que el actor omitió señalar como transgredido el artículo que corresponde al caso, de la lectura de la demanda se infiere que es el 118.8 de la Carta, ya que el ataque principal se contrae a censurar el abuso del Gobierno en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 8ª de 1979, mediante la expedición del Decreto 2277, del cual forma parte la norma impugnada.

Para una mayor claridad de la cuestión y, por razones de metodología, conviene reproducir la ley de facultades, en cuanto ella se relaciona con el presente negocio.

"LEY 8ª DE 1979

"(enero 24)

"Por la cual se otorgan unas facultades extraordinarias para establecer la naturaleza, características y componentes del Sistema de Educación Postsecundaria, se fijan requisitos para la creación y funcionamiento de instituciones públicas y privadas de educación postsecundaria, para reorganizar la Universidad Nacional de Colombia y las demás universidades e institutos oficiales de nivel postsecundario y *para expedir las normas sobre Escalafón Nacional para el sector docente y derogar unas normas* (se subraya).

"El Congreso de la República de Colombia,

"Decreta:

"Artículo 1º De conformidad con lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año, contado a partir de la sanción de la presente ley, para lo siguiente:

"...

"4º *Expedir las normas sobre Escalafón Nacional para el sector docente público y privado de los niveles de educación preescolar, básica primaria, básica secundaria, media vocacional, intermedia profesional y educación superior y las disposiciones que regulen los derechos, deberes, estímulos, sanciones y demás aspectos del ejercicio profesional de los educadores al servicio de establecimientos de educación sin desconocer los derechos que en materia de escalafón hubieran adquirido antes de la expedición del Decreto extraordinario número 128 de 1977 y durante la vigencia de éste".*

Con base en dicha ley, el Gobierno expidió el Decreto 2277, del cual hace parte el artículo demandado transcrito al comienzo de esta providencia.

Segunda. En sentir del actor, el artículo acusado al violar la ley de autorizaciones, incurre en inconstitucionalidad.

Un cotejo de las disposiciones a que él se refiere, desvirtúa su afirmación. En efecto: entre las facultades contenidas en el numeral 4 del artículo 1º de la Ley 8ª de 1979, está la de "expedir las normas sobre escalafón nacional ... para el sector docente, público y privado ... sin desconocer los derechos que en materia de escalafón hubieran adquirido antes de la expedición del Decreto extraordinario número 128 de 1977 y durante la vigencia de éste".

No cabe duda de que la "asimilación de docentes al nuevo escalafón", de que trata el artículo demandado, estaba incluida dentro de la facultad indicada antes, pues la asimilación no es sino una parte de dicho escalafón "como sistema de clasificación de los educadores de acuerdo con su preparación académica, experiencia docente y méritos reconocidos", según lo define el artículo 8º del Decreto 2277.

La facultad no puede ser más amplia en materia de escalafón y se extiende a todas las categorías, con indicación de los criterios generales que deben tenerse en cuenta para su conforma-

ción y desarrollo, y con la sola limitación de que no sean desconocidos los derechos que en materia de escalafón hubieren adquirido los docentes antes y durante la vigencia del Decreto 128 de 1977.

Es apenas lógico que un nuevo estatuto sobre escalafón implique una reestructuración del existente, como presupuesto indispensable para acomodarlo a las nuevas disposiciones, pues según la ley de facultades en su enunciado, éstas se concedían con miras a "expedir las normas sobre escalafón nacional para el sector docente", es decir, para elaborar un estatuto completo que comprendiera las características y elementos indispensables que se predican de todo escalafón, tal como el que ordenó la ley expedir al Gobierno.

Cuando la ley de facultades en su artículo 1º, ordinal 4º, autoriza al Gobierno para *expedir las normas sobre Escalafón Nacional,* debe entenderse que son las necesarias para la estructuración de dicho escalafón en todos sus aspectos, esto es, para lograr un ordenamiento integral como sistema de clasificación del personal docente, de su ingreso y ascenso en la carrera. La ley señaló los criterios generales que el Decreto 2277 no hizo sino desarrollar, precisar y detallar, para el establecimiento de dicho escalafón. Y este último tenía forzosamente que conducir a la reforma de los anteriores. En síntesis, se trataba de una reclasificación del personal, por lo cual el artículo demandado prescribe que "los educadores escalafonados en virtud de disposiciones anteriores quedan asimilados al nuevo escalafón".

La norma demandada no realiza otra cosa que una incorporación reclasificada de personal; o como ella la denomina, una asimilación de los escalafonados, antes repartidos en cuatro categorías, ahora en catorce grados, cambio de denominaciones que no fundamenta: el reparo del actor, por este solo aspecto.

Tercera. El actor afirma, además, el desconocimiento de derechos adquiridos por los docentes, por razón del escalafón establecido en el artículo demandado. Una lectura atenta de éste lleva a la conclusión inequívoca de que no hay allí alusión directa ni indirecta a derecho adquirido alguno; se contrae exclusivamente a la asimilación general de los docentes al nuevo escalafón. Otras son las normas del mismo estatuto que hacen relación a los derechos adquiridos y las cuales no han sido materia de enjuiciamiento.

No sobra agregar, que la Corte ha expresado sobre este asunto que el legislador "... puede modificar el escalafón en sus diversos aspectos sustantivos o accesorios, sin límite alguno y que la modificación de una ley por otra, no implica violación de la Constitución, aunque se haga por vía de las facultades extraordinarias (sentencia de junio 8 de 1974, tomos CXLIX-CL).

La pretendida violación del artículo 20 de la Carta, en relación con derechos adquiridos, es completamente inconducente, porque dicho texto constitucional nada tiene que ver con la materia de los derechos adquiridos.

Por lo dicho no hay transgresión de los artículos señalados por el demandante, ni de ningún otro de la Constitución Nacional.

En virtud de las consideraciones precedentes, oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Declara:

Es EXEQUIBLE el artículo 71 del Decreto 2277 de 1979.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

COMISO. HOMICIDIO CULPOSO

Exequible el artículo 110 y 329 del Decreto 100 de 1980.

Nº 33

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 3 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Mario Latorre Rueda.*

Aprobado por Acta número 65 de julio 3 de 1981.

REF.: Expediente número 862. Norma acusada: artículos 110 y 329 (parcialmente) del Decreto 100 de 1980, nuevo Código Penal. Comiso: Homicidio culposo. Demandante: Alfonso Isaza Moreno.

El ciudadano Alfonso Isaza Moreno, en ejercicio de la acción consagrada en la Constitución, solicita a la Corte Suprema —Sala Constitucional—, que se declaren inexequibles el artículo 110 y parte del artículo 329 del Decreto extraordinario número 100 de 1980.

Disposiciones demandadas

Artículo 110 en su integridad:

"Artículo 110. *Comiso.* El delito lleva consigo la pérdida en favor del Estado, salvo el derecho del ofendido o de terceros, de los instrumentos con que se haya cometido y de las cosas y valores que provengan de su ejecución".

"Lo dispuesto en el inciso anterior no se aplicará en el caso de delito culposo cometido con vehículo automotor, nave o aeronave o unidad montada sobre ruedas, siempre que estuvieren adecuadamente asegurados para responder por daños a terceros".

Artículo 329, pero sólo en la parte que dice "(...) y suspensión de uno a cinco años en el ejercicio de la profesión, arte u oficio".

"Artículo 329. *Homicidio culposo.* El que por culpa matare a otro, incurrirá en prisión de dos a seis años, multa de un mil a diez mil pesos y *suspensión de uno a cinco años en el ejercicio de la profesión, arte u oficio*".

La demanda

El demandante considera que se han violado los artículos 17 y 34 de la Constitución, pues el aparte que demanda del artículo 329 del Decreto 100 va en contra de lo preceptuado por la misma Constitución, cuando ésta establece que el trabajo es una obligación social que gozará de la protección del Estado, y que el comiso regulado en el artículo 110 del mismo Decreto constituye una confiscación, pena que está prohibida en la Constitución.

En el curso de su escrito estima que por estos preceptos del Decreto 100 se violó también el artículo 32 de la Constitución, ya que con ellos se contraviene la finalidad de la intervención del Estado en la economía, puesto que ésta debe tener como objetivo el mejoramiento de la comunidad y de las clases proletarias en particular. En otros apartes de su escrito agrega que se han violado igualmente el numeral 12 del artículo 76 y los artículos 2º, 55 y 215 de la Constitución, pero no da las razones en que se sustentaría esta afirmación.

La Procuraduría

Según concepto de la Procuraduría no se ha incurrido en violación de la Constitución por las razones que se resumen así: no se viola el artículo 34 de la Constitución, pues la sanción que se impone en el artículo 110 del Decreto citado es de comiso y no de confiscación, y al efecto transcribe repetida jurisprudencia de la Corte que claramente establece esta distinción; no se ha violado tampoco el artículo 17 de la Constitución por el artículo 329 del mismo Decreto, pues si bien el Estado debe brindar protección al trabajo, esto no excluye en ninguna forma que se

estime por la ley que con el homicidio culposo se evidencia, en la persona que lo cometió, una ausencia de idoneidad o un descuido, que justifican la suspensión para ella de la profesión, arte u oficio en cuyo ejercicio se cometió la infracción; ni tampoco se viola el artículo 32 de la Constitución, pues el Código Penal no es una ley de intervención en la economía.

Impugnación

Jorge Edgardo González, actuando como ciudadano y apoderado del Ministro de Justicia, considera, en síntesis, que no se está ante una confiscación dada la diferencia que existe entre esta y el comiso que establece el artículo 110 del Decreto 100; tampoco se está violando la protección al trabajo, puesto que lo que no puede hacerse es atentar contra la sociedad en el ejercicio de una profesión; ni se está violando la finalidad de la intervención del Estado, pues los artículos demandados en ningún modo pueden perjudicar a las clases proletarias.

Coadyuvancia

Con posterioridad al concepto de la Procuraduría, Carlos Fradique Méndez se presentó como coadyuvante de la demanda solicitando que, en caso de no aceptarse la inexequibilidad de todo el artículo 110 del Decreto 100, se declare inexequible su inciso 2º, pues considera que se han violado los artículos 26 y 28 de la Constitución, ya que el comiso no es una pena que se aplique por el hecho punible sino por no tener asegurado el automotor, con lo que se infringe el principio de que "no hay pena sin delito".

Consideraciones de la Corte

La Ley 5ª de 1979 y el Decreto 100 de 1980 (Código Penal). Entre los artículos de la Constitución que considera violados señala el demandante el artículo 76-12 de la Constitución. Si esa violación hace referencia, como parece, a que el Decreto 100 infringió ese precepto, ello, de una parte, no puede predicarse del Decreto sino de la ley de facultades y, de otra parte, ya por sentencia de la Corte de abril 9 de 1980 de la que fue ponente el Magistrado Luis Carlos Sáchica, se decidió que la Ley 5ª se ajustaba a la Constitución.

Ahora si se examina el Decreto 100, se tiene, primero, que este fue expedido el 23 de enero de 1980 y que la ley de facultades daba al Presidente el término de un año a partir de su promulgación para expedir y poner en vigencia el nuevo Código Penal; promulgada la ley el 29 de enero de 1979 ("Diario Oficial", año CXVI, número 35461), se concluye que el Presidente procedió dentro del término que se le había acordado. Y, segundo, que el Ejecutivo también procedió en cuanto a la materia dentro de las facultades que se le habían dado al expedir y poner en vigencia como se le autorizaba un nuevo Código Penal, y en particular cabe afirmar que esos dos artículos que se demandan, el comiso y la suspensión en el ejercicio de una profesión, arte u oficio, sobre lo cual se volverá más adelante, no exceden las facultades que se le habían dado, pues esas son regulaciones propias de los códigos penales, habiéndose procedido así por el Presidente entonces dentro de lo preceptuado por el artículo 118-8 de la Constitución.

Siendo así, no se violaron esos dos artículos de la Constitución, el 76-12 y el 118-8, ni el artículo 2º de la misma Constitución, pues los poderes públicos se ejercieron como está prescrito, ni tampoco el 55, pues actuaron dentro de la colaboración que a ellos se exige.

Confiscación y comiso

Como es bien sabido y se repite, la confiscación se aplicaba en las antiguas leyes siguiendo al derecho romano, se abolió luego en casi todas las legislaciones a partir del siglo XVIII y vio al parecer, sólo un transitorio renacimiento en el siglo XX. Esa pena recaía sobre el todo o una parte del patrimonio del condenado. Así, cuando se aplica está dentro de su naturaleza que extienda sus efectos a personas inocentes, a la familia del condenado, y por eso los reformadores del siglo XVIII, y el movimiento que propugna por la individualización de la pena, la consideran injusta, inhumana y aberrante. El comiso, que se conserva en las legislaciones, es una medida muy distinta que recae únicamente sobre los instrumentos que hayan servido para la comisión del delito y sobre las cosas y valores que provengan de su ejecución.

Nuestras constituciones han seguido esa orientación y han prohibido de manera absoluta la confiscación, como lo hace la vigente en el artículo 34, pero en los códigos penales, como el actual, se ha mantenido el comiso que difiere sustancialmente, como se ha establecido, de la confiscación. A este respecto ha dicho la Corte:

"La confiscación a que se refiere el precepto constitucional, tal como se estimó desde sus orígenes, es el absoluto despojo, sin compensación alguna, que da por resultado la pérdida total de los valores confiscados sin resarcimiento alguno;

y esto a beneficio del fisco, según lo expresa el vocablo (...). En síntesis, la confiscación que la Constitución prohíbe es la apropiación oficial indebida, sin causa y procedimiento legal, por vía de simple aprehensión, del patrimonio de una persona" (fallo de agosto 3 de 1972, Eustorgio Sarria, "Jurisprudencia Constitucional", tomo I, página 231).

El comiso en distintas legislaciones, para hacer una breve referencia a esta figura, se ha considerado como una medida de seguridad patrimonial o como una pena accesoria o como un efecto civil de la condena; se ha estimado que puede ser una medida facultativa u obligatoria; se ha considerado que es aplicable al delito y a la contravención o solamente al delito; y se le han dado diversas finalidades: restitutoria, reparatoria, compensatoria. Nuestro Código, a este respecto, la considera en el título que trata de la responsabilidad derivada del hecho punible, la establece para los delitos, es obligatoria y la consagra en favor del Estado.

Ahora bien, si se examina este artículo 110 que establece el comiso se observa, como ya se ha dicho, que se aplica al delito, es decir, se requiere que la ley penal considere y defina un hecho como tal, y por referirse al delito precisamente que se llegue a esa determinación por un proceso, que haya condena, y que se llegue a ella por la actuación de jueces determinados y según las formas previamente establecidas, cuestiones todas que no son propias de un Código de las penas sino de un Código de Procedimiento. Esto permite afirmar que no se violan las prescripciones de los artículos 26 y 28 de la Constitución. Y si se continúa el examen del comiso, a más de lo dicho, se ve que en él se dejan a salvo los derechos del ofendido o de terceros, es decir, que no puede imponerse en aquellas cosas o valores que pertenezcan a personas extrañas al hecho punible, dándose así cumplimiento al artículo 30 de la Constitución que garantiza la propiedad.

Comiso, delito culposo y seguro

Se afirma en la coadyuvancia de la demanda, que por lo establecido en el inciso 2º del artículo 110 del Código Penal, el comiso es una pena, en resumen, que se impone no por el delito, como debía ser, sino por el hecho de no estar asegurado el vehículo. No hay tal y esa observación encierra un sofisma. Para apreciar rectamente esta cuestión, debe considerarse el artículo en su conjunto. En él, simplemente, para comenzar, se impone y regula el comiso. Esta medida, ya se vio, no se opone a la Constitución, y el legislador está facultado para establecerla. Si tiene esa capacidad puede también regularla, y es así como, y ya se dijo también, para algunas legislaciones es medida facultativa, para otras obligatoria, algunas la aplican a los delitos y a las contravenciones, otras exclusivamente a los delitos. Considerada entonces con esa perspectiva, no es que el legislador establezca una sanción por la circunstancia de que no exista un seguro sino que al regular las condiciones del hecho punible, en particular el comiso, preceptúa que éste no se lleva a efecto cuando se reúnan tres condiciones: que se trate de delito culposo; cuando éste se cometa con vehículo automotor, nave o aeronave o unidad montada sobre ruedas, y cuando haya un seguro adecuado para responder por daños a terceros. Para esto no debe olvidarse que una de las finalidades de la ley penal y procedimental, es que se aminoren los daños sociales del hecho punible, y bien pudo considerar el legislador que ellos se reducen por lo menos con ese seguro con el cual se pueden resarcir los perjuicios, razonamiento que se sustenta en el hecho, según se prescribe en este inciso, de que el seguro debe ser adecuado para responder por daños a terceros. Ahora, esa condición de que el seguro sea adecuado queda sometida a la apreciación del juez, como es propio de muchas otras regulaciones penales. Para insistir en este asunto: que el legislador considere más benévolamente, si a eso se reduce esta cuestión y así se la simplifica, el delito culposo cuando se comete por determinados medios o instrumentos y existe un seguro que responde de los daños causados, es una cuestión de política criminal, de criterio del legislador, que puede ser considerada adversamente o aprobada por el comentarista o el intérprete, pero que como tal no viola la Constitución, como cuando, para dar ejemplos que se relacionan con la apreciación de los hechos, el legislador también sin violar la Constitución, fija condiciones generales o particulares que justifican, agravan o atenúan la comisión de determinados hechos a la pena que les corresponde.

Se ve pues, a más de lo dicho en punto anterior, que tampoco esta regulación del comiso establecida en el inciso 2º del artículo 110 viola, como se manifiesta en la coadyuvancia de la demanda, los artículos 26 y 28 de la Constitución que prescriben, en general, la existencia de ley y pena preexistentes, el juez competente y las formas de cada juicio, materias, por demás y en buena parte, propias de la ley de procedimiento.

Suspensión del ejercicio de la profesión

La Constitución protege el trabajo, es evidente; pero también, y es uno de los principios fun-

damentales expresado en el artículo 16, impone a la autoridad proteger a todas las personas en su vida; por lo tanto, si con una profesión u oficio la persona que lo ejerce, por ignorancia o descuido, por imprevisión, causa la muerte de otro, debe suspendérsele el ejercicio de esa profesión u oficio como lo hace el artículo 329 del Decreto 100. Si se quiere llegar hasta allá, la misma sociedad se estableció y se funda, al menos para algunos, en la necesidad de proteger o amparar derechos fundamentales, entre estos y el primero el de la vida de quienes constituyen esa comunidad; si hay actividades que lesionen o pongan en peligro en determinado grado ese derecho, lo propio, es limitar el ejercicio de esas actividades como lo hace este artículo 329.

Por otro aspecto, volviendo a nuestra Constitución, ella establece en el artículo 39 que la ley puede regular el ejercicio de las profesiones, y es propio de una reglamentación suspender, por lo menos, ese ejercicio cuando se ha establecido que por culpa se ha causado la muerte de una persona, y la ley misma establece que esa culpa existe cuando ha habido falta de previsión o cuando habiendo existido esa previsión se confió en poder evitar el resultado. Así, en vez de violarse la Constitución por este precepto del Código Penal, se le da a ella apropiado cumplimiento.

Intervención del Estado

No se viola el artículo 32 de la Constitución, pues las disposiciones acusadas en ninguna forma tienen relación con la intervención del Estado, ni el 215 que hace relación a las actuaciones de la Corte ni ningún otro de la Constitución.

Fallo

En virtud de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución, y de acuerdo con el Procurador General,

Resuelve:

1º ES EXEQUIBLE el artículo 110 del Decreto extraordinario número 100 de 1980 (Código Penal).

2º ES EXEQUIBLE la expresión demandada *y suspensión de uno a cinco años en el ejercicio de la profesión, arte u oficio* que hace parte del artículo 329 del Decreto extraordinario número 100 de 1980 (Código Penal).

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz (con salvamento de voto), *Mario Latorre Rueda, Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín Forero* (con salvamento de voto) *Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto), *Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

Los suscritos magistrados nos permitimos discrepar del fallo proferido con motivo de la demanda instaurada contra los artículos 110 y 329 (parcialmente) del nuevo Código Penal (Expediente número 862), en lo referente a la exequibilidad, inciso 2º del artículo 110, por las siguientes razones:

1ª El análisis del inciso 2º del artículo 110 permite deducir que si el vehículo con el cual se ha cometido delito culposo está adecuadamente asegurado no hay lugar al comiso, pero que se produce en caso de no existir su seguro adecuado.

Se ha querido ver en el comiso una medida legal relacionada con la garantía del pago de perjuicios al ofendido, pero también se establece como elemento de penalidad por el ilícito cometido. Este segundo carácter es materia de discusión entre los tratadistas del derecho penal, algunos de los cuales sostienen que el comiso no es de naturaleza punitiva sino que más bien debe considerársele como consecuencia civil del delito. Conocidos estos dos criterios relativos al comiso, veamos cuál viene a ser su verdadero significado jurídico en la realidad legal del artículo 110.

2ª No tiene el comiso, tal como lo establece dicho artículo, finalidad de servir como garantía en beneficio de los derechos de la víctima de delito culposo, porque si ésta lo denuncia para hacer efectiva sobre él la indemnización a su favor, no se puede decretar el comiso, ya que éste es procedente "salvo el derecho del ofendido", como reza la norma. Cierto es que en esta clase de hechos suele retenerse el vehículo como simple medida de policía, muy distinta del comiso. La garantía para el ofendido radica en tal retención del vehículo, pero no en su comiso, que es fenómeno diferente.

Ahora bien, si el comiso procede cuando la víctima del accidente no denuncia el vehículo, se

tiene entonces que, decretado el comiso, su objeto entra a ser propiedad del Estado, y como tal, tampoco puede ser materia de garantía, lo que para el caso resultaría inadecuado en tratándose de cosas afectas al patrimonio estatal. De donde en ninguno de los dos casos contemplados el comiso puede entenderse ni justificarse como una medida que tenga que ver con la indemnización de los perjuicios causados.

3ª Si no tiene tal carácter, el comiso establecido por el artículo 110 acusado adquiere la fisonomía de pena. Así visto, resulta que es aplicable cuando el vehículo no está adecuadamente asegurado, pero no puede existir en caso contrario, lo cual produce el fenómeno irregular del establecimiento de una pena que depende de la circunstancia eventual de haberse adquirido o no el seguro adecuado, completamente extraña al hecho punible. De esta manera la norma introduce en la legislación penal una situación discriminatoria al principio universal de la igualdad de las personas ante la ley, que está implícito en el artículo 16 de nuestra Constitución Política, pues cuando en él se determina que "las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra y bienes", se excluye la posibilidad de que la ley que prescribe la forma de brindar tal protección la consagre para unos y no para otros; en este caso, por lo que se refiere a la protección de los bienes, para quienes estuvieran en posibilidad de asegurar adecuadamente el vehículo, pero no para quienes, probablemente por razones económicas en muchos casos, no pudieran hacerlo.

4ª Por último, adviértase que de haber sido declarado inexequible el inciso 2º del artículo 110 del Código Penal, el comiso habría quedado establecido como medida general para todos los casos de comisión de ilícitos, sin la excepción de los culposos en la forma discriminatoria que se deja explicada.

Fecha ut supra.

Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Luis Carlos Sáchica.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA SUELDOS DE FUNCIONARIOS DE LA RAMA JURISDICCIONAL

— Exequibles los artículos 17, inciso 1º, 18 y 19 del Decreto-ley número 717 de 1978.

— Inexequible el inciso 2º del artículo 17 del Decreto 717.

— En cuanto al artículo 4º del Decreto extraordinario número 542 de 1977, estése a lo dispuesto en sentencia del 20 de octubre de 1977.

— La Corte se declara inhibida para fallar sobre el artículo 16 del Decreto 717 de 1978.

Nº 34

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 8 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobado por Acta número 68 de julio 8 de 1981.

REF.: Expediente número 866. Normas demandadas: artículo 4º del Decreto 542 de 1977 y 16, 17, 18 y 19 del Decreto 717 de 1978. Actor: Félix Emilio Duque Osorio.

El ciudadano Félix Emilio Duque Osorio, en ejercicio de la acción pública consagrada en los artículos 214 y 215 de la Constitución, demanda que se declaren inexequibles los artículos 4º del Decreto 542 de 1977 y 16, 17, 18 y 19 del Decreto 717 de 1978, dictados por el Gobierno Nacional con fundamento en las facultades extraordinarias que le fueron conferidas por el Congreso de la República por medio de las Leyes 60 de 1976 y 5ª de 1978, respectivamente.

Es la Corte competente para decidir definitivamente sobre la demanda, de acuerdo con la regla 4ª del citado artículo 214.

Normas impugnadas

El siguiente es el texto de las disposiciones acusadas:

a) Decreto 542 de 1977, artículo 4º:

"Ningún funcionario o empleado de la Rama Jurisdiccional tendrá derecho a percibir, por concepto de sueldo básico más prima de antigüedad, remuneración superior al sueldo básico de la respectiva autoridad nominadora. En los casos de autoridad nominadora colegiada el límite lo constituirá la remuneración básica mensual de sus miembros. Los fiscales tendrán el mismo límite de los funcionarios ante quienes ejercen sus funciones.

"Ningún funcionario o empleado del Ministerio Público podrá percibir por concepto de sueldo básico más prima de antigüedad una remuneración superior al último sueldo básico que corresponda a su superior inmediato.

"Sin embargo, las personas que una vez realizado el reajuste a que se refiere el artículo 1º quedaren con remuneración superior, por concepto de sueldo básico más prima de antigüedad, continuarán devengando dicha remuneración".

b) Decreto 717 de 1978:

"Artículo 16: *Del límite de la remuneración en la Rama Jurisdiccional.* Ningún funcionario o empleado de la Rama Jurisdiccional tendrá derecho a recibir por concepto de asignación básica y prima de antigüedad, una remuneración superior a la remuneración básica de la respectiva autoridad nominadora.

"Cuando se trate de autoridad nominadora colegiada, el límite a que se refiere el presente artículo estará constituido por la remuneración básica mensual que perciba cada uno de sus miembros.

"Los fiscales tendrán como límite de remuneración el que corresponda a los funcionarios ante los cuales ejercen sus funciones.

"Cuando la remuneración corresponda a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia o a los consejeros de Estado, el límite de que trata este artículo estará constituido por la suma de la asignación básica y los gastos de representación de dichos funcionarios. El mismo límite tendrán los magistrados del Tribunal Superior Militar, los fiscales de Tribunal, el visitador de la Dirección Nacional de Instrucción Criminal y los directores seccionales de Instrucción Criminal.

"Artículo 17. *Del límite de la remuneración en el Ministerio Público.* Ningún funcionario o empleado del Ministerio Público podrá percibir por concepto de asignación básica y prima de antigüedad una remuneración superior a la remuneración básica de su superior inmediato.

"Para efectos del presente artículo el Procurador General de la Nación determinará los respectivos superiores inmediatos.

"Artículo 18. *De las excepciones al límite de remuneración.* No obstante lo dispuesto en los artículos 16 y 17 del presente Decreto, los funcionarios y empleados que actualmente estén percibiendo remuneración superior a los límites señalados en el Decreto 542 de 1977 y que por efectos de la aplicación de las nuevas escalas salariales, llegaren a exceder la asignación básica que corresponda, según el caso, a la autoridad nominadora o al superior inmediato, tendrán derecho a percibir el excedente hasta cuando cesen en sus funciones o se retiren del servicio.

"Artículo 19. *Del ajuste de la prima conforme al límite de la remuneración.* A partir de la vigencia del presente Decreto, siempre que con ocasión de los reajustes previstos por concepto de primas de antigüedad, la remuneración que correspondería a un funcionario o empleado sobrepase el límite señalado en los artículos 16 y 17, el funcionario o empleado tendrá derecho a percibir el reajuste en cuantía que no exceda dicho límite.

"Sin embargo, si posteriormente se modificaren los sueldos básicos que constituyen el límite, a partir de la fecha en que se hiciere efectiva dicha modificación entrará a causarse, y en consecuencia podrá percibirse el monto total del reajuste hasta concurrencia del nuevo límite".

Normas violadas y concepto de violación

Considera el demandante que han sido violados los artículos 76-12, 62, 30, 160 y 118-8 de la Constitución, por las siguientes razones, que se sintetizan así:

a) El señor Presidente de la República se desvió de las facultades extraordinarias que le fueron otorgadas por el Congreso en las Leyes 60 de 1976 y 5ª de 1978, ya que desconoció a algunos funcionarios de la Rama Jurisdiccional la prima de antigüedad creada sin límites por los Decretos 903 de 1969 y 1231 de 1973, "adoptando erróneamente un sistema desmejorativo mediante el cual los jueces grado 17, no obstante la antigüedad en el cargo, pierden el derecho a la citada antigüedad, puesto que de acuerdo con el texto de los artículos causados (sic) no se puede sobrepasar el básico del nominado (sic), cuando es de conocimiento público que a la fecha de la dictación (sic) de los citados Decretos se había superado el citado límite";

b) So pretexto de ejercer una facultad no prevista en las Leyes 60 de 1976 y 5ª de 1978, el Gobierno Nacional asumió la competencia reservada al Congreso para fijar por medio de la ley las calidades, requisitos, condiciones y asignaciones para el desempeño de ciertos empleos;

c) Fueron vulnerados derechos adquiridos, en virtud de que los funcionarios "Grado 17" se hallaban favorecidos con la prima de antigüedad para las fechas en que fueron expedidos los Decretos-leyes números 542 de 1977 y 717 de 1978;

d) Las normas acusadas, según el accionante, suprimieron el derecho a la prima de antigüedad, y, por añadidura, disminuyeron el sueldo de los jueces, en perjuicio de quienes se encuentran desempeñando tales funciones.

Concepto de la Procuraduría

Anota el señor Procurador cómo la Corte, en fallo del 20 de octubre de 1977, se pronunció afirmativamente sobre la exequibilidad del artículo 4º del Decreto 542 de aquel año, presentándose así en este punto el fenómeno jurídico de la cosa juzgada. Y, refiriéndose a los artículos 16, 17, 18 y 19 del Decreto 717 de 1978, considera que establecieron un límite máximo para reconocimiento del salario, actuando el Gobierno dentro de las facultades que le otorgó la Ley 5ª de 1978, porque la fijación de las escalas de remuneración comprende la de regular los factores adicionales que la integran. Estima el Jefe del Ministerio Público que tampoco se vulneraron derechos adquiridos de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, "pues el artículo 18 del Decreto 717 justamente protegió las situaciones individuales que se presentaren, al establecer una

excepción a la aplicación de los artículos 16 y 17 respecto de quienes al entrar en vigencia el Decreto sobrepasaren el límite máximo fijado y de otra parte el artículo 19 ibídem previó la forma de ampliación del límite del funcionario de inferior categoría cuando se presentare aumento de la base salarial del cargo superior cuando se hubiere aplicado el límite". Agrega que, de no haberse consagrado las fórmulas de los preceptos acusados, desaparecerían las necesarias distinciones en la categoría de los cargos y se desconocerían las reglas de la jerarquización de los empleos. Advierte, por último, que el artículo 160 de la Carta "no prohíbe la modificación de la cuantía ni aún la supresión de factores que constituyen salario respecto de los Magistrados y Jueces de la República, sino que expresamente les garantiza las situaciones individuales creadas por las disposiciones legales anteriores para que, al ser modificadas éstas se respeten los derechos de quienes venían ejerciendo el cargo". En consecuencia, es de opinión que los artículos 16, 17, 18 y 19 del Decreto 717 de 1978 no causan agravio alguno a la Constitución.

Consideraciones de la Corte

1ª Debe observarse, en primer término, que el artículo 4º del Decreto 542 de 1977 *fue declarado exequible* por sentencia de la Corte, de fecha 20 de octubre de ese año. Por lo tanto, en este punto de la demanda existe *cosa juzgada*, y la Sala ordenará, en consecuencia, que se esté a lo resuelto en ese fallo.

2ª En segundo lugar, es preciso anotar que el artículo 16 del Decreto 717 de 1978, incluido en las disposiciones acusadas, fue sustituido por el artículo 7º del Decreto 911 del mismo año ("Diario Oficial" número 35034 de junio 14 de 1978), que no ha sido demandado. Por este motivo, siguiendo lo que ha sostenido la Corte en casos similares, debe la Sala abstenerse de proferir sentencia de mérito en ese aspecto de la demanda.

3ª Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, queda circunscrita la decisión de fondo a los artículos 17, 18 y 19 del Decreto-ley número 717 de 1978.

Este Decreto se originó en las facultades extraordinarias con que el Congreso revistió al Presidente de la República, mediante la Ley 5ª de 1978 (abril 7), por el término de noventa días, contados a partir de su vigencia, para los siguientes efectos:

"1º Fijar, con efectividad al primero (1º) de enero de 1978, las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de:

"

. . . . . .

"c) La Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público, el Tribunal Disciplinario, el Consejo de Estado y los Tribunales Contencioso-administrativo y las Direcciones de Instrucción Criminal...".

Comoquiera que la citada Ley entró a regir a partir de la fecha de su promulgación, o sea, desde el 10 de abril de 1978 en que fue publicada en el "Diario Oficial" número 34990, y que el referido Decreto fue dictado el 20 de los mismos mes y año ("Diario Oficial" número 35005 de abril 29 de 1978), el Ejecutivo obró dentro del tiempo fijado para ejercer las facultades.

El primer cargo que contiene la demanda apunta hacia el desbordamiento de las facultades concedidas al Gobierno, de quien se dice que se ocupó de una materia, para regular la cual no estaba autorizado, referente a la prima de antigüedad de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, en detrimento de estos servidores del Estado y quebranto del artículo 118-8 de la Carta Política, en relación con el 76-12 de la misma.

Sin embargo, carece de fundamento este acápite de la impugnación, porque las facultades contenidas en la Ley 5ª de 1978 comprenden las de fijar las escalas de remuneración de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público; y, como ha dicho la Corte, "la prima de antigüedad a pesar de su denominación, no tiene carácter de prestación social sino que es un factor de remuneración adicional al sueldo básico" (sentencia de octubre 20 de 1977).

"... Cuando la Constitución y la ley hablan de 'fijar escalas de remuneración' —agregó la Corte en el citado fallo— tal facultad envuelve la de señalar cuantitativamente los distintos factores constantes, como el sueldo básico, y variables como las primas y los gastos de representación, que tengan aquella finalidad ...".

En el sistema vigente de remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, el alza del sueldo básico implica el aumento de las primas de antigüedad, de capacitación y ascensional, creadas por el Decreto 903 de 1969 y reglamentadas en decretos posteriores. Así, no se presta a dudas que la habilitación por el Congreso al Presidente de la República se extendía a la regulación de la prima de antigüedad, como incremento que es del sueldo básico.

Ahora bien: acerca de los límites establecidos con el fin de evitar que sueldo y primas, sumados, sobrepasen la asignación básica del inmediato superior, el ordenamiento se aviene a las escalas de remuneración, cuya fijación debe hacerse atendiendo a que los servidores públicos de inferior nivel devenguen sueldo que no exceda el de su superior jerárquico. De otro modo, sería impracticable el sistema de remuneración indicado en la ley de facultades, con base en escalas que correspondan a la jerarquización entre los empleados. Es éste uno de los estímulos para el ascenso dentro de la carrera judicial o administrativa, que explica la diferencia que debe existir entre funcionarios y empleados de distintos grados en la escala de remuneración, según las varias categorías.

Tampoco asiste razón al demandante cuando sostiene que el Presidente usurpó en esta materia la competencia del Congreso para legislar porque, si bien es cierto que éste tiene constitucionalmente la función de expedir las leyes, sabido es que puede habilitar a aquél conforme con el ordinal 12 del artículo 30 de la Carta, por medio de facultades precisas y *pro tempore*, como lo hizo en la Ley 5ª de 1978, cuya exequibilidad no reprocha el actor.

No tiene base la tacha de que vulnera derechos adquiridos referentes a la prima de antigüedad, porque las disposiciones pertinentes del Decreto 717 de 1978, como el mismo preceptúa, sólo tienen efecto a partir de su fecha de expedición, esto es, hacia el futuro, no presentándose por tanto infracción del artículo 30 de la Constitución en tal aspecto.

Además, como es bien sabido, el problema de los derechos adquiridos no se puede plantear solamente porque varíe por vía general la normatividad que rige ciertas situaciones, pues el poder del Estado para cambiar la ley hacia el futuro no tiene cortapisas, tanto más si se trata de relaciones de Derecho Público. Los problemas concretos generados por la aplicación de una ley que afecte situaciones particulares perfeccionadas bajo un régimen legal anterior, originan litigios contencioso-administrativos y no cuestiones de constitucionalidad, ya que implican decisión sobre hechos y no sobre la validez de la norma en abstracto.

Por esto, no hay base en que se apoye el argumento de que se suprimió la prima de antigüedad y de que se disminuyeron los sueldos de los funcionarios, ya que una simple comparación entre los que percibían antes y después del Decreto 717 de 1978 lleva a una conclusión contraria, ante lo ostensible que resulta el aumento sobreviniente como consecuencia de dicho estatuto, por el cual, con las facultades de la Ley 5ª de ese año, el Gobierno estableció "el sistema de nomenclatura y clasificación de cargos para los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público" y "fijó la escala de remuneración correspondiente a dichos cargos".

En palabras de la Corte, que pertenecen a la sentencia tantas veces citada, "debe observarse, además, que los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y los del Ministerio Público están vinculados con el Estado mediante una situación estatutaria, impersonal y objetiva, lo cual autoriza para que unilateralmente y en ejercicio de las facultades otorgadas por la Ley 60, el Gobierno fije sus escalas de remuneración, atendiendo a los factores que considere adecuados, tanto en cuanto al salario básico como a la remuneración adicional, respetando las situaciones subjetivas concretas y la garantía constitucional del artículo 160, inciso final".

En el caso *sub judice*, no hay reducción del sueldo, sino regulación de éste, de la prima de antigüedad y fijación de un límite que permite mantener las escalas de remuneración de acuerdo con las diferentes categorías de empleos, dentro de las cuales se supone que, a mayor grado en la jerarquía, el empleado debe estar dotado de superiores conocimientos, experiencia y responsabilidad que exigen un salario que esté por encima al de rango inferior. No se desconocen las situaciones jurídicas individuales y concretas que se habían consolidado en el pasado y deja abierta la oportunidad para rebasar ese límite en el futuro, cuando se modifique ese sueldo básico constitutivo de la limitación. De ahí que el artículo 18 del Decreto 717 disponga que los funcionarios y empleados que estén percibiendo remuneración superior a los límites señalados y que por efectos de las nuevas escalas llegaren a sobrepasar la asignación básica limitante, *tendrán derecho a percibir el excedente* (subraya la Corte). Y que el artículo 19 del mismo Decreto establezca que, "si posteriormente se modificaren los sueldos básicos que constituyen el límite", habrá lugar a percibir el monto total del reajuste salarial hasta concurrencia del nuevo límite.

4ª En cambio, la Corte considera que, cuando el inciso 2º del artículo 17 del Decreto 717 que se examina faculta al Procurador General de la Nación para determinar el orden jerárquico de esa dependencia para efectos de los topes sala-

riales, hay un ejercicio inconstitucional de las facultades, y así debe declararse, ya que ese ejercicio debe ser, y así lo ha sostenido aquella siempre, directo, es decir, indelegable, o de la exclusividad del Gobierno. Lo contrario es violatorio del artículo 118-8 de la Constitución. Además, debe tenerse en cuenta que la competencia constitucional relacionada con la fijación de dotaciones y emolumentos de los subalternos del Ministerio Público atribuida al Presidente de la República por el numeral 21 del artículo 120, materia que, en consecuencia, no puede ser objeto de facultades extraordinarias.

5ª Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

1º Son EXEQUIBLES los artículos 17, inciso 1º, 18 y 19 del Decreto-ley número 717 de 1978;

2º Es INEXEQUIBLE el inciso 2º del artículo 17 del Decreto 717;

3º Estése a lo dispuesto en la sentencia de fecha 20 de octubre de 1977, por medio de la cual la Corte Suprema de Justicia —Sala Plena—, declaró exequible el artículo 4º del Decreto extraordinario número 542 de 10 de marzo de 1977;

4º Declararse inhibida para fallar de fondo la demanda de inexequibilidad del artículo 16 del Decreto 717 de 1978.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves, Humberto Mesa González.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

EXCESO EN EL EJERCICIO DE LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN CUANTO A LA PRESCRIPCION DE LA ACCION CIVIL (artículo 108 del Código Penal).

Exequible el artículo 108 del Código Penal, adoptado por el artículo 1º del Decreto extraordinario número 100 de 1980.

En cuanto al artículo 110 del mismo Código, estese a lo resuelto por la Corte en sentencia de 3 de julio de 1981.

Nº 35

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 10 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Humberto Mesa González.*

Aprobado por Acta número 70 de julio 10 de 1981.

REF.: Expediente número 865. Normas demandadas: artículos 108 y 110 del Decreto 100 de 1980 (Código Penal). Actor: Carlos Fradique Méndez.

Carlos Fradique Méndez, en su doble carácter de ciudadano y abogado, solicita se declare que es inexequible en su totalidad el artículo 108 y en forma total o parcial el artículo 110, ambos del Decreto-ley número 100 de 1980.

La Corte se anticipa a manifestar que como sobre uno de los artículos demandados, el número 110, ya se hizo pronunciamiento, el presente juicio se contraerá exclusivamente al artículo 108.

I

Disposición acusada y concepto de la violación

"DECRETO NUMERO 100 DE 1980
"(enero 23)

"por el cual se expide el nuevo Código Penal

"..... .....

"Artículo 108. *Prescripción de la acción civil.* La acción civil proveniente del delito prescribe en 20 años si se ejercita independientemente del proceso penal y en tiempo igual al de la prescripción de la respectiva acción penal, si se adelanta dentro de éste".

El actor considera violado el artículo 120.12 (sic) de la Constitución, por las siguientes razones:

1.a) Respecto al artículo 120.12 (sic), por cuanto dentro del ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas para la expedición y vigencia del Código Penal, "el Presidente de la República podía introducir toda clase de reformas al Código Penal de 1936, pero en ningún caso podía modificar normas contenidas en otros códigos, como por ejemplo el Código Civil, pues de hacerlo estaría rebasando sus facultades y las normas que en extralimitación de sus funciones dictara, serían a *fortiori* contrarias a nuestro ordenamiento jurídico-constitucional";

b) Que el primer artículo demandado, el 108, sobre la prescripción, "... consagra dos períodos: uno de 20 años si la demanda se ejerce ante los jueces civiles y otro igual al tiempo de prescripción de la acción penal si la demanda se ejerce ante el juez penal, ... término que podrá ser entre 5 y 20 años, según ... el artículo 80 del Código Penal vigente", prescripción que "... será inocua a partir de la vigencia del nuevo Código de Procedimiento Penal ... en el cual se niega ... la acción indemnizatoria a través del proceso penal", según los artículos 23 a 29 de este último;

c) Y que al establecer dicho artículo "... se modificó el artículo 2536 del Código Civil, que consagra un término de 20 años para la prescripción de la acción ordinaria civil, que es precisa-

mente la que se ejerce para demandar la declaración de la obligación de indemnizar que nace de la responsabilidad civil extracontractual originada por el hecho punible''.

II

Concepto del Procurador

Luego de observar la improcedencia de solicitud de pruebas, en estos procesos, advierte ''que el artículo 108 carece de 'inciso 2º' que menciona el demandante ... quiso más bien referirse al artículo 110 que sí tiene inciso 2º y en el cual se encuentra la disposición por él censurada'' y que ''tampoco el 'numeral 12 del artículo 120 de la Constitución Nacional ... faculta al Congreso, como aquél señala' para revestir *pro tempore* al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias''. ''Sin embargo, se examinará la posibilidad de que el artículo 108 ... haya sido expedido con exceso en las facultades extraordinarias ... y sea por ello violador del artículo 118.8 de la Carta''.

Sobre el cargo del demandante de modificación del artículo 2536 del Código Civil por el 108, el Procurador opina que en nada lo modifica; ''antes bien, la norma impugnada reitera la regla general contenida en aquélla, pues prevé que 'la acción civil proveniente del delito prescribe en 20 años', no observándose por este aspecto alteración alguna en los textos de un estatuto distinto al penal''.

Además, agrega, que el artículo 110 del anterior Código regulaba la prescripción de la acción civil en el proceso penal, remitiéndose a lo previsto en el artículo 2538 del Código Civil y añade: ''Se establecía una regulación general respecto de la prescripción de la acción civil ejercida ante los jueces civiles en el artículo 2536, y una especial en caso de intentarse dentro del proceso penal contenida en el artículo 2538 transcrito. Este último evento por su naturaleza y por constituir una derivación del hecho punible, corresponde a la materia propia del Código Penal''.

Y, añade que, ''cuando se confieren facultades al Ejecutivo para revisar o dictar un Código, se atribuye competencia para regular todo lo concerniente con la materia propia de este estatuto, así sus disposiciones se reflejen o cambien normas contenidas en otros ordenamientos específicos''. Cita algunas sentencias, al respecto, y transcribe apartes de una de ellas para deducir que ''aún en el evento de que no hubiere existido regulación sobre la prescripción de la acción civil ejercida dentro del proceso penal, en el anterior Código de la materia, tampoco se configuraría la violación del texto del artículo 118.8 de la Carta''.

Advierte, por último, que el nuevo Código de Procedimiento Penal trae una nueva reglamentación sobre el ejercicio de la acción civil originada en un hecho punible.

Termina solicitando la declaratoria de la exequibilidad de las normas demandadas.

III

Impugnación

Cuando el negocio se encontraba al Despacho del Procurador, para concepto, el doctor Jorge Edgardo González, en su doble condición de ciudadano y de ''apoderado del Ministro de Justicia'', impugnó la demanda, aduciendo como argumentos centrales:

a) Glosa, en primer término, la equivocación del demandante de ''confundir el numeral 12 del artículo 120 de la Constitución Nacional con el numeral 12 del artículo 76 de la misma'', pues el primero ''... se refiere a la facultad presidencial de dirección e inspección de la instrucción pública nacional ... y ello no viene al caso'';

b) Dice que el artículo 108 demandado se refiere no a cualquier acción civil sino a la proveniente del delito y regulando el Código Penal todos los aspectos de aquél ..., en ningún momento se excedieron las facultades y que la acción indemnizatoria procede dentro del proceso civil con lo cual la prescripción sería de 20 años, según el mismo artículo 108, término que es el mismo de la prescripción de la responsabilidad civil extracontractual, originados en hechos punibles y que señala el artículo 2536 del Código Civil, razón por la cual considera que no hay modificación de éste y, por ende, tampoco violación del ordinal 12 del artículo 120 de la Carta.

IV

Consideraciones de la Corte

Primera. La Corte es competente para conocer de este negocio, según lo preceptuado en el artículo 214.4 de la Constitución.

El Decreto, al cual pertenecen las normas acusadas, se expidió dentro del término del año señalado por la ley de facultades extraordinarias número 5ª de 1979, es decir, el 25 de enero de 1980, razón por la cual la temporalidad del acto no merece reparo alguno.

"El numeral 12 del artículo 120 de la Constitución Nacional" como lo indica el actor, no faculta al Congreso "para revestir *pro tempore,* al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias". Como se alega un desbordamiento de las facultades conferidas por la Ley 5ª de 1979, al expedir el Decreto 100 de 1980, del cual hacen parte las normas demandadas, debió entonces citarse como violado el artículo 118.8 pertinente al caso, toda vez que la demanda versa sobre normas de un decreto extraordinario y no de la ley, caso en el cual debía invocarse el artículo 76.12 y no el 120.12, como equivocadamente lo hizo el actor.

En cuanto a la impugnación que formula el doctor Jorge Edgardo González, en su doble calidad de "ciudadano y de apoderado del Ministerio de Justicia", sólo puede aceptarse en cuanto a la primera condición aducida.

Segunda. Como quiera que sobre el segundo de los artículos demandados, es decir, el 110 del Decreto 100 de 1980, ya se pronunció la Corte, declarándolo exequible en sentencia del 3 de julio de 1981 (demanda de Alfonso Isaza Moreno, expediente número 862), no se entra al examen.

Tercera. En cuanto hace relación al artículo 108, el actor aduce el exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias. Procediendo al respectivo examen, la Corte estima conveniente transcribir, en primer término, la parte pertinente de las autorizaciones, que reza así:

"LEY 5ª DE 1979

"..... .....

"Artículo 1º De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año, contado a partir de la promulgación de la presente ley, *para expedir y poner en vigencia un nuevo Código Penal,* sobre las bases, principios y lineamientos generales del proyecto presentado por el Gobierno al Senado de la República el 3 de agosto de 1978 y en anteproyecto publicado en 1974, por el Ministerio de Justicia, que para los efectos de esta Ley formará parte del expediente".

Con base en la facultad transcrita el Gobierno adoptó, por medio del Decreto 100 de 1980, el Código Penal vigente, al cual pertenece la norma demandada. Se trata de *un nuevo Código Penal,* tal como lo ordena la respectiva ley de facultades, elaborado "sobre las bases, principios y lineamientos, en ella misma señalados". Autorización tan amplia como la de la expedición de un Código implicaba para el Gobierno, al ejercerla, la capacidad suficiente no sólo para reemplazar unas normas penales por otras —por eso se habla de la expedición de un *nuevo* Código— sino para efectuar las reformas necesarias por requerimiento de la *ratione materiae,* así se efectuaran sobre normas de ordenamientos diferentes.

Es importante destacar que la prescripción de la acción civil proveniente del *delito,* no es ni puede ser ajena a la Codificación Penal; por el contrario, es parte de ella y, de consiguiente, al expedirse una nueva, dicha acción tenía que regular las situaciones respectivas, en cuanto a su ejercicio y efectos.

El Código Civil en su artículo 1494 prescribe que "las obligaciones nacen ... ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, *ya a consecuencia de un hecho* que ha *inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos*" para significar que estos son fuentes de aquéllas y por ende la exigencia de su cumplimiento supone la respectiva acción y que por derivarse del *delito* debe ser materia del Código Penal.

Ese carácter subordinado, o mejor accesorio de la acción civil, respecto a la penal, es lo que explica su ubicación en el Código Penal, característica que, obviamente, se extiende a la prescripción de las mismas. Por esto, la Relación Explicativa de la Comisión Asesora del nuevo Código, pudo afirmar: "También lo relacionado con la responsabilidad civil derivada del delito, y las normas que, aunque de carácter procesal, siempre se tratan en los Códigos Sustantivos, sobre prescripción de la acción y la condena penales".

Cuarta. "Todo Código es la reunión o compilación de disposiciones relacionadas con una misma materia que, con otras normas codificadas o no, constituyen el ordenamiento jurídico de un país. Pero la especialidad de cada uno de ellos no implica su separación radical, pues aparecen referenciados entre sí a través de sus respectivas concordancias.

"Al expedirse el *nuevo* Código Penal, tal como lo ordenó la ley de facultades, podía el legislador extraordinario afectar normas de otros Códigos, si la unidad de criterio así lo exigía, toda vez que se trata de ordenamientos de igual categoría, sin que ello implicara abuso en el ejercicio de las mencionadas facultades.

"Pero es que la reforma alegada por el actor al artículo 2536 del Código Civil, realmente no

se realizó como él lo afirma. En efecto: el lapso de prescripción de 20 años contenido en el artículo 2436 del Código Civil permanece, también, en el 108 del Código Penal demandado, pero bajo la condición de que sólo es viable en cuanto se ejercite *independientemente del proceso penal,* pues en caso contrario, la prescripción será la propia de la respectiva acción penal. Así dicho artículo consagra dos clases de prescripciones: la de 20 años, cuando es independiente del proceso y la propia de la acción penal señalada para cada delito. Separación que obedece a exigencias técnicas y que vino a resolver las diversas interpretaciones a que daba origen la norma anterior del Código derogado que ordenaba que "la extinción de la responsabilidad civil proveniente de una infracción se regirá por el Código Civil". En otras palabras y, por la tendencia acentuada que advierte en el Código Penal, en cuanto a la autonomía de sus disposiciones, la prescripción de la acción civil queda sujeta a éstas y no a las del Código Civil como lo disponía el Código anterior.

"Es así como no puede hablarse de modificación alguna al artículo 2536 del Código Civil y al no existir ella, tampoco de exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias como lo afirma el actor".

Quinta. En relación con la censura de que la prescripción en el artículo demandado "... será inocua con la vigencia del nuevo Código de Procedimiento Penal ... en el cual se niega ... la acción indemnizatoria a través del proceso penal", según los artículos 23 a 29 de este último, la Corte expresa:

Entre estos artículos bastaría citar el número 28 sobre facultades del titular de la acción civil en el proceso penal que establece que "el titular de la acción civil *no es parte* en el proceso penal" (subraya la Corte). Es decir, se separa del proceso la parte civil, pero no hay exclusión de la acción civil, como lo afirma el actor; y ello es tan cierto que el mismo ordenamiento en el Capítulo II —*De la Acción Civil*— se ocupa de ésta, en cuanto a su origen, titularidad, oportunidad para su ejercicio, efectos, ejecución por perjuicios, facultades de su titular y extinción de la misma, situaciones cuya consagración comprueba que la acción civil no será "inocua" como lo dice el demandante, lo que demuestra fundamentalmente la ausencia de violación constitucional alguna en contra de lo que pretende el demandante.

Las consideraciones que preceden son suficientes para concluir que no hubo extralimitación en el ejercicio de las facultades en relación con la norma impugnada y, de consiguiente, tampoco viola el artículo 118.8 como ningún otro de la Constitución Nacional.

Por lo expuesto, oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Declara:

1º Es EXEQUIBLE el artículo 108 del Código Penal, adoptado por el artículo 1º del Decreto extraordinario número 100 de 1980.

2º En cuanto al artículo 110 del mismo Código, estése a lo resuelto por la Corte en sentencia de 3 de julio de 1981, según la cual fue aquél declarado exequible.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica Aponte, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

CONSEJO DE ESTADO Biblioteca

INSPECCION Y VIGILANCIA DE PROGRAMAS EN EDUCACION POST-SECUNDARIA PARA LOS QUE NO SE REQUIERA LA CALIDAD DE BACHILLER

Exequible por no ser violatorio de la Constitución Nacional el artículo 173 del Decreto-ley número 80 de 1980.

Nº 36

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 13 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobado por Acta número 71 de julio 13 de 1981.

REF.: Expediente número 855. Norma acusada: artículo 173 del Decreto-ley número 80 de 1980 "por el cual se organiza el Sistema de Educación Postsecundaria". Actor: Carlos César Puyana Mutis.

I

La acción

El ciudadano Carlos César Puyana Mutis, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Carta Fundamental, impetra de la Corte Suprema de Justicia: "la declaratoria de inexequibilidad del artículo 173 del Decreto-ley número 80 de 1980".

Realizada la tramitación de rigor, la Procuraduría General de la Nación ha descorrido el traslado dispuesto por la Constitución y las leyes, en el sentido de solicitar a la Corte Suprema "se sirva declarar *inexequible* el artículo 173 del Decreto-ley número 80 de 1980 de que trata el proceso en referencia".

II

La norma impugnada

Se transcribe por la Corte Suprema de Justicia a continuación el texto íntegro del artículo sometido al juicio constitucional de aquella, añadiéndose para su cabal comprensión, el acápite respectivo del decreto del cual forma parte.

"DECRETO NUMERO 80 DE 1980
"(enero 22)

"*por el cual se reorganiza el sistema de Educación Postsecundaria.*

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y de las que le confiere la Ley 8ª de 1979, oída la Comisión de que trata el artículo 3º de la misma Ley,

"*Decreta:*

"... ... ...

"*Artículo 173.*

"El Ministro de Educación Nacional podrá determinar los programas de Educación Intermedia Profesional en los cuales no se requiera acreditar la calidad de bachiller y puedan ser adelantados por quienes hayan aprobado el nivel de educación básica secundaria de que trata el Decreto 088 de 1976.

"La inspección y vigilancia de los programas de que trata el inciso anterior y la de las Instituciones de Educación Intermedia Profesional en cuyas normas específicas se prevea expresamente que únicamente pueden adelantar programas para los cuales no se exige la calidad de bachiller, será ejercida directamente por el Ministerio de Educación Nacional".

Importa señalar que el demandante adjuntó al libelo respectivo, un ejemplar debidamente autenticado del "Diario Oficial" número 35465 correspondiente al día 26 de febrero de 1980, en el cual se hizo la promulgación ordenada por la Constitución Nacional.

III

La norma violada

Estima el demandante, que el artículo que se acaba de transcribir, es violatorio del ordinal 8º del artículo 118 de la Carta Fundamental, al tenor del cual:

"Corresponde al Presidente de la República, en relación con el Congreso:

"8º Ejercer las facultades a que se refieren los artículos 76, ordinal 12, 80, 121 y 122 y dictar lor decretos con fuerza legislativa que ellos contemplan".

IV

Los fundamentos de la demanda

El actor inicia su estudio haciendo un análisis de la Ley 8ª de 1979, por medio de la cual el Congreso trasladó sus facultades al Ejecutivo en orden, entre otras cosas, a la reforma del sistema educativo colombiano en su nivel postsecundario, lo mismo que de la providencia dictada por la Corte Suprema el día 13 del mes de mayo de 1980, mediante la cual la Sala Constitucional con ponencia del Magistrado Carlos Medellín Forero estudió la constitucionalidad de aquella ley de facultades, precisando a la luz de la Carta Fundamental el alcance y contenido de las autorizaciones por ella otorgadas, después de lo cual concluye expresando que:

"La confrontación de las disposiciones arriba transcritas de la Ley 8ª de 1979 con el texto del artículo acusado permite establecer *prima facie* que el Gobierno nacional incurrió en extralimitación en el ejercicio de las facultades de que fue investido para expedir el régimen del Sistema de Educación Postsecundario".

En segundo término y con el fin de ilustrar la conclusión anterior, observa la demanda que:

"El ámbito de las facultades, *ratione materiae,* se circunscribe nítidamente al nivel postsecundario, o sea a lo que con acierto ha denominado la Corte 'el subsistema' de educación superior.

"El artículo 173 del Decreto-ley número 80 de 1980 se ocupa de un nivel educativo distinto, el subsistema de educación secundaria, para lo cual el Gobierno Nacional no fue autorizado por la Ley 8ª de 1979. La atribución de competencia especial al Ministro de Educación para determinar programas educativos de la modalidad intermedia profesional destinados a educandos que no son bachilleres, es decir, que no han superado el nivel secundario, es materia ajena, totalmente extraña a la ley de autorizaciones".

Y, refiriéndose ya al segundo inciso de la cláusula acusada, agrega el actor:

"Idéntica censura cabe formular contra el inciso segundo del impugnado artículo 173, en cuanto contiene disposiciones sobre inspección y vigilancia de los planteles que impartan programas de educación intermedia a alumnos no bachilleres, o sea a educandos que no reúnen las condiciones para acceder al nivel superior. La Ley 8ª de 1979, en lo concerniente a inspección y vigilancia, solamente habilitó al Gobierno Nacional para reorganizar el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes), como se deduce del tenor de los artículos 1º, ordinales 1º, 3º y 2º, *in fine,* y en razón de que tal establecimiento es la agencia especializada del Estado para el control y fiscalización del sistema postsecundario, del cual es parte integrante por expreso y terminante mandato del artículo 2º de la ley de facultades de que se trata".

Y, para concluir la fundamentación de sus tesis, el actor remata su discurso de la siguiente forma:

"En este orden de ideas, las facultades extraordinarias fueron otorgadas para 'fijar los requisitos y procedimientos para la creación y funcionamiento de instituciones públicas y privadas pertenecientes al sistema' (postsecundario), de acuerdo con el ordinal 2º del artículo 1º de la Ley 8ª de 1979. Dar normas sobre instituciones docentes que deben adelantar su labor entre un alumnado que académicamente no reúne los requisitos fundamentales para cursar la educación profesional —el título de bachiller— es también otra extralimitación en el ejercicio de sus facultades extraordinarias, restringidas al sistema o nivel postsecundario, o sea al conjunto de instituciones y actividades que 'procura el logro de los fines de la educación superior', según las voces del artículo 21 del Decreto-ley número 80 de 1980".

VI

El concepto de la Procuraduría

Como ya se observó, la Procuraduría General de la Nación al descorrer el traslado de rigor, concluye que: "el demandante ha enfocado bien el problema *sub judice* y consecuencialmente resulta inconstitucional el artículo 173 materia de la acción instaurada".

Dentro de las argumentaciones que llevan al Ministerio Público a la conclusión anterior, la

Corte estima oportuno destacar los puntos que se señalan a continuación.

En primer término se refiere la Procuraduría al subsistema de "Educación Intermedia Profesional", dentro del marco del sistema educativo nacional y al respecto afirma:

"El artículo tildado de inconstitucional se remite expresamente a la 'Educación Básica Secundaria de que trata el Decreto 088 de 1976'. Este Decreto, que se halla vigente, dice en su artículo 3º que 'el sistema educativo comprenderá la educación formal y la educación no formal', entendiendo por aquélla la que 'se imparte dentro de una secuencia regular de períodos lectivos progresivos' y por no formal la que no se sujeta a períodos de secuencia regulada. El artículo 7º del mismo Decreto 088 de 1976 determina que 'la educación básica [cinco (5) grados de primaria y cuatro (4) de secundaria] se impartirá a la población escolar a partir de los seis (6) años de edad'; el artículo 10 ibídem estatuye que la educación 'media e intermedia continúa la educación básica' y exige la 'enseñanza diversificada' en dos etapas, así: a) la educación media vocacional, y b) la *educación intermedia profesional que, a partir del bachillerato* y con duración de cuatro (4) semestres, se diversificará en ramas profesionales y conduce al 'grado de técnico profesional intermedio en la rama correspondiente'; por último, entre las funciones especiales que le asigna al Ministerio de Educación Nacional, el literal g) del artículo 16 del mismo Decreto 088-76 dispone: 'Ejercer la inspección sobre la educación formal o no formal que se imparta ...' ".

En segundo lugar, se refiere concretamente la Procuraduría al alcance de las facultades otorgadas mediante la Ley 8ª de 1979 y empieza por decir que ésta siempre se refiere a la educación superior o postsecundaria, aludiendo únicamente en dos ocasiones y para fines *específicos* a la educación intermedia profesional, en el ordinal 5º del artículo 1º y en el artículo 4º donde se mencionan respectivamente el Escalafón Nacional "de los niveles de educación preescolar, básica primaria, básica secundaria, media vocacional, intermedia profesional y educación superior, y a los 'escalafones nacionales de enseñanza primaria, secundaria y especial'. Y, al respecto termina diciendo:

"... el Presidente de la República no fue facultado por la Ley 8ª de 1979 para organizar, estructurar o expedir normas para sistemas o subsistemas de educación distintos al 'post-secundario' o 'superior', esto es, para educandos que no hayan concluido sus estudios de bachillerato ... Esto es, en cuanto se refiere al inciso 1º de la disposición acusada, el Gobierno desbordó las facultades extraordinarias de que quedó investido por la citada Ley 8ª de 1979 y, por lo tanto resulta inconstitucional".

En tercero y último lugar, la Procuraduría además de glosar el segundo inciso del artículo impugnado, alude a otras de las facultades del Ejecutivo en materia educativa y al efecto afirma:

"El inciso 2º del artículo demandado conlleva el mismo vicio del primero en cuanto no se halla comprendido dentro de las facultades extraordinarias, pero sobre el particular conviene dejar en claro que la inspección y vigilancia de la instrucción pública es facultad constitucional propia del Presidente de la República (artículo 120.12) y obviamente, su ejercicio no requiere que el Congreso le traslade competencia. Tales actividades de inspección, como vimos atrás (literal g del artículo 16 del Decreto 088 de 1976), se cumplen a través del Ministerio de Educación Nacional".

VII

Consideraciones de la Corte

A. *Competencia de la Sala Constitucional.*

De conformidad con las voces del ordinal 4º del artículo 214 de la Carta Política, subrogado por el artículo 58 del Acto legislativo número 1 de 1979, la Corte Suprema de Justicia por medio de su Sala Constitucional es competente para conocer del presente juicio de constitucionalidad.

B. *Temporalidad del Decreto acusado.*

Conviene precisar que el Decreto-ley número 80 de 1980, del cual forma parte el artículo materia de la impugnación, fue expedido el día 22 del mes de enero del citado año.

Y comoquiera que la Ley 8ª de 1979, con base en la cual se dictó dicho Decreto, revistió al Presidente de facultades extraordinarias "por el término de un año", fue promulgada el día 1º del mes de febrero de 1979, según inserción hecha en el "Diario Oficial" número 35191 de la misma fecha, se tiene en consecuencia que la norma acusada por lo que hace a las condiciones de temporalidad previstas en la Constitución se dictó dentro del plazo previsto en la mentada ley de facultades.

C. *Constitucionalidad de la norma acusada.*

La Corte Suprema, apartándose del concepto de la Procuraduría General de la Nación, en-

cuentra que la norma acusada no es inconstitucional por no ser violatoria del artículo 118.8 de la Carta Fundamental, siendo en consecuencia exequible. En orden a fundamentar esta conclusión, la corporación estima conducentes las siguientes consideraciones:

1ª En la última década, vale decir, a partir de los años setenta, la política educativa del país ha llevado al legislador a la realización de serias transformaciones en el sistema educativo nacional.

Una de las más importantes vino a plasmarse en el Decreto-ley número 88 de 1976, el cual fue dictado por una parte, con base en las facultades extraordinarias otorgadas al Ejecutivo por el Congreso por medio de la Ley 28 de 1974, y "oída la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado; y por otra, con fundamento en las facultades ordinarias del Ejecutivo". Mediante tal Decreto "se reestructura el sistema educativo y se reorganiza el Ministerio de Educación Nacional"; esto último con el propósito justamente de adaptar la estructura administrativa del Ministerio a la mentada reordenación del sistema educativo.

El citado Decreto-ley número 88 realizó en primer lugar una auténtica integración del *sistema educativo* toda vez que vino a incluir dentro de éste una etapa fundamental, esto es, la educación preescolar, la cual había sido ciertamente preterida en las reformas anteriores.

En segundo lugar se determinó que el sistema educativo comprende la *educación formal* y la *educación no formal,* dividiéndose la primera, esto es "la que se imparte dentro de una secuencia regular de períodos lectivos, con progresión establecida de contenidos graduados de unos períodos a otros (grados y niveles)", en cuatro *niveles,* a saber:

a) Educación preescolar

b) Educación básica (primaria y secundaria)

c) Educación media e intermedia

d) Educación superior.

Y, realizándose también en este sentido una novedosa e importante redistribución, en el artículo 7º se dispuso que:

"La educación básica [cinco (5) grados de primaria y cuatro (4) de secundaria] se impartirá a la población escolar a partir de los seis (6) años de edad. La educación básica orienta la vocación de los alumnos".

En esta norma se destacan dos aspectos, ambos de indudable importancia: de un lado la unificación de la educación primaria y la educación secundaria, y de otro la determinación de que la educación secundaria, y de contera el nivel básico, termina en Colombia a partir de la vigencia de dicha norma, en el cuarto de bachillerato, consecuencia lógica de lo cual es que la educación postsecundaria comienza también a partir de tal momento, vale decir, una vez concluido por los educandos, el cuarto año de bachillerato.

2ª Ahora bien, entre otros propósitos, con el de impulsar la educación tecnológica, y ya dentro de la etapa de la educación postsecundaria, como se ha visto, se reestructuró el nivel comprendido por la educación media e intermedia, la cual por disposición del artículo 10 del Decreto glosado:

"Continúa la educación básica, diversificándola con el doble propósito de preparar al alumno para los estudios superiores y para el ejercicio laboral en profesiones técnicas y auxiliares. La educación media e intermedia exige la enseñanza diversificada y comprende dos etapas, así:

"a) Educación Media Vocacional, que a partir de la educación básica conduce al grado de Bachiller. Tendrá una escolaridad de cuatro (4) semestres y se diversificará en modalidades;

"b) Educación Intermedia Profesional que, a partir del bachillerato y con duración de cuatro (4) semestres, se diversificará en ramas profesionales. Conduce al grado de Técnico Profesional Intermedio en la rama correspondiente.

"La enseñanza en la Educación Intermedia Profesional será esencialmente práctica y el diploma acreditará para el ejercicio legal de las profesiones técnicas y auxiliares".

3ª Consecuente con lo anterior, el Decreto-ley número 80 de 1980 incluyó en la educación superior, como una de sus modalidades, la ya indicada *Educación Intermedia Profesional,* disponiendo al efecto:

"Artículo 25. La educación superior comprende las siguientes modalidades educativas:

"a) Formación profesional

"b) Formación tecnológica.

"c) Formación universitaria

"d) Formación avanzada o de postgrado.

"Artículo 26. La Formación Intermedia Profesional se ocupa de la educación predominantemente práctica para el ejercicio de actividades auxiliares o instrumentales concretas.

"En esta modalidad educativa la investigación está orientada a facilitar la comprensión de los

procesos involucrados en sus actividades y a mejorar su calidad y eficiencia.

"Puede ingresar a esta modalidad quien acredite la calidad de Bachiller o su equivalente, y posea las habilidades, destrezas y aptitudes exigidas para tal efecto.

"Esta modalidad educativa conduce al título de Técnico Profesional Intermedio en la rama correspondiente, que habilita para el ejercicio de la respectiva actividad auxiliar o instrumental".

4ª Una de las características sobresalientes de los decretos-leyes a los cuales se ha venido refiriendo la Corte, es la importancia que se le ha atribuido a la formación tecnológica, categorizándola al nivel ya aludido dentro de la educación postsecundaria, aspecto en el cual los dos decretos guardan una evidente armonía; más aun, constituyendo el segundo en el aspecto en cuestión un complemento y un desarrollo de lo dispuesto en el primero.

Tal importancia por lo demás, resulta apenas consecuente con la era tecnológica en la cual se realiza la actividad del estado moderno, el cual desde luego sin descuidar la formación humanística, que en Colombia constituye una derivación natural del mandato contenido en el canon 41 de la Carta Fundamental, y por muy diversas razones, de las cuales no es la menor la relativa a la independencia y al desarrollo económicos, está en el deber de formar el equipo humano que técnicamente preparado se encuentre en condiciones, por un lado de realizar la transferencia tecnológica que el país necesita, y por otro, de producir nuestra propia tecnología, evitándose consiguientemente la importación de la misma, hecha generalmente en un contexto de elevadísimos costos.

5ª La Ley 8ª de 1979, origen de la mencionada "reforma universitaria", dispone con meridiana claridad, que por ella se otorgan facultades extraordinarias al Gobierno:

"Para establecer la naturaleza, características y componentes del *sistema de educación postsecundaria* ..." (las subrayas son de la Corte).

Y, si como se ha visto, la *Educación Intermedia Profesional* forma parte de la educación postsecundaria, brilla al ojo que el Gobierno, al tomar medidas de regulación de la misma en el Decreto-ley número 80 de 1980, no desbordó en ningún momento las facultades a él trasladadas por el Congreso.

En efecto, el artículo 173 materia del presente juicio de constitucionalidad se limitó a ordenar con respecto a la modalidad educativa en cuestión, por una parte que: "el Ministro de Educación Nacional podrá determinar los programas de Educación Intermedia Profesional en los cuales no se requiera acreditar la calidad de bachiller y puedan ser adelantados por quienes hayan aprobado el nivel de educación básica secundaria de que trata el Decreto 088 de 1976"; y por otra, que la inspección y vigilancia de tales programas y de "las instituciones de Educación Intermedia Profesional, en cuyas normas específicas se prevea expresamente que únicamente pueden adelantar programas para los cuales no se exija la calidad de bachiller, será ejercida directamente por el Ministerio de Educación Nacional".

Importa señalar que al disponer lo anterior, el Gobierno vino a crear una excepción al artículo 26 del mismo Decreto, ya citado en otro lugar de esta providencia, al disponer que el Ministro de Educación puede determinar los programas de Educación Intermedia Profesional, para cursar los cuales no sea necesario acreditar la calidad de bachiller, sino tan sólo haber concluido la educación secundaria, vale decir el nivel de *educación básica,* consagrado en el artículo 4º del Decreto-ley número 88 de 1976.

Por supuesto, al mismo tiempo se modificó, el artículo 10 del Decreto 88 de 1976, en cuanto éste requería en todos los casos para acceder a la Educación Intermedia Profesional el título de bachiller, evento éste que tratándose de normas de similar jerarquía constitucional decretos-leyes, resulta ajustada a las exigencias de la técnica legislativa nacional.

Por lo demás conviene observar que, el segundo inciso del artículo cuya constitucionalidad cuestiona la demanda, dispone que la inspección y vigilancia de las Instituciones de Educación Intermedia Profesional se hará directamente por el Ministerio de Educación Nacional, cuando quiera que éstas "únicamente" estén autorizadas para adelantar programas en los cuales no se exija la calidad de bachiller, lo cual quiere decir, que si tales instituciones, fuera de dichos programas adelantan otros de educación postsecundaria que sí requieran el título de bachiller, su inspección y vigilancia se hará por el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes) como organismo asesor y coordinador del Ministerio de Educación.

VIII

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio

de las facultades que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional y, escuchada la Procuraduría General de la Nación,

Resuelve:

Declárase exequible por no ser violatorio de la Constitución Nacional el artículo 173 del Decreto-ley número 80 de 1980, "por el cual se reorganiza el sistema de educación postsecundaria".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Gregorio Becerra Becerra (Conjuez), *Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Oscar Salazar Chaves, Luis Carlos Sáchica.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.



DE LA IGUALDAD DE LOS HIJOS ANTE LA LEY

Exequible la parte del artículo 18 de la Ley 45 de 1936.

Nº 37

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 6 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado según Acta número 66 de julio 6 de 1981.

REF.: Expediente número 868. Norma demandada: parte final del artículo 18 de la Ley 45 de 1936. Demandante: Alfonso Isaza Moreno.

Después de tramitado en la forma de ley, corresponde resolver el proceso incoado por el ciudadano Alfonso Isaza Moreno, en el cual se examina la conformidad o inconformidad con la Constitución de la parte final del artículo 18 de la Ley 45 de 1936, según demanda elevada por aquél ante la Sala Constitucional de la Corte el 10 de marzo de 1981. El actor obra en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada por los artículos 214 y 215 de la Carta, y esta Sala tiene competencia para conocer y decidir el asunto con fundamento en la regla 3ª y el parágrafo del primero de los preceptos citados.

I

La disposición legal acusada y las normas constitucionales

1. El precepto transgresor es, según el actor, la fracción del artículo 18 de la Ley 45 de 1936, "sobre reformas civiles (filiación natural)", que se destaca mediante la subraya en la siguiente transcripción íntegra de la norma:

"*Artículo 18.* Los hijos legítimos excluyen a todos los otros herederos, excepto a los hijos naturales cuando el finado haya dejado hijos legítimos y naturales. *Cada uno de los hijos naturales lleva como cuota hereditaria en concurrencia con los hijos legítimos, la mitad de la correspondiente a uno de éstos, y sin perjuicio de la porción conyugal.* Queda en los anteriores términos sustituido el artículo 86 de la Ley 153 de 1887".

2. Afirma el demandante que la disposición censurada vulnera los artículos 2, 16, 20, 30, 52 y 215 (actualmente 216) de la Constitución Nacional, lo mismo que el preámbulo de ésta. Así mismo dice que el precepto materia de la acusación viola el preámbulo y los artículos 1, 2, 3, 7, 25 y 30 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. El actor asevera erróneamente que dicha Declaración fue incorporada al derecho interno colombiano por medio de la Ley 74 de 1968.

3. Según la versión del actor que a continuación se reproduce, estas últimas disposiciones estatuyen lo siguiente:

"*Artículo 1º* Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente unos con otros".

"*Artículo 2º* Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, *nacimiento* o cualquier otra condición".

"*Artículo 3º* Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona".

"*Artículo 7º Todos son iguales ante la ley* y tienen, sin distinción, derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta declaración y contra provocación a tal discriminación".

"*Artículo 25.* Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial

la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

"2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. *Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio,* tienen derecho a igual protección social".

"*Artículo 30.* Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar *actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos* y libertades proclamados en esta Declaración" (las subrayas son del libelista).

II

El concepto de violación

4. En resumen, el actor hace consistir la causa de la inexequibilidad del precepto censurado, en que éste, al regular el reparto de la herencia, y al disminuir la cuota de los hijos naturales a la mitad de la que reciben los legítimos, prescribe un tratamiento desigual e injusto que contraría los textos antes citados de la Constitución y su preámbulo, como también el de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los artículos de ésta que atrás se transcriben. Sostiene profusamente que es contrario a la Constitución y a la equidad el conceder a los hijos naturales menos derechos que a los legítimos; y, mediante citas diversas, afirma que "siendo el derecho a la vida un derecho humano dependiente del hecho natural de la procreación y el derecho de herencia una consecuencia legal y natural de ese derecho humano, cualquier ley que restrinja la cuota hereditaria lo viola claramente".

III

El dictamen del Procurador

5. La vista fiscal del Jefe del Ministerio Público termina aseverando la ausencia de contradicción entre la norma censurada y los textos constitucionales que el actor da por transgredidos. Con respecto al preámbulo de la Carta y a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Procurador afirma que según sentencia del 2 de octubre de 1980, la Corte "se declaró inhibida, por incompetente, para juzgar normas constitucionales o legales que los actores de acción pública juzguen contrarios" a los principios de aquél, y que "idénticos fundamentos deben tomarse en consideración para analizar la disposición censurada en frente a declaraciones contenidas en pactos internacionales".

Se relievan los siguientes criterios principales del concepto de la Procuraduría:

a) Mientras la filiación legítima ha merecido un tratamiento preferencial por parte de los legisladores de todas las épocas, con el propósito de defender el matrimonio y por consiguiente la familia, la filiación natural ha sido ignorada o ha sido tenida en cuenta con mengua de derechos; aunque la diferencia advertida se ha mitigado en muchos países, hay otros que la mantienen;

b) Tres fases o secuencias se observan sobre el particular en la legislación colombiana: el Código Civil (artículo 1045) daba acceso a los hijos naturales, cualquiera que fuera su número, a la quinta parte de la herencia; la Ley 57 de 1887 (artículo 28) dispuso la división del acervo líquido "por la mitad, una mitad para los hijos legítimos exclusivamente y la otra para los mismos hijos legítimos y naturales, por partes iguales, conjuntamente entre ellos"; poco después la Ley 153 de 1887 excluyó del orden hereditario a los hijos naturales en concurrencia con los legítimos, situación que duró hasta la Ley 45 de 1936, cuyo artículo 18 es objeto, en parte, del ataque;

c) Conforme al artículo 50 de la Constitución, corresponde al legislador determinar todo lo relativo al estado civil de las personas; y conforme con las reglas 1ª y 2ª del artículo 76 ibídem es también de competencia del legislador reformar o derogar las leyes preexistentes y expedir los códigos en todos los ramos de la legislación. "Por tanto —concluye el Procurador—, mientras la injerencia activa del Estado en estos asuntos paterfamiliares no se manifieste a través del legislador para consagrar un criterio diferente al consignado en la norma acusada, la regulación sucesorial que señala la titularidad sobre el patrimonio del *de cujus* e indica quienes, por la ley o el testamento, tienen vocación hereditaria y la respectiva proporción en el activo líquido, se mantendrá en los términos de la legislación vigente".

IV

Consideraciones de la Corte

6. Ninguna opinión más autorizada sobre el tema propuesto, que la del jurista Gustavo A.

Valbuena, redactor y propulsor del proyecto de ley que habría de culminar en la Ley 45 de 1936. A propósito del punto que suscita la supuesta inexequibilidad alegada por el actor, decía el doctor Valbuena: "Es tan trascendental el artículo 18, que vale la pena de hacer una relación sucinta del largo proceso que ha sufrido nuestra legislación para llegar a la fórmula que él contiene, principiando por el artículo 1045 del Código Civil.

"De conformidad con éste, los hijos legítimos excluían a todos los otros herederos, excepto a los hijos naturales; la herencia se dividía, caso de haber hijos de ambas clases, en cinco partes: cuatro para los legítimos y una para los naturales, pudiendo estos optar por alimentos en vez de cuota hereditaria.

Como se ve, el sistema, no obstante estar animado de buena intención, era anticientífico e inequitativo. Si, por ejemplo, había un hijo legítimo y varios naturales, el primero se llevaba el 80% de la herencia, al paso que entre todos los últimos sólo se distribuían un 20%. En cambio, en el supuesto de haber cinco o más hijos legítimos y uno solo natural, la porción de éste era mayor que la de cada uno de aquéllos.

Dicha disposición fue reemplazada por el artículo 28 de la Ley 57 de 1887, según el cual cuando concurran hijos legítimos y naturales, el acervo líquido se dividirá por mitad: una mitad para los hijos legítimos exclusivamente y la otra para los mismos hijos legítimos y para los naturales, por partes iguales conjuntamente entre todos ellos.

De este modo, en muy poco se remedió el grave defecto del artículo 1045 del Código, porque se presentaban frecuentemente sucesiones en las cuales la partición era irrisoria. Cuando concurrían muchos hijos legítimos y varios naturales, cada uno de estos casi nada llevaba, aunque, al menos, su participación obedecía a alguna proporción predeterminada respecto de los otros, y no al capricho de la antigua fórmula.

A resolver el problema vino el artículo 86 de la Ley 153 de 1887, con el criterio de quien para calmar un dolor pasajero, fácilmente remediable, opta por darle muerte al paciente. Dijo que los hijos legítimos excluían a todos los otros herederos; de suerte que los demás hijos quedaban sin derecho alguno a participar en el haber sucesoral ... El artículo 18 que se estudia, vuelve, en gran parte, por los fueros de la humanidad. Los hijos naturales ocupan puesto en todos los órdenes de sucesión y en algunos con preferencia, como luego se verá.

Cada uno, en concurrencia con hijos legítimos, lleva la mitad de la cuota correspondiente a uno de estos, salvo en el caso previsto por el artículo 28, del cual me ocuparé a su tiempo.

Quedó fijada la proporción, siempre la misma, cualquiera que sea el número de los hijos de una u otra clase. No adolece el sistema de los defectos antes anotados en el artículo 1045 del Código y a sus sustitutos, sin que esto quiera decir, ni con mucho, que la fórmula sea perfecta. Es arbitraria como todas las tarifas sucesorales; pero consulta la equidad, en cuanto los naturales llevan siempre la mitad de la porción del legítimo, y no ofrece dificultades en su aplicación práctica" (Gustavo A. Valbuena, *Derecho de los hijos naturales, Ley 45 de 1936,* Talleres "Mundo al Día", Bogotá, páginas 334 y siguientes).

7. El texto de historia jurídica nacional que acaba de copiarse toca en su parte final una realidad a la que ningún especialista en la materia puede sustraerse: la imperfección y aun arbitrariedad de toda fórmula legal sobre reparto del acervo sucesorio. Pero los defectos legislativos apuntados, y muchos otros, han sido regla general cuando del reparto la ley ha hecho copartícipes a los hijos naturales, pues casi siempre han sido sometidos por la legislación a recibir una cuota hereditaria inferior a la que se les asigna a los hijos legítimos. No es este el momento de examinar a espacio los múltiples y a veces intrincados factores consuetudinarios, económicos, sociales, familiares, etc. que históricamente han determinado dicha desigualdad, superada hoy en algunos países. Como observa Josserand (en *Derecho Civil,* 4ª parte, sucesiones *ab intestato,* Bosch y Compañía Editores, Buenos Aires, 1951, tomo III, volumen II, páginas 8 y siguientes) en materia de transmisión legal de la sucesión, el legislador ha obedecido, en el curso de los siglos y según los países, a conceptos muy diferentes. En algunos casos, como en los períodos revolucionarios de Francia y Rusia, prevalece una concepción puramente *política;* en otras ocasiones, como se observa en la Roma antigua, se opta por el criterio de la vinculación *familiar;* a veces, haciendo prevalecer las hipotéticas intenciones del testador, se observa el predominio del principio *individualista;* y aún se han combinado las anteriores tendencias, como acaece a partir del Código Civil de Napoleón y sus reformas, realizando una transacción entre la comunidad de sangre, la voluntad probable del difunto y los

deberes que le incumben a toda persona frente a la organización familiar y frente al Estado.

Con todo, sea cual fuere la orientación que guíe a las diversas legislaciones, lo cierto es que, con excepciones que a diario se acrecientan, el desigual tratamiento en el reparto de la herencia dado a los hijos habidos por fuera del matrimonio en comparación con las ventajas otorgadas a los gestados en éste, es un fenómeno legislativo predominante de la historia, en cuya raíz es fácil intuir tanto las creencias e ideales del grupo social respecto de la organización familiar y el matrimonio regular que representa su núcleo primigenio, como el constante y profundo interés de la comunidad, a veces penetrado de invencibles prejuicios, en mantener la regularidad, solidez y consistencia de ese foco originario y básico de la sociedad que es la familia.

La repetición, aunque morigerada, del fenómeno de desigualdad del reparto herencial entre hijos legítimos y naturales, con desmedro de estos, que trae la Ley 45 de 1936, concretamente en su artículo 18, motiva el reparo de inconstitucionalidad que a éste le imputa el libelista. La pretendida colisión de la norma con los preámbulos de la Carta y de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y con normas de la una y de la otra carece de todo fundamento, por lo que a continuación se aduce.

8. En primer término, es necesario advertir que la Declaración Universal de los Derechos Humanos formulada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París el 16 de diciembre de 1948, no fue aprobada —como equivocadamente lo asevera el actor— por la Ley 74 de 1968. Dicho documento, como su nombre lo dice, es una "Declaración" que fue suscrita por los países miembros de la ONU, pero que, al menos por lo que respecta a Colombia, nunca ha sido sometida a los trámites propios de un tratado (artículos 76-18 y 120-20 de la Constitución Nacional). En efecto, por la mencionada Ley 74 de 1968 se prueban los "Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Derechos Civiles y Políticos, así como el Protocolo Facultativo de este último, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en votación unánime, en Nueva York, el 16 de diciembre de 1966".

Con todo, debe advertirse que muchas de las disposiciones de esta ley son la reiteración doctrinaria del contenido de varios postulados de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Por ser pertinente al caso que se estudia, conviene destacar el ejemplo concreto de la reiteración aludida que a continuación se ofrece: el contenido de los artículos 2º y 7º de la Declaración aparece refundido en el texto del artículo 26 del "Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos" aprobado por la Ley 74 de 1968, que a la letra dispone:

"*Artículo 26.* Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

Sin embargo, la aparente contradicción entre las anteriores disposiciones de un tratado internacional aprobado por la Ley 74 de 1968 y la porción demandada del artículo 18 de la Ley 45 de 1936, envolvería una colisión de leyes, de la cual no conoce la Corte. En efecto, conviene reiterar perentoriamente que el proceso de control de exequibilidad establecido por la Constitución se refiere exclusivamente a la compatibilidad o no con ésta de las leyes y de algunos decretos, pero no a las contradicciones de leyes o decretos entre sí. El control que ejerce la Corte no versa sobre las hipótesis de *incompatibilidad horizontal* de normas (es decir, sobre contradicción de normas de igual jerarquía jurídica), sino sobre el supuesto único de la *incompatibilidad vertical* cuando la contradicción se produce entre alguno o algunos de los preceptos de la Constitución de una parte, y la ley o determinados decretos de otra.

En consecuencia, si ni siquiera es admisible el examen de la pretendida colisión de la ley acusada con los artículos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, menos lo será con su introito o preámbulo.

Empero, es necesario relievar que históricamente el ordenamiento jurídico nacional de Colombia, a partir de la Constitución, ha proclamado constante y decididamente el respeto por los derechos humanos, mucho antes de que su protección fuera consagrada por cualesquiera organismos internacionales. La tradición en tal sentido se confunde con los orígenes mismos de la nacionalidad; arranca de la traducción de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* hecha en 1794 por el Precursor Antonio Nariño, a quien, según su propio testimo-

nio, la divulgación de los 17 artículos de ese documento le valió "otros tantos años de prisión y trabajos".

No es, pues, necesario, recurrir a textos internacionales en busca de aquellos derechos básicos de los cuales, por el solo hecho de existir, debe gozar toda persona humana. La fuente de esos derechos es la propia Constitución, especialmente en su Título III, y en muchos otros apartes de su preceptiva y de su dogmática. En consecuencia, con ella y no con otro documento cabe hacer la confrontación del precepto acusado, con miras a establecer si éste se conforma o no con los mandatos de aquélla.

9. El concepto de violación, tanto de las normas constitucionales antes citadas como del preámbulo de la Carta revela una tácita apreciación del demandante, cuyo contenido podría reducirse a la siguiente proposición u otra semejante: es injusta la ley al disponer que el hijo natural apenas reciba la mitad de la cuota hereditaria correspondiente al hijo legítimo; y siendo injusta la ley, lesiona el preámbulo de la Carta en cuanto proclama que ésta tiene como fin, *inter alia,* asegurar el bien de la justicia; y porque es injusta, la ley también quebranta el conjunto de artículos que el actor (sin individualizar su violación) estima infringidos.

En efecto: el demandante considera violados los artículos 2º, 16, 20, 30, 52 y 215 de la Carta, cuya preceptiva apunta a materias que ni directa ni indirectamente tienen que ver con la ley que regula el reparto herencial entre hijos legítimos y naturales. Tal falta de rigor en la formulación de los cargos, y concretamente en la enunciación de preceptos supuestamente infringidos no incumbentes al caso, convierte en ineficaz la acusación y dificulta en extremo su examen.

10. Así las cosas, los aspectos más destacados de este proceso se perfilan de la siguiente manera: en cuanto al reparto de la herencia, el demandante ha contrapuesto su propia y personal idea de justicia a la concepción de justicia plasmada por el legislador en la norma; a su vez, el demandante ha supuesto que su idea de justicia es la de la Constitución, y que, por ende, no ajustándose a ella la del legislador, la norma es, por tal concepto, contraria a la Constitución. Aún más: el demandante asume que el legislador no tuvo en cuenta otros valores jurídicos al dictar la norma, por lo cual todo el problema queda circunscrito a una batalla conceptual o de ideologías sobre lo que es la justicia en la distribución de la herencia, en cuyos bandos militan, de una parte la Constitución y el demandante, y de otra la ley.

Esta confrontación ideológica de quien juzga equivocado el esquema de la ley a la luz de la justicia y enfrenta su propia idea de lo justo, asimilándolo a "lo justo constitucional", con dicho esquema, es una posición de puro ideologismo que no está llamada a prosperar. Veamos por qué.

Debe partirse de una premisa universalmente válida: por severa que sea la crítica de una institución en el enjuiciamiento de las debilidades internas de sus postulados, aquélla no puede dejar de reconocer que en estos trasciende una realidad social que sobrepasa cualquier tipo de ideologismo puro. La lenta y difícil evolución que en el mundo civilizado han experimentado instituciones tales como el matrimonio, la familia, la prole matrimonial o extramatrimonial, etc., no siempre ha estado guiada por ideales puros de justicia y bondad, sin que por ello pueda dejar de pensarse en que la bondad y la justicia, como simples valores histórico-positivos, han tenido en ello su parte. Sin embargo, un intento por desentrañar y comprender sus elementos principales, permite apreciar en muchos de ellos un sentido valioso: la preservación de la estabilidad conyugal, la defensa de la familia, la identificación paterfamiliar, la responsabilidad de una patria postetad fácilmente conocida y eficaz, etc., son valores de orden social y de seguridad colectiva que sería insensato tratar de desconocer. Ha existido un promedio de conducta general abstracta que los ha refrendado históricamente.

11. Contraponer a tales valores otros, por suponerlos de jerarquía superior, o por formar parte del elenco de principios a los que se les atribuye *a priori* una validez absoluta (o a la medida subjetivista de lo que sobre su verdadero contenido y alcance piensa cada quien), conduce a un ideologismo trascendental que, por carecer de nexo con el mundo de la realidad, está desposeído de todo efecto práctico.

Cuando se manejan normas de derecho positivo es equivocado atribuirles el rango de verdades de razón pura. Las normas del derecho positivo son actos de voluntad del legislador, determinados por necesidades y creencias sociales sentidas y profesadas en su tiempo, con la mira puesta en el alcance de unos fines sociales también propuestos como meta en su tiempo. Por ello la justicia del legislador es apenas un ideal histórico-positivo, pero nunca puede llegar a ser la misma y pura idea de la justicia inmanente. Aquella justicia del legislador, aunque debe

constituir el ideal máximo de las leyes que dicte, muchas veces es un valor "fundado" que necesariamente tiene que edificarse sobre, y por ende coexistir con otros valores "fundantes". A más de la justicia, que debe ser la suprema aspiración de la norma que establece el legislador, y el imperativo cardinal del juez que la interpreta y aplica, el catálogo de valores jurídicos comprende los conceptos de orden, seguridad, paz, solidaridad, cooperación, etc.

12. Por otra parte, el derecho positivo entraña la regulación de intereses armonizados y jerarquizados según su importancia. Dice Luis Recasens Siches (en *Nueva Filosofía de la Interpretación del Derecho,* Publicaciones Dianoia, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires, 1956, página 165) que las normas jurídicas generales implican una delimitación de aquellos intereses que se consideran merecedores de protección jurídica, así como una jerarquización o una tabla de prioridades entre esos intereses; que tal reconocimiento y jerarquización responden a un criterio axiológico en el que se inspira el legislador; que la tarea legislativa consiste, además, en armonizar en la medida de lo posible los intereses en conflicto, declarando cuáles merecen protección y cuáles no, en qué medida y dentro de qué límites la merecen los primeros, y cuáles son entre los intereses protegidos los de rango superior, es decir, los que ostentan prioridad respecto de los otros; que toda esa tarea supone no sólo un criterio axiológico, sino que debe también basarse en un esmerado estudio sociológico sobre esos intereses en la época en que se emite la legislación. La ley, por tanto, es el producto histórico-positivo de lo que piensa y siente la comunidad para la cual rige. No es por ello el derecho positivo del recipiente de un "logos" abstracto, ideal y trascendente, como sería el concepto puro de la justicia. Precisamente por no ser esto último es por lo que se puede casi siempre cuestionar buena parte del derecho establecido, y preguntarse: "¿Esto que es derecho, *debe ser* derecho?".

Con todo, la existencia y permanencia de un ordenamiento jurídico cualquiera exige que la "justicia legal" como valor de una sociedad dada en un momento determinado de su historia, no puede ser desconocida, menoscabada o sustituida por la personal concepción de "justicia" de alguna o algunas personas, por elevada y perfecta que sea la idea que ellas albergan en su mente sobre lo que es "justicia".

En el asunto *sub judice* el ataque a la norma legal por no corresponder a la idea de justicia que sobre el tema del reparto herencial abriga el demandante, y la invocación para respaldarlo de disposiciones constitucionales presuntamente violadas, pero que, como antes se dijo, no son incumbentes al caso, debe ser repelido con una que sí lo es: el artículo 50 de la Carta que defiere a las leyes la determinación de "lo relativo al estado civil de las personas, y los consiguientes derechos y deberes". Por consiguiente, no contrarió la Constitución el legislador al regular en el artículo 18 de la Ley 45 de 1936 los derechos herenciales de los hijos legítimos y naturales, sino que, por el contrario, hizo uso de la competencia constitucional que le atribuye la disposición citada.

Como el actor afirma la transgresión del preámbulo de la Carta, es oportuno reiterar la doctrina sentada por la Corte en providencia del 2 de octubre de 1980, cuya síntesis es la de que los postulados de aquel proemio son principios que no tienen por sí solos un valor jurídico, sino que "lo adquieren al ser reflejados en la preceptiva de la Constitución" y en consecuencia, no pueden ser susceptibles de violación por otras disposiciones de la Carta o de la ley.

No encuentra la Corte que la norma acusada viole ningún otro precepto de la Constitución Nacional.

V

Decisión

En mérito de lo expuesto, oído el concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, declara: ES EXEQUIBLE la parte del artículo 18 de la Ley 45 de 1936 que fue objeto de la presente demanda y que a la letra dice: "Cada uno de los hijos naturales lleva como cuota hereditaria en concurrencia con los hijos legítimos, la mitad de la correspondiente a uno de estos, y sin perjuicio de la porción conyugal".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz (salvamento de voto), *Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González* (salvamento de voto), *Luis Carlos Sáchica* (salvamento de voto), *Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Aclaración de voto

Con todo respeto por el criterio de la mayoría de la Sala, me permito aclarar que no comparto las siguientes tesis de la parte motiva del fallo que antecede:

1ª No se puede aseverar, en forma absoluta, que en los procesos de constitucionalidad debe excluirse toda confrontación entre leyes o normas de igual jerarquía, ya que la Constitución establece varios casos en que la infracción constitucional consiste, precisamente en que una disposición legal viole las prescripciones de otra ley. Valgan los ejemplos referentes al sometimiento de la Ley Anual de Presupuesto a la Ley del Plan de Desarrollo y a la normativa del presupuesto;

2ª Cosa distinta es que la Sala deba inhibirse de conocer de incompatibilidades normativas entre una ley común y una ley aprobatoria de un tratado público, como es el caso planteado en este proceso entre el artículo acusado y el 2º de la Ley 74 de 1968, por cuanto tal Ley forma parte del tratado mismo que aprueba y, por tanto, como lo ha sostenido reiteradamente la Corte Suprema, escapa a una jurisdicción nacional el conflicto entre una norma de derecho interno y una de derecho internacional, y

3ª Como en otras oportunidades, sostengo que el preámbulo de la Constitución forma parte de la misma y que las normas, de cualquier categoría, que contraríen los valores en él enunciados —unidad nacional, paz, libertad, justicia—, son inconstitucionales, pues las disposiciones de la Carta no tienen su fin en sí misma, ya que son simples medios para la realización de aquellos valores. De modo que si una prescripción es injusta, no puede ser constitucional.

Luis Carlos Sáchica.

Comparto y suscribo, el presente salvamento, en cuanto a la última tesis, relacionada con el preámbulo de la Constitución.

Humberto Mesa González.

Salvamento de voto del Magistrado Manuel Gaona Cruz

Participo de la decisión de exequibilidad tomada por la Sala Constitucional en relación con el precepto de la referencia, mas discrepo de algunos de los planteamientos de la parte motiva de la providencia con que se llegó a ella, relativos a la idea de justicia y al valor del preámbulo de la Constitución.

Ciertamente, resulta indispensable hacer referencia en la motivación del fallo a la idea de lo justo, por cuanto el actor consideraba que el desigual reparto de la herencia en desmedro de los hijos naturales respecto de los legítimos, era injusto, y, por ende, contrario al preámbulo de la Carta que postula la idea de justicia, y, por lo mismo, inconstitucional.

1. Pero la mayoría de la Sala quiso despachar el cuestionamiento afirmando que lo justo, considerado como valor inmanente, es una mera batalla conceptual o de ideologías, una posición de ideologismo puro que, por carecer de nexo con el mundo de la realidad está desposeído de todo efecto práctico, y que, con todo, "la existencia y permanencia de un ordenamiento jurídico cualquiera exige que 'la justicia legal' como valor de una sociedad dada en un momento determinado de su historia, no pueda ser desconocida, menoscabada o sustituida por la personal concepción de 'justicia' de alguna o algunas personas, por elevada y perfecta que sea la idea que ellas albergan en su mente sobre lo que es la justicia". Según la providencia motiva, lo justo es lo "histórico-positivo", interpretado como "actos de voluntad del legislador, determinados por necesidades y creencias sociales y profesadas en su tiempo, con la mira puesta en el alcance de unos fines sociales también propuestos como meta en su tiempo".

2. Lo anterior equivale a afirmar que *lo justo y lo jurídico son la misma cosa;* que *lo jurídico es siempre justo;* que *lo justo no es sino lo jurídico.*

O sea que, conforme con los anteriores presupuestos de la motiva-mayoritaria de la Sala, lo legal en cuanto jurídico, no puede ser injusto.

Pascal fue uno de los que acuñó claramente esta apreciación histórico-positiva de lo justo al afirmar que "la justicia, es lo que está establecido; y así, todas nuestras leyes establecidas serán necesariamente tenidas por justas sin ser examinadas, puesto que ellas están establecidas" (Pensées, número 312, Ed. Bruschvicg, París, 1949).

3. Naturalmente, en este salvamento no se trata de contraponer o escoger los valores que integran la idea de justicia, ni de jerarquizarlos, ni de escrutar su genealogía. Sería ardua tarea, y, al final, siempre estéril y discutible. Además, sería incurrir en lo que se critica.

La idea de lo justo es por esencia refractaria a cualquiera definición. La justicia corresponde a una pretensión ética inalcanzable, de dimensión ecuménica, absoluta, universal, pero, en la realidad, nunca se logra, siempre resulta fracciona-

da, se relativiza, se particulariza según los valores espacio-temporales que son el reflejo del orden social imperante.

Pero ello no quiere decir que no exista, ni que si existe sea sólo porque corresponde a lo jurídico, ni que lo justo sea únicamente lo legal, ni que lo legal sea siempre justo.

4. Lo justo pertenece a la doctrina política y corresponde al querer ideológico del grupo, es suprajurídico, o por lo menos metajurídico. Lo jurídico es justo sólo en la medida en que sea el trasunto de la ideología política del Estado, que es la que determina el contenido de lo aceptado como justo. Y el Estado no es sólo el orden jurídico.

El Estado, es una *unidad política, instituida jurídicamente, conforme con una ideología.*

El Estado, como unidad política, se constituye, se cohesiona, se conforma, se da cuerpo (Constitución Política); luego se instituye jurídicamente, se preserva, se organiza, se regula (Constitución Jurídica); pero su conformación y preservación corresponden a un querer social orientado por unos valores que constituyen el ideario predominante del grupo social, del orden social (Constitución Ideológica).

En consecuencia, la mera positividad (lo jurídico), respaldada apenas en la fuerza (lo político), sin la ideología, sin lo axiológico que la impregna y legitima, no es, de suyo, justa. Afirmar que lo justo es lo jurídico equivale a negarle a la organización política su razón integral de ser; mejor, su ser, y conduce a inferir que todo orden jurídico, por serlo, así no corresponda al querer predominante de la organización política que lo determina y justifica, es justo, y que son justas entonces tanto las leyes valoradas como justas (o sea las que se adecúan a la ideología) como las tomadas por injustas (es decir, las que contradicen los principios de la ideología), y que entonces, aun lo arbitrario (esto es, lo tenido por injusto), por estar plasmado jurídicamente, es justo.

Así por ejemplo, sabido es, por la historia, que la presunción de justicia en lo legal ha conducido muchas veces a la opresión y a la arbitrariedad, al denominado "Estado legal" o totalitario, por contraposición al "Estado de derecho" o demoliberal, y que, no obstante estar ambos instituidos jurídicamente, uno y otro son distintos por razón de la ideología política que refleja el orden social.

Así como el orden social y el orden jurídico no son conceptos coextensivos o sinónimos, lo justo y lo jurídico tampoco. De ordinario, cuando el orden jurídico contraría el querer predominante del grupo social, es decir, el orden social, hay crisis o conflictos de valores y en la unidad política misma.

5. Nuestro Estado es demoliberal, estructurado dentro del sistema capitalista, de respeto a la apropiación y a la iniciativa privada, pluralista, democrático representativo, de organización vertical y autónoma de las diversas estructuras instituidas del poder, cuyos principios esenciales de la libertad y de la justicia han de estar acordes con el ideario correspondiente al orden social imperante, encuéntrense o no, declarados jurídicamente.

Y el preámbulo de la Carta Política, es la declaración de principios de la ideología del Estado. En él precisamente se enuncia el ideario de justicia, al igual que el de la libertad, y de considerarse que su enunciado no corresponde a la positividad constitucional (Constitución Jurídica o Declarativa), es porque hay que admitir entonces que la absorbe, la legitima, la condiciona, la impregna, de los valores que orientan aquella positividad, es porque entonces el preámbulo constituye lo "sobrepositivo", la doctrina del poder (Constitución ideológica), de manera tal que, cuando una norma jurídica en vez de corresponder a esa doctrina que refleja el orden social, la contradice, o la omite, es *injusta,* y por ende, *inconstitucional.*

Como inconstitucional sería, por ejemplo, no tanto por ser injurídica, sino injusta, una ley que impusiera la pena de muerte por una deuda u obligación meramente civil, no sólo porque el artículo 29 de la Carta prohíbe la pena capital (con lo cual sería injurídica), sino porque la desproporción entre la conducta de incumplimiento de una obligación, no erigible en hecho punible conforme con la doctrina demoliberal, y la pena, sería injusta.

O como inconstitucional sería también, por ejemplo, la ley que impusiere pena de prisión por arrojar un papel en la vía pública, no por injurídica, sino por desproporcionada, por injusta.

6. El aforismo latino "dura lex sed lex" es el máximo reconocimiento a la obligatoriedad de la ley, no a su justicia, y según nuestro ordenamiento constitucional, el juez encargado de aplicarla es el único liberado de obedecerla, cuando la considere inconstitucional o injusta: no otro es el sentido sustancial del principio de excepción de inconstitucionalidad previsto en el artículo 215 de la Carta.

"Administrar justicia", no sólo comporta la facultad de aplicar la ley, sino además la indeclinable potestad jurisdiccional de abstenerse de hacerlo, y esta potestad deriva más del ideario del pretor judicial que de la mera positividad.

7. Considero que, conforme con el ideario prevalente en nuestro orden social, la institución de la familia, tiene un doble presupuesto esencial: la protección del Estado a los esfuerzos patrimoniales particulares de quienes la integran y su conformación monogámica. Por lo tanto, el matrimonio "debe ser" la institución jurídica justa y el reparto herencial desigual entre los hijos nacidos de él y los nacidos fuera de él, en detrimento del interés patrimonial de estos, no es injusto, sino correspondiente a la concepción tanto monogámica como patrimonial del haber familiar; y reconocer un "equitativo" derecho herencial, sin ser igual, a los hijos naturales frente a los legítimos, sin atentar contra la familia monogámica, es justo, conforme con los patrones y derroteros de la denominada "justicia distributiva" que es la que informa doctrinariamente el sistema capitalista.

8. Por las razones que preceden, y con fundamento en ellas, adhiero a la resolutiva de la providencia que declaró exequible la parte demandada del artículo 18 de la Ley 45 de 1936, y dejo constancia de mi disentimiento sobre algunos de los considerandos de la motiva.

Fecha ut supra.

Manuel Gaona Cruz
Magistrado —Sala Constitucional—.

LIMITE EN LA REMUNERACION DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JURISDICCIONAL

Estése a lo dispuesto en la sentencia del 20 de octubre de 1977 en la que se declaró exequible el artículo 4º del Decreto extraordinario número 542 de 1977.
En cuanto al artículo 16 del Decreto 717 de 1978, estése a lo resuelto en sentencia de 8 de julio de 1981.

Estése a lo dispuesto en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 8 de julio de 1981 en la que se declaró exequible el inciso 1º e inexequible el inciso 2º del artículo 17 del Decreto 717 de 1978, y exequible el artículo 18 del mismo Decreto.

Exequible el artículo 7º del Decreto 911 de 1978.

Exequibles las partes que han sido demandadas de los Decretos números 542 de 1977, artículo 15; 717 de 1978, artículo 42 y 911 de 1979, artículo 11.

Nº 38

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 17 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Mario Latorre Rueda.*

Aprobado por Acta número 73 de julio 17 de 1981.

REF.: Expediente número 870. Norma acusada: artículos 4º del Decreto 542 de 1977 y 16, 17 y 18 del Decreto 717 de 1978 y 7º del Decreto 911 de 1978. "Límite en la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional". Autor: Luis Angel Martínez Sendoya.

El ciudadano Luis Angel Martínez Sendoya solicita se declare la inexequibilidad de los artículos 4º del Decreto extraordinario número 542 de 1977, 16, 17 y 18 del Decreto extraordinario número 717 de 1978 y 7º del Decreto extraordinario número 911 de 1978 todos en su integridad, y de los artículos 15, 42 y 11 respectivamente de estos Decretos, pero sólo en parte de ellos.

La demanda

Los artículos demandados en su integridad son los siguientes:

"Decreto 542. Artículo 4º Ningún funcionario o empleado de la Rama Jurisdiccional tendrá derecho a percibir, por concepto de sueldo básico más prima de antigüedad, remuneración superior al sueldo básico de la respectiva autoridad nominadora. En los casos de autoridad nominadora colegiada, el límite lo constituirá la remuneración básica mensual de sus miembros. Los fiscales tendrán el mismo límite de los funcionarios ante quienes ejercen sus funciones.

Ningún funcionario o empleado del Ministerio Público podrá percibir por concepto de sueldo básico más prima de antiguedad una remuneración superior al último sueldo básico que corresponda a su superior inmediato. Sin embargo, las personas que una vez realizado el reajuste a que se refiere el artículo 1º quedaren con remuneración superior, por concepto de sueldo básico más prima de antigüedad, continuarán devengando dicha remuneración".

"Decreto 717. Artículo 16. *Del límite de la remuneración en la Rama Jurisdiccional.* Ningún funcionario o empleado de la Rama Jurisdiccional tendrá derecho a recibir por concepto de asignación básica y prima de antigüedad, una remuneración superior a la remuneración básica de la respectiva autoridad nominadora.

Cuando se trate de autoridad nominadora colegiada, el límite a que se refiere el presente

artículo estará constituido por la remuneración básica mensual que perciba cada uno de sus miembros.

Los fiscales tendrán como límite de remuneración el que corresponda a los funcionarios ante los cuales ejercen sus funciones.

Cuando la nominación corresponda a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia o a los consejeros de Estado, el límite de que trata este artículo estará constituido por la suma de la asignación básica y los gastos de representación de dichos funcionarios. El mismo límite tendrán los magistrados del Tribunal Superior Militar, los fiscales de Tribunal, el visitador de la Dirección Nacional de Instrucción Criminal y los directores seccionales de Instrucción Criminal".

"Artículo 17. *Del límite de la remuneración en el Ministerio Público.* Ningún funcionario o empleado del Ministerio Público podrá percibir por concepto de asignación básica y prima de antigüedad una remuneración superior a la remuneración básica de su superior inmediato.

"Para efectos del presente artículo el Procurador General de la Nación determinará los respectivos superiores inmediatos".

"Artículo 18. *De las excepciones al límite de remuneración.* No obstante lo dispuesto en los artículos 16 y 17 del presente Decreto, los funcionarios y empleados que actualmente estén percibiendo remuneración superior a los límites señalados en el Decreto 542 de 1977 y que por efectos de la aplicación de las nuevas escalas salariales, llegaren a exceder la asignación básica que corresponda, según el caso, a la autoridad nominadora o al superior inmediato, tendrán derecho a percibir el excedente hasta cuando cesen en sus funciones o se retiren del servicio".

"Decreto 911. Artículo 7º El artículo 16 del Decreto-ley número 717 de 1978 quedará así:

"Artículo 16. *Del límite de la remuneración en la Rama Jurisdiccional.* Ningún funcionario o empleado de la Rama Jurisdiccional tendrá derecho a recibir por concepto de asignación básica y prima de antigüedad, una remuneración superior a la remuneración básica de la respectiva autoridad nominadora. Cuando se trate de autoridad nominadora colegiada, el límite a que se refiere el presente artículo estará constituido por la remuneración básica mensual que perciba cada uno de sus miembros.

Los fiscales tendrán derecho a la misma asignación básica mensual que corresponde a los cargos de los funcionarios ante los cuales ejercen sus funciones. Cuando la nominación corresponde a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia o a los Consejeros de Estado, el límite de que trata este artículo estará constituido por la suma de la asignación básica y los gastos de representación de dichos funcionarios. El mismo límite tendrán los Magistrados del Tribunal Superior Militar, los fiscales de Tribunal, el visitador de la Dirección Nacional de Instrucción Criminal y los directores seccionales de Instrucción Criminal".

Los artículos que se demandan pero sólo en la parte que se subraya son los siguientes:

"Decreto 542. Artículo 15. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición, surte efectos fiscales a partir del primero (1º) de abril de 1977, *y deroga las disposiciones que le sean contrarias*".

"Decreto 717. Artículo 42. *De la vigencia.* El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición *y deroga las disposiciones que le sean contrarias*".

"Decreto 911. Artículo 11. *De la vigencia.* Este Decreto rige desde la fecha de su expedición *y surte efectos fiscales en los términos del Decreto-ley número 717 de 1978*".

El demandante considera que las anteriores disposiciones violan los siguientes artículos de la Constitución: 2º, 16, 17, 30, 55, 118-8 y 76-12.

Después de transcribir estos artículos de la Constitución y hacer anotaciones sobre ellos, el demandante se expresa así en lo que puede considerarse un resumen de sus fundamentos en relación con los artículos 4º, 16, 17 y 18 y 7º de los Decretos citados: "Todas las normas acusadas son similares entre sí, disponen las mismas restricciones o limitaciones a la prima de antigüedad consagrada por leyes anteriores y convertida, por tanto, en auténtico derecho adquirido con justo título, por magistrados, jueces, fiscales y sus respectivos subalternos; se expidieron todas con exceso de poder delegado y no correctamente precisado como lo ordena la Constitución, por las respectivas leyes de facultades extraordinarias".

Y en cuanto a los artículos 15, 42 y 11 de los mismos Decretos, considera igualmente que la parte que demanda de cada uno de ellos es inexequible, pues las leyes de autorizaciones no concedían facultades para derogar o limitar las leyes consagratorias de la prima de antigüedad de la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público.

La Procuraduría

En su concepto esta entidad, fundándose en que la prima de antigüedad es un factor de salario, estima que el legislador está capacitado, cuando la establece, para fijarle un tope, como lo hace en este caso, todo en virtud de lo dispuesto en el artículo 76-9 de la Constitución, que le atribuye al Congreso la facultad de fijar tanto las escalas de remuneración como las prestaciones sociales de los empleados nacionales. Y si esta es atribución del Congreso, bien puede, como lo autoriza la Constitución, delegarla en forma precisa y temporal al Presidente de la República.

Agrega la Procuraduría que cuando el legislador extraordinario dispuso la derogatoria de los textos que fueran contrarios a los que por esta delegación establecía, obró también dentro de las facultades que le habían sido concedidas.

Además, la Procuraduría transcribe apartes de otro concepto anterior, dado en relación con otra demanda en la que se acusaron casi todos estos mismos artículos, señalando que el artículo 4º del Decreto 542 fue declarado exequible por la Corte, por lo cual debe decidirse que se está, respecto de esta norma, ante la cosa juzgada, y argumentando, en relación con los otros artículos demandados, en forma similar al resumen que se ha hecho, lo que lo lleva a concluir que no se viola la Constitución.

Consideraciones de la Sala

1ª Decreto 542, artículo 4º Como lo observa la Procuraduría, este artículo fue declarado exequible por sentencia de la Corte de 20 de octubre de 1977. Por lo tanto, en cuanto a este artículo, debe estarse a lo así dispuesto.

2ª Decreto 717, artículo 16. En cuanto a este artículo, que fue sustituido por el 7º del 911 se estará a lo resuelto en la sentencia de 8 de julio de 1981.

3ª En cuanto a los artículos 17 y 18 del Decreto 717, se observa que en sentencia de la Corte —Sala Constitucional—, de julio 8 de 1981 fue declarado exequible el primer inciso del artículo 17 e inexequible su segundo inciso que a la letra dice: "para efectos del presente artículo el Procurador General de la Nación determinará los respectivos superiores inmediatos", y que por la misma sentencia se declaró exequible el artículo 18. Por lo tanto, en cuanto a estos artículos debe estarse a lo así dispuesto.

4ª En cuanto al artículo 7º del Decreto 911 de 1978 se tiene: en primer término debe anotarse que este Decreto 911 fue dictado en virtud de la Ley 5ª de 1978, que revistió al Presidente de facultades extraordinarias por el término de noventa días, contados a partir de su vigencia, y como el Decreto 911 fue dictado el 17 de mayo de 1978, se tiene que el Ejecutivo actuó dentro del término fijado por esa Ley 5ª que comenzó a regir a partir de la fecha de su promulgación que se efectuó el 10 de abril del mismo año de 1978.

En segundo término, en cuanto a las facultades otorgadas al Presidente, se tiene que la citada Ley 5ª le señaló, entre otras, la siguiente:

"Fijar con efectividad al primero (1º) de enero de 1978, las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos así:

"(...).

"c) La Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público, el Tribunal Disciplinario, el Consejo de Estado y los Tribunales Contencioso-administrativo y las Direcciones de Instrucción Criminal".

Hecha la anterior transcripción y dado que la prima de antigüedad, como está establecido en la legislación y es reconocido por la jurisprudencia, es un factor del salario o sea de la remuneración, debe concluirse que es competencia del legislador establecerla o no, y establecida regularla o limitarla todo en virtud del artículo 76-9 de la Constitución que faculta al Congreso "para fijar las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos"; para insistir y en otras palabras: si el legislador tiene capacidad para fijar las escalas de remuneración, ella envuelve necesariamente la de fijar los distintos factores que concurren a la formación del salario.

De otra parte, por tratarse de una atribución que le es propia puede el Congreso, como en este Decreto, revestir al Presidente en virtud del artículo 76-12 para que éste regule ese factor del salario, y el Presidente hacerlo autorizado como está por el artículo 118-8 de la misma Constitución.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos que se exigen por el artículo 76-12 de que las facultades deben ser *pro tempore* y precisas, ya se vio que esta atribución fue dada al Presidente por un tiempo determinado y que este actuó dentro de ese término; y en cuanto a la precisión, éstas lo cumplen, pues se especifica en la Ley 5ª que ellas se refieren a las escalas de remuneración de una categoría de empleos que ella misma señala, y cuestiones por otra parte a las que se circunscribe este Decreto.

Y en cuanto a otros aspectos de la demanda, se observa que no se violaron derechos adquiridos (artículo 30 de la Constitución), pues a más de que los funcionarios y empleados públicos, como lo son los de la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público, están vinculados al Estado mediante una situación que otorga a la ley la fijación de su remuneración, debe tenerse en cuenta que este artículo al que se ha contraído la demanda rige y sólo producirá efectos para el futuro, que no es por lo tanto retroactivo, y que el artículo 18 del Decreto 717, preserva la remuneración que estén precisamente percibiendo estos funcionarios y empleados hasta cuando cesen en sus funciones o se retiren del servicio. En este punto puede agregarse lo que ya se dijo en fallo de 8 de julio de 1981: "Además, como es bien sabido, el problema de los derechos adquiridos no se puede plantear solamente porque varíe por vía general la normatividad que rige ciertas situaciones, pues el poder del Estado para cambiar la ley hacia el futuro no tiene cortapisas, tanto más si se trata de relaciones de derecho público. Los problemas concretos generados por la aplicación de una ley que afecte situaciones particulares perfeccionadas bajo un régimen legal anterior, originan litigios contencioso-administrativos, y no cuestiones de constitucionalidad, ya que implican decisión sobre hechos y no sobre la validez de la norma en abstracto".

Tampoco se violan los artículos 2º y 55 de la Constitución, pues los poderes públicos precisamente han obrado dentro de los términos prescritos por la Constitución, y acatando la colaboración de poderes que ella misma prevé. Ni hay violación de los artículos 16 y 17 de la Constitución, pues en nada han dejado de proteger las autoridades a las personas, ni el Estado ha faltado a sus deberes sociales, ni el trabajo, por la fijación del salario, ha quedado desprotegido.

5ª Decretos 542 artículo 15, 717 artículo 42, 911 artículo 11, en la parte demandada de cada uno de ellos. En cuanto a este aspecto de la demanda se tiene que si de una parte, por los fallos de la Corte que se han citado, y de otra por lo que se ha venido exponiendo en los puntos anteriores en los que se establece que el Presidente procedió dentro de las facultades que se le habían dado, debe concluirse que obró también constitucionalmente, y necesaria y lógicamente, al disponer la derogatoria genérica y el efecto de las disposiciones que fueren contrarias a estos Decretos.

6ª En conclusión, no ha habido violación de los artículos señalados por el demandante ni de ningún otro de la Constitución.

Fallo

Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, de acuerdo con el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

1º Estése a lo dispuesto en la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia —Sala Plena—, de 20 de octubre de 1977 en que se declaró exequible el artículo 4º del Decreto extraordinario número 542 de 1977.

2º En cuanto al artículo 16 del Decreto extraordinario 717 de 1978, estése a lo resuelto en sentencia de 8 de julio de 1981.

3º Estése a lo dispuesto en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, de 8 de julio de 1981 en la que se declaró exequible el inciso primero e inexequible el inciso segundo del artículo 17 del Decreto 717 de 1978, y exequible el artículo 18 del mismo Decreto.

4º Declárase exequible el artículo 7º del Decreto 911 de 1978.

5º Decláranse exequibles las partes que han sido demandadas y se subrayan de los siguientes artículos:

Decreto 542 de 1977 artículo 15:

"El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición, surte efectos fiscales a partir del primero (1º) de abril de 1977, *y deroga las disposiciones que le sean contrarias*".

Decreto 717 de 1978 artículo 42:

"El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición, *y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias*".

Decreto 911 de 1978 artículo 11:

"*Este Decreto rige desde la fecha de su expedición, y surte efectos fiscales en los términos del Decreto 717 de 1978*".

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín Forero, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

COMISO EN CASO DE DELITO CULPOSO

La Corte remite a sentencia de 3 de julio de 1981.

Nº 39

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 27 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado según Acta número 76 de julio 27 de 1981.

REF.: Expediente número 876. Norma demandada: inciso 2º del artículo 110 nuevo Código Penal. Demandante: Alfonso López Carrascal.

El ciudadano Alfonso López Carrascal ha demandado la declaratoria de inconstitucionalidad del inciso final del artículo 110 del Código Penal, adoptado por el Decreto-ley número 100 de 1980, con fundamento en la acción consagrada por los artículos 214 y 215 de la Constitución Nacional, y la Corte es competente para conocer de dicha demanda, y resolverla por su Sala Constitucional, conforme con lo prescrito por la regla 3ª de la disposición primeramente citada y su parágrafo.

La norma acusada

La parte del artículo 110 del Código Penal acusada de inexequible es la que se subraya en la transcripción íntegra de la norma que aparece a continuación:

"Artículo 110. *Comiso.* El delito lleva consigo la pérdida a favor del Estado, salvo el derecho del ofendido o de terceros, de los instrumentos con que se haya cometido y de las cosas y valores que provengan de su ejecución.

Lo dispuesto en el inciso anterior no se aplicará en el caso de delito culposo cometido con vehículo automotor, nave o aeronave o unidad montada sobre ruedas, siempre que estuvieren adecuadamente asegurados para responder por daños a terceros".

Resumen de la acusación

Afirma el demandante que el Gobierno no estaba facultado por la Ley 5ª de 1979 para establecer el *comiso* como pena aplicable a delitos culposos cometidos con automóviles o similares que no estuvieren adecuadamente asegurados respecto de daños a terceros. A continuación formula sendas alegaciones conducentes a demostrar que, además, la disposición censurada viola los artículos 16, 17, 20, 26, 30, 31 y 34 de la Constitución. Razona, en síntesis así:

1º El artículo 16 de la Carta es quebrantado por la norma cuando la pena del comiso se impone al propietario del vehículo que nada tiene que ver con la conducta del conductor que culposamente comete el delito;

2º El artículo 17 ibídem, porque la actividad del transporte es lícita, aunque peligrosa;

3º El 20 *ejusdem,* porque la responsabilidad por el delito culposo se extiende a quien no lo cometió, o sea al propietario del vehículo, que padece el comiso de éste cuando no esté adecuadamente asegurado;

4º El 26, porque se le atribuye aptitud de imponer la pena al juez instructor, antes de la culminación del juicio, y porque constituye una pena perpetua, que desvirtúa la nota de "temporalidad" propia de las demás penas establecidas por el Código;

5º El 30, ya que se desconoce el derecho de propiedad garantizado por dicha norma cuando al propietario se le priva de su vehículo, si no lo tiene asegurado, por el delito culposo que con dicho vehículo haya cometido otra persona;

6º El 31, puesto que la exigencia del seguro entraña el establecimiento de un monopolio a favor de las compañías de seguros, y

7º El 34, porque, si bien con relación al autor o cómplice del delito se produce el decomiso como

sanción, con relación al propietario se produce una confiscación.

Vista fiscal e impugnación

El Procurador General de la Nación emite concepto adverso al conato de inexequibilidad promovido por la demanda. Sustenta su parecer en un detenido estudio jurídico acerca de la naturaleza compleja del comiso, la presunción de culpa respecto de quien causa daño en ejercicio de una actividad peligrosa, y la exigencia de juez competente y de "plenitud de formas" para imponerlo; observa que la doctrina le atribuye a dicha figura no sólo carácter punitivo, sino que le asigna funciones restitutorias, reparadoras, compensatorias, aseguradoras, policivas y puramente procesales, por lo cual puede afectar a terceros aunque la responsabilidad de estos sea de naturaleza extrapenal. Por otra parte, es inapropiado achacarle vulneración del "debido proceso" a una norma puramente sustantiva que no señala ni tiene por qué señalar el procedimiento de su aplicación. Serían por ello inocuos los cargos atinentes a la violación de los artículos 20 y 26 de la Carta. Además, como el aserto de que también se violan los artículos 16, 30 y 34 de la misma, es una proposición subordinada a la anterior, es decir, condicionada a que sea cierta la principal de que han sido quebrantados los artículos 20 y 26 ibídem, entonces el ataque por tal aspecto también carece de consistencia. Finalmente, la disposición censurada está lejos de establecer un monopolio, pues con ella el legislador no está suprimiendo el mercado abierto o libre concurrencia de las compañías aseguradoras, ni señalando a cuál de éstas deben acudir los empresarios u operarios de la actividad transportadora para asegurarse contra daños a terceros.

Impugna la demanda el doctor Jorge Edgardo González Vidales, quien obra en su propio nombre como ciudadano, y en nombre y representación del Ministerio de Justicia; acomete la refutación de cada uno de los cargos, y sostiene que el precepto acusado no viola ningún mandato de la Carta, por lo cual debe aquél declararse exequible.

Consideraciones de la Sala

1ª Debe observarse de una vez que los principales argumentos esgrimidos en la demanda *sub judice* ya fueron debidamente analizados en el proceso número 862 que culminó con la sentencia del 3 de julio del corriente año, por la cual se declaró exequible en su integridad el artículo 110 del Código Penal, junto con la parte del artículo 329 ibídem que también había sido acusada. Dentro del presente asunto se estará a lo dispuesto en fallo aludido, el cual ha hecho tránsito a cosa juzgada, por lo cual es imposible revivir un nuevo enjuiciamiento de inexequibilidad total o parcial contra el supradicho artículo 110 del Código Penal.

2ª En efecto, en la sentencia que declara la constitucionalidad del precepto mencionado se precisa cómo el legislador considera el comiso como una consecuencia civil derivada del hecho punible, y cómo aquél estaba facultado para darle tal carácter; se advierte que siendo el comiso un efecto del delito, para imponerlo requiérese la audiencia y vencimiento en juicio mediante la actuación del juez competente y con el lleno de las formas previstas por la ley, lo cual no es propio de un Código de las penas, sino de un Código de Procedimiento Penal. Más aun —agrega el proveído— en la imposición del comiso naturalmente se dejan a salvo los derechos del ofendido o de terceros, es decir, que se preservan las garantías otorgadas por la ley a la propiedad de las personas. Por consideraciones de esta guisa, la sentencia del 3 de julio del presente año concluye que el artículo 110 del Código Penal no lesiona los artículos 16, 26, 30 y 34 de la Constitución Nacional. Tampoco lo han sido los demás mandatos de la Constitución, cuya violación se aduce, por las breves reflexiones que, en un todo de acuerdo con el dictamen del Procurador, se pergeñan a continuación:

i) No se ve de qué manera la norma enjuiciada quebrante el mandato de que el trabajo es una obligación social que goza de especial protección del Estado (según el artículo 17 de la Carta), pues el comiso o no de un instrumento o vehículo causante de un delito en nada afecta esa obligación social, ni la protección estatal que ella amerita. Todo lo contrario: el inciso 2º del precepto reprochado tiende precisamente a que, mediando el seguro que ampare los riesgos de una actividad peligrosa, en caso de siniestro, quien la realiza no se vea privado del vehículo con el cual ejecuta su trabajo;

ii) La responsabilidad de los particulares debe ser determinada por la Constitución o la ley, y en el caso de la norma acusada lo es por una disposición con fuerza de ley, luego no se quebranta el artículo 20 de la Carta, y, finalmente

iii) El precepto censurado no crea monopolio alguno, pues ni siquiera obliga al seguro, pero mucho menos manda que, en el caso de que éste sea tomado, se contrate con una compañía ase-

guradora y no con otra u otras, luego no se ve cómo puede infringir el artículo 31 de la Constitución Nacional.

Empero, fundamentalmente el motivo primordial del presente proveimiento es el de que, como antes se dijo, el artículo 110 del Código Penal ya fue declarado exequible por sentencia de la Corte que reviste el carácter de cosa juzgada, por lo cual ha de estarse a sus términos.

Decisión

En mérito de lo expuesto, oído el concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Resuelve:

Estése a lo dispuesto por la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, el 3 de julio de 1981, por la cual se declaró EXEQUIBLE el artículo 110 del Código Penal, adoptado por el Decreto 100 de 1980.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Ministerio de Justicia, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz (con salvamento de voto), *Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero* (con salvamento de voto), *Ricardo Medina Moyano, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto), *Oscar Salazar Chaves, Humberto Mesa González.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

En la sentencia que declaró la exequibilidad del artículo 110 del Código Penal, expedida con fecha 3 de los corrientes (Radicación número 862), los suscritos Magistrados hubimos de salvar el voto porque, como en su momento lo manifestamos, se "produce el fenómeno irregular del establecimiento de una pena que depende de la circunstancia eventual de haberse adquirido o no el seguro adecuado, completamente extraña al hecho punible. De esta manera la norma introduce en la legislación penal una situación discriminatoria contraria al principio universal de la igualdad de las personas ante la ley, que está implícito en el artículo 16 de nuestra Constitución Política".

Como en el presente fallo (página 4ª, número 2) se afirma: "En efecto, en la sentencia que declara la constitucionalidad del precepto mencionado se precisa cómo el legislador considera el comiso como una consecuencia civil derivada del hecho punible, y cómo aquél estaba facultado para darle tal carácter", es decir, se reitera el mismo argumento del cual ya habíamos expresado nuestro disentimiento, sólo por esa razón tenemos que repetir ahora nuestro desacuerdo con tal afirmación, por la razón antedicha más las otras expresadas en el primer salvamento. Es claro que el disentimiento que manifestamos se refiere sólo al fragmento de las consideraciones que se ha citado, mas no a la parte resolutiva que declara cosa juzgada sobre el objeto del presente juicio.

Bogotá, julio 28 de 1981.

Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Luis Carlos Sáchica.

REGLAMENTACION POR LEY DE LA PROFESION DE BIBLIOTECOLOGO. — NO HAY DESISTIMIENTO DE LA ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

1º Son exequibles, por no ser contrarios a la Constitución, los artículos 1º a 6º y 8º a 10 de la Ley 11 de 1979, así como el artículo 7º en su inciso 1º y en sus letras ordinales b), c) (conforme con la motiva), d) y f).

2º Declarar inexequibles las letras ordinales a) y e) del artículo 7º de la Ley 11 de 1979.

Nº 40

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 23 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobado por Acta número 75 de julio 23 de 1981.

REF.: Expediente número 869. Normas acusadas: Ley 11 de 1979, "por la cual se reconoce la profesión de bibliotecólogo y se reglamenta su ejercicio". Actores: José Rodrigo Martínez y Darío Giraldo Herrera.

En ejercicio del derecho de petición los ciudadanos José Rodrigo Martínez y Darío Giraldo Herrera solicitan ante esta Corporación la declaratoria de "nulidad" (sic), aunque es entendible que se refieren a la de inexequibilidad consagrada en los artículos 214 y 215 de la Carta, de la Ley 11 de 1979, por la cual se reconoce la profesión de bibliotecólogo y se reglamenta su ejercicio.

Después de admitida la demanda propuesta contra toda la ley y luego de que el Procurador había proferido su vista fiscal, uno de los actores, el ciudadano José Rodrigo Martínez Buitrago, hizo llegar un memorial aclaratorio de la demanda en el sentido de que ésta sólo se contraía a acusar el numeral 5º del artículo 2º de la Ley.

La Sala, sin embargo, por las razones que adelante se expondrán, ha dado por acusada la Ley 11 de 1979 en su integridad.

I

Texto de la Ley acusada

"LEY 11 DE 1979

"por la cual se reconoce la profesión de bibliotecólogo y se reglamenta su ejercicio.

"El Congreso de Colombia,

"Decreta:

"*Artículo 1º* Reconócese, dentro del territorio nacional, la profesión de bibliotecólogo.

"*Artículo 2º* Para los efectos de la presente Ley entiéndese por bibliotecólogo:

"1. La persona que haya obtenido el título de licenciado en bibliotecología, en escuela o facultad cuyos programas de bibliotecología hayan sido aprobados y que igualmente hayan sido reconocidos por el Estado.

"2. Quienes habiendo obtenido este título en el exterior, en universidades de países con los cuales tenga Colombia tratados internacionales vigentes, les sean reconocidos por el Ministerio de Educación, según las normas legales respectivas.

"3. Quienes hayan obtenido el título de magister o doctorado en bibliotecología, otorgado por universidad colombiana o extranjera que reúna las condiciones señaladas en los anteriores incisos.

"4. Las personas que hubieren obtenido el título en universidades extranjeras de países con los cuales no existieren tratados internacionales vigentes, podrán convalidar el respectivo título,

presentando examen ante el Congreso Nacional de Bibliotecología, según la reglamentación que al respecto expida el Ministerio de Educación.

"5. Igualmente podrán obtener el título de bibliotecología quienes con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, hayan ejercido cargos de bibliotecas y/o programas de bibliotecología, oficiales o privados, por tres (3) años o más, y además presenten y aprueben examen ante el Consejo Nacional de Bibliotecología, siempre y cuando así lo soliciten dentro del año siguiente a la sanción de la presente Ley.

"*Artículo 3º* A partir de un año, contado después de la vigencia de la presente ley, podrán desempeñar los cargos de directores, jefes o cualquier otra denominación que se dé a estos, en el sistema nacional de información de bibliotecas, centros de documentación y en programas de desarrollo bibliotecario, de las siguientes entidades:

"1. Dependencias, entidades, establecimientos de carácter oficial; empresas industriales y comerciales del Estado; sociedades de economía mixta de orden nacional e institutos descentralizados.

"2. Instituciones de educación superior, oficiales y/o privadas.

"3. Entidades privadas, con o sin ánimo de lucro, cuyo fondo bibliográfico sea de 3.000 volúmenes y además sus bibliotecas presten servicio de consulta para el orden público, sus afiliados o sus trabajadores.

"4. Instituciones privadas u oficiales, de educación primaria o secundaria, cuyas bibliotecas tengan más de 5.000 volúmenes.

"*Artículo 4º* Para acreditar la profesión de bibliotecólogo se requieren el registro del título expedido de acuerdo al artículo 2º en la respectiva Secretaría de Educación y además de matrícula profesional, expedida por el Consejo Nacional de Bibliotecología.

"*Artículo 5º* Créase el Consejo Nacional de Bibliotecología como organismo del Gobierno adscrito al Ministerio de Educación Nacional con funciones de vigilancia y control para el ejercicio de la profesión de bibliotecólogo.

"*Artículo 6º* El Consejo Nacional de Bibliotecología estará constituido así:

"a) Un representante del Ministerio de Educación Nacional;

"b) Un representante del Icfes;

"c) Un representante de Colciencias;

"d) Un representante de Colcultura;

"e) Dos consejeros nacionales principales y dos suplentes, escogidos entre ciudadanos colombianos legalmente facultados para el ejercicio de la profesión de bibliotecología, en asamblea convocada para tal efecto por la asociación colombiana de bibliotecarios;

"f) Un representante por las escuelas o facultades de bibliotecología que funcionen en Colombia y que estén debidamente aprobadas por el Estado. Todos los miembros del Consejo Nacional de Bibliotecología serán elegidos o designados para períodos de dos años, prorrogables. En las deliberaciones del Consejo los decanos de las facultades de bibliotecología tendrán voz pero no voto y por tanto podrán asistir a ellas.

"*Artículo 7º* Son atribuciones del Consejo Nacional de Bibliotecología:

"a) Expedir su propio reglamento y un Código de Etica Profesional, que deberá ser aprobado por el Ministerio de Educación Nacional;

"b) Expedir la matrícula de los profesionales de bibliotecología y llevar el registro correspondiente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2º y 4º de esta Ley;

"c) Vigilar y controlar el ejercicio de la profesión, conocer de las infracciones a la presente Ley y al Código de Etica Profesional e imponer las sanciones a que haya lugar;

"d) Formular recomendaciones a instituciones oficiales o privadas, relativas a la bibliotecología para lograr la promoción académica y social de la profesión;

"e) Suspender o cancelar las licencias para ejercer la profesión de bibliotecología a quienes falten a sus deberes éticos o profesionales, de conformidad con el respectivo Código de Etica y los reglamentos que expida el Consejo Nacional de Bibliotecología. Las resoluciones que se dicten en estos casos serán apelables ante el Ministerio de Educación Nacional de acuerdo con la reglamentación que al efecto expida el Gobierno;

"f) Practicar, con previo señalamiento de fecha y por una sola vez, dentro de los dos años siguientes a la vigencia de esta Ley, los exámenes de que trata el artículo 2º, incisos 4 y 5.

"*Artículo 8º* Para representar al país en reuniones internacionales de bibliotecología y documentación, deberá designarse a profesionales de la bibliotecología.

"*Artículo 9º* Esta Ley deroga a todas las disposiciones que le sean contrarias.

"*Artículo 10.* Las normas aquí señaladas regirán desde la promulgación de la presente Ley".

II

Normas constitucionales violadas

A juicio de los demandantes se han quebrantado por la Ley que acusan los artículos 20 y 51 de la Constitución. Implícitamente, como se verá, aducen también violación del artículo 120-3 de la Carta.

Consideran ellos que además se han infringido con los acusados, los artículos 159, 171, 295, 296, 303, 305, 309, 310 y 312 del Código Penal.

Naturalmente, la Sala sólo atenderá el petitorio de la violación constitucional, no el de la legal.

III

Razones de las violaciones invocadas

1. Los ciudadanos demandantes han elaborado su libelo como si se tratase de una acción contencioso-administrativa de nulidad.

Piden por lo tanto a la Corte que haga las siguientes "declaraciones":

a) Que es nula la Ley 11 de 1979;

b) Que como consecuencia de la nulidad invocada se declare que el Ministerio de Educación deberá conceder el título de bibliotecario a quienes acrediten haber ejercido con anterioridad al 5 de marzo de 1979 (fecha en que se sancionó la Ley), cargos en bibliotecas o programas de bibliotecología, por tres años o más;

c) Que para la obtención del título de bibliotecólogo no se necesita la aprobación de exámenes ante el Consejo Nacional de Bibliotecología, dado que es absurdo exigir a los bibliotecarios que venían laborando, niveles académicos;

d) Que el procedimiento indicado en la Ley 11 de 1979 para reconocer la profesión de bibliotecario "está reñido con la naturaleza misma de la ley (sic), puesto que una cosa es reconocer una profesión y otra indicar el procedimiento para adquirirla";

e) "Que habida consideración de lo anterior se proceda a declarar nulo el numeral 5º del artículo 2º, de la Ley 11 de 1979, puesto que al exigir a quienes aspiran a titulares como bibliotecólogos exámenes de orden académico, está violando el espíritu de la ley que no es otro que el de legalizar una profesión que tácitamente venía siendo aceptada por el Estado".

2. Bajo el acápite de "hechos", los actores consideran que el Congreso por medio de la Ley acusada reglamentó la profesión de bibliotecario y absorbió funciones propias del Ejecutivo, y que, "se desprende así mismo del contexto de la Ley 11 de 1979 que ella misma es violatoria de su espíritu, pues se trataba de legalizar una profesión aceptada y no de indicar unos parámetros para que los aspirantes iniciaren una carrera académica".

3. En criterio de los demandantes, la Ley 11 de 1979 perturbó la estabilidad y el ejercicio de la profesión de bibliotecario respecto de quienes se venían desempeñando como tales, aun sin tener título académico.

Se pone de resalto que ellos no sustentan las razones por las cuales a su juicio se violan los artículos 20 y 51 de la Carta, que son los que señalan como infringidos, y que su argumentación se encamina fundamentalmente a atacar la exigencia del numeral 5 del artículo 2º de la Ley, según el cual los bibliotecarios que hubieren ejercido su actividad por tres años o más con anterioridad a la sanción de ella han debido presentar y aprobar exámenes ante el Consejo Nacional de Bibliotecología dentro del año siguiente a dicha sanción.

Sin embargo, como "concepto de la violación", sostienen que una de las razones de inconstitucionalidad de la ley estriba en que ésta absorbe funciones reglamentarias que son propias de la Rama Ejecutiva, aunque no señalan expresamente como violado el artículo 120-3 de la Carta.

IV

La vista fiscal

El Procurador General de la Nación, en su concepto número 489, de abril 29 de 1981, solicita a la Corte que declare exequible la Ley 11 de 1979, por no ser inconstitucional, con fundamento en los siguientes razonamientos:

1. No le corresponde a la Corte confrontar las disposiciones acusadas con las bondades o desventajas de ellas sino frente a la Constitución, ni le atañe juzgar razones subjetivas o de conveniencia, ni le compete examinar la ilegalidad de una ley.

2. Siendo el trabajo un deber social (artículo 17 de la Constitución Nacional), corresponde al Estado exigir títulos de idoneidad y reglamentar el ejercicio de las profesiones, a través de la ley, e inspeccionar las profesiones y los oficios en lo relativo a la moralidad, seguridad y salubridad

públicas, por conducto de la autoridad administrativa, según el artículo 39 de la Carta.

Por lo tanto, la ley tiene facultad de exigir dichos títulos y de reglamentar las profesiones.

3. Según sentencias de la Corte, la reglamentación e idoneidad de los títulos miran a las profesiones; los oficios sólo son objeto de inspección (agosto 5 de 1970), y las profesiones requieren un conjunto de conocimientos que comprometen la seguridad colectiva y el constituyente atribuye al legislador la reglamentación de su ejercicio (febrero 24 de 1977).

4. El legislador es autónomo para señalar los requisitos de ejercicio de las profesiones, y al exigir el artículo 3-5 de la ley (por el contexto se entiende que el Procurador se refiere al artículo 2-5 y no al que cita) que los bibliotecarios no graduados deben tener por lo menos tres años de experiencia y aprobar un examen ante el Consejo Nacional de Bibliotecología, se refiere a una situación anterior que lejos de desconocer, ampara, siempre y cuando se cumplan tales requisitos.

5. Aunque el Gobierno y el Congreso tengan funciones separadas, ellos colaboran armónicamente en sus tareas, y a la función legislativa sigue la reglamentaria según el artículo 120-3 de la Carta; pero la ley no tiene límite de desarrollo constitucional, salvo los de atribución de competencia. Por lo tanto el Congreso no está impedido para hacer una ley tan completa como la que se acusa, que haga casi innecesaria su reglamentación.

V

Consideraciones de la Corte

Primera. *Lo que se entiende como demandado.*

1. Mucho después de admitida la demanda, con posterioridad a la devolución del expediente a la Corte por parte del Procurador General, luego de emitida por él su vista fiscal, ya cuando estaba corriendo el término al Magistrado ponente para registrar ponencia, uno de los demandantes, el ciudadano José Rodrigo Martínez Buitrago, envió desde Medellín un memorial presentado el 11 de mayo de 1981 ante el Juzgado Primero Civil del Circuito del Distrito Judicial de aquella ciudad, dirigido a la Sala Constitucional, en el cual manifestó textualmente lo siguiente:

"En mi calidad de demandante del expediente de la referencia (número 869), con todo respeto y acatamiento, me permito dirigirme a ustedes para aclararles en relación a la Ley 11 de marzo 5 de 1979, en el sentido de que sólo acusé únicamente el numeral 5 del artículo 2º en cuanto dispone *la presentación y aprobación de exámenes de bibliotecología ante el Consejo Nacional de Bibliotecología* (subraya el memorialista).

"Se trata pues de la solicitud de declaratoria de inconstitucionalidad de dicho numeral o reforma de éste. Petición esta conforme a los artículos 214 y 215 de la Constitución Nacional" (Cfr. folio 19).

2. Sin embargo, la demanda había sido inicialmente presentada en forma conjunta tanto por el memorialista como por el ciudadano Darío Giraldo Herrera, contra toda la Ley 11 de 1979 y no sólo contra una parte de ella, y en tal condición fue admitida por el magistrado ponente, mediante auto de marzo 18 de 1981, dado además que así lo enunciaban los actores, que parte de los argumentos de inconstitucionalidad se encaminaron en forma genérica contra su integridad, y que, aunque no había sido transcrito el texto completo de dicha ley, se acompañó al libelo copia del "Diario Oficial" número 35226 de marzo 23 de 1979, en el que ella aparece promulgada (V. folio 5).

3. La Corte —Sala Constitucional—, deja en claro que en relación con demandas ciudadanas de inexequibilidad no procede el desistimiento de la acción, pues ésta es pública y una vez iniciada provoca la indeclinable competencia de juzgamiento de lo que se demanda.

En consecuencia, no es atendible el petitorio subsidiario y extemporáneo de uno de los demandantes, presentado con posterioridad a la emisión del concepto del Procurador, en el sentido de que sólo acusó el artículo 2º, numeral 5, de la Ley 11 de 1979, cuando en el libelo se había dirigido la acusación contra toda ella.

4. Obsérvese además que el memorial aclaratorio sólo fue suscrito por uno de los ciudadanos demandantes y no por ambos (folio 19), y que el derecho a la acción del que no lo suscribió quedaba incólume.

5. A juicio de la Corte, no es procedente corregir demanda, una vez admitida ésta.

6. De consiguiente, habiendo sido admitida la demanda contra toda la Ley 11 de 1979 y no apenas contra una parte suya, por haber reunido en criterio del magistrado sustanciador los requisitos formales mínimos para hacerlo, se procederá al análisis de exequibilidad de la Ley en su integridad, así se consideren insuficientes o insustanciales los fundamentos pretendidos por los actores, tanto más cuanto que, en virtud de lo

ordenado en el artículo 29 del Decreto 432 de 1969, "concierne a la Corte Suprema de Justicia, confrontar las disposiciones objetadas, revisadas o acusadas, con la totalidad de los preceptos de la Constitución, y si encontrare que han sido transgredidas por el proyecto, la ley o el decreto, normas constitucionales distintas de las indicadas en la objeción, intervención o demanda, o que la violación de ellas se ha realizado por causa o en forma diferente de la invocada, procederá a hacer la correspondiente declaración de inconstitucionalidad".

Segunda. *El auto de pruebas.*

1. En el curso del estudio, por parte de la Sala, de la ponencia presentada por el magistrado ponente, por sugerencia de éste se decidió por mayoría proferir el auto de julio 9 de 1981 (folios 21 y 22), que ordenó solicitar a la Secretaría General del Congreso, disponer lo conducente para que el Secretario de la Comisión Permanente del Senado o de la Cámara, en donde hubiere sido admitido a trámite el proyecto correspondiente a la Ley 11 de 1979, certificare sobre si ese proyecto había sido presentado a iniciativa del Gobierno o a iniciativa de alguno de los miembros del Congreso y para que allegare los documentos y constancias que lo acreditaren, dentro del término de diez días.

2. El auto tuvo por propósito dejar en claro si algunos de los preceptos de la Ley acusada, relativos a la creación, composición y atribuciones del Consejo Nacional de Bibliotecología, podrían estar implicados de inconstitucionalidad, en la medida en que, de estimarse que dicho Consejo hubiere llegado a modificar la estructura de la administración, la Ley acusada que lo autorizó habría tenido necesariamente que ser dictada a iniciativa del Gobierno, en los términos exigidos por el inciso segundo del artículo 79 de la Carta, en armonía con lo previsto en el artículo 76-9 del mismo estatuto.

3. Debatióse sobre la procedencia del auto proferido y la mayoría lo decidió conducente por considerar que, aunque los vicios de trámite en la formación de las leyes prescriben al término de un año contado desde la vigencia del respectivo acto (artículo 215-3 de la Constitución Nacional), sin embargo, la exigencia de la iniciativa gubernamental no podía prejuzgarse como "vicio de forma" (artículos 81 y 214-1 de la Carta), y era por tanto indispensable verificar su origen, y porque además, aun cuando el artículo 7º del Decreto 432 de 1969 sólo contempla la oportunidad para decretar pruebas con anterioridad a la admisión de la demanda, el procedimiento descrito en aquel Decreto es especial pero no hermético ni exhaustivo y por ende, en virtud de la "analogía juris" prescrita en el artículo 8º de la Ley 153 de 1887, era válido decretar de oficio y antes de fallar, aquella prueba, con fundamento en lo señalado en los artículos 179, 180 y 184 del Código de Procedimiento Civil.

4. Salvaron el voto en relación con la decisión de decretar pruebas los magistrados Luis Carlos Sáchica, Carlos Medellín Forero y Oscar Salazar Chaves (folios 24 y 25).

5. El 10 de julio de 1981 se notificó el auto de pruebas al señor Procurador General de la Nación (folio 25). Ese mismo día se fijó el "Estado número 25" en la Secretaría de la Sala Constitucional en el que consta el auto referido. El 11 de julio se procedió a desfijar el Estado en comento (folio 26).

6. Vencido el término de ejecutoria de las notificaciones del auto de pruebas sin que se hubiera presentado solicitud alguna, el Secretario de la Sala Constitucional, mediante Oficio número 237 de julio 15 de 1981, comunicó al Secretario General del Senado de la República la parte resolutiva pertinente del auto de pruebas, para lo de su cargo (folios 26, 27 y 28).

7. Mediante Oficio número OF-SG-209, de julio 17 de 1981, el Secretario General del Senado remitió respuesta al Secretario de la Sala Constitucional, anunciándole anexo el ejemplar debidamente autenticado de "Anales del Congreso" número 44 de agosto 16 de 1977, en cuya página 575, columna primera, aparece publicado el proyecto de Ley número 14 de 1977, "por la cual se reconoce la profesión de bibliotecólogo y se reglamenta su ejercicio" (folio 29).

8. Conforme consta en el informe de julio 22 de 1981 emitido por la Oficial Mayor de la Secretaría de la Sala Constitucional, se agregaron al expediente el oficio y el anexo enviados por el Secretario General del Senado, y se pasaron al despacho del magistrado sustanciador (folio 29 vuelto).

9. Aparece en la página 575 del número 44 de "Anales del Congreso", de agosto 16 de 1977, que el Proyecto de ley número 14 de 1977, "por la cual se reconoce la profesión de bibliotecólogo y se reglamenta su ejercicio", fue presentado por iniciativa del Senador Octavio Arizmendi Posada, y no por iniciativa del Gobierno, "en la sesión del día 3 de los corrientes" (agosto de 1977), y repartido a la Comisión V Constitucional Permanente del Senado el 8 de agosto del

mismo año (V. "Anales", número 44, página 275, folio 31, columna 2ª *in fine*).

Además, la "exposición de motivos" sobre el proyecto (columna 2ª ibídem), fue también elaborada y sustentada por el mismo Senador.

10. En consecuencia, ha quedado formalmente probado que el Proyecto de ley número 14 de 1977, que iría a corresponder a la Ley 11 de 1979 que se demanda, *no fue presentado por iniciativa del Gobierno sino de uno de los miembros del Congreso.*

Tercera. *La reglamentación del ejercicio de las profesiones.*

1. Dispone en lo pertinente el artículo 39 de la Constitución, lo siguiente:

"Artículo 39. Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley puede exigir títulos de idoneidad y reglamentar el ejercicio de las profesiones.

"Las autoridades inspeccionarán las profesiones y oficios en lo relativo a la moralidad, seguridad y salubridad públicas.

"...".

La competencia que conforme al precedente artículo le asigna el constituyente al legislador ordinario, o en forma indirecta al extraordinario, para regular o reglamentar el ejercicio de las profesiones, tiene triple significación que es indispensable analizar:

a) En primer término, dicha facultad de reglamentación es consecuencia del principio constitucional según el cual es la ley y no el acto de la administración, la expresión jurídica exclusiva, legítima y superior de garantía y regulación de las libertades de los gobernados, entre las que se encuentran la de escoger una profesión y la de poder acreditar, con respaldo en ella, idoneidad o capacidad para desempeñarla.

La regulación de esa libertad es la que hace posible su ejercicio, y tiene como única fuente válida la ley, por ser el acto jurídico supremo de la expresión soberana (Constitución Nacional, artículo 2º y Código Civil, artículo 4º);

b) En segundo lugar, la Constitución tiene por cometido proteger a quienes con su esfuerzo o empeño se capacitan para desempeñar a cabalidad una profesión, frente a los que pretendan beneficiarse indebidamente del ejercicio de ella sin haber acreditado los méritos necesarios para hacerlo; pues no sería equitativo reconocer como profesional en forma indiscriminada o incondicional a todo el que simplemente lo desee sin que reúna las condiciones de aptitud para serlo;

c) En tercer lugar, la Constitución impone al Estado la obligación de proteger a los gobernados y a la sociedad en su seguridad, salubridad, tranquilidad, moralidad, integridad, patrimonio y bienestar y le da por objeto esencial el bien común; todo lo cual implica el deber constitucional de resguardar esos intereses individuales y colectivos, y por ende el de tomar medidas que busquen evitar el indebido ejercicio de las profesiones, por quienes no reúnan las aptitudes o capacidades suficientes o adecuadas para desempeñarlas.

2. Ha estimado el constituyente mediante el artículo 39, que ante la confluencia de intereses en juego: entre el de la libertad de escoger y ejercer una profesión, de una parte, y, de la otra, los de la comunidad y de los gobernados de no verse afectados por el inadecuado o indebido ejercicio de aquélla, sea el legislador ordinario, o en ocasiones el extraordinario previa y debidamente facultado por aquél para hacerlo, y no la administración, el organismo garante y el único competente para expedir con fuerza de ley las normas que exijan idónea formación científica, académica o técnica en las actividades profesionales que por su naturaleza e importancia comprometen a la colectividad, o para dictar las disposiciones que formalicen las condiciones de otorgamiento de títulos como medio de asegurar su adecuado y controlado ejercicio, o para emitir las que restrinjan o impidan el desempeño de esas actividades a quienes no cumplan los requisitos mínimos de preparación o moralidad profesional.

O sea que, en síntesis, la libertad de escoger profesión no sólo comporta el derecho a que se reconozca y reglamente por la ley su ejercicio en beneficio de quienes acrediten la idoneidad necesaria, sino además el deber de los particulares de capacitarse para ejercerla y desempeñarla cabalmente y, claro está, también la correspondiente obligación estatal deferida al legislador de preservar a la sociedad destinataria de esa actividad.

3. De consiguiente, no le está vedado a la ley, sino que es un deber suyo, reglamentar directamente la profesión de bibliotecólogo, señalar los procedimientos o mecanismos para lograr los cometidos precedentemente enunciados, exigir las formalidades para desempeñarla, regular su actividad, establecer las condiciones de idoneidad técnica y científica para su cabal ejercicio, etc. Esta regulación no le atañe al Presidente de la República en ejercicio de su potestad reglamen-

taria de la ley, consagrada en el artículo 120-3 de la Carta, pues en tan delicada materia la reglamentación es directamente legal.

En desarrollo de lo previsto en el artículo 39 de la Constitución, el legislador ha considerado prudente e indispensable erigir en profesión la actividad de bibliotecólogo, dada su trascendencia en el ámbito cultural y técnico y en virtud de la pericia y de la complejidad de conocimientos académicos que supone su adecuado desempeño, de tal manera que ya no puede seguir supliéndose por la acción de manos quizás experimentadas, pero académica y científicamente insuficientes.

Por lo tanto, puede también válidamente el legislador ordinario señalar los requisitos de idoneidad y las exigencias de aptitud que estime indispensables para garantizar a la sociedad el debido desempeño de esa profesión y para proteger a quienes se dispongan a capacitarse dentro de los nuevos y rigurosos derroteros trazados en la ley, frente al empirismo, la indebida concurrencia o la improvisación.

4. Cosa diferente es que por efectos de lo ordenado en el artículo 2º numeral 5 de la Ley 11 de 1979, pueda la autoridad administrativa, en desarrollo de lo previsto en el mismo artículo 39 de la Carta, inspeccionar tanto las profesiones como los oficios en lo relativo a la moralidad, seguridad y salubridad públicas, bien sea expidiendo normas reglamentarias o ejecutando su gestión administrativa necesaria al logro de los objetivos señalados en la ley, que para el caso consistirían en proveer lo necesario para someter a exámenes de idoneidad ante el Consejo Nacional de Bibliotecología, a quienes, habiendo ejercido por tres años o más, cargos en bibliotecas o programas de bibliotecología, solicitaren su título correspondiente.

Sobre el discernimiento entre la competencia legal y la administrativa, en relación con la reglamentación y la inspección de las profesiones y los oficios, ya había aclarado la Corte Suprema de Justicia la interpretación constitucional, en sentencia de diciembre 14 de 1970, con ponencia del Magistrado Eustorgio Sarria, en los siguientes términos:

"La reglamentación y la idoneidad de los títulos miran a las profesiones; los oficios son objeto únicamente de inspección, y ambas constituyen una limitación al principio general de la libertad.

"La reglamentación de las profesiones constituye un imperativo de la seguridad social y una garantía de los derechos humanos. Con este criterio se ha legislado en todos los países ...".

"La reglamentación se refiere a las profesiones de tipo universitario o académico que exigen estudios regulares, controlados, que culminan con el respectivo título de idoneidad.

"Esta doctrina la mantiene en vigor la Corte, y la adiciona así:

"El artículo 39, inciso 1º, comprende dos competencias legislativas: una exigir títulos de idoneidad, y otra, regular el ejercicio de las profesiones.

"a) En cuanto a la facultad constitucional de exigir títulos de idoneidad, ésta conlleva la de definirlos, clasificarlos y señalarles su importancia y su valor legal. En otras palabras: es la ley la que debe cumplir estas dos actividades, bien directamente, bien indirectamente a través de precisas autorizaciones extraordinarias del Congreso al Presidente de la República. *Ningún otro acto jurídico emanado del ejercicio del poder público puede realizar esta función que toca nada menos que con la libertad humana y los derechos que de ella se desprenden*" (*Gaceta Judicial*, tomo XXXVII bis, número 2338, página 477).

Esta jurisprudencia ha sido reiterada y ampliada mediante fallo reciente de la Corte, con ponencia del Magistrado Ricardo Medina Moyano, del 27 de mayo de 1981. Para el presente caso, la Corte —Sala Constitucional—, además de lo expresado, hace suyas estas dos jurisprudencias.

Cuarta. *Los derechos adquiridos.*

1. De conformidad con lo prescrito en el artículo 30 de la Carta, que garantiza los derechos adquiridos con justo título y con arreglo a las leyes civiles, la Corte —Sala Constitucional—, deja en claro que con anterioridad a la vigencia de la Ley 11 de 1979, que reconoció la profesión de bibliotecólogo, dicha actividad era considerada apenas como un oficio y por lo tanto para ser desempeñado no se requería acreditar título de idoneidad alguno, ni licenciatura académica, sino apenas ciertas aptitudes empíricas y de práctica que favorecían a quienes cumplieran requisitos menos rigurosos para ejercerlo.

Pero el derecho adquirido para ejercer un oficio no implica sino una mera expectativa legal para ejercer, con presupuesto en aquél, una profesión. Imposible le quedaba al legislador ordinario acreditar como profesionales en la bibliotecología a quienes apenas reunieran méritos y aptitudes para ejercer el oficio referido.

2. Con todo, el legislador quiso, mediante el artículo 2-5 de la Ley acusada, favorecer la expectativa de quienes sin ser licenciados hubieren ejercido el oficio en bibliotecas o programas de bibliotecología, oficiales o privados, por tres años o más con anterioridad a la vigencia de ella, y además presentaren y aprobaren examen ante el Consejo Nacional de Bibliotecología, siempre y cuando lo hubieren solicitado dentro del año siguiente a la sanción de la misma.

Dicho favorecimiento no atenta de suyo contra norma alguna de la Carta, ni en particular contra su artículo 30, pues pretende más bien regularizar en la medida de lo posible el ejercicio de un oficio como si tuviese mérito suficiente para acreditarlo como una profesión, con fundamento en la valiosa pero insuficiente experiencia de los dedicados a la bibliotecología.

Quinta. *El Consejo Nacional de Bibliotecología.*

1. El artículo 5º de la Ley 11 de 1979 creó el Consejo Nacional de Bibliotecología "como organismo adscrito al Ministerio de Educación Nacional, con funciones de vigilancia y control para el ejercicio de la profesión de bibliotecólogo". El 6º, señala su integración, y el 7º, sus funciones.

2. En relación con lo previsto en el artículo 5º de la Ley acusada, debe observarse que conforme al artículo 79, inciso 2º, de la Carta, las leyes a que se refiere el ordinal 9º del artículo 76, o sea las que determinen o modifiquen la estructura de la Administración Nacional mediante la creación de ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos, "sólo podrán ser dictadas o reformadas a iniciativa del Gobierno".

Como quiera que la Ley 11 de 1979 no fue dictada a iniciativa del Gobierno, habría que determinar entonces si su artículo 5º implica una modificación a la estructura de la Administración Nacional. Mas, de otra parte, dado que según la regla 3ª del artículo 59 del Acto legislativo número 1 de 1979, "las acciones por vicios de forma prescriben en el término de un año contado desde la vigencia del respectivo acto", y que para el caso *sub lite* dicho término ya prescribió, se hace indispensable además establecer si la carencia de iniciativa gubernamental en las leyes que según la Carta la requieran, constituye o no un simple vicio de forma, ya que de ser solamente eso resultaría improcedente el análisis propuesto en la primera parte de este párrafo, lo cual no sucedería si se llegare a la conclusión contraria.

Veamos:

a) Considera la Sala que el proceso de juzgamiento de una ley que hubiere sido dictada sin la iniciativa gubernamental, debiendo requerirla en los términos del inciso segundo del artículo 79 de la Carta, determina decisión de inconstitucionalidad, mas no sólo por tratarse de un mero "vicio de forma", sino porque además es un prerrequisito que condiciona la validez misma del acto, ya que también afecta la competencia de iniciativa legislativa (Constitución Nacional, artículo 75).

En consecuencia, la Corte entiende que la prescripción de un año prevista en el artículo 215-3 del mismo estatuto, no ampara a la Ley 11 de 1979 que fue dictada sin esa iniciativa, y por lo tanto encuentra procedente analizar su constitucionalidad.

b) Con todo, en el presente caso, a juicio de la Sala, la creación, por parte del legislador ordinario, del Consejo Nacional de Bibliotecología como organismo adscrito al Ministerio de Educación Nacional con función de vigilancia y control para el ejercicio de la profesión de bibliotecólogo (artículo 5º de la Ley), no alcanza a significar una modificación de la estructura de la Administración Nacional, en los términos prescritos en el artículo 76-9 de la Carta en relación con el 79-2 de la misma.

Pues ha de tenerse en cuenta que la competencia de impulsión legislativa del Gobierno y de los miembros del Congreso, sin limitaciones, prevista en el primer inciso del artículo 79 de la Carta, es la de carácter general o implícita; en tanto que la excluyente para el mero Gobierno, consagrada en su inciso segundo, es apenas de atribución, restricta y explícita. Y todo lo que no le esté expresamente atribuido al Ejecutivo en dicha materia, ha de entenderse como del resorte implícito del legislador ordinario.

Comoquiera que el Consejo creado no es un establecimiento público, ni un ministerio, ni un departamento administrativo, que son los únicos organismos de la Administración Nacional, que según el artículo 76-9 relacionado con el 79-2 exigen ley con iniciativa gubernamental, entonces, para su creación no se requería de aquella iniciativa. De otra parte, el Ministerio de Educación Nacional, al cual se le adscribió dicho Consejo, tampoco se vio afectado en su estructura administrativa, pues ésta se mantuvo incólume, ya que lo que se adscribe a un órgano ya

estructurado no forma parte consustancial de éste, sino que le es externo, anejo y ontológicamente distinto.

Es obvio, en cambio, que, correspondiéndole a las autoridades la inspección de las profesiones y al legislador reglamentar la forma de hacerlo, según lo ordenado por el artículo 39 de la Carta, sin estar limitada expresamente esa iniciativa al Congreso, debe presuponerse algún instrumento organizativo que permita cumplir ese cometido, como el del Consejo, que fue creado precisamente para desempeñar "funciones de vigilancia y control del ejercicio de la profesión de bibliotecólogo". En otros términos, la función de reglamentación del ejercicio de una profesión supone la de su inspección y esta atribución no puede ejercerse a cabalidad sin un organismo señalado para cumplirla.

Así las cosas, no es entonces contrario a la Constitución el artículo 5º de la Ley.

3. Y el artículo 6º de la misma, que establece la composición de dicho Consejo, atendidas las razones precedentes, tampoco lo es.

4. Sin embargo, en cuanto a las atribuciones de control y vigilancia de la profesión de bibliotecólogo, prescritas en el artículo 7º de la Ley, la Corte encuentra que es contrario a la Constitución lo dispuesto en las letras ordinales a) y e), de dicho precepto, por las siguientes razones:

a) Según lo ordenado en el ordinal a) del artículo 7º de la Ley, es atribución del Consejo Nacional de Bibliotecología la de "expedir su propio reglamento y un Código de Etica Profesional, que deberá ser aprobado por el Ministerio de Educación Nacional".

Ni el Ministerio de Educación, al que dicha disposición encarga de aprobar la reglamentación de la ética profesional del bibliotecólogo, ni menos el Consejo adscrito a aquél, que conforme con la misma norma tiene por misión la de expedirla, pueden válidamente asumir la competencia legislativa de reglamentación del ejercicio de las profesiones, que según el artículo 39 de la Carta es exclusiva del Congreso e indelegable en entidades administrativas.

Repárese además que la función otorgada por el mismo ordinal al referido Consejo, de "expedir su propio reglamento", también se halla viciada de inconstitucionalidad por cuanto conforme al ordinal e) del artículo 7º, que en seguida se analizará, ese reglamento sirve de fundamentación jurídica para que el organismo suspenda o cancele las licencias para ejercer dicha profesión.

Por todo lo cual, al asignársele a una entidad administrativa como el Consejo, con aprobación de otra como el Ministerio, la facultad legal de reglamentación profesional de la bibliotecología, como si tales organismos fuesen el legislador ordinario, se transgredió el artículo 39 de la Carta y por esa razón habrá de declararse inexequible el ordinal a) que así lo dispuso.

b) Preceptúa la letra ordinal b) del mismo artículo 7º, que otra de las atribuciones del Consejo Nacional de Bibliotecología es la de "suspender o cancelar las licencias para ejercer la profesión de bibliotecología a quienes falten a sus deberes éticos o profesionales, de conformidad con el respectivo Código de Etica y los reglamentos que expida el Consejo Nacional de Bibliotecología" y que "las resoluciones que se dicten en estos casos serán apelables ante el Ministerio de Educación Nacional de acuerdo con la reglamentación que al efecto expida el Gobierno".

Como se observa a las claras, en primer término, conforme con la atribución prescrita, se reitera la asignación indebida de competencia legislativa de reglamentación profesional de la bibliotecología, a un organismo de inspección profesional, de naturaleza apenas administrativa, como lo es el mentado Consejo, con lo cual se contraviene el artículo 39 de la Carta que sólo le permite esa potestad al legislador ordinario o aún al extraordinario.

Además, se le está confiriendo a la misma entidad administrativa la facultad punitiva de carácter disciplinario o correccional de suspender o cancelar el ejercicio de esa profesión, y al Ministerio la de decidir en segunda instancia al respecto, con fundamento en un Código y en una reglamentación dictados por aquél y no por el legislador, lo cual comporta ostensible violación del artículo 26 de la Carta que prescribe de manera indeclinable el debido proceso conforme a la ley preexistente, y no simplemente con ceñimiento a una discrecional preexistencia normativa de carácter meramente administrativo, señalada por un organismos incompetente para legislar.

Por lo demás, dado que el Consejo ha sido encargado por dicha disposición de asumir en forma concurrente la función de legislar sobre la reglamentación profesional y la de juzgar con base en las normas que él mismo profiere, se infringe así, también, el artículo 55 de la Carta.

Razones por las cuales se declarará inexequible el ordinal e) del artículo 7º de la Ley 11 de 1979.

5. Establece la letra ordinal c) del citado artículo 7º, que le atañe al Consejo Nacional de Bibliotecología, además de la atribución de vigilar y controlar el ejercicio de la profesión, sobre la cual no hay objeción alguna de inconstitucionalidad, la de conocer de las infracciones a la Ley y al Código de Etica Profesional y la de imponer las sanciones a que haya lugar.

Deja en claro la Corte —Sala Constitucional—, que las atribuciones del referido precepto otorgadas al Consejo, de conocer de infracciones y de imponer sanciones *son exequibles, pero únicamente en la medida en que dichas facultades se hallen señaladas por la Ley o aún por el Código de Etica respectivo, siempre y cuando éste provenga del legislador ordinario o del extraordinario, mas no, si es expedido por el Consejo Nacional de Bibliotecología.*

Tal es el alcance restringido de la constitucionalidad que se declarará del ordinal c) del artículo 7º de la Ley 11 de 1979.

6. No encuentra la Corte, efectuado el análisis sobre las disposiciones restantes de la Ley acusada, ningún otro reparo de inconstitucionalidad.

VI

Decisión

En mérito de lo expresado, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

1. Declarar EXEQUIBLES, por no ser contrarios a la Constitución, los artículos 1º a 6º y 8º a 10 de la Ley 11 de 1979, así como el artículo 7º en su inciso 1º y en sus letras ordinales b), c) (conforme con la motiva), d) y f).

2. Declarar INEXEQUIBLES las letras ordinales a) y e) del artículo 7º de la Ley 11 de 1979.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Congreso y al Gobierno, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica (con salvamento de voto), *Oscar Salazar Chaves* (con salvamento de voto).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

Hemos considerado necesario disentir de la decisión proferida por la Sala Constitucional respecto de la demanda contra la Ley 11 de 1979, en este sentido.

Creemos que la Sala ha debido abstenerse de hacer un pronunciamiento de fondo en el referido caso, no sólo porque, en primer lugar, el actor, antitécnicamente, intentó una petición equivocada, como es la de nulidad, que no era procedente, sino porque, en especial, no fundamentó las presuntas violaciones constitucionales, requisito esencial, de acuerdo con el Decreto 432 de 1969, pues es dicho planteamiento el que permite fijar el objeto del examen de validez que compete a la Corte.

Sin ese elemento, el proceso se transforma en una especie de revisión de constitucionalidad de la ley practicada por la Corte de oficio, para lo cual no tiene competencia.

Así mismo, consideramos que, al no haberse formulado por el demandante cargos fundados en vicios de forma, no correspondía a la Corte estudiar y resolver tal aspecto, también de oficio, lo cual nos reafirma en que lo procedente era la decisión inhibitoria.

Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

EXTRALIMITACION DE FACULTADES EN LA EXPEDICION DEL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Exequible el artículo 544 del Decreto 181 de 1981.

Nº 41

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 28 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Humberto Mesa González.*

Aprobado por Acta número 77 de julio 28 de 1981.

REF.: Expediente número 856. Norma demandada: artículo 544 del Decreto 181 de 1981 (nuevo Código de Procedimiento Penal). Actor: Alfonso Isaza Moreno.

El ciudadano Alfonso Isaza Moreno solicita la declaratoria de inexequibilidad del artículo 544 del Decreto 181 de 1981, del nuevo Código de Procedimiento Penal.

I

Norma acusada

El texto de la norma acusada es del siguiente tenor:

"Artículo 544. Derógase el Decreto 409 de 1971, excepto sus artículos 592 a 659 y 733 a 762. Deróganse también todas las disposiciones de procedimiento penal común no previstas en este Código".

II

Normas violadas y concepto de la violación

El actor considera violados "no solo los artículos 2º, 16, 20, 55 y concordantes de la Carta sino también la norma constitucional que prohíbe legislar por medio de "micos" "o sea normas que no vienen al caso" y, así mismo, que "se ha violado en esencia, por el legislador 'delegatario del Congreso' la contenida en el ordinal 12 del artículo 76 ...".

Como fundamentos aduce los siguientes:

"El legislador 'delegado' del Congreso, violó no sólo los artículos 2º, 16, 20, 55 y concordantes de la Carta, sino también la norma constitucional que prohíbe legislar por medio de 'micos' o sea normas que no vienen al caso, ya que toda disposición general que constituye un precepto legislativo debe referirse a materias concretas en manera alguna a 'disposiciones' no previstas en este Código".

"Constituye un verdadero abuso de legislar hacer lo que el mismo órgano legislativo no puede hacer, como es legislar sobre el vacío, vale decir sobre normas no previstas que no se especifican.

"El órgano ejecutivo no puede sustituirse al legislativo, como lo ha sostenido la Corte Suprema y todos los que sostenemos que las facultades extraordinarias se dictan por un lapso determinado, durante el cual se supone que exista la necesidad que se trata de satisfacer con la norma legislativa. Menos para derogar normas que no se han considerado siquiera.

"Se ha violado, pues, en esencia, por el legislador 'delegatario del Congreso', la contenida en el ordinal 12 del artículo 76 de la Carta, como lo ha sostenido la misma Corte, en la sentencia sobre control de arrendamientos del año de 1948, relativa a la demanda de exequibilidad de la Ley 7ª de 1943, presentada por el doctor Avelino Manotas".

III

Concepto del Procurador

A juicio del Procurador, "el demandante presenta una demanda no solamente confusa, sino ciertamente carente de fundamentos o razones jurídicas de la violación que alega, y que lo que pretende quizás sea que la norma que acusa como

inconstitucional esté desbordando las facultades que al Presidente de la República le otorgó el Congreso Nacional a través de la Ley 6ª de 1979. Y que cuando el actor expresa que 'las facultades extraordinarias se dictan (sic) por un lapso determinado' entiende que no se refiere a dicha ley materia de la acción, sino al Decreto 181, al cual pertenece la norma demandada y que las facultades no es que se dicten sino que se deben *usar* dentro del término preciso otorgado por el Congreso al Presidente".

Por ser tan oscuro el libelo el contexto de los errores y equivocaciones en que incurre fue citar el artículo 76.12 con referencia a la extralimitación de las facultades, cuando el que debió invocar fue el artículo 118.8.

Y concreta su concepto, así:

"*Artículo 545. Vigencia.* El presente Código empezará a regir un año después de su expedición".

"Como dicho Decreto-ley número 0181 fue sancionado o expedido el 29 de enero de 1981 ('dado en Bogotá, a 29 de enero de 1981': para el caso significan lo mismo fecha de sanción que fecha de expedición), dicho nuevo Código de Procedimiento Penal comenzará a regir o entrará en vigencia a partir del 29 de enero de 1982, lo cual quiere decir, sin lugar a la menor duda, que en la fecha cuando fue demandado y antes del 29 de enero de 1982 tal Código no rige, no ha entrado en vigencia o lo que es lo mismo, no ha nacido a la vida jurídica dentro del ordenamiento legal que nos gobierna. En consecuencia, y como en casos similares lo tiene sentado la honorable Corte Suprema (V. gr., en los procesos números 782, 783 y 784, fallos de la Sala Plena de fechas 27 de noviembre, 4 de diciembre y 6 de noviembre de 1980, en su orden), esa alta Corporación se declaró inhibida para proferir fallo de fondo por haberse demandado el Acto legislativo número 1 de 1979 que, a la fecha de la presentación de la demanda correspondiente, no había entrado en vigencia".

Solicita a la Corte *se inhiba de proferir fallo de mérito.*

IV

Impugnación

El doctor Jorge Edgardo González Vidales "en su doble condición de ciudadano colombiano y de apoderado del Ministro de Justicia" solicita se tenga como parte en el proceso a fin de impugnar la demanda. Dos razones principales aduce para respaldar la impugnación:

a) La primera, porque el artículo demandado al derogar el anterior Código de Procedimiento Penal no viola ninguno de los artículos indicados por el actor, toda vez que la ley de facultades otorgadas al Presidente para dictar un nuevo Código lo autorizaba para derogar el anterior, pues sin la derogatoria de éste no se podía dictar el nuevo, dado que no puede concebirse la existencia de dos Códigos, y

b) La segunda, porque como el Código de Procedimiento Penal entrará a regir apenas a partir del 29 de enero de 1982 y la Corte, conforme con jurisprudencias recientes, decide sólo sobre normas vigentes; luego procede a dictar sentencia inhibitoria, por lo cual solicita no declarar la inexequibilidad del artículo demandado.

V

Consideraciones de la Corte

Primera. La Corte es competente para conocer del presente negocio, de acuerdo con lo establecido en el artículo 214.4 de la Constitución, subrogado por el 59 del Acto legislativo número 1 de 1979.

La norma acusada forma parte del Decreto 181 de 1981, cuya expedición encontró la Corte ajustada al término señalado por la respectiva Ley de facultades, o sea, la número 6 de 1979.

Por lo que respecta a la demanda, la Corte comparte las observaciones formuladas por el Procurador en cuanto a su "carencia de fundamentos o razones jurídicas de la violación que se alega", en cuanto al uso de las facultades referidas.

Aplazamiento de la observancia de la ley y promulgación de la misma procedencia de la inhibición.

Segunda. Como el Procurador solicita decisión inhibitoria en el presente negocio, por razón de encontrarse aplazada la observancia del Código de Procedimiento Penal, al cual pertenece la norma acusada, se procede a examinar, en primer término, dicha solicitud. Si bien la Corte se ha pronunciado inhibitoriamente frente a demandas de actos que no habían entrado en vigencia por faltarles la correspondiente promulgación cuando aquellas se presentaron, en el caso *sub judice,* la situación es muy diferente. En efecto, las decisiones mencionadas no podían ser distintas a las que la inhibición, toda vez que los actos enjuiciados carecían de un requisito necesario para su plena validez y la producción de sus efectos, como es el de su promulgación. Se trataba de actos incompletos, respecto a condi-

ciones y requisitos fijados para que puedan asumir su carácter legal y, como tales, entrar dentro de la órbita del orden jurídico.

En el caso presente la situación no es igual. La norma enjuiciada es parte de un decreto ordinario dictado en virtud de facultades extraordinarias, cuya ley fue declarada exequible por la Corte, mediante sentencia del 16 de abril de 1980. Dicho decreto ha sido expedido con todas las exigencias previstas para que, desde el ángulo de su formación, pueda reputarse con plena validez. Para el Procurador el Código de que se trata "no rige, no ha entrado en vigencia a lo que es lo mismo, no ha nacido a la vida jurídica dentro del ordenamiento legal que nos gobierna".

La doctrina que invoca el Procurador, y que fue sentada por la Corte en Sala Plena para no admitir las demandas que se presentaron contra el Acto legislativo número 1 de 1979, se refiere a una situación distinta, pues en tal caso la vigencia de dicho acto no había comenzado, debido a que, según su artículo 65, para que rigiera se requería su promulgación. Esas demandas fueron rechazadas por haberse presentado antes de la promulgación del mencionado Acto legislativo, el cual, en consecuencia, no había entrado a regir.

Sobre el particular, bastaría anotar que la Corte, luego de afirmar que "no puede examinar la 'validez' de una norma que todavía 'no vale' por hallarse apenas en vía de formación o perfeccionamiento y que, por ello, aun no forma parte como regla con validez jurídica absoluta del repertorio de normas en pleno vigor que integran el acervo del ordenamiento", manifiesta sobre el caso *sub judice,* lo siguiente:

"En cambio la situación que surge es notoriamente distinta de la anterior, cuando el acto es completo y perfecto, pero por razones de oportunidad el legislador ordinario o extraordinario ha aplazado o suspendido su observancia. En este caso el acto se reputa jurídicamente perfecto porque los trámites de su formación se han completado satisfactoriamente, y, en tal virtud, se ha incorporado con validez plena al ordenamiento jurídico, formando parte integrante del derecho positivo actual, es decir del conjunto de reglas jurídicas con plena legitimidad y validez en el presente. El hecho de que se halle interrumpida su aplicación ciertamente le resta eficacia transitoria, pero en nada afecta su plena validez. Aunque esté en suspenso temporalmente la exigencia de su observancia práctica, dicha norma posee todas las notas que configuran el derecho válido y que le confieren vigor pleno a las reglas positivas del ordenamiento.

"La Corte estima que la segunda de las situaciones es sustancialmente distinta de la primera, y que, en consecuencia, la jurisprudencia antes examinada y que es aplicable a la ausencia de validez de un acto que carece de vigencia porque no ha entrado a regir, no puede cobijar a un acto válido, jurídicamente perfecto, que ya ha entrado a regir pero cuya observancia ha sido temporalmente aplazada o suspendida por razones de oportunidad.

"El acto plenamente válido, aunque de eficacia pospuesta, es susceptible de control constitucional, porque ya está formando parte integrante del ordenamiento. Tal es el caso del Decreto 181 de 1981, cuya observancia fue aplazada hasta el 29 de enero de 1982 ..." (sentencia de 15 de junio de 1981).

Tercera. Dado que el único cargo es de la extralimitación de facultades, aunque sin respaldo o fundamento alguno, la Corte procede al respectivo examen, previa transcripción de la parte pertinente de las facultades enjuiciadas.

"LEY 6 DE 1979
"(enero 24)

"*por la cual se conceden unas facultades extraordinarias, relacionadas con la* expedición *y* vigencia *de un* nuevo *Código de Procedimiento Penal.*

"El Congreso de Colombia,

"*Decreta:*

"Artículo 1º De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de dos años, contados a partir de la promulgación de la presente Ley, *para expedir y poner en vigencia un nuevo Código de Procedimiento Penal,* siguiendo los lineamientos generales del anteproyecto del Código de Procedimiento Penal presentado por el Gobierno a la Cámara de Representantes el día 3 de agosto de 1978, en cuanto no se oponga a las bases enunciadas a continuación. El mencionado proyecto formará parte del expediente para los efectos de esta Ley (se subraya):

"...".

Salta a la vista, sin esfuerzo alguno, que las facultades se concretan a la expedición de un *nuevo* Código de Procedimiento Penal dentro de los criterios y orientaciones señalados en dicha

Ley. La expedición de un nuevo Código, lleva implícitamente el necesario reemplazo del anterior, en otras palabras, su derogatoria; a más de un presupuesto jurídico es una exigencia lógica, pues dos ordenamientos sobre la misma materia no pueden coexistir simultáneamente. Y no otra cosa fue lo que dispuso el artículo 554 acusado, al determinar: "*Derógase* el Decreto 409 de 1971, excepto sus artículos 592 a 659 y 733 a 762. Deróganse también todas las disposiciones de procedimiento penal común no previstas en este Código" (no sobra advertir que el Decreto mencionado en la norma transcrita es precisamente el Código de Procedimiento Penal anterior, del cual hacen parte los artículos también en ella indicados y los dos primeros grupos a juicios ante el Senado y ante los jueces menores —Título V— y el tercero sobre extradición).

"No cabe duda alguna que en el caso *sub judice* se está en presencia de *una derogación expresa,* que ocurre, *cuando la nueva ley dice expresamente* que *deroga la antigua,* a términos del artículo 71 del Código Civil 'la reforma o la derogación legislativa expresa —anota don Miguel Antonio Caro—, es una interpretación clara, que no da lugar a incertidumbre ninguna, y por eso lo abrogado o derogado expresamente, se considera muerto. La ley interpretativa se incorpora en la ley interpretada, y si es expresamente abrogatoria y negativa, la destruye' " (informes en el Consejo de Estado. Juicios de expropiación, septiembre, 1888, páginas 188 y 189. Obras completas de Miguel Antonio Caro, tomo VII).

Interpretación que encuentra sólido respaldo en lo preceptuado por el artículo 3º de la Ley 153 de 1887, cuando dice:

"3º Estímase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería".

Y esto es justamente lo que dispone el precepto acusado, al derogar el Decreto 409 contentivo del Código de Procedimiento Penal anterior. Y como para abundar más en cuanto al fenómeno de la derogación, la extendió también a todas aquellas normas sobre la misma materia no previstas en el nuevo Código. Fórmula, de otra parte, usual en casos similares y cuya aplicación no se ve por qué aspecto, razón o fundamento pueda considerarse ajena a las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso al Gobierno para la expedición de un nuevo Código de Procedimiento Penal y, que por serlo, incluía la de derogar el ordenamiento existente.

Si las facultades conferidas al Presidente fueron "para expedir y poner en vigencia un nuevo Código de Procedimiento Penal", como se dice textualmente en la ley de autorizaciones, hay que entender que no bastaba expedir el nuevo Código, sino que era necesario que éste sustituyera al anterior, por su sentido de regulación completa de las materias contempladas en él. Dentro de un sano orden jurídico es ilógico que un "nuevo" Código rija al mismo tiempo con uno anterior.

Las consideraciones precedentes bastan para concluir que el precepto acusado no viola, como lo pretende el actor, los artículos 2º, 16, 20, 55 y 118, como ningún otro de la Constitución.

En virtud de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Decide:

Es EXEQUIBLE el artículo 544 del Decreto-ley número 0181 de 1981.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Darío Vallejo Jaramillo (Conjuez), *Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica A., Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

LIMITE GRAVABLE DE LA PENSION DE JUBILACION E INVALIDEZ

Exequibilidad del artículo 4º de la Ley 20 de 1979.

Nº 42

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., julio 30 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobado por Acta número 78 de julio 30 de 1981.

REF.: Expediente número 834. Norma acusada: artículo 4º de la Ley 20 de 1979.

El ciudadano Guillermo Romero García ha promovido acción de inexequibilidad contra el artículo 4º de la Ley 20 de 1979, que es del siguiente tenor:

"Artículo 4º La renta exenta por concepto de pensiones de jubilación e invalidez a que se refiere el numeral 5 del artículo 72 del Decreto 2053 de 1974 se aumenta a $ 20.000.00 mensuales".

Señala como textos constitucionales violados los artículos 30, 17, 105 y el preámbulo y, además los artículos 72, 172, 81, 85, 2, 55 y 75; el concepto en que lo fueron, según el actor, en extracto, se sintetiza en los siguientes argumentos:

1. Respecto de los artículos 30, 17, 105 y el preámbulo, tras enumerar el tratamiento tributario que las leyes, desde el Código Sustantivo del Trabajo hasta la Ley 20 de 1979, han dado a las prestaciones sociales en general y a las pensiones de jubilación e invalidez en particular, expresa que "... los pensionados tienen inequívoco derecho a que se haya mantenido el valor constante de la suma exenta de gravamen, es decir, a que con los veinte mil de 1979, se hayan podido adquirir las mismas cosas que se podían comprar con ocho mil pesos en 1969, porque de no ser así resultaría claro que los aumentos de la pensión exenta, supuestamente orientados a defender de la inflación al trabajador retirado, en vez de favorecerlo habríanlo perjudicado agravando —para fines tributarios y para todo efecto— el deterioro de su ingreso".

Después de citar y transcribir sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte y del Consejo de Estado que han decidido casos concretos con apoyo en consideraciones relativas a la desvalorización de la moneda colombiana y a la práctica de satisfacer obligaciones con aplicación del sistema del valor constante como medio para mantener el poder adquisitivo del peso, el demandante añade: "Queda pues claro que tanto la legislación positiva como la jurisprudencia han reconocido reiterada e inequívocamente el derecho que tienen los acreedores de obligaciones monetarias —los prestamistas, los arrendadores, los ahorradores, los vendedores a plazo, etc.— en el sentido de que la solución o pago de obligaciones a su favor debe incluir la depreciación sufrida por sus dineros en época de inflación. A tal fin tienden las estipulaciones de valor constante, corrección monetaria o reajuste a que se viene aludiendo, siendo de anotar, además, que esa entidad del valor constante también existe en el Derecho Público, como por ejemplo en la legislación tributaria (Leyes 49 de 1975, 19 de 1976, 54 de 1977, 20 de 1979). Así las cosas, cabe preguntar: ¿puede haber alguna razón valedera, en justicia o en derecho, para que el valor constante o reajuste de su ingreso se reconozca a los particulares y además esté consagrado legalmente en favor del fisco, pero se niegue a los trabajadores que por haber agotado su capacidad productiva, reciben una pensión que generalmente constituye su único ingreso? ... Como el interrogante se resuelve forzosamente por la negativa, puesto que no hay razón para excluir a los pensionados del derecho reconocido a muchos otros ciudadanos, procede establecer si los incrementos de la pensión exenta de impuestos de renta han preservado o no han preservado el poder de compra de dicha prestación, porque si no lo han conservado es claro que se ha desconocido un derecho adqui-

rido por los pensionados con justo título y se ha violado el artículo 30 de la Carta.

"La utilización de los memorados índices plantea como llamarada que ilumina, la conclusión de que para efectos tributarios —y en general por el aspecto económico—, los incrementos decretados en las pensiones exentas de impuestos, estuvieron muy lejos de consultar el principio del valor constante, es decir, que recogieron apenas parcialmente el deterioro resultante de la inflación, generando un empobrecimiento arbitrario de los pensionados y desconociendo un derecho suyo adquirido con justo título en virtud de ley preexistente. Por las razones expresadas hasta aquí, el aumento a $ 20.000.00 (monetariamente deficitario) de la pensión de jubilación exenta de impuestos, viola el artículo 30 de la Constitución Nacional".

Continúa su raciocinio diciendo que:

"Por el simple hecho de vulnerar un derecho adquirido con justo título por los trabajadores retirados por invalidez o vejez y pensionados, el artículo 4º de la Ley 20 de 1979, es además violatorio del artículo 17 de la Carta. Esa violación, finalmente, conlleva un cargo de injusticia imputable a la norma que demando, porque el Derecho debe ser expresión y consecuencia de la justicia. Consecuencialmente, la disposición acusada resulta igualmente violatoria del artículo 105 y del preámbulo de la Constitución de aquél, porque cuando los congresistas votaron favorablemente esa disposición, se apartaron de la justicia; de éste en cuanto dispone que la ley fundamental tiene por objeto asegurar la justicia y ese fin no se cumplió expidiendo el precepto enjuiciado".

2. La violación de los artículos 72, 172, 81-2, 85, 2 y 55 la hace radicar en el hecho de que el artículo acusado fue aprobado en primer debate de la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes elegida el 1º de agosto de 1978, elección que fue declarada nula por el Consejo de Estado mediante sentencia de 2 de julio de 1979, y la presenta así:

"Si las violaciones constitucionales deducidas —con el mérito de la cosa juzgada—, fueron suficientes para invalidar la elección de la Comisión III de la Cámara, a fortiori se concluye que esos mismos vicios son imputables a todos los actos de dicha comisión, porque frente al inequívoco texto del artículo 75 de la Carta, resulta imposible pretender que las actuaciones de la Corporación hayan escapado de los vicios que invalidaron su conformación. Consecuencialmente es dable afirmar que el artículo enjuiciado viola los artículos 172 y 72 de la Carta".

Considera igualmente, que "el precepto cuya anulación persigo es igualmente violatorio del artículo 81-2 de la Constitución Nacional, toda vez que el primer debate por la correspondiente comisión fue indebidamente realizado, por incapacidad del organismo, según se ha expuesto y esa realización viciada impidió —a voces del mentado artículo 81— que el proyecto hubiera podido convertirse en ley válidamente, de lo cual, además, se desprende la carencia de validez y de efectos prevista por el artículo 75 ibídem".

Con la consecuencia de que "así mismo fue violatorio del artículo 85 ibídem porque la sanción y promulgación por el Ejecutivo, que dicho artículo prevé, no puede realizarse sino respecto de proyectos aprobados por ambas cámaras con arreglo a los requisitos constitucionales y legales". Y de que "adicionalmente, la norma demandada viola el artículo 2 de la Carta, porque el procedimiento de su expedición por el Congreso y su sanción por el Ejecutivo, se apartó del mandato, según el cual, 'los poderes públicos se ejercerán en los términos que esta constitución establece'. Por idéntica causa viola, así mismo, la armónica colaboración entre el Congreso y el Gobierno, prescrita por el artículo 55 ibídem".

3. La violación del artículo 75 la hace consistir la demanda en que, declarada por el Consejo de Estado la nulidad de la elección de la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara, todos los actos cumplidos por dicho cuerpo, desde el momento de su elección, son inválidos. Al respecto expresa:

"El constituyente de 1968 demostró especial celo en su afán de preservar la exequibilidad y la misma legalidad de la función consistente en interpretar las necesidades nacionales y satisfacerlas produciendo el derecho positivo. La más elemental exégesis del artículo 75, concurre a evidenciar dicho celo; comienza puntualizando que toda reunión de congresistas celebrada con ánimo de ejercer el poder legislativo, carecerá de validez si pretermite cualquiera de los requisitos constitucionales pertinentes; pero añade —para alcanzar mayor precisión y efectividad— que a los actos realizados en semejantes condiciones (como aconteció con la aprobación del artículo que acuso por la Comisión Tercera de la Cámara), no podrá atribuírseles efecto.

"De modo que todas las reuniones que con propósitos de ejercer sus funciones realizó la Comisión Tercera Constitucional de la Cámara, elegida el 1º de agosto de 1978, carecieron de validez,

y nadie puede reconocer efecto alguno a las deliberaciones y decisiones de ese organismo. Cabría inquirir a partir de qué momento, deben negarse efectos a esas situaciones legislativas viciadas, a las cuales niega existencia la propia ley constitucional. Hay que contestar que a partir del preciso instante en que el acto aparentemente válido se produce o expide, sin esperar a que se profiera decisión jurisdiccional que reconozca la inexistencia y consecuencial carencia de efectos del acto irregular".

Para abonar sus argumentos, el demandante trae a cuento principios como el de la intemporalidad del imperio de la Carta y el del predominio absoluto de la misma, pues en su concepto, "si la carencia de efectos que el artículo 75 atribuye a los actos de las corporaciones legislativas reunidas sin el lleno de los requisitos constitucionales, tuviera, para su efectividad, que aguardar a que la correspondiente decisión jurisdiccional se profiera declarando la invalidez de la reunión y la inefectividad de sus actos, concluiríamos en el absurdo de que so pretexto de acatar la Constitución se violaría su artículo 75 al reconocer efectos temporalmente —mientras la jurisdicción resuelve—, a los mismos actos cuya inexistencia o inefectividad, *ab initio*, consagra el citado artículo 75".

4. El Procurador solicita a la Corte que declare exequible la norma acusada. Sus principales razonamientos son:

a) Es competencia constitucional del Congreso (43 de la Constitución Nacional) la de imponer contribuciones, que implica las de señalar el monto del impuesto y determinar sus exenciones. Cuando el legislador declaró exentas las pensiones de jubilación e invalidez en determinada cuantía, lo hizo sin autolimitarse, sin ligar la exención a conceptos económicos como "upaquización" o "valor constante". El establecimiento de ese valor es asunto privativo del legislador, "frente al cual no se puede cuestionar inconstitucionalidad alguna".

b) En cuanto a los cargos por "vicios de forma" anota el Procurador que ha debido acusarse la Ley 20 en su integridad; que aunque la elección de la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara verificada el 1º de agosto de 1978 fue declarada nula por el Consejo de Estado mediante fallo del 2 de julio de 1979 y la Ley de la cual forma parte la norma acusada fue aprobada por dicha Comisión el 20 de marzo del propio año, tal declaratoria no produce efectos retroactivos, esto es, que los actos cumplidos por la mencionada Comisión hasta cuando se anuló su composición, fueron válidos y necesariamente ejecutables, pues gozan de una presunción de legalidad.

c) "No sobra agregar —añade el Procurador— que la designación irregular de un funcionario, así sea corriente como el denominado 'funcionario público', o especial como el llamado 'funcionario político' o miembro del Congreso, no comporta, según las reglas del derecho público y las normas legales, la nulidad de los actos que haya cumplido, pues tales actos mantienen su validez y producen todos sus efectos normales para evitar trastornos del orden jurídico, aunque de la elección irregular, una vez declarada nula, puedan derivarse consecuencias de otra índole".

d) En cuanto a la violación del artículo 75, se expresa así:

"Tampoco es pertinente la invocación del artículo 75 de la Carta, puesto que este canon mira a las actuaciones de miembros del Congreso que, con miras a ejercer sus funciones, las realicen fuera de las condiciones constitucionales, para restarles todo valor; pero no a otras condiciones que las previstas en el Título VI 'De la reunión y atribuciones del Congreso'. Así, toda actuación del Congreso o de parte de él, y en especial toda ley expedida en época o lugar distintos señalados en la propia Constitución, o sin las formalidades necesarias para la apertura, funcionamiento y clausura de sesiones ordinarias o extraordinarias de las Cámaras legislativas, carecerá de validez y no producirá efecto alguno. Pero este fenómeno jurídico-político no puede confundirse con la validez de un acto administrativo cumplido por el Congreso o por una de sus Comisiones. Por eso no puede concluirse que la sanción de ineficacia, prevista en el artículo 75, para el tipo de actuaciones especialísimas allí señaladas, pueda hacerse extensiva a fenómenos diferentes que no generan invalidez sino inconstitucionalidad".

El actor replicó el concepto del Procurador e insistió en los argumentos del libelo inicial. Por su parte, la abogada María Cristina Velásquez Galarza, aduciendo su calidad de "funcionaria de la Dirección General de Impuestos Nacionales" intervino para oponerse a las pretensiones de la demanda, con apoyo en doctrinas del Consejo de Estado que han analizado aspectos tales como los derechos adquiridos frente a la ley tributaria, la vigencia de la misma y su irretroactividad. Aduce, además, que la tramitación en el Congreso del proyecto que devino en Ley 20 de 1979 se ciñó a los requisitos del artículo 81, por

lo cual no está afectada de vicio alguno en su formación; argumenta que "los miembros de la Comisión Constitucional permanente de la Cámara, eran los representantes elegidos por votación popular y su elección como miembros de la Cámara no fue discutida en ningún momento, luego debe concluirse que tenían plena capacidad para ejercer legítimamente su función de legisladores".

Finalmente, insiste en que la nulidad proferida por el Consejo de Estado no puede viciar las actuaciones de la Comisión Tercera de la Cámara cumplidas con anterioridad a tal sentencia.

Todos los magistrados que componen la Sala Constitucional, se declararon impedidos; el Conjuez doctor Antonio de Irisarri Restrepo registró oportunamente el correspondiente proyecto de fallo; al reasumir sus funciones el suscrito magistrado sustanciador, tomó la dirección del proceso, en los términos del artículo 11 del Decreto 1265 de 1970 y 145 del Código de Procedimiento Civil.

II

Consideraciones de la Corte

Primera. Esta Sala es competente para conocer de la demanda propuesta, conforme al artículo 58-3º y parágrafo del Acto legislativo número 1 de 1979.

Segunda. Como la demanda propone cargos por contravención de las condiciones constitucionales en la expedición de la Ley 20 de 1979, cuyo artículo 4º tacha de inconstitucional y, como, además, se refiere a la prescripción de la acción que se apoye en tales vicios, la Corte puntualiza que el término de un año establecido por el artículo 59-3º del Acto legislativo número 1 de 1979 no es aplicable a demandas contra leyes, que como en el caso que ahora se decide, fueron expedidas antes de la vigencia del mencionado Acto. Una interpretación diferente llevaría a la inaceptable conclusión de que las leyes expedidas antes de la fecha en que aquel Acto entró en vigor, afectadas por vicios de forma y que tuvieron más de un año de vigencia para la fecha en que el Acto reformatorio entró a regir, quedaron purgadas de tales vicios por prescripción del derecho a demandar su inconstitucionalidad, lo que, además, equivaldría a reconocer a esa disposición efecto retroactivo.

Debe precisarse también que, violaciones de lo preceptuado en el artículo 75 exceden el concepto de "vicios de forma" o trámite; ya que se refieren a los pre-requisitos constitucionales para el ejercicio válido de las competencias del legislador, lo cual es cuestión sustancial y no de mera forma o procedimiento, fuera de las implicaciones de orden político a que obedece esta prescripción.

Tercera. Violación de los artículos 30, 17, 105 de la Carta y el preámbulo de la misma.

a) No encuentra la Corte que la norma acusada incurra en desconocimiento de derechos adquiridos por los titulares de pensiones de jubilación o de invalidez con infracción del artículo 30. En efecto, ninguna disposición constitucional consagra los conceptos de "valor constante", de "corrección monetaria" o de reajuste de las obligaciones dinerarias como normas que condicionen las facultades legislativas del Congreso, como tampoco existen las que consagren exenciones impositivas según precisó la Sala Plena de esta Corporación en sentencia del 17 de junio de 1970 (*Gaceta Judicial,* tomo 137 bis, número 2338 bis, páginas 239 y siguientes), a la cual pertenecen los siguientes apartes que la Sala considera suficientes para desechar el cargo que se estudia:

"La potestad de decretar impuestos es característica esencial de la soberanía del Estado, sin que exista en la Constitución precepto que, en forma alguna, limite o condicione esa facultad en cuanto a los sujetos de la obligación tributaria o en cuanto a los bienes, rentas, hechos u operaciones gravables. En otras palabras, no hay en la Carta normas que consagren exenciones impositivas de cualquiera naturaleza.

"... ... ...

"... en ninguna de esas reglas, normativas de la potestad impositiva del Estado, ni en otras de la Carta, existe implícita o expresa la prohibición de gravar cualesquiera clase de bienes o ingresos, o garantía de exención respecto a algunos de ellos o de cierto grupo de personas, salvo lo que pueda inferirse en cuanto a los bienes y rentas de los departamentos y municipios, conforme al artículo 183.

"...

"El hecho de que el artículo 30 de la Constitución garantice la propiedad privada y en general los derechos adquiridos, significa simplemente, como lo anuncia el mismo texto, que una ley posterior al momento en que tuvieron nacimiento o en que quedaron constituidos, no puede borrar su existencia, desconocerlos a su titular, vulnerarlos en su esencia, lo cual, empero, no obsta a que el interés particular debe ceder al público o social.

"Pero de esa norma protectora de los bienes e intereses privados, básica para los derechos individuales y sociales, no puede derivarse, por interpretación extensiva que nada autoriza, una limitación directa o indirecta a la fundamental e incondicionada potestad impositiva del Estado, que para la atención de sus cargas de toda índole necesita, de manera forzosa e ineludible, gravar precisamente los bienes y derechos, entre ellos cualquier ingreso, amparados por el artículo 30, y en orden, entre otros fines, a asegurar esa protección.

"...

"Otra cosa es que por motivos de conveniencia, de estímulo a la actividad económica, por razones fiscales o aun por dificultades para la tasación o recaudo, en ocasiones el Estado se abstenga de gravar determinados bienes o ingresos, o expresamente los declare exentos, no obstante pertenecer a categorías bien definidas y siempre susceptibles de imposición, toda vez que, como se dijo, el legislador no está sometido a mandatos imperativos ni a limitaciones constitucionales en estas materias. Y cabe afirmar que la omisión o abstención inmemorial del Estado en gravar ciertos bienes o rentas, no le impide cobijarlos con el impuesto, en cualquier momento, extendiendo a ellos los tributos conocidos, o creando unos nuevos al efecto, ni tampoco la exención expresamente decretada en un momento lo cohíbe para derogarla total o parcialmente en el futuro, ni una tarifa dada lo vincula eternamente. Porque, se repite, si no existe limitación constitucional alguna en estas materias, no puede hablarse de que esas situaciones previas conformen de por sí, para sus eventuales beneficiarios, derechos adquiridos.

"...

"Y en cuanto a las pensiones de jubilación o invalidez, que son incuestionablemente una renta y por ende susceptibles de ser gravadas, es necesario afirmar que su cuantía nominal, la suma reconocida o decretada, no se afecta por la disposición objeto de la demanda. Así, la garantía constitucional, que hace referencia exclusiva a la existencia del derecho adquirido previamente y a su cuantía original, queda incólume ...".

Recientemente, esta Sala sentó, en cuanto a la violación de derechos adquiridos como problema de constitucionalidad lo siguiente:

"Además, como es bien sabido, el problema de los derechos adquiridos no se puede plantear solamente porque varíe por vía general la normatividad que rige ciertas situaciones, pues el poder del Estado para cambiar la ley hacia el futuro no tiene cortapisas, tanto más si se trata de relaciones de Derecho Público. Los problemas concretos generados por la aplicación de una ley que afecte situaciones particulares perfeccionadas bajo un régimen legal anterior, originan litigios contencioso-administrativos y no cuestiones de constitucionalidad, ya que implican decisión sobre hechos y no sobre la validez de la norma en abstracto".

De lo dicho, resulta claro, pues, que ningún derecho otorgado por las leyes que antes del artículo 4º de la Ley 20 de 1979, regularon su materia, ha sido desconocido por la disposición.

b) Ahora bien: respecto de la infracción de los artículos 17 y 105 y del preámbulo no se ve cómo, el artículo demandado desconozca el principio según el cual quien esté en condiciones de colaborar al desarrollo social mediante el aporte de su trabajo debe hacerlo en la medida de sus fuerzas y capacidades; tampoco aparece que la exención establecida implique desproteger el trabajo. Y menos aún que el artículo 4º en mención, al disponer que la renta exenta por concepto de pensiones de invalidez y jubilación sea de veinte mil pesos en vez de quince mil o diez mil, quebrante el principio según el cual la nuestra es una democracia representativa, en la cual los individuos investidos de la representación nacional, por el carácter de ésta deben estar orientados por las normas de la justicia y el bienestar de la colectividad en sus votaciones.

Tampoco se encuentra, con la evidencia que una declaratoria de inexequibilidad requiere, que el Congreso al dictar el artículo demandado, debilite la unidad de la nación, establezca una injusticia, o afecte la libertad, la paz o la Religión Católica. Por el contrario, estima que el valor "justicia social" es el contenido relativo desde luego, de esa norma.

Por tanto, ese cargo no prospera. De otra parte, se repite que los cálculos matemáticos presentados por el demandante para demostrar que se han afectado derechos adquiridos, según lo sentado por la Corte en el fallo de 8 de julio de 1981, son cuestiones de hecho extrañas a este tipo de procesos, cuyo ámbito exclusivo es el de la confrontación, en abstracto, de las regulaciones de una ley y la constitución, para establecer si son compatibles o no y, en consecuencia, declararlos válidos o inconstitucionales, y aplicables o no, con efectos *erga omnes* y definitivos.

Cuarta. Violación de los preceptos 72, 172, 81-2, 85-2 y 55 de la Carta.

Se fundamenta según quedó visto, en que la elección de los miembros de las Comisiones Constitucionales Permanentes de la Cámara fue anulada por el Consejo de Estado mediante fallo de 2 de julio del siguiente año y en que la tercera de tales comisiones fue la que aprobó, en primer debate, verificado el 22 de marzo de 1979, el proyecto de ley que el 16 de abril de 1979 fue sancionada como la Ley 20 de 1979.

Al proceso se aportaron, a solicitud del actor, los siguientes documentos, de los cuales aparecen comprobados plenamente dichos hechos: fotocopias autenticadas del fallo del Consejo de Estado en mención y del expediente contentivo de los antecedentes de la Ley 20 de 1979, así como ejemplares autenticados de los "Anales del Congreso" números 13 y 66 (ediciones correspondientes a los días 9 de agosto de 1978 y 4 de septiembre de 1979, en su orden). Además, con la demanda presentó ejemplares autenticados de los números 19 y 38 de dicha publicación, correspondientes, respectivamente, a los días 26 de marzo y 16 de mayo de 1979.

Al respecto se considera:

La jurisprudencia del Consejo de Estado y la doctrina admiten de tiempo atrás, que el denominado "Contencioso-electoral" es una modalidad específica del contencioso-objetivo o de simple nulidad, de aquellos que la ley pone a disposición de "cualquier persona", "toda persona" o "cualquier particular" (Ley 167 de 1941, artículos 66, 200, 201, 207), cuya finalidad específica es la salvaguardia del orden jurídico abstracto, y reconocen que circunstancias tales como la de estar sometido a un término perentorio dentro del cual pueda ser ejercitado, o sometido a un trámite diverso al común, no le hacen perder su naturaleza jurídica propia. Admiten igualmente, que esa peculiar calidad tiene incidencias harto importantes así en lo que se refiere a las características de los fallos que las deciden como en lo relativo al alcance de los mismos.

En efecto: en cuanto a lo primero, se acepta de manera general que la sentencia recaída en proceso de nulidad es decisión meramente declarativa en cuanto, valga la tautología, declara o no la nulidad del acto acusado, aunque en ocasiones pueda llegar a ser declarativa-constitutiva. Por lo que hace al segundo aspecto dispone la ley (C. C. A., artículo 70) que "la nulidad declarada en vía contencioso-administrativa produce efecto general contra todos. Pero el establecimiento del derecho sólo aprovechará a quien hubiere intervenido en el juicio y obtenido esta declaración en su favor" esto es, que la declaratoria de nulidad es siempre oponible aun a quienes no hayan intervenido en el proceso, lo cual constituye clara excepción al principio, propio del derecho privado, de la relatividad de la cosa juzgada.

"Ahora bien: cabe preguntar si la declaratoria de nulidad de una elección obra retroactivamente (efectos *ex tunc*) o si, por el contrario, deja incólume los efectos que haya producido el acto anulado, vale decir, si la declaratoria de nulidad obra sólo para el futuro (efectos *ex nuc*).

Las respuestas a esos interrogantes no han sido uniformes. Por su parte la Sala estima que es preciso reconocer que la declaratoria de nulidad de una elección, no tiene efectos en el pasado sino en relación con la elección irregular, dejando intactas las actuaciones realizadas por el órgano constituido inconstitucional o ilegalmente, en salvaguardia de la seguridad jurídica y de la buena fe de los gobernados.

La nulidad declarada por la carencia de título, o la imperfección de éste, sólo puede afectar a los funcionarios de facto, en el primer caso, y a los irregularmente elegidos o nombrados; en el segundo, en guarda del principio de legitimidad; pero los efectos producidos respecto de terceros, más tratándose de un acto de obligatoriedad general, quedan firmes.

De otra parte, reputando válidos los actos de la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara cumplidos entre la fecha de su elección y la ejecutoria de la sentencia del Consejo de Estado que la anuló, desaparece el pretendido fundamento de las violaciones de los artículos 81-2, 85 y 55 de la Carta".

Los razonamientos que preceden serían suficientes para desechar los cargos que se estudian en esta parte del presente fallo. Sin embargo, cree oportuno la Sala precisar que el hecho de que la Cámara hubiese elegido miembros de sus Comisiones Constitucionales Permanentes, la Tercera entre ellas, con violación del cuociente electoral y, por ende, con desconocimiento del artículo 172, que el Consejo de Estado así lo declara, no implica necesariamente, que el artículo 4º de la Ley 20 de 1979 viole también el mencionado precepto constitucional, entre otras razones por la potísima de que al votar la aprobación del precepto legal acusado, la Comisión no estaba haciendo una elección, hipótesis que es la regulada por el mencionado precepto, mientras la aprobación de proyectos de ley se rige por normas distintas. Por consiguiente, no encuentra la Corte fundada, la alegada infracción del artículo 172.

Quinta. Al examinar el cargo de violación del artículo 75, debe recordarse que hasta la reforma constitucional de 1968, la redacción del artículo en comentario era la original de 1886, y decía:

"Toda reunión de miembros del Congreso que, con la mira de ejercer el Poder Legislativo, se efectúe fuera de las condiciones constitucionales, será ilegal; los actos que expida, nulos; y los individuos que en las deliberaciones tomen parte, serán castigados conforme a las leyes".

En el primero de los tres proyectos de actos reformatorios que el Presidente Lleras Restrepo presentó a estudio del Congreso, se propuso la siguiente redacción para el artículo 75:

"Toda reunión de miembros del Congreso que, con la mira de ejercer sus funciones, se efectúe fuera de las condiciones constitucionales, carecerá de validez; a los actos que expida no podrá dárseles efecto alguno, y los individuos que en las deliberaciones tomen parte serán sancionados con la pena establecida para el delito de usurpación de funciones públicas" ("Historia de la Reforma Constitucional de 1968", Presidencia de la República, Imprenta Nacional, 1969, página 28).

La exposición de motivos justificó así la propuesta:

"Artículo 6º Es preciso poner en términos de la más absoluta claridad los del artículo 75 en relación con los efectos que tengan las reuniones irregulares del Congreso y las sanciones en que incurrieren quienes participen en ellas. Para despejar cualquier duda sobre la nulidad de los actos, se entra a calificarlos de inexistentes. Para advertir la sanción que recae sobre quienes tomen parte en ellas, se consagra en la reforma la pena que debe aplicárseles a los que violen las normas constitucionales, que es la establecida para el delito de usurpación de funciones públicas, ya que conforme al Código Penal es la figura delictual que se tipifica (artículo 182 del Código Penal).

"Aunque puede pensarse que es antitécnico el establecimiento de sanciones de carácter penal de la Constitución, dada la calidad del actor y de la violación ostensible, se requiere señalar, enfáticamente, las medidas que impiden su ocurrencia".

El constituyente de 1968 se apartó, con razón, del criterio expresado en el último de los párrafos transcritos, introdujo otras variaciones a la redacción de la propuesta gubernamental y, finalmente, aprobó el texto que actualmente rige y dice así:

"Toda reunión de miembros del Congreso que, con la mira de ejercer funciones propias de la Rama Legislativa del Poder Público, se efectúe fuera de las condiciones constitucionales, carecerá de validez; a los actos que realice no podrá dárseles efecto alguno, y las personas que en las deliberaciones tomen parte, serán sancionadas conforme a las leyes".

De lo dicho puede deducirse, que el constituyente de 1968, al aclarar algunos de los conceptos que la norma 75 original traía, simplemente buscó dar un mayor pulimento de técnica jurídica a sus términos, pero conservando inalterable la esencia de la norma que, a juicio de la Sala, radica en precautelar los requisitos fundamentales de funcionamiento regular del Congreso, mediante las advertencias y sanciones que el precepto fulmina para los casos de reuniones furtivas de miembros del Congreso con propósitos de ejercer funciones que la Constitución atribuye a la Rama Legislativa del Poder Público, bien porque se verifiquen en sitio diferente o en época distinta a aquellos que la Constitución establece, ora porque se celebren en el lugar y momento constitucionalmente correctos pero ocultamente, con clandestinidad, o sin el quórum requerido.

Ahora bien: consta de los documentos aportados que la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara que aprobó en primer debate con el quórum y la mayoría constitucionales el proyecto que se convirtió en Ley 20 de 1979, se reunió públicamente, en la época correspondiente a las sesiones extraordinarias del Congreso y que lo hizo en su sede. No hubo, por consiguiente, reunión de ese cuerpo que contraviniera las condiciones constitucionales, por lo cual, y según lo expuesto al examinar el segundo de los cargos de la demanda, no existe violación del artículo 75.

Considera pertinente la Sala recordar que la acción de inexequibilidad es otorgada por la Constitución para la defensa de su supremacía, o sea, para la defensa institucional, sin que por medio de aquélla se puedan buscar finalidades particulares, como la expresada por el demandante cuando dice: "En lo referente a los propósitos del presente libelo considero oportuno puntualizar que a través de la declaratoria de inexequibilidad pretendida, persigo la desaparición del impuesto de renta y complementarios sobre las pensiones de jubilación e invalidez, sin consideración de su cuantía".

Confrontado el artículo que se acusa con el resto de disposiciones de la Constitución no se encuentra violación alguna.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución Nacional y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Es EXEQUIBLE el artículo 4º de la Ley 20 de 1979.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Luis Carlos Sáchica, Policarpo Castillo Dávila (Conjuez), *Rafael Nieto Navia* (Conjuez), *Alfonso Suárez de Castro* (Conjuez), *Ildefonso Méndez* (Conjuez), *Alvaro Tafur Galvis* (Conjuez), *Julio César Uribe Acosta* (Conjuez), *Antonio de Irisarri Restrepo* (Conjuez).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

PENAS DE PRESIDIO Y DE PRISION. LA INEXEQUIBILIDAD POR OMISION

Exequibilidad del artículo 41 del Código Penal.
En cuanto a la Ley 5ª de 1979, la Corte remite a sentencia del 9 de abril de 1980.

Nº 43

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., agosto 4 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobado por Acta número 79 de agosto 4 de 1981.

REF.: Expediente número 877. Normas acusadas: artículo 41 del Código Penal (Decreto 100 de 1980), sobre penas principales, y artículo 1º de la Ley 5ª de 1979. Actores: Luz Amalia Peña Tovar y Jaime Omar Jaramillo Ayala.

Los ciudadanos de la referencia solicitan a esta Corporación declarar la inexequibilidad del artículo 41 del Código Penal, en el cual se señalan las penas principales, sin incluir la de presidio; así como la del artículo 1º de la Ley 5ª de 1979, en cuanto se considere por la Sala que dicho precepto había autorizado al Ejecutivo para eliminar esa pena.

I

El texto de las disposiciones acusadas

"A) CODIGO PENAL COLOMBIANO

"...

"*Artículo 41. Penas principales.* Los imputables estarán sometidos a las siguientes penas principales:

"1º Prisión

"2º Arresto, y

"3º Multa".

"B) LEY 5ª DE 1979

"*por la cual se conceden unas facultades extraordinarias relacionadas con la expedición y vigencia del Código Penal.*

"El Congreso de Colombia,

"*Decreta:*

"*Artículo 1º* De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un (1) año, contado a partir de la promulgación de la presente Ley, para expedir y poner en vigencia un nuevo Código Penal, sobre las bases, principios y lineamientos generales del proyecto presentado por el Gobierno al Senado de la República el 3 de agosto de 1978 y el anteproyecto publicado en 1974 por el Ministerio de Justicia, que para los efectos de esta Ley formará parte del expediente".

II

Señalamiento de las normas constitucionales infringidas y razones de las violaciones invocadas

En criterio de los demandantes el precepto que acusan del Código Penal es contrario, en forma directa, a lo dispuesto en los artículos 94, 100 inciso segundo, y 157, de la Constitución, y, de manera indirecta, en relación con lo previsto en los artículos 115, 133 y 185, inciso 1º, del mismo estatuto. En cuanto a la disposición acusada de la Ley 5ª de 1979, señalan implícitamente las mismas violaciones.

Dan como razones esenciales de las infracciones invocadas, las siguientes:

1ª "Los artículos 94, 100 y 157 de la Carta Magna mencionan, entre los requisitos para ser

elegido Senador, Representante y Juez de la República, respectivamente, que el aspirante al cargo no haya sido condenado a pena de presidio o prisión; así mismo, los artículos 115, 133 y 185 de nuestra Constitución Política, remitiéndonos a las condiciones exigidas para Senadores y Representantes, consagran, de manera indirecta, para ejercer los cargos de Presidente de la República, Ministro del Despacho y Diputado a la Asamblea Departamental, en su orden, la ausencia de condena a presidio o prisión".

2ª El presidio y la prisión son categorías punitivas de naturaleza constitucional y no de creación legal. Sin embargo, el artículo 41 del Decreto 100 de 1980 no consagró el presidio dentro del régimen punible.

Las normas constitucionales son de "forzoso cumplimiento". Por lo tanto, "la omisión en el desarrollo de una norma constitucional, máxime cuando, como el presidio, ya se hallaba reglamentada, mal podría interpretarse como una facultad discrecional del Ejecutivo, puesto que, en este evento, elimina una categoría punitiva de rango constitucional al dejarla sin aplicación, desconociendo el carácter obligatorio de la Carta y sentando un pésimo precedente de desconocimiento a las normas constitucionales, en vez de adecuarlo a las circunstancias sociales existentes".

3ª De otra parte, los demandantes acusan y transcriben también el artículo 1º de la Ley 5ª de 1979, por estimarlo inconstitucional, en cuanto autorizaba al Presidente de la República para expedir un nuevo Código Penal, teniendo en cuenta los lineamientos de los anteproyectos de 1974 y de 1978, en virtud de que en dichos anteproyectos se había eliminado el presidio como pena aplicable a los imputables, a no ser que la Corte considere que el lineamiento es límite que indica un contenido y que no implicaba la autorización al Ejecutivo para eliminar la pena de presidio.

III

Memorial de impugnación de la demanda

En su calidad de ciudadano y de "apoderado del Ministerio de Justicia", el abogado José Edgardo González Vidales, impugna las pretensiones de la demanda con los siguientes argumentos:

1. El artículo 41 del Código Penal no es inconstitucional por no fijar como pena el presidio. El hecho de que el constituyente haya querido que las personas que hubieren sido condenadas a presidio no llegaren a ocupar algunos cargos públicos, no quiere decir que estuviere obligando al legislador a contemplar en la norma positiva dicha pena.

2. Frente a los artículos constitucionales que se señalan como violados, da lo mismo la pena de presidio o la de prisión, pues "esa equivalencia que la 'o' establece entre el presidio y la prisión para los efectos constitucionales de los artículos 94, 100 y 157 y concordantes, es más que suficiente para derrumbar los respetables argumentos de los actores".

3. Para que el legislador estuviere obligado a contemplar la pena de presidio, la Constitución lo hubiera establecido expresamente, como lo hace en el artículo 29 que le prohíbe establecer la pena capital y la del artículo 23 que prohíbe la detención, prisión o arresto por deudas u obligaciones puramente civiles, y se observa que aunque este artículo menciona el arraigo judicial, ello no implica que la ley deba contemplarlo necesariamente.

IV

El concepto del Procurador

El Procurador General de la Nación solicita a la Sala Constitucional de la Corte que declare exequible el artículo 41 del Código Penal, y que en cuanto al artículo 1º de la Ley 5ª de 1979 se esté a lo dispuesto en fallo de 9 de abril de 1980, por el cual se declaró exequible en su integridad esa Ley.

Se fundamenta en los siguientes razonamientos:

1. Aunque los actores señalan el artículo 41 acusado como perteneciente al Decreto-ley número 100 de 1980, dicha disposición pertenece al Código Penal, el cual fue adoptado por el artículo 1º de aquel Decreto.

2. No ha de prosperar la demanda contra el artículo 1º de la Ley 5ª de 1979, por cuanto dicha Ley fue declarada exequible mediante fallo de 9 de abril de 1980 (Expediente número 787), y luego al ser demandados nuevamente algunos de sus artículos, la Corte ordenó, mediante sentencia de abril 10 de 1981 (Expediente número 852), "estar a lo resuelto en sentencia número 9 de 9 de abril de 1980 por la cual se declaró exequible en su integridad la Ley 5ª de 1979".

Se está, pues, dice el Procurador, en presencia del fenómeno jurídico de la "cosa juzgada *erga omnes*".

3. En relación con la acusación de inconstitucionalidad del artículo 41 del Código Penal que

no consagró como pena la de presidio, se aclara que la Constitución Política en parte alguna ha erigido o fijado las categorías jurídicas punitivas o sanciones penales que hayan de regir en el sistema penal colombiano. Ello ha sido dejado al legislador ordinario o extraordinario.

Según lo dispuesto en el artículo 26 de la Carta, que establece que nadie podrá ser juzgado sino *conforme con las leyes preexistentes al acto que se imputa,* hay que entender que la Constitución ha dejado al legislador la amplia facultad para que, a través de *leyes* (subrayas del Procurador), señale las formas como las personas naturales son juzgadas y las penas o sanciones correspondientes.

El artículo 28 de la Carta también dispone que la pena se determina con arreglo a la Ley; el 29, que el legislador no podrá imponer la pena capital en ningún caso, y el 34 que no se podrá imponer la pena de confiscación, todo lo cual significa que el legislador puede establecer las penas que a bien tenga salvo la capital y la de confiscación.

4. Y concluye el Procurador:

"De lo que precede se deduce con claridad que, por una parte, la Carta no establece el catálogo de las penas o sanciones que puedan imponer los jueces y tribunales en materia penal, y por la otra, que aquellas penas que la Constitución desea que bajo ninguna circunstancia se puedan imponer en Colombia, las enuncia en forma expresa y categórica".

5. Además, según el artículo 76, ordinal 2º, de la Constitución, es competencia del Congreso, para "expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones".

V

Consideraciones de la Corte

Primera. *La competencia.*

1. La disposición acusada hace parte de un decreto extraordinario y por lo tanto es competente la Corte para decidir sobre su exequibilidad, conforme con lo previsto en la función 4ª del artículo 58 del Acto legislativo número 1 de 1979.

Como el Decreto 100 de 1980 que la contiene, se expidió antes de haber transcurrido el año previsto en la Ley de facultades extraordinarias 5ª de 1979, o sea el 25 de enero de 1980, no encuentra la Sala Constitucional extralimitación de parte del legislador extraordinario en relación con el tiempo autorizado por ella para hacerlo.

2. Destaca la Corte, conforme lo observa el Procurador General de la Nación, que el artículo 41 demandado corresponde a la numeración del Código Penal y no a la del Decreto 100 de 1980, pues aquel Código fue adoptado íntegramente sólo por el artículo 1º de dicho Decreto.

Segunda. *La inexequibilidad por omisión.*

1. Los demandantes no atacan el artículo acusado por lo que éste regula, sino porque ha omitido consagrar como pena principal la de presidio, siendo que, en su criterio, era constitucionalmente obligatorio establecerla en virtud de mandatos expresos de normas de la Carta que enuncian dicha pena.

2. Conviene discernir entre lo que es constitucionalmente obligatorio y lo que está prohibido por la Carta: pues no es lo mismo omitir consagrar por ley algo a lo que la Carta obliga, que ordenar en aquélla algo que ésta prohíbe. Así, no corresponde a omisión sino a transgresión de prohibición constitucional el establecer la pena de muerte (artículo 29 de la Constitución Nacional); pero en cambio es infracción omisiva el no señalar el Tribunal competente en el proceso penal (artículo 26 de la Constitución Nacional).

3. Con todo, según lo previsto en el artículo 76 de la Carta, le corresponde a la ley la facultad de regular, o de abstenerse de hacerlo, todo aquello que por no ser obligatorio o por no estar prohibido, está permitido.

4. Por todo lo cual, para el caso en examen, se desatará la controversia con fundamento tanto en la obligatoriedad o no para el legislador, de establecer la pena de presidio, como en el alcance de la prohibición de abolirla.

Tercera. *Las penas de presidio y de prisión.*

"1. Según lo sustancial de la doctrina penal y criminológica, plasmada en parte en el Código Penal de 1936, la punibilidad del presidio es algo diferente y más rigurosa que la de la prisión.

En aquel estatuto, la duración de una y otra pena era diferente, pues el presidio iba hasta 24 años de reclusión mientras que la prisión sólo hasta 8 años; en relación con la forma de ejecución de la pena, el presidio implicaba formalmente mayor aislamiento del condenado, que la prisión; en lo relativo al lugar de cumplimiento de la pena, desde el punto de vista formal, el presidio y la prisión debían cumplirse en centros distintos de reclusión, siendo más rigurosos los de presidio (penitenciarías), que los de pri-

sión; en cuanto a ciertas formas de atenuación de la pena, la de presidio no admitía en ningún caso la condena condicional, en tanto que la de prisión sí; y en materia de penas accesorias, éstas eran diferentes y más numerosas en los casos de presidio que en los de prisión.

Pero tanto la pena de presidio como la de prisión eran las de carácter principal más graves, aplicables en relación con los hechos punibles igualmente más dañosos o peligrosos.

2. Ha querido sin duda el constituyente inhabilitar para ejercer ciertas investiduras públicas a quienes por la gravedad de los hechos punibles cometidos hayan sido condenados a pena de presidio o prisión, salvo cuando la condena corresponda a delitos políticos, con el evidente propósito de salvaguardar la dignidad de la función pública en los cargos de Presidente de la República (artículo 115), Senador (artículo 94), Representante (artículo 100), Juez (artículo 157), Ministro (artículo 133) o Diputado (artículo 185).

Pero el enunciado normativo de la Constitución sobre la especie de condena: 'presidio o prisión', sólo apunta a la gravedad de los delitos que inhabilitan para desempeñar esos empleos públicos, mas no se refiere a la obligación para el legislador de tener que consagrar indeclinable y coetáneamente ambas especies, cuya regulación, gravedad, efectos, tratamiento y aun establecimiento simultáneo, alternativo, o equivalente, o no, han sido deferidos a la ley, según las circunstancias criminológicas, de política criminal y carcelaria, de avance tecnológico, científico o doctrinario, o de capacidad económica del Estado para hacer posible su cumplimiento.

Repárese bien que el artículo 377 del Código Penal, equiparó los efectos condenatorios de la extinguida, y nunca cumplida en la práctica, pena de presidio, a la de prisión que quedó vigente".

3. Cosa diferente hubiera sido que el legislador extraordinario, al haber adoptado el Código Penal y expedido el artículo 41 que se acusa, hubiera abolido a la vez las penas de presidio y de prisión, u optado por establecer, manteniéndolas ambas, que para los efectos de los artículos 94, 100, 115, 133, 157 y 185 de la Carta, que se aducen como violados, sólo procederían las inhabilidades constitucionales consagradas cuando se tratase únicamente de pena de presidio, pero no de prisión, o sólo de pena de prisión pero no de presidio.

Pero nada de esto se ha ordenado en el artículo acusado. En él sólo se estableció la pena de prisión, omitiéndose la de presidio, mas, obviamente, por lo explicado, manteniendo los efectos de tratamiento punitivo grave que la abolida implicaba y trasladándoselos a la de prisión, conforme nos lo ilustra por ejemplo el propio artículo 377 del mismo Código.

Cuarta. *La ley de facultades extraordinarias.*

Dado que la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de abril 9 de 1980, ya declaró exequible en su integridad la Ley 5ª de 1979, por la cual se habían otorgado facultades extraordinarias al Gobierno para expedir y poner en vigencia el Código Penal cuyo artículo 41 se demanda, no procede sino estar a lo resuelto en aquélla y por ende desestimar la acusación de los actores contra el artículo 1º de dicha Ley.

Quinta. *Conclusión.*

Encuentra así la Sala que no hay violación alguna por parte del precepto acusado contra los artículos constitucionales señalados como infringidos por los actores. Tampoco hay lugar a reparo adicional alguno de inconstitucionalidad frente a las demás disposiciones de la Carta.

En relación con el artículo 1º acusado de la Ley 5ª de 1979, la Corte debe inhibirse por haber resuelto ya la controversia de exequibilidad.

VI

Decisión

En consideración de lo expresado, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

1. Declarar EXEQUIBLE, por no ser contrario a la Constitución, el artículo 41 del Código Penal, adoptado por el artículo 1º del Decreto extraordinario número 100 de 1980.

2. Estar a lo resuelto en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, de fecha 9 de abril de 1980, por la cual se declaró EXEQUIBLE en su integridad la Ley 5ª de 1979, e inhibirse por lo tanto de conocer de la acusación formulada contra el artículo 1º de la mencionada Ley.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Congreso y al Gobierno, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

LIBERTAD DE TRABAJO Y DERECHOS ADQUIRIDOS EN RELACION A LA PROHIBICION DE FABRICAR DETERMINADOS ARTICULOS PIROTECNICOS

Exequible el artículo 145 de la Ley 9ª de 1979.

Nº 44

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., agosto 4 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Mario Latorre Rueda.*

Aprobado por Acta número 79 de agosto 4 de 1981.

REF.: Expediente número 878. Norma acusada: artículo 145 de la Ley 9ª de 1979. Prohibición de fabricar ciertos artículos pirotécnicos. Demandante: José Joaquín Bernal Arévalo.

El ciudadano José Joaquín Bernal Arévalo se dirige a la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, expresando que demanda "en acción de inconstitucionalidad la Ley 9ª de 24 de enero de 1979, concretamente en cuanto a su artículo 145, con el fin de que sea declarado inexequible".

La demanda

El artículo 145 demandado dispone:

"No se permitirá la fabricación de los siguientes artículos pirotécnicos:

"a) Aquellos en cuya composición se emplee fósforo blanco u otras sustancias prohibidas para tal efecto por el Ministerio de Salud";

"b) Detonantes cuyo fin principal sea la producción de ruidos sin efectos luminosos".

"El Ministerio de Salud podrá eximir del cumplimiento de lo establecido en este numeral a aquellos artículos que, previo el cumplimiento de los requisitos de seguridad, sean empleados para deportes u otros fines específicos".

Comienza el demandante refiriéndose a la función policiva del Estado, para afirmar luego, dado que el fósforo blanco es el único apropiado para producir martinicas o totes, además de hacer otras consideraciones relativas a la razonabilidad, equidad, justificación y adecuación de la medida, que la prohibición de fabricar artículos pirotécnicos con esa sustancia, conduce a prohibir una industria, el ejercicio de un oficio o profesión, excediéndose el legislador, pues este tiene sólo la facultad de reglamentar el ejercicio de las profesiones u oficios. Además, agrega, los fabricantes tenían un derecho adquirido, por lo cual la norma prohibitiva es incompleta, pues se ha debido determinar la expropiación e indemnización correspondiente. Termina arguyendo que "el Reglamento Constitucional contenido en la Ley 153 de 1887, y concretamente en el artículo 18 (...) como reglamento constitucional que es en sí mismo, al ser desconocido, conlleva la violación de los preceptos de la Carta Fundamental (...)".

El demandante estima que se han violado los artículos 16, 17, 20, 30, 32, 39 y 76 de la Constitución, y el artículo 18 de la Ley 153 de 1887.

La Procuraduría

Comienza el Procurador por observar que la demanda plantea "el viejo conflicto" entre el interés general y la iniciativa particular, y, con cita de un fallo de la Corte, que si bien es cierto que la Constitución garantiza determinados derechos individuales esto no lo hace con carácter absoluto, lo que lo lleva a estimar que, como sucede en este caso, y es aplicable a todo el estatuto que contiene este artículo, el Código Sanitario Nacional, cuando "el riesgo que corre la sociedad es de suficiente entidad, a juicio del legislador, este puede extender sus disposiciones a la prohibición absoluta del ejercicio de determinadas profesiones u oficios o de la fabricación o comercialización de ciertos productos", lo que le per-

mite concluir que con la prescripción demandada no se viola ningún precepto de la Constitución.

Consideraciones

Si se examina una Constitución, y eso la caracteriza en buena parte, ella está constituida por un conjunto de normas que, al estructurar el Estado, regulan el ejercicio de la autoridad y, al hacerlo, determinan el campo propio de la actividad de los particulares, consignando además los derechos propios de las personas, siendo esto más exacto a partir del siglo XVIII y la difusión del constitucionalismo. Particularmente, en cuanto a los individuos, y en las constituciones escritas e inspiradas por principios democráticos y liberales, buscan fijarse en normas particulares más estrictamente y protegerse ese ámbito de la actividad individual, sin por eso dejar de plantear la prioridad del interés general o el bien común fin, según esas mismas concepciones, de la misma sociedad.

Esto, que es verdad esquemáticamente, tiene aplicación en nuestra Constitución. En ella, principalmente en el Título III. De los Derechos Civiles y Garantías Sociales, se establecen esas atribuciones que corresponden a los individuos pero al mismo tiempo se prevé la prioridad de la utilidad pública, del interés social, del bien común, con expresiones que se utilizan en la Constitución.

Algunos de esos derechos quedan cubiertos por garantías establecidas en la Constitución de manera absoluta: así, por ejemplo, se prescribe que no habrá esclavos, se prohíben tanto la pena de muerte como la pena de confiscación; en otros casos, esos derechos o esas libertades, aunque reconocidos, se sujetan a la reglamentación de la ley o a determinadas condiciones o situaciones que delimitan su ejercicio: entre estos pueden mencionarse el derecho de huelga, la libertad de prensa y la libertad de reunión, para no citar más.

Dentro de este contexto, y en cuanto a las profesiones, la Constitución establece que toda persona es libre de escoger la que a bien tenga, pero a más de prescribir títulos y reglamentar su ejercicio, dispone que las autoridades inspeccionarán las profesiones y oficios, entre otras cosas, en lo relativo a la salubridad pública. Este problema es más amplio, no de sólo regulación de los oficios, sino de prevención en cuanto el empleo de sustancias nocivas para la salud, que pueden crear problemas que afecten la tranquilidad y la seguridad públicas. Ahora bien, esta inspección no puede limitarse al simple examen de cómo se ejercen esas actividades, a verificar únicamente, sino que es de lógico que esa obligación que se impone a la autoridad, con el fin precisamente de proteger la salubridad pública, se extienda a la facultad de limitar, restringir, prohibir lo que pueda ir en perjuicio de esa salubridad pública. Si, como sucede en el caso que se estudia, en el ejercicio de una industria, profesión u oficio, se emplean materias o elementos que dañan la salud pública, puede prohibirse que esa sustancia continúe utilizándose. Por eso, al prohibirse por el artículo 145 demandado la fabricación de artículos pirotécnicos en los cuales se emplee el fósforo blanco u otras sustancias nocivas o se utilicen detonantes cuyo fin principal sea la producción de ruidos, según lo señala el Ministerio de Salud, en vez de violarse la Constitución, se le está dando claro cumplimiento al proteger con ello la salubridad pública.

Tal vez no sea ocioso señalar que el artículo 39 de la Constitución, que viene desde 1886, es una de aquellas normas que probablemente superan los propósitos originales del constituyente y se anticipan, con sus prescripciones, a situaciones que sólo se iban a presentar en el futuro. Es bien sabido que el desarrollo de la industria, con sus ventajas, amenaza muchas veces la salubridad pública; que la ciencia ha descubierto que muchas sustancias que antes se consideraron innocuas, son extraordinariamente nocivas; que bienes que antes se estimaban inagotables —como el aire, el agua— hoy son escasos y deben protegerse; que en la actualidad se reconoce, en fin, que existe un interés fundamental en la protección del medio ambiente, para todo lo cual ese artículo 39 de la Constitución provee el instrumento jurídico para esa protección.

A más de esto, si bien es cierto como dice el demandante que la Constitución considera el trabajo como una obligación y lo protege, hay principios en la Constitución que son rectores de toda ella, como es el enunciado en el artículo 16, que le asigna a las autoridades el fin de proteger a las personas en su vida, y las autoridades, al prohibir el uso de sustancias reconocidamente peligrosas para la vida, están cumpliendo, como deben hacerlo, este precepto, y si ante situaciones de esa especie fueran indiferentes esas autoridades estarían faltando a sus obligaciones.

No se lesiona en este caso la libertad de empresa, como se reconoce en el artículo 32 de la Constitución, pues ésta, según esa misma prescripción, debe ejercerse dentro de los límites del bien común, ni se viola la propiedad ni los derechos adquiridos, pues no se está lesionando a

nadie en su propiedad ni se está frente a derechos adquiridos, ni se viola el artículo 76 que da atribuciones al Congreso, ni tampoco el 20 de la misma Constitución que fija la responsabilidad de los funcionarios públicos, ni ningún otro de la Constitución.

No es el caso de entrar a estudiar si se viola el artículo 18 de la Ley 153 de 1887, pues a la Corte le está encomendada la guarda de la supremacía de la Constitución, por lo cual, en su función, le corresponde confrontar con esta las leyes que se le demanden, como en este caso que se le somete, y no una ley con otra ley como se le pide que lo haga.

Fallo:

Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, de acuerdo con el Procurador General,

Resuelve:

Es constitucional el artículo 145 de la Ley 9ª de 1979.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

(con salvamento de voto).

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

He votado negativamente, y, en consecuencia, he salvado el voto, respecto de la decisión que declaró la exequibilidad del artículo 145 de la Ley 9ª de 1979, por las consideraciones que hice en la Sala cuando se discutía el proyecto de sentencia, y cuyo resumen hago en la presente sustentación de mi inconformidad, así:

La norma acusada y declarada constitucional, dispone:

"*Artículo 145.* No se permitirá la fabricación de los siguientes artículos pirotécnicos:

"a) Aquellos en cuya composición se emplee fósforo blanco u otras sustancias prohibidas para tal efecto por el Ministerio de Salud";

"b) Detonantes cuyo fin principal sea la producción de ruidos sin efectos luminosos".

"El Ministerio de Salud podrá eximir del cumplimiento de lo establecido en este numeral a aquellos artículos que, previo el cumplimiento de los requisitos de seguridad, sean empleados para deportes u otros fines específicos".

La opinión contraria a la legitimidad constitucional del texto transcrito se basa en el hecho cierto de que su oposición con el artículo 17 de la Carta es casi un axioma, y su pretendida adecuación al artículo 39 de la misma es decididamente imprecisa.

1. Dispone el artículo 17 de la Constitución Nacional que "el trabajo es una obligación social y gozará de la especial protección del Estado", precepto que aparece irrisoriamente escamoteado por una ley que, como la cuestionada, so pretexto de motivaciones banales que luego se examinan, determina la flagrante restricción cualitativa y cuantitativa de una actividad artesanal de antiquísima y profunda raigambre popular como es la pirotecnia. Familias enteras tradicionalmente dedicadas a la pequeña y mediana industria de la pólvora de lucimiento y animación van a ver injustificadamente disminuido el campo de su actividad lícita, así sea peligrosa, por equívocas razones de salubridad y orden que son las que falazmente parecen haber inspirado la disposición aludida. Esta, en efecto, no hace más que comprimir inoportunamente las posibilidades de empleo —aun más, de autoempleo— de gentes modestas de la nación, en momentos en que factores económicos casi irreversibles conspiran contra la ocupación dependiente y mucho más contra la pequeña empresa independiente de los colombianos, cegando las fuentes regulares y lícitas de ingreso, lanzando a la marginalidad considerables sectores sociales, disminuyendo la producción e incrementando los costos, y, en fin, haciendo más insuperable la brecha que separa a los afortunados de los desposeídos en una sociedad que a diario se torna más desigualitaria e injusta. La "especial protección" que amerita la obligación social del trabajo no se compadece, pues, con una ley del Congreso que socava y carcome (¡y en qué hora de la vida del país!) algunos de los pocos oficios independientes que, como verdaderas curiosidades, aun hoy subsisten en un mercado de trabajo casi completamente proletarizado. Se mengua el campo de actividad de aquellos oficios autónomos, so pretexto de que el ruido de sus artefactos o productos (que ha sido tradicional ingrediente de alegría y entusiasmo en las fies-

tas cívicas y religiosas del pueblo) de la noche a la mañana se ha tornado en insoportable para los oídos de la nueva gente colombiana.

He aquí, al parecer, una consecuencia no ya de la ecología defensora de los recursos naturales en vía de extinción, sino de una de las ramas más sofisticadas de tal disciplina, la que podríamos llamar "ecología sónica", empeñada en acabar con el ruido.

Desde luego que hay que defender los fueros de la naturaleza y evitar la absurda depredación de los elementos y de los recursos primigenios del medio ambiente, como paradójicamente ocurre en los países más civilizados del mundo. Pero el ecologismo "a outrance", sin prioridades ni criterios selectivos, siguiendo "modelos" extranjeros que ya están siendo revisados en sus países de origen, es una aberración llamada a causar estragos más graves que los que se intenta precaver. La norma que la Corte ha declarado exequible es una de esas muestras en que, sin atención al daño que pueda producir en un ambiente social de empleo enrarecido y de ocupación menguante, se está sacrificando la "especial protección" ordenada por la Carta para el trabajo como obligación social, en aras de una descontaminación sónica que, por cierto, ocupa un rango no prioritario dentro del catálogo de valores preservables o recuperables en cualquier prospecto ecológico. En suma, si tuviéramos pleno empleo u ocupación suficiente podríamos darnos el lujo de prohibir las actividades que hacen ruido; mientras el trabajo escasea y las plazas de empleo disminuyen, restringir los oficios artesanales independientes por preservar la armonía acústica del ambiente es una tremenda extravagancia Pero además, como se ha visto, es una extravagancia que viola reglas medulares de nuestro ordenamiento superior.

2. También vulnera frontalmente la disposición glosada el artículo 39 de la Carta, porque éste dispone que "toda persona es libre de escoger profesión u oficio", regla que sólo se ve morigerada por razones de idoneidad y por la prescripción de que "las autoridades inspeccionarán las profesiones y oficios en lo relativo a la moralidad, seguridad y salubridad públicas"; por otra parte, esta norma, en cuanto al uso de materias o elementos empleados o producidos por cualquier profesión u oficio, sólo prescribe que "la ley podrá restringir la producción y el consumo de los licores y de las bebidas fermentadas".

Una exegética literal y *a contrario ratione* llevaría al absurdo de concluir que la ley sólo puede limitarse a restringir la producción y consumo en materia de licores y bebidas fermentadas, mas no en otras causantes de iguales o peores estragos como son los narcóticos y alucinógenos, etc. Tal extremo caería en el vicio de interpretar la Constitución no como despensa del ordenamiento subalterno para que se cumplan los fines de moralidad, seguridad y salubridad públicas que busca el constituyente, sino como círculo hermético fuera de cuya estrecha literalidad no hay salvación. Este absurdo agotaría artificiosa e inconvenientemente la fecundidad normativa de la Carta. Empero, este criterio de interpretación extensiva tiene sus límites. De los textos constitucionales no pueden extraerse regulaciones exorbitantes de su verdadero significado y finalidad, particularmente cuando se trata de sacar consecuencias restrictivas o prohibitivas del trabajo o la industria (como ocurre en este caso), ya que es principio general de derecho el de que la disposición restrictiva es sólo aplicable *stricto sensu*, mas no analógica o extensivamente a situaciones que rebasan su campo específico, entendiendo como tal el que comprende no sólo su contenido literal sino la intención obvia del constituyente, y, por tanto, la finalidad manifiesta perseguida por la norma. En síntesis, respecto de las normas constitucionales sólo procede la interpretación llamada científica por la doctrina. Y entonces aquí cabe observar lo siguiente: si una interpretación científica de la norma admite "restringir" la producción de otras sustancias o materias distintas de los licores y de las bebidas fermentadas, cuando quiera que su "uso propio" sea contrario a los valores sociales de la moralidad, seguridad o salubridad, esa interpretación ya no da base alguna para "restringir", pero mucho menos para "prohibir", la utilización industrial de aquellas sustancias cuyo "uso impropio" pueda eventualmente afectar tales valores. Y si la Constitución habla de "restringir", la ley no puede "prohibir", porque entre estos conceptos, según el sentido natural y obvio de las palabras, existe una notable diferencia de significado que ni la semántica más tolerante podría desconocer, equiparando arbitrariamente su inconfundible sentido. Prueba de esto es que en Colombia por ley no podría establecerse la célebre "prohibición" en materia de fabricación y venta de licores o bebidas alcohólicas que rigió en los Estados Unidos durante la segunda década del siglo. En nuestro país lo que puede hacerse mediante la ley es "restringir" la producción y consumo de licores, pero no "prohibirlos".

Detengámonos un poco en la idea primeramente esbozada del *uso propio e impropio* de las co-

sas. Con el criterio adoptado por la sentencia de que discrepo, todas las industrias, hasta las más benéficas, pueden ser virtualmente prohibidas, ya que en su operación o en sus productos se utilizan o intervienen sustancias, materias, elementos o instrumentos cuyo *uso propio,* indispensable para el proceso productivo o parte esencial de la composición misma del producto, es completamente inocuo; pero cuyo *uso impropio* es irremediablemente mortal. En la cosmética existen productos que usados debidamente son benéficos e inofensivos; pero si se ingieren son venenosos; los cordeles y lazos utilizados adecuadamente prestan necesarios servicios, pero su "uso impropio" puede causar estrangulaciones o ahorcamientos; una cuchilla de afeitar es un instrumento inofensivo merced a su "uso propio", pero éste puede desviarse impropiamente, convirtiendo dicho artefacto en arma cortante de consecuencias mortales. Los ejemplos se repetirían *ad nauseam;* puede decirse que todos los materiales, todo el equipamiento, toda la instrumentación, todas las máquinas-herramientas de la civilización actual son útiles y no son en sí mismos letales conforme a su uso apropiado; sin embargo esas sustancias, elementos, máquinas, instrumentos, etc., debido a su mal uso pueden convertirse en mortales, dando cumplida evasión al instinto agresor, homicida o suicida de quien los emplee para propósitos nefarios.

Precisamente esto es lo que ocurre con los "totes" o "martinicas", cuyo componente principal es el "fósforo blanco", sustancia tóxica. Dichos artefactos pirotécnicos si son usados apropiadamente resultan inocuos; pero su uso inapropiado, concretamente su ingestión, determina un envenamiento mortal. Si cualquier persona los usa debidamente (encendiéndolos y lanzándolos al suelo) dichos artefactos cumplen su fin de producir pequeñas e intermitentes detonaciones inofensivas. Pero si cualquier persona los ingiere, se envenena. Dichos artefactos pirotécnicos han sido fabricados para que luzcan inofensivamente con sus detonaciones moderadas, mas no para ser ingeridos por nadie.

Se está pues prohibiendo (y no restringiendo) una industria por el *uso impropio* de sus productos, lo cual entraña una interpretación exorbitante y por ende injurídica del artículo 39 de la Carta, y, además, una violación flagrante del artículo 17 ibídem, ya que también se produce lo contrario de lo que ésta ordena: en lugar de proteger especialmente, se "desprotege" desconsideradamente el trabajo, en momentos en que el trabajo se enrarece y aun se mengua.

Tales son, a grandes rasgos, las razones de mi disentimiento.

Jorge Vélez García

Bogotá, D. E., agosto 8 de 1981.

CONCORDATO PREVENTIVO OBLIGATORIO Y TRAMITE ANTE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Exequibles los artículos 1928, 1929, 1930 y 1936 del Código de Comercio.

Nº 45

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., agosto 18 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves.*

Aprobado por Acta número 81 de agosto 18 de 1981.

REF.: Expediente número 884. Normas demandadas: artículos 1928, 1929, 1930 y 1936 del Código de Comercio. Demandante: Pedro Nel Rueda Uribe.

El ciudadano Pedro Nel Rueda Uribe presentó, el 11 de mayo de 1981, demanda de inexequibilidad contra los artículos 1928, 1929, 1930 y 1936 del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio). La demanda fue admitida por auto del 19 del mismo mes, en el cual se ordenó, igualmente, correr traslado al Procurador General de la Nación para que emitiera concepto.

Normas acusadas

Las normas acusadas que hacen parte del Código de Comercio, son del siguiente tenor:

"*Artículo 1928.* Las sociedades comerciales sometidas al control de la Superintendencia de Sociedades que tengan un pasivo externo superior a cinco millones de pesos o más de cien trabajadores permanentes y que no estén comprendidas en las excepciones indicadas en el artículo 1935, no podrán ser declaradas en quiebra sino cuando se hayan agotado los trámites del concordato preventivo sin haberlo celebrado, o cuando éste no haya sido cumplido, conforme con lo previsto en el Capítulo anterior".

"*Artículo 1929.* El concordato preventivo se tramitará en estos casos ante la misma Superintendencia a petición de la sociedad o de cualquier acreedor".

"Si de hecho se presenta demanda de quiebra contra una sociedad de las indicadas en el artículo anterior, el juez se abstendrá de conocer del juicio o de seguir conociendo del mismo, si ya se ha iniciado, y pasará los documentos presentados y cualquier actuación ya cumplida o en curso al Superintendente de Sociedades".

"Si el Superintendente tiene conocimiento de que se adelanta alguna actuación judicial en contravención a lo dispuesto en este artículo, se dirigirá al juez respectivo impetrando la nulidad del proceso, la que se declarará de plano. Y en todo caso prevalecerá la actuación de la Superintendencia sobre la del juez".

"*Artículo 1930.* El Superintendente tramitará el concordato preventivo en la forma y términos previstos en el Capítulo anterior. Respecto del concordato celebrado se aplicarán las disposiciones del mismo Capítulo".

"Pero las controversias que ocurran respecto de la existencia, cuantía, naturaleza, garantías, intereses y orden de pago de los créditos serán decididas por el juez competente para conocer de la quiebra, para lo cual la Superintendencia enviará los documentos pertinentes al juez, con las alegaciones de los interesados, dejando copia de todos ellos en el expediente".

"Mientras el juez decide las controversias indicadas se aplazarán o se suspenderán las deliberaciones, sin perjuicio de que sigan cumpliéndose o se tomen las medidas indicadas en el artículo 1921".

"*Artículo 1936.* Serán ineficaces las actuaciones de los jueces o de cualquiera otro funcionario en detrimento de las funciones atribuidas a la Superintendencia de Sociedades y a la Superintendencia Bancaria en este Capítulo".

Normas violadas

Manifiesta el actor que las normas acusadas son violatorias de los artículos 55, 61 y 58 de la Constitución.

Fundamentos de la demanda

En la parte final de su escrito de demanda, el ciudadano Pedro Nel Rueda Uribe sintetiza los argumentos fundamentales así:

"... el concordato preventivo sea al concurso de acreedores regulado por el Código de Procedimiento Civil, sea a la quiebra, sujeta al de Comercio, constituye siempre acción jurisdiccional, sin consideración a que sea voluntario u obligatorio, y que, en consecuencia al asignarle el conocimiento de algunos de ellos a la entidad netamente administrativa, de orden gubernamental, integrante del Gobierno (se refiere a la Superintendencia de Sociedades) se violaron disposiciones constitucionales invocadas ...".

En párrafos precedentes al transcrito había expresado:

"Que la tramitación de un concordato preventivo constituye actuación jurisdiccional y no administrativa ni gubernamental, se desprende de su propia naturaleza, puesto que el predicado 'preventivo' hace relación, necesariamente, al juicio de concurso o al de quiebra, que son de competencia exclusiva de los jueces. Con mayor razón la del concordato preventivo instituido como obligatorio, porque si el trámite del proceso formal de concurso o de quiebra está necesariamente subordinado a la realización del concordato o a su incumplimiento, es porque la tramitación de éste es esencialmente integrante de ese proceso de quiebra, que siempre constituye función jurisdiccional".

Concepto del Procurador

Está distinguido con el número 497 del 25 de junio del año en curso.

Erróneamente se hace un análisis de disposiciones que se consideran acusadas —artículos 1931, 1932 y 1935 del Código de Comercio— cuando evidentemente la acción sólo fue instaurada, como ya se expresó, contra los artículos 1928, 1929, 1930 y 1936 del aludido estatuto.

En el aparte 4, "Conclusiones finales", dice la Procuraduría:

"De lo expuesto se desprende que en las disposiciones impugnadas no se ha atribuido ninguna función de naturaleza jurisdiccional a la Superintendencia de Sociedades, y por ello no resultan violadoras de lo dispuesto en los artículos 55, 58 y 61 de la Constitución Nacional, ni de ningún otro precepto constitucional".

Impedimento de un Magistrado

En la sesión de la Sala Constitucional del día 4 de agosto se declaró impedido el Magistrado doctor Humberto Mesa González debido a que "en su carácter de miembro de una de las comisiones designadas por el Gobierno Nacional para el estudio de los proyectos de decreto que luego se concretaron en la reforma judicial de los años 1969 a 1971, participó en el proyecto de decreto que vino a ser luego el Código de Comercio actual, varias de cuyas normas acusa el ciudadano Rueda Uribe".

Aceptado el impedimento se procedió al sorteo de Conjuez, correspondiéndole al doctor Rafael Nieto Navia, quien tomó posesión del cargo el 10 del mes en curso.

Consideraciones de la Corte

Primera. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la demanda presentada en razón de lo dispuesto en el artículo 58, numeral 4º, del Acto legislativo número 1 de 1979, reformatorio del artículo 214 de la Constitución Nacional.

Segunda. El estudio de la Sala se contrae a los artículos demandados —1928, 1929, 1930 y 1936 del Código de Comercio— ya que no es procedente la petición del actor en el sentido de que "como consecuencia de la declaratoria de inexequibilidad ... se declare que las disposiciones contenidas en los artículos 1931, 1932 y 1935 del mismo Código de Comercio, en cuanto son meramente consecuenciales de las demandadas por inconstitucionalidad, carecen de aplicabilidad y de efectos jurídicos", pues ésta no es función de la Corte.

Tercera. El Decreto 410 de 1971, del cual hacen parte los artículos demandados, fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió el numeral 15 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968.

Cuarta. El concordato. El Código de Comercio se ocupa de esta institución en el Libro VI —*Procedimientos*—, Título I, Capítulos I y II.

En el Capítulo I (artículos 1910 a 1927) se refiere al "Concordato preventivo potestativo" y señala toda la tramitación por seguirse, desde el momento en que el comerciante que haya suspendido o tema suspender el pago de sus obligaciones mercantiles solicite se le admita a la cele-

bración de un convenio o concordato con sus acreedores, hasta la determinación de cómo debe cumplirse o su resolución en el evento de que el deudor no cumpla las obligaciones en aquél contraídas.

En este evento —Concordato preventivo potestativo— todas las actuaciones se cumplen ante el juez competente para conocer del juicio de quiebra del deudor, pues así lo ordena claramente el artículo 1912.

Al "Concordato preventivo obligatorio y liquidación forzosa administrativa" alude el Capítulo II en sus artículos 1928 a 1936. Se está ante una excepción al principio general del concordato preventivo potestativo, pues en tanto que en éste es el deudor quien tiene derecho a solicitar que se le admita a la celebración de un acuerdo con sus acreedores para evitar que se le declare en quiebra, cuando se trata de sociedades comerciales sometidas al control de la Superintendencia de Sociedades, que tengan un pasivo externo superior a cinco millones de pesos o más de cien trabajadores permanentes, lo que era un derecho se convierte en una obligación y se tramita no sólo a petición de la sociedad sino de cualquiera de sus acreedores (artículo 1929 del Código de Comercio).

En este segundo evento el concordato preventivo se tramita ante la Superintendencia de Sociedades.

Encontramos en principio las siguientes diferencias entre el concordato preventivo potestativo y el obligatorio:

1º El concordato preventivo potestativo puede ser solicitado por el comerciante que haya suspendido el pago corriente de sus obligaciones mercantiles; se trata de un derecho. En cambio el concordato preventivo obligatorio es una obligación para las sociedades de que trata el artículo 1928 del Código de Comercio y además se tramita no sólo a petición de la sociedad sino a solicitud de cualquiera de sus acreedores.

2º El concordato preventivo potestativo se tramita ante el juez competente para conocer del juicio de quiebra del deudor (artículo 1912 del Código de Comercio), en tanto que el obligatorio recibe el trámite de rigor ante la Superintendencia de Sociedades (artículo 1929 ibídem).

A lo anterior se agrega:

a) En uno y otro caso el concordato se hace constar en un acta firmada por el juez y su secretario o por el Superintendente de Sociedades y su secretario y es aprobado en la misma audiencia si reúne los requisitos que exige el Título I del Libro VI del Código de Comercio (artículos 1925 y 1930 del Código de Comercio);

b) El acta que contenga el concordato aprobado por el juez será inscrita en la Cámara de Comercio del domicilio del deudor, junto con la copia de la parte resolutiva de la diligencia judicial aprobatoria del concordato (artículo 1925, inciso 3º); en cambio el concordato obligatorio, celebrado ante el Superintendente de Sociedades, *debe ser homologado por el juez competente para conocer de la quiebra* para lo cual la Superintendencia le enviará el expediente (artículo 1931 del Código de Comercio);

c) El juez, en el concordato potestativo, a falta de transacción entre deudor y acreedores, decide, en forma de incidente, las controversias relativas a la naturaleza, cuantía, garantía, intereses y órdenes de pago de los créditos, mediante providencia que será apelable en el efecto devolutivo (artículo 1924 del Código de Comercio), facultad que no tiene el Superintendente de Sociedades en el concordato obligatorio por expreso mandato del artículo 1930 del citado Código.

Estos planteamientos y los contrastes entre una y otra institución, los ha destacado la Sala toda vez que, a juicio del demandante, al asignarse a la Superintendencia de Sociedades el conocimiento de la tramitación del concordato obligatorio, siguiendo los trámites del potestativo, se le ha atribuido una función jurisdiccional con violación de los artículos 55, 61 y 58 de la Constitución, aspectos que se estudiarán en seguida.

Quinta. Corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa:

"15. Ejercer la inspección necesaria sobre los establecimientos de crédito y las sociedades mercantiles, conforme a las leyes" (artículo 120 de la Constitución. Artículo 32 del Acto legislativo número 1 de 1979). En desarrollo de este precepto el Código de Comercio se expresa así:

"*Artículo 266.* El Presidente de la República ejercerá por medio de la Superintendencia de Sociedades la inspección y vigilancia de las sociedades comerciales no sometidas al control de la Superintendencia Bancaria, con el fin de que su formación y funcionamiento se ajusten a las leyes y decretos y de que se cumplan normalmente sus propios estatutos, según lo previsto en este Código o en leyes posteriores".

Considera la Sala que la tramitación del concordato preventivo obligatorio de las sociedades

a que alude el artículo 1928 del Código de Comercio es una de las variadas formas o medios de inspección y vigilancia que ejerce la Superintendencia de Sociedades. Explicando el por qué se le atribuyó la tramitación de tales concordatos al Superintendente de Sociedades y no al juez competente para conocer del juicio de quiebra del deudor, se expresaron así algunos integrantes de la comisión encargada por el Gobierno Nacional para adelantar la revisión y preparar el proyecto definitivo del Código de Comercio:

"Y es que, en efecto, una sociedad con ese pasivo y con ese número de trabajadores no debe ser declarada en quiebra, para que se terminen sus negocios y se liquide su patrimonio, con la misma facilidad que cualquiera otra. Se trata entonces de una empresa de dimensiones relativamente grandes, que si se liquida deja de ser un valioso instrumento de desarrollo económico o comercial y una fuente importante de colocación o de empleo. De manera, pues, que es apenas natural que trate de evitarse la quiebra entonces, abriendo las puertas de un concordato preventivo, a fin de que la quiebra solamente sea declarada cuando no prospere el concordato o no sea cumplido. Y, como se trata en esos casos de sociedades sometidas al control de la Superintendencia de Sociedades, puede ser más eficiente la intervención de ese organismo administrativo, que conoce o puede conocer fácilmente el estado patrimonial de la sociedad, que la de un juez que tiene que empezar por informarse de todos esos detalles" (Humberto Mesa González, José Gabino Pinzón, Luis Carlos Neira Archila y León Posse Arboleda. 5 de marzo de 1971).

Explicado el origen legal y justificada por razones de orden práctico la intervención de la Superintendencia de Sociedades en los concordatos obligatorios, es claro para la Sala que su actuación en ellos es puramente administrativa y en ningún momento jurisdiccional.

En efecto: "Cuando se trata de sociedades comerciales sometidas al control de aquella entidad en las condiciones contempladas en el artículo 1928 del Código de Comercio, ellas no pueden ser declaradas en quiebra sino cuando se hayan agotado los trámites del concordato preventivo sin haberlo celebrado, o cuando éste no haya sido cumplido, conforme con lo previsto en el Capítulo I del Libro VI del citado estatuto.

Ciñéndose a las prescripciones del mismo título el Superintendente tramita el concordato, en el cual a través de su actuación ejerce la función administrativa que le es propia, cual es la de presidir las deliberaciones de los acreedores y el deudor, y, en último término, si se llega a un acuerdo, firmando el acta en que él conste.

Las funciones jurisdiccionales le están reservadas al juez, como cuando decide las controversias que ocurran respecto a existencia, cuantía, etc. de los créditos (artículo 1930) o, más claramente, cuando homologa el concordato por remisión que del expediente le hace la Superintendencia (artículo 1931).

Obsérvese que en los actos en los cuales interviene el Superintendente no hay partes propiamente dichas sino deudores y acreedores que deliberan y toman ellos, no el funcionario, decisiones sobre cuestiones que sean susceptibles de transacción (artículo 1922 del Código de Comercio) con el objeto, en definitiva, de que se adopte cualquier medida que facilite el pago de las obligaciones a cargo de aquellos o que regule las relaciones de los deudores con los acreedores.

Tampoco se está en presencia de un conflicto o controversia de relevancia jurídica que deba ser dirimido por los agentes de la jurisdicción, los jueces. A ese punto se llega sólo cuando celebrado el concordato debe homologarse, o cuando se han agotado sus trámites sin haberlo celebrado, o, cuando no ha sido cumplido, o en fin, cuando el concordato no es homologado, eventos los tres últimos que determinan, por parte del juez, la declaratoria de quiebra de la sociedad.

La decisión del Superintendente no tiene fuerza de cosa juzgada, pues, como ya se expresó, aprobado el concordato debe pasarlo al juez para su homologación, acto que sí tiene las características de aquella.

Puede afirmarse que el procedimiento tiene algunas características formales propias de la jurisdicción, pero por carecer del contenido de ésta no puede catalogarse como jurisdiccional; es, por el contrario, reitera la Sala, un procedimiento administrativo, pues las funciones de la Superintendencia las ejerce por delegación del Presidente de la República, quien tiene la obligación de velar por el cumplimiento de la Constitución y las leyes".

Por último, la disposición contenida en el artículo 1936 según la cual "serán ineficaces las actuaciones de los jueces o de cualquiera otro funcionario en detrimento de las funciones atribuidas a la Superintendencia de Sociedades y a la Superintendencia Bancaria en este Capítulo" guarda lógica relación con el objetivo que se pretende a través de los concordatos, cual es evitar, en lo posible, la declaratoria de quiebra del deudor mediante el acuerdo formal entre éste y sus

acreedores. Pero ello no significa que se coarte la actuación del juez cuando a ella haya lugar, pues su intervención es forzosa, como ya se ha dicho, para decidir incidentes, para homologar el convenio o, en definitiva para la declaratoria de quiebra en los casos señalados en el Código de Comercio y destacados por la Sala en párrafos precedentes.

Sexta. Estas razones llevan a la conclusión de que en el caso de los artículos 1928, 1929, 1930 y 1936 del Código de Comercio, no se ha violado el principio de la tridivisión de las ramas del Poder Público (artículo 55 de la Constitución Nacional); no se ha quebrantado el mandato del artículo 58 de la Carta porque no se le atribuyeron a la Superintendencia de Sociedades funciones propias de la Corte Suprema de Justicia, Tribunales Superiores de Distrito o Juzgados y menos aun se conjugaron en ella la autoridad política y la judicial, como lo previene el artículo 61 ibídem. Tampoco se encuentra violación a cualquiera otra norma de la Constitución.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Son EXEQUIBLES los artículos 1928, 1929, 1930 y 1936 del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio).

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz (con salvamento de voto), *Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Rafael Nieto Navia* (Conjuez), *Luis Carlos Sáchica Aponte, Oscar Salazar Chaves.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto del Magistrado Manuel Gaona Cruz

Ha decidido por mayoría la Sala Constitucional de la Corte declarar exequibles los preceptos acusados de la referencia, sobre concordato preventivo obligatorio.

Con todo comedimiento disiento de la providencia mayoritaria, por considerar que dichas disposiciones no se avienen a la Constitución y han debido ser declaradas inexequibles, salvo una parte de una de ellas, con fundamento en los siguientes razonamientos esenciales:

1. Por razón de su contenido (criterio material), el proceso es de naturaleza jurisdiccional y no administrativa. Además, normalmente, desde el punto de vista orgánico-funcional, la conducción del proceso es asignada a la Rama Jurisdiccional (Constitución Nacional, artículo 58), y sólo por expresa excepción constitucional, que no legal, dicha competencia se entrega a otras entidades públicas de la administración o al Congreso.

2. Sin embargo, las normas demandadas otorgan competencia jurisdiccional a una entidad administrativa no autorizada expresamente por la Carta al efecto, como lo es la Superintendencia de Sociedades, y además disponen la nulidad de los procesos judiciales concordatarios en curso de que conozca la Superintendencia (artículo 1929), así como la prevalencia de la actuación de ésta sobre la judicial (artículos 1929 y 1936), con lo cual la Administración Pública resulta enervando la función jurisdiccional, bien porque aquélla asume indebidamente tareas jurisdiccionales, ora porque cuando no, aquélla impide al juez ejercer las suyas.

La única excepción, dentro de lo que se demanda, a ese régimen *sui generis* de ejercicio de función jurisdiccional por la Superintendencia de Sociedades con carácter prioritario sobre los jueces, es la consignada en los incisos segundo y tercero de uno de los artículos acusados (el 1930, que en dicha parte es exequible), en cuanto ordenan que las controversias sobre la existencia, cuantía, naturaleza, garantías, intereses y orden de pago de créditos serán decididas por los jueces y que mientras estos no decidan se aplazarán o suspenderán las deliberaciones concordatarias. Pero en todo lo demás, los preceptos demandados van contra el principio de la separación funcional, que tiene además como presupuesto el de la autonomía orgánica, consagrado en el artículo 55 de la Constitución, y son incompatibles con lo prescrito en el artículo 58 del mismo estatuto.

3. Sostiene la mayoría de la Sala que las funciones de trámite procesal del concordato preventivo obligatorio, asignadas a la Superintendencia, en desmedro de los jueces, no son propiamente de naturaleza jurisdiccional sino administrativa, provenientes de la facultad constitucional del Presidente de la República de "ejercer la inspección necesaria sobre los establecimientos de crédito y las sociedades mercantiles", consagrada en el artículo 120-15 de la Carta, y delegable en la Superintendencia por mandato de la ley.

El argumento es inconsistente: pues la controversia de un proceso concordatario supone aplicación de norma jurídica con carácter declarativo, donde se dirimen pretensiones patrimoniales para "decir el derecho" *(juris dictio)*, o jurisdiccionales, que comportan necesariamente decisión (fallo) o acuerdo (concordato o transacción), aunque de naturaleza preventora o preventiva, pero en todo caso declarativa; además, el procedimiento señalado por el Código de Comercio para el concordato judicial preventivo potestativo, es idéntico al estipulado en el mismo estatuto, mediante el inciso 1º del artículo 1930 demandado, para el concordato "administrativo" preventivo obligatorio.

Lo anterior suscita a las claras una ostensible contradicción: o bien, tanto el concordato preventivo potestativo (asignado a los jueces) como el preventivo obligatorio (asignado a la administración), son de naturaleza jurisdiccional, y en esta hipótesis no procede argumentar que su trámite procedimental corresponde al ejercicio de funciones administrativas o ejecutivas de "inspección y vigilancia"; o entonces, ambos son de naturaleza administrativa, derivados de la referida facultad de inspección y vigilancia, con lo cual la Corte estaría anunciando implícitamente la inexequibilidad del procedimiento judicial de concordato preventivo potestativo, que no se demandó, y hubiera tenido que declarar inexequibles los incisos segundo y tercero del artículo 1930 demandado que le otorgan a los jueces y no a la Superintendencia de Sociedades la facultad de dirimir algunas controversias sobre el trámite concordatario, pero dicha decisión tampoco se produjo. En ambas hipótesis, los razonamientos son lógicamente descartables.

4. Lo que acontece es que las funciones de inspección o de vigilancia asignadas por la Carta al Ejecutivo, son eminentemente policivas, ni siquiera intervencionistas, y en ningún caso de naturaleza o implicación jurisdiccional.

De consiguiente, en virtud de que la función concordataria preventiva obligatoria, que por paradoja se asignó a la administración mientras que la voluntaria o potestativa se otorgó a los jueces, fue deferida por mandato de los artículos acusados, salvo lo dispuesto en los incisos 2º y 3º del referido 1930 que corresponde a los jueces, a la Superintendencia de Sociedades que es una entidad de naturaleza administrativa y no jurisdiccional, siendo dicha función judicial y no administrativa; dichos preceptos han debido, por las razones anotadas, ser declarados inexequibles, con excepción de los mentados incisos del 1930.

Fecha ut supra.

Manuel Gaona Cruz
Magistrado Sala Constitucional

INCOMPATIBILIDAD EN EL GOCE DE LA PENSION DE JUBILACION Y EL EJERCICIO DE CARGOS DIRECTIVOS DOCENTES. —COSA JUZGADA—

Estése a lo decidido por la Corte en sentencia del 20 de febrero de 1981.

Nº 46

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., agosto 20 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobado por Acta número 82 de agosto 20 de 1981.

REF.: Expediente número 885. Norma acusada: segunda parte del inciso 2º del artículo 70 del Decreto 2277 de 1979, sobre ejercicio de la profesión docente. Actor: Vicente Miranda Melo.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Vicente Miranda Melo solicita a la Corte —Sala Constitucional—, la declaratoria de inexequibilidad de la segunda parte del inciso 2º del artículo 70 del Decreto 2277 de 1979, sobre excepción a la incompatibilidad entre el goce de la pensión y el ejercicio de empleos docentes.

I

La disposición acusada

Lo que se acusa es únicamente la parte final del inciso 2º del artículo 70 del Decreto 2277 de 1979, que dentro del contexto del precepto citado se subraya:

"Artículo 70. Pensión. El reconocimiento y pago de pensiones continuará sujeto al régimen especial vigente en la fecha de expedición de este Decreto para los educadores oficiales.

"El goce de la pensión de jubilación no es incompatible con el ejercicio de empleos docentes. *Se exceptúan los cargos directivos docentes de que trata el artículo 32, para los cuales sí existirá dicha incompatibilidad, salvo cuando se trate de educadores que en la fecha de expedición de este Decreto estén disfrutando de este beneficio*".

II

Normas constitucionales infringidas y razones de su violación

1. A juicio del actor se han transgredido con la parte acusada de la norma transcrita los artículos 30 y 76, ordinales 9º y 12, de la Carta,

2. Considera violados los numerales 9º y 12 del artículo 76, porque a su entender las facultades extraordinarias que el pertinente artículo 4º de la Ley 8ª de 1979 había otorgado al Gobierno, sólo se referían a expedición de normas sobre escalafón de los niveles de educación, en los términos de la competencia legislativa del ordinal 9º referido, y no al "régimen de prestaciones sociales de los educadores, que es un aspecto completamente diferente ...".

3. Además, en criterio del demandante, la parte impugnada de la norma es violatoria del artículo 30 de la Carta, por desconocer de derechos adquiridos con justo título, mediante leyes anteriores, por los educadores que tenían el beneficio de la compatibilidad entre la percepción de sueldo y de pensión de jubilación.

III

Concepto del Procurador

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte estar a lo resuelto por ella en el fallo de 20 de febrero de 1981, mediante el cual se decidió declarar inexequible el artículo 70 del Decreto extraordinario número 2277 de 1980, con la mera aclaración de que dicho Decreto es del 14 de septiembre de 1979 y no del 18 de septiembre de 1980, como erróneamente se citó en la resolutiva de la referida sentencia.

IV

Consideraciones de la Corte

Primera. La Corte —Sala Constitucional—, decidió el 20 de febrero de 1981, en relación con el precepto cuya parte se acusa, lo siguiente:

"Es inexequible el artículo 70 del Decreto extraordinario número 2277 de 14 de septiembre de 1979".

Se deja en claro que el aparente error invocado por el señor Procurador sobre la fecha de expedición del Decreto, pudo haber sido de mera reproducción mecanográfica del fallo, pero en ningún caso corresponde al original del mismo, en el cual aparece como fecha la correcta, esto es, la del 14 de septiembre de 1979 y no la del 18 de septiembre de 1980 (ver Expediente número 822, folio 26, Magistrado ponente: doctor Humberto Mesa González).

Segunda. Encontró la Corporación como razones sustanciales de su decisión de inexequibilidad, éstas: que en ninguno de los preceptos de la Ley 8ª de 1979, por la que se confirieron facultades extraordinarias al Gobierno, éstas habían sido otorgadas para modificar el régimen de incompatibilidades entre pensión y sueldo de los educadores; que por lo tanto el Gobierno no podía, sin caer en abuso, ocuparse de asunto no previsto en aquella Ley, por lo cual, al hacerlo, incurrió en violación del artículo 118-8 de la Carta, y que, la Ley 8ª de 1979 tampoco dio facultades para regular el régimen de pensiones de los maestros.

Tercera. De consiguiente, la Sala habrá de estar a lo ya decidido, como consecuencia del principio de la "cosa juzgada".

V

Decisión

En mérito de lo expresado, y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional— y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Estar a lo decidido en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, de fecha 20 de febrero de 1981 (Expediente número 822), por la cual se declaró "inexequible el artículo 70 del Decreto extraordinario número 2277 de 14 de septiembre de 1979".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Congreso y al Gobierno, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín Forero, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

AUSENCIA DE PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. —DECISION INHIBITORIA—

Inhibición de la Corte por ineptitud sustantiva de la demanda.

Nº 47

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., septiembre 1º de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobado por Acta número 85 de septiembre 1º de 1981.

REF.: Expediente número 879. Norma demandada: artículo 22 de la Ley 179 de 1959 (Cooperación económica de la nación en favor de los damnificados de Cali). Demandante: Rogelio Castillo Candelo.

I

La acción

El ciudadano Rogelio Castillo Candelo, en uso del derecho que le concede la Constitución Política de Colombia, ha demandado ante la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, el artículo 22 de la Ley 179 de 1959, "por la cual se decreta la cooperación económica de la nación en favor de los damnificados por la explosión del 7 de agosto de 1956 en la ciudad de Cali". El actor solicita se declare inexequible la norma en referencia por razones de constitucionalidad.

Repartido el proceso al honorable Magistrado Carlos Medellín Forero, la ponencia respectiva fue oportunamente registrada y debatida por la Corte. Sometida a votación la decisión contenida en el proyecto, no fue aceptada por la Sala por mayoría de votos. En tales condiciones y de conformidad con las normas procesales respectivas, el negocio pasó al siguiente Magistrado, para la elaboración de una nueva ponencia que recogiera el pensamiento de la Corporación sobre el tema cuestionado.

II

La norma impugnada

La Corte transcribe a continuación el texto literal del artículo acusado, y además, el acápite de la Ley, para un cabal entendimiento de la mentada norma.

"LEY 179 DE 1959
"(diciembre 30)

"*por la cual se decreta la cooperación económica de la Nación en favor de los damnificados por la explosión del 7 de agosto de 1956 en la ciudad de Cali.*

"...

"Artículo 22. Todo damnificado que reciba indemnización de la Fundación Ciudad de Cali, se entiende que renuncia a toda acción contra el Estado por causa de perjuicios derivados de la explosión. Pero queda a salvo el derecho de quienes no quieran acogerse a las disposiciones de esta Ley para hacerlo valer ante la justicia ordinaria".

III

Normas violadas

Indica el demandante que, a su juicio, la norma citada es contraria a las disposiciones en su orden de los artículos 45, 40, 16 y 19 de la Constitución Política del Estado.

IV

Fundamentos de la demanda

Afirma el actor que "el derecho de petición, según doctrina nacional y extranjera, y también jurisprudencia del país, se confunde con el derecho de acción. Es decir, devienen en una sola y misma cosa", y considera que el artículo 22

de la Ley 179 de 1959, al disponer que "todo damnificado que reciba indemnización de la Fundación Ciudad de Cali, se entiende que renuncia a toda acción contra el Estado", resulta contrariando el artículo 45 de la Carta "ya que nadie puede impedir el ejercicio del derecho de petición o de acción allí consagrado", ... "ni siquiera bajo el pretexto de que el damnificado haya recibido, 'indemnización de la Fundación Ciudad de Cali' porque el derecho de petición o de acción —como todo derecho— sólo es susceptible de ser renunciado —en cuanto la ley permita tal renuncia— en forma *libre, espontánea, voluntaria*". Y estima que, en el caso presente, la norma acusada da por renunciado ese derecho "por parte de una persona natural o jurídica, cuando esta persona no ha hecho expresión de ello en forma alguna, y menos con libertad y espontaneidad".

También pretende el demandante que la norma en examen viola el artículo 40 de la Constitución por cuanto "impide y limita el derecho a litigar en causa ajena o sea de los damnificados con la explosión, a todo abogado inscrito según la Carta". Y que atenta también contra el artículo 16 del mismo Código Superior "por cuanto impide al Estado o lo imposibilita para dar cumplimiento cabal a los deberes sociales que esa norma de la Carta le impone de modo concreto y claro". Afirma que "la ayuda económica que tenía que prestar a los damnificados en la explosión, el Estado o la nación, no podía ser confundida e identificada al propio tiempo con un negocio o con una presunta indemnización que inhibiera a todos y cada uno de los damnificados para hacer valer sus derechos, en materia de perjuicios, ante el juez correspondiente". Por similares razones, considera finalmente el actor, que también resulta lesionado el artículo 19 de la Constitución.

V

Concepto de la Procuraduría General de la Nación

En primer lugar el Procurador General de la Nación, en su concepto de rigor, analiza las distintas acepciones posibles del término *acción*, a la luz de la doctrina y la jurisprudencia, para concluir que en la norma impugnada tal vocablo se emplee "como sinónimo de derecho material". Es por ello que se usa la expresión "acción contra el Estado", y se advierte que el mismo "derecho" puede hacerse "valer ante la justicia ordinaria". La norma impugnada enfatiza en lo que es apenas obvio: con el pago de la indemnización que se fije por el "procedimiento administrativo", directo o gubernativo señalado en la Ley 179 de 1959, se extingue dicha obligación del Estado y el derecho correlativo del perjudicado. Y es obvio, también, que quien *recibe* por el procedimiento administrativo no puede recibir nuevamente por el procedimiento judicial. En apoyo de esta aseveración agrega: "Si se aceptara la tesis de la demanda, consistente en que los hipotéticos damnificados hubieran podido recurrir, simultánea o sucesivamente, a las dos fuentes legales de reparación la creada por la Ley 179 de 1959, y la resultante de una acción judicial, se estaría en presencia de un enriquecimiento sin causa, ya que se trataría de obtener una doble reparación del mismo hecho".

Con referencia a las normas constitucionales que señalan la asistencia pública como deber del Estado, y a su posible violación en este caso, opina el Procurador que carece de fundamento el cargo de inconstitucionalidad, "ya que el Estado, más que el deber genérico de prestar asistencia pública, admitió su obligación de reparar los perjuicios ocasionados con el trágico hecho". Y en cuanto a la posible afectación del artículo 40 de la Carta, afirma: "Basta señalar que ni la norma constitucional, ni ningún otro precepto de la Carta Fundamental, se dirige a garantizar la existencia de litigios para que 'el trabajo de los abogados' se haga posible". La norma constitucional no tiene por objeto "prohibir al Estado o a los particulares la posibilidad de 'pagar extrajudicialmente las reparaciones a que haya lugar' ".

VI

Consideraciones de la Corte

A. *Competencia de la Corte Suprema —Sala Constitucional—.*

La Corte Suprema de Justicia, por medio de su Sala Constitucional, es competente para conocer de la demanda intentada por el ciudadano Rogelio Castillo Candelo contra el artículo 22 de la Ley 179 de diciembre 30 de 1959 ante la jurisdicción constitucional del Estado, según lo previsto en el literal 4º del artículo 214 de la Carta Política, subrogado ulteriormente por el artículo 58 del Acto legislativo número 1 de 1979.

B. *Ausencia de 'proposición jurídica completa'.*

"La Corte considera que en el presente caso no es dable proferir sentencia de mérito, supuesta la forma incompleta en que fue formulado el ataque de inconstitucionalidad por parte del actor, debiendo de contera declararse inhibida.

El fundamento para esta decisión inhibitoria, lo encuentra la Corte en que, habiéndose acusado únicamente el artículo 22 de la Ley 179 de 1959, y existiendo una conexidad evidente de tal artículo con otros de la misma Ley, no se da el fenómeno procesal que ya tradicionalmente conoce la jurisprudencia de la Corte, como 'proposición jurídica completa', cuya inexistencia impide a la corporación dictar sentencia de mérito". Para llegar a dicha conclusión, estima la Sala como suficientes, las observaciones siguientes:

1ª Con ocasión de un grave siniestro ocurrido en la ciudad de Cali, en el año de 1956, como consecuencia de actividades realizadas por el Estado, se creó mediante los Decretos 133 y 170 de tal año, la Fundación Ciudad de Cali, con el fin de prestar ayuda a las víctimas de la grave calamidad mencionada.

2ª Ulteriormente, en el año de 1959 se dictó la Ley 179 del 30 de diciembre, "por la cual se decreta la cooperación económica de la Nación en favor de los damnificados por la explosión del 7 de agosto de 1956 en la ciudad de Cali".

Los fines perseguidos por el Estado al dictarse dicha Ley fueron los de "pagar extrajudicialmente las reparaciones a que haya lugar como consecuencia de este siniestro", e "indemnizar a las personas que sufrieron perjuicios con la explosión, y especialmente a las personas pobres", según las voces de los artículos 2º y 21 de la misma.

3ª El contenido de la Ley, en orden al logro de tales propósitos, puede agruparse alrededor de cinco puntos:

1. Determinación de la *institución,* Fundación Ciudad de Cali (artículo 2º) encargada de pagar las indemnizaciones, con la fijación de su domicilio y su personería jurídica (artículo 3º); su manejo y administración (artículo 4º), su patrimonio (artículo 5º), su competencia (artículo 6º) y su fiscalización por la Contraloría General de la República (artículo 23);

2. El discernimiento de los *damnificados* (artículo 7º) con las medidas tomadas a su favor (artículos 8º, 9º, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 20);

3. *Prueba* requerida para la fijación de las indemnizaciones (artículo 10);

4. Financiación de la institución (artículo 24), y

5. Reglamentación y vigencia de la Ley, lo mismo que las normas derogadas por ella.

4ª Del contexto de la ley, se infiere que ésta clasificó a los damnificados en dos grupos: por un lado los "pobres", esto es aquellos con patrimonio gravable que no exceda de cien mil pesos ($ 100.000.00); y de otro, aquellos perjudicados, con un patrimonio gravable superior a dicha suma, fijando además en forma discrecional como límite de la indemnización, en todos los casos, una cantidad de cincuenta mil pesos, por encima de la cual no se reconoce en consecuencia perjuicio alguno.

5ª Dentro del conjunto normativo de la ley, deben destacarse, de una parte el artículo 22, mediante el cual se dispone, que *todo damnificado* que reciba indemnización de la Fundación "se entiende que renuncia a toda acción contra el Estado", quedando a salvo el derecho "de quienes no quieran acogerse a las disposiciones de la presente Ley, para hacerlo valer ante la justicia ordinaria"; y de otra, el artículo 7º íntimamente vinculado con el anterior, el cual determina, entre otras cosas, que los damnificados con un patrimonio gravable superior a los cien mil pesos ($ 100.000.00) "podrán a su arbitrio, acudir al poder judicial para la fijación del monto de sus perjuicios o fijarlos por medio de transacciones celebradas con la Fundación Ciudad de Cali, pero en ningún caso la Fundación Ciudad de Cali puede decretar indemnizaciones por cantidad mayor de cincuenta mil pesos ($ 50.000)".

El artículo 22, comprende en la renuncia a acudir al orden judicial para fijar la responsabilidad del Estado, a todos los damnificados previstos en el artículo 7º, así fuere su patrimonio superior o inferior a cien mil pesos ($ 100.000), en el evento de que, sea cual fuere el valor del daño, hubieren recibido una indemnización cuyo tope máximo es de cincuenta mil pesos ($ 50.000).

Además de los artículos anteriores, cabe destacar así mismo los artículos 2, 6, 8 y 11, entre los cuales también se pone de resalto, un diáfano vínculo de conexidad, expresado en último análisis, en el hecho de la renuncia de los interesados a ejercitar ante la justicia ordinaria, toda acción contra el Estado, en los casos en que estos hubieren aceptado la indemnización extrajudicial por parte de la Fundación Ciudad de Cali.

6ª La teoría de la "proposición jurídica completa", en su evolución jurisprudencial, ha venido paulatinamente siendo precisada por la Corte Suprema, en los siguientes aspectos, en los cuales se configura la contraria o sea la "proposición jurídica incompleta".

a) Esta se da en aquellos casos en que levantado el estado de sitio, se demanda un decreto legislativo, sin demandar la ley que le ha dado a éste carácter permanente, en razón de lo cual:

"Los presuntos vicios de que adolezca aquél, donde existen en realidad es en la ley, por haber sido el instrumento de convalidación, y condición *sine qua non* de su vigencia actual. En consecuencia si la demanda ataca únicamente el Decreto, la proposición jurídica es incompleta y por lo mismo la demanda es inepta, para que la Corte pueda entrar al fondo de su contenido" (julio 4 de 1974, "Jurisprudencia —Sala Constitucional—", Jaime Betancurt C., Bogotá, página 1067).

b) *También hay proposición jurídica incompleta:*

"Cuando se rompe en forma específica e inequívoca la continencia o conexidad entre la norma que se demanda y las que no, de manera tan esencial que resultaría estéril su declaratoria de inexequibilidad por persistir en otras el principio y seguir siendo aplicable, o porque su juicio y fallo de exequibilidad sería igualmente nugatorio" (junio 2 de 1981).

c) Podría darse igualmente la proposición jurídica incompleta, en aquellos casos en que la norma demandada, constituye solamente la excepción de una regla general, contenida en otra u otras normas no comprendidas en la demanda (noviembre 14 de 1972) *Gaceta Judicial*, número 2364, página 256), y

"En aquellos casos en que, la norma demandada, por constituir solamente un aspecto parcial o incompleto, de un todo normativo, de un mandato integral del legislador, impide por ello que pueda captarse plenamente su sentido" (marzo 4 de 1981).

Así pues, la relación existente en el caso sometido al juicio constitucional de la Corte entre los artículos 2, 6, 7, 8 y 11 de la Ley 179 de 1959, y el artículo 22 de la misma, materia de la demanda, permite concluir que entre ellos se crea una "proposición jurídica completa" en tal grado que la decisión sobre uno solo de ellos haría inane a la postre dicha decisión. Tales someramente las razones para que en el presente caso, la Corte deba declararse inhibida, para dictar sentencia de mérito.

VII

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional y escuchada la Procuraduría General de la Nación,

Resuelve:

Declárase inhibida para conocer de la demanda de inexequibilidad intentada contra el artículo 22 de la Ley 179 de 1959, por ineptitud de la demanda.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín Forero (con salvamento de voto), *Humberto Mesa González, Oscar Salazar Chaves, Luis Carlos Sáchica.*

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

Con toda atención me aparto de la decisión recaída sobre el presente negocio (Expediente número 879 por las siguientes razones:

1ª No considero la existencia de proposición jurídica incompleta. Por el contrario, estimo que la norma contenida en el artículo 22 de la Ley 179 de 1959 es autónoma y merece pronunciamiento de fondo de la Corte sobre su constitucionalidad. Lo esencial de esa disposición legal es su determinación de que quien haya recibido el pago de los perjuicios causados por la explosión de Cali, no puede volver sobre el mismo objeto por la vía judicial, *non bis in idem*, para obtener repetición del pago, sin que se produzca enriquecimiento injusto. Aceptar o no dicho pago de la Fundación Ciudad de Cali (institución creada por el Estado con tal finalidad), es acto voluntario de los damnificados que implica la extinción de la obligación así resuelta; extinguida ésta desaparece la acción que a ella correspondía como uno de sus elementos. Este principio jurídico es universal, comprende todo tipo de obligaciones civiles así uno de sus sujetos sea la persona jurídica del Estado.

2ª Como lo manifesté en la primera ponencia, considero que la norma demandada no contradice ningún precepto de la Carta y, por consiguiente, ha debido declararse exequible. No es tal norma la que ordena indemnizar a los perjudicados. Pero como alude al hecho de haberse recibido in-

demnización, si ello diera lugar a enjuiciar la constitucionalidad de ésta habría que llegar a la conclusión de que tal indemnización no lesiona el artículo 78-5 de la Constitución, que prohíbe al Congreso decretar a favor de ninguna persona o entidad gratificaciones, indemnizaciones, pensiones ni otra erogación que no esté destinada a satisfacer créditos o derechos reconocidos con arreglo a la ley preexistente, salvo lo dispuesto en el artículo 76, inciso 18, hoy 20. Este último permite al Congreso fomentar empresas útiles o benéficas dignas de estímulo o apoyo. La Fundación Ciudad de Cali pertenece a la clase de empresas benéficas. La Ley 179 de 1959 se expidió con la finalidad de otorgarle cooperación económica de la nación, en favor de los damnificados por la explosión de Cali, y encaja perfectamente dentro de la citada atribución constitucional del Congreso.

Fecha ut supra.

Carlos Medellín.

DERECHO DE DEFENSA DEL INQUILINO

Exequibilidad del numeral 5º del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, e inciso 2º del artículo 1º del Decreto 237 de 1981.

Nº 48

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., septiembre 21 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobado según Acta número 95 de septiembre 21 de 1981.

REF.: Expediente número 888. Normas acusadas: numeral 5º del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, e inciso 2º del artículo 1º del Decreto 237 de 1981. Actor: Héctor Rodríguez Cruz.

El ciudadano Héctor Rodríguez Cruz, en ejercicio del derecho que le concede el artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, acusa de inconstitucionalidad el numeral 5º del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil y también el artículo 1º del Decreto 237 de 1981, y en consecuencia solicita a la Corte que declare inexequibles esas disposiciones.

El texto de las normas acusadas es el siguiente:

"*Código de Procedimiento Civil.*

"*Artículo 434.*

"5º Si la demanda se funda en falta de pago, el demandado no podrá ser oído en el proceso si no consigna a órdenes del juzgado los cánones que adeude, o no presenta los recibos de pago o consignación al demandante conforme con la ley. Las estipulaciones que hagan más gravosa esta carga del demandado, se tendrán por no escritas.

"El demandado también deberá consignar oportunamente a órdenes del juzgado en la cuenta de depósitos judiciales, los cánones que se causen durante el proceso en ambas instancias, y si no lo hiciere, dejará de ser oído hasta que presente el título correspondiente".

"DECRETO NUMERO 237 DE 1981

"*Artículo 1º.*

"El inciso 2º del artículo 1º del Decreto 3450 de 1980 quedará así:

"...

"y el incumplimiento de su pago constituirá causal de terminación del contrato previos los trámites del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil".

El demandante indica como violados el artículo 26 de la Constitución y "las Leyes 74 de 1968 y 16 de 1972".

Razones de la demanda

Piensa el actor que las normas acusadas lesionan el artículo 26 de la Carta, "al negarse de manera ostensible el derecho de defensa, en la negación total del debido proceso". "Nadie puede ser condenado —agrega— sin la observancia propia del debido proceso, es decir, el derecho de defensa, la observancia del juicio, luego del cual al haber sido vencido y oído en el mismo, si llegarse (sic) a una sentencia de fondo, en la cual se le condena".

De otra parte afirma el demandante que "se ha violado la Ley 74 de 1968, aprobatoria de los pactos internacionales de derechos económicos, sociales y culturales, de derechos civiles y políticos", y "la Ley 16 de 1972, por medio de la cual se aprueba la convención americana, sobre derechos humanos ... la cual, en el artículo 8º garantías judiciales, establece el derecho a ser oído, al mismo tiempo que el artículo 24 consagra la igualdad de los hombres ante la ley, garantías que en igual sentido trae la Ley 74 de 1968. Primera, de garantías judiciales, para todos los procesos, que es el mismo derecho de defensa, traído por el artículo 26 de la Constitución Nacional, cuyas garantías son de orden universal".

Concepto del Procurador

Empieza el Procurador General de la Nación por recordar que el artículo 1104 del Código de Procedimiento anterior al que hoy rige, se refería también al arrendatario moroso o a la mora en el pago de la renta, y que el artículo 1105 de dicho estatuto procesal, sustituido por el artículo 1º del Decreto legislativo número 2613 de 1956 exigía las mismas condiciones impuestas por el artículo 434 del actual Código de Procedimiento Civil, en la parte acusada, para que el demandado en juicio de lanzamiento pueda ser oído. Y comenta: "... la situación para el arrendatario moroso es similar en ambos Códigos de Procedimiento Civil: el anterior y el actualmente vigente, aunque la norma que ahora rige y que es materia de la demanda en cuestión, expresamente es más favorable al arrendatario que se encuentre en mora, al estatuir lo siguiente en la parte final del primer inciso del numeral 5º del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil: 'Las estipulaciones que hagan más gravosa esta carga del demandado, se tendrán por no escritas' ".

Con referencia concreta al cargo de inconstitucionalidad formulado por la demanda, opina el Procurador: "... el legislador, ordinario o extraordinario, ciertamente es autónomo y tiene libertad para imponer las pautas que juzgue pertinentes o adecuadas y a las cuales hayan de someterse los diferentes procesos que se surtan ante la Rama Jurisdiccional del Poder Público y, por consiguiente, puede señalar los requisitos que necesiten ser llenados por los actores para que sus demandas sean atendibles, y sigan el curso correspondiente, lo mismo que los recursos que quepan contra determinadas providencias, las condiciones a que deben someterse los demandados para que puedan ser oídos, etc.". El Procurador termina con la solicitud de que las normas acusadas sean declaradas exequibles.

Consideraciones de la Corte

Primera. El artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, cuyo numeral 5º es el acusado, regula lo relativo al "Lanzamiento del arrendatario", como lo anuncia su encabezamiento. La norma dispone que cuando se trate de demanda fundada en falta de pago, para que el demandado pueda ser oído en el proceso debe consignar a órdenes del juzgado los valores que adeude por concepto de la renta correspondiente, o presentar los recibos de pago o consignación a favor del demandante, conforme con la ley. Agrega que también el demandado ha de consignar con oportunidad a órdenes del juzgado en la cuenta de depósitos judiciales, los cánones que se causen durante el proceso en ambas instancias, si quiere ser oído. Pero no son éstas las únicas prescripciones del citado artículo 434. En él se contemplan otras circunstancias del mismo proceso, destinado por la ley a obtener por el arrendador la restitución del inmueble arrendado. Los distintos aspectos de este proceso especial, con sus procedimientos, están allí previstos y reglamentados.

Segunda. En el presente caso la Corte se limita a confrontar las normas acusadas únicamente con los preceptos de la Constitución, por ser tal lo de su exclusiva competencia.

Afirma el demandante que la norma acusada es lesiva del artículo 26 de la Carta por cuanto no garantiza el debido proceso y, lo que es más, porque niega el derecho de defensa inherente a él, al exigirle al demandado la demostración de los pagos que a título de arrendatario le corresponde hacer, como requisito para ser oído.

El artículo 26 de la Constitución, en efecto, exige que todo juicio se realice conforme con las leyes preexistentes al acto que se impute, ante los funcionarios judiciales competentes y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio. Estas disposiciones son tan extensas y generales que admiten su aplicación a toda clase de procesos, incluidos naturalmente los civiles. Se refieren a la necesidad de un debido proceso para todos los juicios, al cual pertenecen esencialmente principios tan fundamentales como el que inspira el derecho de defensa, la igualdad de las partes, su mutua lealtad y los derechos de contradicción e impugnación. Que exista debido proceso depende de que los juicios se ajusten a las exigencias de la Constitución y de la ley: expresas y conocidas las de aquélla, a ésta corresponde establecer todo lo demás en materia procesal, no sólo para los asuntos civiles sino para cuantos impliquen decisión de cualquier orden. Las formas legales utilizadas con tal fin son las propias de los Códigos de Procedimiento, y la competencia para expedirlos es del legislador que no reconoce otros límites que los de índole constitucional.

"En lo pertinente al asunto que se examina, el hecho de que las normas demandadas establezcan requisitos para que el demandado en juicio de lanzamiento pueda hacerse oír válidamente en el proceso, no contiene negación de su derecho de defensa, ni de los principios de contradicción e impugnación que le son propios, sino que significa apenas la determinación de las condiciones legales necesarias para el ejercicio de tales dere-

chos por el demandado, caso normal en cualquier Código de Procedimiento. Para los asuntos que regula el artículo 343 del Código de Procedimiento Civil existe el debido proceso que dispone la Carta, precisamente dicho artículo prescribe su forma legal. En otras partes del mismo se contemplan las posibilidades de defensa para el demandado, sólo que en el numeral objeto de la acusación se le exige algo tan elemental como es la prueba del pago de lo que debe con causa en el contrato de arrendamiento, como presupuesto de los descargos a los que tiene derecho, es decir, para hacer valer sus derechos a impugnar y contradecir. Se trata simplemente de una determinación con fines probatorios hecha por la ley, de la misma naturaleza de la que exige el demandante en cuanto a la prueba del arrendamiento, también para que pueda hacer uso de su acción. Donde se ve el equilibrio al que se refiere el principio de la igualdad de las partes en el proceso: ni el arrendador puede ser atendido si no presenta tal prueba, ni el arrendatario oído si no ofrece las que le corresponden. Así lo ha dispuesto la ley, sin lesión de la Carta, antes bien, con sujeción a ella en lo que se refiere al debido proceso que prescribe su artículo 26".

Tercera. El artículo 1º del Decreto 237 de 1981, modificó el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 3450 de 1980, "por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos". El sentido de la modificación es el de autorizar un reajuste del 10% en el valor del arrendamiento, a partir de la fecha del vencimiento del plazo estipulado, o de su prórroga. Ello significa una variación del valor de la renta correspondiente, cuya falta de pago, sin causa justa, se entiende, constituye "causal de terminación del contrato previos los trámites del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil". El demandante sólo acusa la parte final de dicho artículo.

La disposición acusada tiene por objeto determinar como causa de finalización de los contratos respectivos, el hecho de que el arrendatario deje de cumplir una de sus obligaciones primordiales, la de pagar la renta legalmente establecida. No encuentra la Corte violación alguna de la Constitución con este motivo.

Decisión

En virtud de las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Son EXEQUIBLES el numeral 5º del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 1º del Decreto 237 de 1981 en la parte demandada, que dice: "y el incumplimiento de su pago constituirá causal de terminación del contrato previos los trámites del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil".

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

CONSEJO DE ESTADO
Biblioteca

EXTRALIMITACION DE FACULTADES POR EL EJECUTIVO EN CUANTO A INCOMPATIBILIDADES EN EL EJERCICIO DE CARGOS DOCENTES

Inexequibilidad del artículo 12 del Decreto 329 de 1981.

Nº 49

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., septiembre 24 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves.*

Aprobado por Acta número 97 de septiembre 24 de 1981.

REF.: Expediente número 891. Norma acusada: artículo 12 del Decreto 329 de 1981. Demandante: Reinaldo Guzmán Monroy.

El ciudadano Reinaldo Guzmán Monroy solicitó a la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, la declaración de inexequibilidad del artículo 12 del Decreto 329 de 1981, cuyo texto es el siguiente:

"*Artículo 12.* Las personas que actualmente ocupan cargos docentes de tiempo completo en planteles oficiales, así como los que en el futuro se vinculen a cargos de esa naturaleza, sólo podrán ejercer además de uno de dichos empleos, el de profesor externo por el sistema de hora cátedra y siempre que los respectivos horarios no se superpongan".

Considera el demandante que la norma acusada es violatoria del artículo 118-8 de la Constitución.

Fundamentos de la demanda

"El artículo 12 del Decreto 329 de febrero 11 de 1981, conlleva extralimitación de funciones de las facultades extraordinarias precisas, otorgadas por la Ley 42 de 1980, diciembre 29; estas facultades se dieron para fijar las escalas de remuneración y el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación correspondientes a las distintas categorías de empleos; pero no aparece autorización para establecer o 'legislar' sobre incompatibilidades de los empleados docentes de la educación oficial, como lo prescribe el artículo 12 citado. La extralimitación de las facultades otorgadas por el Congreso Nacional, trae aparejada la violación del ordinal 8º del artículo 118 de la Constitución Nacional que ordena al señor Presidente de la República ejercer las facultades del ordinal 12, artículo 76 de la Constitución Nacional, dentro de la órbita precisa establecida por el legislador, es decir, sin extralimitarse".

Concepto del Procurador

La demanda fue admitida por auto del 22 de junio del año en curso y se dispuso correr traslado de ella al Procurador General de la Nación para que emitiera concepto, lo cual hizo el 29 de julio siguiente, dictamen distinguido con el número 503.

El Procurador General, después de analizar la parte pertinente de la ley de facultades —Ley 42 de 1980— manifiesta:

"Como se observa claramente, el Presidente de la República no estaba autorizado por el Congreso Nacional para expedir normas relacionadas con el régimen de incompatibilidades de los docentes oficiales, por lo que el artículo materia de demanda quebranta el artículo 118-8 de la Carta, puesto que se desbordaron las facultades correspondientes, se extralimitaron las funciones trasladadas y, por consiguiente, la disposición debe ser declarada inexequible".

Consideraciones de la Corte

Primera. Es competente la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia para conocer de esta demanda, en razón de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 214 de la Constitución.

Segunda. El Decreto 329 de 1981, del cual hace parte la disposición demandada, fue expedido el 11 de febrero, esto es, dentro de los 45 días ca-

lendario concedidos por la Ley 42 de 1980, la cual fue promulgada en el "Diario Oficial" número 35671 del 29 de diciembre del año citado en último término.

Por medio de la Ley 42 de 1980 se revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias en los siguientes términos:

"*Artículo 1º* De conformidad con el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de 45 días calendario, contados a partir de la vigencia de esta Ley, para los siguientes efectos:

"1. Fijar las escalas de remuneración y el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación correspondientes a las distintas categorías de empleos de:

"a) La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, incluidas las unidades administrativas especiales".

"A simple vista se observa que el artículo 12 acusado implica una extralimitación de las 'precisas facultades' otorgadas al Presidente de la República por la Ley 42 de 1980, pues en aquellas no aparece autorización alguna para establecer incompatibilidades como las que prescribe la norma aludida para las personas que actualmente ocupan cargos docentes de tiempo completo en planteles oficiales, o para quienes en el futuro se vinculen a cargos de esa naturaleza. Esa extralimitación implica violación del artículo 118-8 de la Constitución Nacional que ordena al Presidente de la República ejercer las facultades emanadas del artículo 76, ordinal 12 dentro de la órbita *precisa* establecida por el legislador. La extralimitación aludida determina a la Sala a proferir decisión de inexequibilidad".

La Sala observa, por último, que el texto de la norma acusada es idéntico al del artículo 10 del Decreto 386 de febrero de 1980, que fue también declarado inexequible (Expediente número 796. Fallo del 17 de julio de 1980) por exceso en el ejercicio de las facultades concedidas al Presidente de la República por medio de la Ley 48 de 1979.

Por lo expuesto, oído el concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, en ejercicio de la jurisdicción que le atribuye la Constitución Nacional,

Resuelve:

Es INEXEQUIBLE el artículo 12 del Decreto 329 de 1981.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

REGLAMENTACION AL EJERCICIO DE LA PROFESION DE CONTADOR PUBLICO

Inexequible el numeral 8º del artículo 15 de la Ley 145 de 1960.
Exequibles los numerales 11 y 12 del artículo 15 de la misma Ley y el artículo 16 en la parte demandada.
La Corte se inhibe para fallar sobre el resto de la parte demandada del numeral 12, que dice: "... y delegar en ellas las funciones señaladas ...".

Nº 50

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., septiembre 24 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Humberto Mesa González.*

Aprobado por Acta número 97 de septiembre 24 de 1981.

REF.: Expediente número 889. Normas demandadas: numerales 8º, 11 y 12 del artículo 15, y artículo 16 (parcial) de la Ley 145 de 1960. Actor: José Joaquín Bernal Arévalo.

I

Petición

El ciudadano José Joaquín Bernal Arévalo, demanda los numerales 8, 11 y 12 del artículo 15, y artículo 16 (parcial) de la Ley 145 de 1960, "con el fin de que sean declaradas inexequibles las referidas disposiciones".

II

Normas acusadas

El texto de las normas acusadas con el acápite del respectivo artículo y subrayándose la fracción del otro artículo impugnado, es del siguiente tenor:

A) "LEY 145 DE 1960
"(diciembre 30)
"*por la cual se reglamenta el ejercicio de Contador Público.*

"..... .....

"*Artículo 15.* La Junta Central de Contadores tendrá el carácter de entidad disciplinaria de la profesión, en ejercicio de las siguientes funciones:

"1. ...

"8. Elaborar y divulgar, previa aprobación del Ministerio de Educación, un Código de ética profesional para los contadores y hacerle, llegado el caso, las enmiendas y aclaraciones que fueren necesarias: ...

"11. Darse su propio reglamento interno, el cual requerirá la aprobación del Ministerio de Educación.

"12. Establecer juntas seccionales y delegar en ellas las funciones señaladas ...".

B) "*Artículo 16.* La Junta Central de Contadores tendrá un secretario permanente y los demás empleados que fueren necesarios, *de libre nombramiento y remoción de ella misma,* los cuales se considerarán como trabajadores oficiales para todos los efectos legales".

"Los miembros de la Junta Central tomarán posesión de sus cargos ante el Ministerio de Educación, y los que no tengan carácter de funcionarios públicos devengarán por cada reunión a que asistan la asignación que señale el Ministerio, a cuyo presupuesto se imputará esta erogación, lo mismo que los sueldos y demás gastos de la Junta Central".

III

Normas violadas y concepto de la violación

El actor señala como violados los artículos 39, 76 y 120 de la Carta, por las razones que a continuación se resumen así:

a) Luego de hacer referencia a lo dispuesto en normas indicadas, afirma que la ley impugnada "confusamente redactada ... da a enten-

der ... que corresponde a la Junta Central de Contadores, como dependencia secundaria del Gobierno Nacional, como híbrido sin calificar, no solamente las funciones de 'elaborar' (proyectar) y 'divulgar' (hacer público), 'sino de dictar, proferir o producir' un Código de Etica Profesional, no sólo en forma ilimitada en cuanto a su contenido, sino en cuanto al tiempo de duración de tan exóticas atribuciones a una simple dependencia del Gobierno".

b) Que al ser atribución propia del Congreso la de reglamentar las profesiones, el acto por el cual se dicte o reforme un Código, "necesariamente debe ser ley ... y en ningún caso un acto administrativo de la ... Junta Central, que ni siquiera es el Gobierno ...".

c) "Que la 'inspección y vigilancia' que corresponde a las autoridades administrativas, en cuanto a las profesiones, es ni más ni menos que el ejercicio de las funciones de alta policía administrativa y, como tal, dicha actividad, jurídicamente no crea nada nuevo, pues esto es objeto esencial de la legislación ...", afirmación que, además, respalda con varios pronunciamientos de la Corte sobre el sentido y alcance del artículo 39 de la Constitución.

d) Y agrega "que si la honorable Corte ... estima que la atribución 6ª del artículo 15 impugnado autoriza a la Junta Central de Contadores el Código de Etica Profesional, aun con la aprobación del Ministerio de Educación, necesariamente se están violando las normas constitucionales anotadas, más aun cuando, de conformidad con el artículo 14 de la misma ley ... (la Junta Central) está compuesta por autoridades y particulares".

e) El demandante considera que "en cuanto hace relación a la función 11) del mismo artículo 15 impugnado, la violación constitucional de la atribución 10 del artículo 76, es innegable, ya que conforme con esa expresa facultad, es al legislador y no a una simple junta, a quien corresponde determinar los estatutos básicos de las entidades descentralizadas ..." y "que si la Junta Central de Contadores fuera un organismo de esta clase o adscrita a un Ministerio ... sus estatutos tendrían que ser proferidos por el Congreso", y que sus reglamentos internos son "verdaderos estatutos básicos", pues "establecen procedimientos, sanciones, cuestión que sería materia de estos, o aun de una ley de procedimientos administrativos y demás aspectos relacionados con la reglamentación de la profesión".

f) Y agrega que la violación anotada es aún más patente "si se tiene en cuenta que, en tratándose de una simple dependencia de la administración, ... por mandato de la Reforma Constitucional de 1968 y los Decretos-leyes números 1050 y 3130 del mismo año, aplicables a la citada ley anterior, cualquier reglamento interno no podría ser autorizado por el legislador ... sino que requeriría un decreto reglamentario y no aprobatorio del propio Gobierno".

g) En lo que se refiere al numeral 12 del artículo 15 de la Ley, afirma que "es también indubitable su inconstitucionalidad, porque siendo ... simple dependencia de la Administración Central de acuerdo con la Carta, corresponde al Congreso determinar la estructura de la administración", según el artículo 76.9, "y al Gobierno la facultad de crear, suprimir y fucionar los empleos" al tenor del artículo 120.21.

h) En cuanto al artículo 16, en la parte impugnada afirma el actor que no hay lugar a cuestionar la inconstitucionalidad. Pretender, agrega, "que el secretario y los demás empleados, contrariando los decretos leyes aludidos ... 'sean de libre nombramiento y remoción de ella misma' (La Junta Central)", es desconocer lo dispuesto por el artículo 120.5, "que le otorga exclusivamente al Presidente de la República la designación de sus empleados o agentes, con la facultad de "libre nombramiento y remoción sobre los mismos", que "si no sólo el secretario es el único empleado público más importante de la Junta Central, agente del Presidente de la República ... sino que además ... se trata de una simple dependencia de la Administración Central", y por tanto, "no era propio del legislador otorgar esa facultad a la mencionada Junta, sin violar las atribuciones propias y exclusivas del Presidente de la República ...". Y resulta esto tan cierto, a juicio del demandante, que "el artículo 17 viene a ser una contradicción absoluta de las normas anteriores, porque reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias, como legislador, para crear cargos y señalar asignaciones".

i) Y por último anota, que "en el Decreto-ley número 088 de 1976 orgánico y estructural del Ministerio de Educación Nacional, no se incluyó a la famosa Junta Central de Contadores Públicos, quedando desvinculada totalmente de la administración, para convertirse en una verdadera entidad privada ...".

IV

Concepto del Procurador

El Procurador analiza cada una de las violaciones señaladas en la demanda, así:

a) Sobre la inexequibilidad del numeral 8 del artículo 15 de la Ley 145 de 1960, indica que el artículo 39 de la Constitución otorga, exclusivamente, sin duda alguna, facultades al legislador para "reglamentar el ejercicio de las profesiones", pues el texto de la mencionada norma "al utilizar los términos 'la ley', se infiere con claridad ... que se refiere a tal expresión legal en su contenido total ... lo que indica que sólo la Rama Legislativa del Poder Público es titular de tal potestad o facultad constitucional".

Y que en el caso *sub judice* resulta evidente que el legislativo "delegó su función en una entidad que carece totalmente ... de potestad jurídica para producir actos con carácter de ley", pues "... la norma demandada confiere a la Junta Central de Contadores una facultad ... que no podía delegarle, al autorizarla para hacer un Código que regule la profesión de los contadores en materia ética". La Carta, agrega, sólo admite delegación de la potestad legislativa en la forma y requisitos indicados en el artículo 76-12.

Además, señala que en la norma demandada es preciso distinguir dos situaciones: la facultad conferida a la Junta para ejercer potestad disciplinaria sobre los contadores y la de producir la norma sustantiva de ética profesional; esta última, a su juicio inconstitucional por las razones dadas antes, y la primera es procedente y no viola precepto constitucional alguno, afirmación que respalda con una sentencia de la Corte.

b) Respecto a la inexequibilidad solicitada en el numeral 11 del artículo 15 ibídem, considera "que siendo la Junta Central de Contadores una Dependencia del Ministerio de Educación Nacional ... como lo prevee (sic) el artículo 14 de la citada Ley, aunque goce de cierta libertad funcional, no está dotada de independencia tal que le permita actuar en forma autónoma, ya que precisamente su reglamento interno debe ser aprobado por el mencionado Ministerio ...".

Y que al especificar la norma "dentro de las funciones de la Junta Central de Contadores, la de darse su propio reglamento interno ... puede deducirse que el mismo es el conjunto de normas de funcionamiento resultantes de la aplicación y cumplimiento de las atribuciones que por ley fueron otorgadas a la Junta"; sin que tal reglamento equivalga a los denominados "estatutos básicos", cuya expedición sólo corresponde al Congreso según el artículo 76.10 de la Constitución y tal como lo ha establecido la Corte en sentencia, cuyo pasaje pertinente transcribe (fallo de 27 de agosto de 1973).

c) Por lo que hace al numeral 12 del mismo artículo demandado y que señala como una de sus funciones de la Junta Central de Contadores "la de establecer juntas seccionales y delegar en ellas las funciones ...", estima el Procurador "... tal atribución no constituye acto diferente al de su propia funcionalidad como dependencia del Ministerio de Educación Nacional, acto por demás lógico dentro de la descentralización funcional de los servicios oficiales y que sólo viene a constituir un desarrollo de su organización interna sin que de ello se desprenda violación alguna ...".

d) En cuanto a la "forma de nombramiento y remoción de los empleados de la Junta de Contadores" a que se refiere el artículo 16 demandado y que a juicio del actor viola "el artículo 120.5 de la Carta" el Procurador indica que lejos de violarla "se ajusta a ella, pues, lo que indica el texto del citado numeral es que el Presidente de la República debe nombrar las personas destinadas al servicio nacional, cuya provisión no corresponde a otros funcionarios o corporaciones, "según la Constitución o leyes posteriores". Es decir, "que la ley puede fijar con libertad la autoridad nominadora mientras ésta no esté señalada precisamente en la Carta", de donde deduce que "el haberle dado tal carácter o atribución a la Junta Central de Contadores, es un desarrollo del texto constitucional hecho válidamente por el legislador".

Y, finalmente, agrega:

"Una cosa es la creación de cargos y otra su provisión: para lo primero, el artículo 17 de la Ley demandada, con arreglo al 76-9 de la Constitución, autorizó al Gobierno en lo pertinente. Para lo segundo, que es el caso contemplado en el ya visto artículo 120.5, el artículo 16 autoriza a la Junta de Contadores para llevarlo a cabo. Así, pues, por ninguno de los dos aspectos se viola la Constitución y, por tanto, debe concluirse que la norma es exequible".

V

Consideraciones de la Corte

Primera. Según lo establecido por la regla tercera del artículo 214, subrogado por el 58 del Acto legislativo número 1 de 1979, la Corte Suprema, en su Sala Constitucional es competente para conocer del presente negocio.

Segunda. A juicio del actor, la facultad otorgada a la Junta Central de Contadores para "elaborar y divulgar, previa aprobación del Ministerio de Educación, un Código de Etica Pro-

fesional para los Contadores ...'' como lo establece la primera norma demandada, quebranta el artículo 39 de la Carta, en cuanto éste defiere a la ley la reglamentación de las profesiones. Esta norma ha sido materia de reiterados pronunciamientos por parte de la Corte, razón por la cual sobrarían consideraciones adicionales al respecto. Es así, como se limita a reproducir el último y más reciente, del cual fue ponente el Magistrado Manuel Gaona Cruz y relacionado con la facultad que se le había conferido al Consejo Nacional de Bibliotecología, para expedir un Código de Etica Profesional, pronunciamiento que la Corte hace suyo en el caso *sub judice*. Dijo entonces la Corte —Sala Constitucional—:

''2. Ha estimado el constituyente mediante el artículo 39, que ante la confluencia de intereses en juego: entre el de la libertad de escoger y ejercer una profesión, de una parte, y, de otra, los de la comunidad y de los gobernados de no verse afectados por el inadecuado o indebido ejercicio de aquélla, sea el legislador ordinario, o en ocasiones el extraordinario previa y debidamente facultado por aquél para hacerlo, y no la administración, el organismo garante y el único competente para expedir con fuerza de ley las normas que exijan idónea formación científica, académica o técnica en las actividades profesionales que por su naturaleza e importancia comprometen a la colectividad, o para dictar las disposiciones que formalicen las condiciones de otorgamiento de títulos como medio de asegurar su adecuado y controlado ejercicio, o para emitir las que restrinjan o impidan el desempeño de esas actividades a quienes no cumplan los requisitos mínimos de preparación o moralidad profesional.

''O sea que, en síntesis, la libertad de escoger profesión no sólo comporta el derecho a que se reconozca y reglamente por la ley su ejercicio en beneficio de quienes acrediten la idoneidad necesaria, sino además el deber de los particulares de capacitarse para ejercerla y desempeñarla cabalmente y, claro está, también la correspondiente obligación estatal deferida al legislador de preservar a la sociedad destinataria de esa actividad'' (sentencia de 23 de julio de 1981).

Tercera. ''Respecto de la violación del artículo 76.10, la hace consistir el actor en que 'es al legislador a quien corresponde determinar los estatutos básicos de las entidades descentralizadas' y no al mismo Consejo de Contadores Públicos, como lo establece la segunda norma demandada, o sea el numeral 11 del artículo 15 de la Ley 145 de 1960.

Reglamento, según la definición del Diccionario de la Real Academia Española, 'es la colección ordenada de reglas o preceptos, que por su autoridad competente se da *para la ejecución o para el régimen de una Corporación, una dependencia o un servicio'*. Es el segundo término de la disyuntiva el que contiene la definición a la que se refiere la norma demandada. En efecto: al establecer ella como facultad del Consejo de Contadores Públicos la de 'darse su propio reglamento interno', no está indicando sino las regulaciones indispensables y necesarias de un régimen de funcionamiento, de operancia dentro de los límites que le han sido señalados, y al agregarle la ley el calificativo 'interno' no cabe duda alguna que tales regulaciones son las que conciernen a la forma como el personal que lo integra desempeña sus tareas y las reglas ordinarias a las cuales debe ceñir sus actuaciones. El apelativo 'interno', excluye por definición, que el Reglamento pueda cubrir situaciones ajenas o extrañas a las estrictamente inherentes al régimen interior de la entidad''.

Basta lo afirmado para concluir, que en cuanto al numeral 11 del artículo 15 demandado y por el cual se facultó al Consejo de Contadores Públicos para ''darse su propio reglamento interno, previa aprobación del Ministerio de Educación'', no puede hablarse de violación al artículo 76.10 de la Carta.

Cuarta. Respecto al numeral 12 del mismo artículo 15, que asigna al Consejo de Contadores Públicos la atribución de ''establecer juntas seccionales y delegar en ellas las funciones señaladas'', se observa:

La Corte sólo examinará la fracción demandada en la parte que dice: ''*Establecer juntas seccionales ...*'' absteniéndose de hacerlo con el resto de ella, o sea ''... y delegar en ellas las funciones señaladas'', por las razones que adelante se consignarán.

En primer término importa destacar que la creación de las juntas seccionales es una función conferida por el legislador ordinario dentro de sus atribuciones propias a la Junta Central de Contadores, atribución que no puede incluirse en la de determinar la *estructura* de la Administración Nacional, a que se refiere el artículo 76.9, pues las juntas seccionales no son ni pueden asimilarse a un Ministerio, Departamento Administrativo o Establecimiento Público, indicados en el artículo antes citado.

De otra parte, la creación de las juntas seccionales no busca finalidad distinta a la de una desconcentración funcional de la administración

en beneficio de los mismos contadores, para que puedan cumplir exigencias y requisitos inherentes a las regulaciones de su profesión en lugares cercanos a la jurisdicción de sus actividades y no en la capital de la República. Consiguientemente, no se ve la violación invocada por el actor al artículo 76.9 de la Carta, por la creación de las juntas seccionales.

Respecto a la fracción que, con relación a las juntas seccionales prescribe "... *y delegar en ellas las funciones señaladas*", la Corte se abstiene de pronunciarse, por cuanto esta sola expresión resulta incompleta y sin sentido normativo alguno para su examen de constitucionalidad.

Quinta. Por último, y en cuanto al artículo 16 de la Ley 145 de 1960, demandado en la parte que dice *de libre nombramiento y remoción,* respecto a los empleados que tendrá la Junta Central de Contadores, como violatorio del artículo 120.5 se considera:

Como bien lo anota el Procurador, lo que esta norma establece es que el Presidente debe nombrar las personas destinadas al servicio nacional, cuya provisión no corresponda a otros funcionarios o corporaciones "según la Constitución y leyes posteriores", de lo cual concluye "que la ley puede fijar con libertad la autoridad nominadora mientras ésta no esté señalada precisamente en la Carta".

Y en el presente caso es la ley, de la cual forma parte el numeral impugnado, la que señala como entidad nominadora a la Junta Central de Contadores para tener secretario y demás empleados *de libre nombramiento y remoción,* modalidades estas dispuestas por la ley misma y no por la mencionada Junta que las utiliza y aplica. Es así como la ley no sólo indicó la autoridad nominadora sino, también, la forma o modalidad dentro de la cual podría hacer las respectivas provisiones de sus empleados.

Además, la circunstancia de que el secretario y demás empleados de la Junta Central de Contadores sean de libre nombramiento y remoción —previa creación de los cargos por ella misma— no afecta el precepto constitucional que el actor pretende violado, toda vez que la ley es la que autoriza hacer dichas designaciones y remociones, pues si el precepto constitucional que se pretende violado lo establece como atribución del Presidente es respecto de sus *agentes* (representantes de la nación en las Juntas Directivas de los establecimientos públicos, sociedades de economía mixta y empresas industriales y comerciales), calificación que no podría darse en relación con los empleados de la Junta Central de Contadores.

Por lo expuesto, oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Decide:

1º Es INEXEQUIBLE el numeral 8 del artículo 15 de la Ley 145 de 1960;

2º Es EXEQUIBLE el numeral 11 del mismo artículo 15;

3º Es EXEQUIBLE el numeral 12 de dicho artículo 15, en la parte demandada que dice: "Establecer juntas seccionales ...";

4º Declárase inhibida para fallar el resto de la parte demandada del mismo numeral 12, que dice: "... y delegar en ellas las funciones señaladas ...";

5º Es EXEQUIBLE el artículo 16 de la Ley 145 de 1960 en la parte demandada que dice: "... de libre nombramiento y remoción de ella misma...".

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DECRETO-LEY NUMERO 181 DE 1981

Inexequibles el inciso 2º del artículo 151, parte del artículo 186 y el artículo 344 en su totalidad.

Exequibles los artículos 99, 151 inciso 1º, 159 y 186 en parte. Y los artículos 347, 356, 538 y 542.

Nº 51

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., octubre 2 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobado por Actas números 100 del 1º de octubre y 101 del 2 de octubre de 1981.

REF.: Expediente número 887. Normas acusadas: artículos 99, 151, 159, 186, 344, 347, 356, 538 y 542 del Decreto-ley número 181 de 1981, "Código de Procedimiento Penal". Demandante: Jorge Flórez Gacharná.

El ciudadano Jorge Flórez Gacharná ha acusado de inconstitucionalidad los artículos 99, 151, 159, 186, 344, 347, 356, 538 y 542 del Decreto-ley número 181 de 1981, "por el cual se expide el Código de Procedimiento Penal". El texto completo de tales normas es como sigue:

"*Artículo 99. Facultad del defensor.* Durante las diligencias previas y el proceso investigativo, el defensor podrá conocer el expediente e intervenir en todas las diligencias en que se requiera la presencia del capturado o procesado. Podrá igualmente recoger pruebas para fundamentar su defensa y ejercer las demás facultades que le señale la ley.

"Cuando lo considere conveniente, podrá entregarle al funcionario de investigación la prueba que hubiere recogido.

"Durante la etapa de juzgamiento, podrá formular las solicitudes que sean pertinentes, interponer recursos, participar en la práctica de pruebas, intervenir en las diligencias del proceso y ejercer las demás facultades que le señale la ley".

"*Artículo 151. Recursos ordinarios.* Contra las resoluciones procesales en materia penal, proferidas durante el juzgamiento, proceden los recursos de apelación y de hecho que se interpondrán por escrito, salvo disposición en contrario.

"Contra los actos realizados por los funcionarios de investigación y acusación no procede recurso de ninguna naturaleza".

"*Artículo 159. Sustentación.* En la segunda instancia, durante el término del traslado, el recurrente deberá sustentar, por escrito, el recurso.

"Cuando el apelante sea el procesado la sustentación la hará su defensor. Si no se sustentare se declarará desierto sin más trámite".

"*Artículo 186. Contradicción.* Durante la investigación no habrá controversia probatoria. En el juzgamiento las partes podrán controvertir las pruebas de cargo y descargo. Para ello gozarán de libertad bajo la dirección del juez".

"*Artículo 344. Inimpugnabilidad de las resoluciones.* Durante la investigación, las resoluciones que se profieren en relación con las medidas de aseguramiento de que trata este capítulo, no serán susceptibles de recurso alguno".

"*Artículo 347. Término para proferir auto de privación de libertad.* Dentro de las veinticuatro horas siguientes contadas a partir del momento en que el procesado declare o manifieste que se abstiene de hacerlo, si estuviere capturado, el funcionario de investigación dictará auto de privación de libertad si ésta fuere la medida de aseguramiento procedente.

"Si no estuviere capturado, el auto a que se refiere el inciso anterior, se proferirá una vez el procesado haya declarado o manifestado que se

abstiene de hacerlo. En este caso se le retendrá en el despacho para hacer efectiva la decisión.

"Si el procesado fuere declarado en rebeldía, la medida mencionada en los incisos anteriores se adoptará en el mismo auto en que lo declara en contumacia".

"*Artículo 356. Presupuestos.* La acusación se formulará cuando en el expediente aparezca prueba suficiente que permita inferir al funcionario, razonablemente, la existencia probable del hecho típicamente antijurídico, que el procesado es autor o cómplice a título de dolo, preterintención o culpa; o que al momento de realizar el hecho se encontraba en las circunstancias del artículo 31 del Código Penal".

"*Artículo 538. Remisión del expediente.* La Corte, los tribunales y los juzgados remitirán a la Fiscalía General de la Nación, en el estado en que se encuentren, todos los expedientes en que no se hubiere dictado auto de proceder, aunque estuvieren archivados o con la investigación suspendida en razón de los artículos 473 y 495 del Código de Procedimiento Penal derogado.

Junto con los expedientes se remitirán los instrumentos y demás elementos que correspondan a cada uno. Lo mismo que los depósitos que se hubieren hecho en cada uno de ellos.

Las medidas preventivas que se hayan tomado se conservarán y cualquier pedimento con ellas relacionado se tramitará conforme con este Código".

"*Artículo 542. Procesos que se encuentren en consulta.* Los procesos que se encuentren en segunda instancia en razón de la consulta se devolverán de inmediato, a los juzgados de origen, en cualquier estado del trámite en que se encuentren".

Indicación de normas constitucionales

El autor señala como materia de violación las siguientes normas de la Constitución Política de Colombia: artículos 16, 26, 30, 45, 55, 58, 61 y el artículo 38 del Acto legislativo número 1 de 1979.

Razones de la demanda

Inicia el actor su extenso alegato con esta afirmación: "Cuando la Constitución consagra derechos y la ley hace lo propio, pero los mecanismos desarrollados para materializarlos distorcionan (sic) aquellos, los principios constitucionales son nugatorios y más vale que no existan". En seguida desarrolla sus apreciaciones sobre aspectos que incluyen los siguientes temas: *Debido proceso:* igualdad de las partes, funciones de la parte acusadora, facultades del procesado y facultad del defensor; recursos (apelación, sustentación), sistema probatorio (carga, contradicción); ejecución de las sentencias. En el mismo orden se resumen ahora sus puntos de vista.

Luego de recordar las disposiciones del Código de Procedimiento Penal relativas a la garantía de defensa y a las funciones de la parte acusadora, se refiere a las normas reguladoras de la parte defensora (artículos 91 a 103) que comenta así:

"a) La integran el procesado y su defensor;

"b) El procesado puede hacer cualquier solicitud de las que puede formular el defensor (relievo) excepto sustentar la casación y la revisión;

"c) El defensor durante el mal llamado 'proceso investigativo', es un convidado de piedra que podrá recoger pruebas para fundamentar su defensa y entregársela al funcionario de investigación (policía judicial que dependerá de la parte acusadora o fiscal) cuando lo considere conveniente;

"d) En la etapa de juzgamiento ya el defensor podrá formular solicitudes, interponer recursos, participar en la práctica de pruebas, etc. Ya aquí se vislumbra una manifiesta desigualdad que contraría el artículo 12 del mismo ordenamiento y el transcrito artículo 26 de la Constitución Nacional". "En efecto ... en el Libro II Título I se trata de los funcionarios de *investigación* y el artículo 247 expresa que lo son el *Fiscal General de la Nación* y sus agentes, es decir, el *acusador* y en los artículos 327 y 333 se trata de la facultad del *acusador,* como investigador, para privar de la libertad a la otra parte o procesado. Pero es más. El artículo 151 del Código de Procedimiento Penal que entrará en vigencia en enero de 1982 se expresa que 'contra los actos realizados por los funcionarios de investigación y acusación *no procede recurso de ninguna naturaleza*'. En otras palabras *el acusador* es parte y es juez infalible ... ¿Puede afirmarse categóricamente que en el nuevo proceso penal habrá una efectiva igualdad de las partes en los términos que evoca el artículo 26 de la Constitución Nacional?".

En referencia concreta a la ausencia de recursos durante la etapa investigativa, el demandante manifiesta además: "Enseñan los especialistas que el fin primordial de los recursos y para que haya un 'debido proceso' es el de corregir los errores de juicio o de procedimiento (*in judicando* o *in procedendo*) que en una providencia

se hayan cometido (comentarios, tomo XI, página 3, Pontes de Miranda). Procesalmente puede hablarse de un *derecho de recurrir,* como uno de los que surgen de la relación jurídico-procesal ... No es entonces razonable que al dividirse un proceso penal como el nuevo Código, en diferentes etapas, en unas se reconozcan esos derechos parcialmente mientras en otras se desconocen totalmente en tanto que al inicio del articulado se garantiza la plena garantía del derecho de defensa ... Este sagrado derecho de recurrir es desarrollo de ese mismo artículo 26 de la Constitución Nacional, pues es lo lógico que el juzgador (que es el Fiscal General en la etapa de instrucción *no hay duda*) puede incurrir en errores de juicio o de procedimiento por ser *humano* que puedan ser corregidos a través de ese medio y así evitar graves perjuicios morales y materiales".

Sobre el artículo 159 del Código de Procedimiento Penal, también objeto de acusación, que trata de la sustentación del recurso de apelación, arguye la demanda: "Recordemos que en el artículo 93 del Decreto 181 de 1981 se expresa que el procesado puede hacer cualquier solicitud de las que puede formular su defensor menos la sustentación de la *casación y la revisión* (bien sabemos que estos son recursos extraordinarios para cuando ya hay sentencia). De la misma manera en el artículo 172 número 2 del mismo Decreto, se eleva a la causal de nulidad en todos los procesos: *la falta de defensor* ... A lo anterior agregamos que el artículo 11 ibídem, consagra que el proceso tendrá dos instancias, salvo las excepciones legales y que el artículo 2º expresa que toda persona, a quien se atribuya un hecho punible, tiene derecho a ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano y el artículo 45 de la Constitución Nacional que consagra el derecho de petición, también consagra el de obtener pronta resolución". Y agrega: "El recurso de apelación comparte la naturaleza del interés público del proceso y como tal a través de él debe buscarse la paz pública a través de la justicia en las decisiones de los jueces sin hacer inalcanzables los derechos de las partes y mucho menos de quienes con razón o sin ella lleguen a ser sindicados de la comisión de un hecho punible. Con el artículo atacado se desconocen estos elementales criterios del Derecho contemporáneo con el agravante de que se contradice en otras normas del mismo ordenamiento y crea sanciones tanto para el procesado como para el apoderado. En efecto, el procesado puede apelar pero la sustentación es necesaria y sólo por intermedio del apoderado. Si esto no se hace así la sustentación la hace el procesado, éste de todos modos sufre un castigo procesal: se declara desierto el recurso. ¿Será justo y constitucional que por ejercer legítimamente un derecho constitucional surgido con ocasión del proceso se sancione así a su titular?".

Sobre el acusado artículo 186 del Código de Procedimiento Penal, que se refiere a asunto pertinente a las pruebas, en concordancia con el artículo 99 también objeto de acusación, afirma el libelista: "... se infiere que en la investigación no hay derecho para el procesado para pedir pruebas ni para controvertirlas, pero sí tiene toda la actividad el instructor que más tarde será el acusador quien podrá pedir más pruebas en la etapa de juzgamiento. No obstante el investigador que tendrá el manejo de esta etapa inicial del proceso tendrá que valorar la prueba suficiente que exige el artículo 356 para hacer la acusación, la cual salvo defectos de forma no puede ser inadmitida por el juez, con el sofisma de que el apoderado estuvo presente en todas las diligencias de investigación". Sostiene el actor que "la necesidad de oír a la persona contra la cual va a surtirse la decisión y la garantía del derecho de defensa es un principio consagrado en nuestra constitución y en todas las promulgas (sic) después de la Revolución Francesa, fundado en que nadie puede ser condenado sin haber sido oído y vencido en proceso por los trámites legales (artículos 26 y 28) de la Constitución Nacional. En materia penal es tan importante el principio como la defensa de la propia vida o de la libertad física. Por esta razón es que toda sentencia proferida en un proceso sólo puede afectar a quien haya sido parte en el mismo o a quienes jurídicamente ocupen su lugar. Absurdo es imponer penas a quien no ha sido parte en el proceso como absurdo es hacer la acusación (que equivale a un llamamiento a juicio) sin haber oído al sindicado y no haberle dado oportunidad de controvertir la prueba".

La demanda se orienta después hacia las normas que tienen que ver con la designación y las funciones del Procurador General de la Nación y del Fiscal General de la Nación, las sintetiza con base en los artículos pertinentes de la Constitución y se concreta a la capacidad de los funcionarios de investigación para adoptar medidas de aseguramiento del sindicado, en particular la de privarlo de su libertad. Al respecto se lee en la demanda: "Según las voces del artículo 3º del Acto legislativo N-179 (sic) hoy artículo 58 de la Constitución Nacional, transcrito como texto violado, no comprende al Fiscal General de la

Nación ni al *Procurador General* como funcionarios *jurisdiccionales*" ... "Debe ponerse especial atención en lo previsto en los artículos 327, 330 y 333 que dan facultad al funcionario de investigación para proferir auto de privación de libertad mientras el artículo 389 impide que el mismo funcionario decrete, cuando exista prueba, embargo y secuestro de bienes exigiendo que lo solicite a cualquier juzgado penal o civil del lugar donde se adelanta la investigación". "... los actos procesales de aseguramiento, tales como la detención, constitucional y legalmente le corresponde (sic) al juez, aunque en su cumplimiento participen otros sujetos. Así lo entendemos cuando el Acto legislativo número 1 de 1979 en su artículo 42 estableció como atribución especial del *fiscal* la de asegurar la presencia de los presuntos infractores durante las actuaciones procesales, pues en ninguna parte, se dijo que el *fiscal* produciría o dictaría la medida de aseguramiento tendiente a ello, respetando seguramente la filosofía general contemplada en el artículo 55 de la Constitución Nacional". "En este aspecto fue violado el artículo 145 de la Constitución Nacional, 042 del Acto legislativo número 1 de 1979 por el artículo 347 del Decreto 181 de 1981. Es curioso anotar que, sin embargo cuando se trata de la medida de embargo y secuestro durante el mal llamado *proceso investigativo,* el funcionario de investigación y acusación, podrá solicitarle la medida de aseguramiento a cualquier juez, penal o civil del lugar donde se adelanta la investigación, porque, en sentir de la comisión redactora, aquí si dicha medida es *jurisdiccional,* lo que quiere decir que la privación de la libertad no es medida de la misma naturaleza".

La última parte del libelo acusatorio versa sobre los artículos tachados de inconstitucionales que pertenecen al Libro IV, "Ejecución de las sentencias", y que, como disposiciones transitorias, regulan lo relativo a la remisión de expedientes a la Fiscalía General de la Nación y la devolución de procesos que se encuentren en consulta, a los juzgados de origen. Con apoyo en la institución de cosa juzgada, el actor precisa así sus argumentos: "... el artículo 397 del Decreto 181 de 1981 establece que, durante el juzgamiento podrá proponerse, como excepción la cosa juzgada. Esto significa que se reconoce el fundamento de esta institución como potestad jurisdiccional que emana de la propia soberanía del Estado con su división tripartita, aunque entre sí cada rama colabore armónicamente con las demás. Sin embargo, como ya se anotó, cuando el artículo 538 del nuevo Código de Procedimiento Penal no establece excepción de no revivir los procesos en que se haga cese de procedimiento por las razones expuestas, está violando el sagrado principio que consagra el artículo 30 de nuestra Constitución Nacional". Y en cuanto al artículo 542: "No se trata, claro está, de un nuevo evento de cosa juzgada. Se trata de coartar el derecho de defensa cuando estando surtiéndose una consulta entre en vigencia la nueva ley ordenándose remitir, en cualquier estado del trámite, el proceso de juzgado de origen ... En el actual Código de Procedimiento Penal se presentan varios casos de consulta forzosa, y, siguiendo las directrices de lo hasta aquí expuesto, no es admisible entonces que estando surtiéndose se le dé un trámite desconocido por la Ley 153 de 1887 y el artículo 30 de la Constitución Nacional".

Como complemento de su demanda, el actor agrega finalmente una consideración sobre la viabilidad de la presente acción, teniendo en cuenta que la Ley 181 de 1981 determina en su artículo 345 que "el presente Código empezará a regir un año después de su expedición" y que ese año sólo llegará a cumplirse en enero de 1982. Al respecto afirma: "La publicación o promulgación conlleva entonces el nacimiento del derecho de accionar procesalmente hablando, aunque este derecho lo tiene toda persona por el sólo hecho de serlo. En consecuencia para demandar la inconstitucionalidad de la ley es necesario que esté promulgada pero no que esté *observándose*".

La opinión del Procurador

En su concepto de rigor opina el Procurador General de la Nación que "todo el largo alegato del actor se reduce a afirmar que las disposiciones del nuevo Código de Procedimiento Penal quebrantan 'el derecho de defensa, el derecho de recurrir', es decir, la garantía de la defensa que consagra la Constitución Nacional". Dice además, que "el tránsito del sistema inquisitivo al sistema acusatorio, así sea atenuado, conlleva inicialmente cierto desequilibrio en el enfoque y enjuiciamiento del nuevo aparato de procedimiento penal y ello es apenas lógico". Y que "el asunto se reduce en el fondo a la filosofía que el constituyente introdujo a la Carta en la última reforma constitucional".

Cita luego lo expresado por la Corte en sentencia de fecha 2 de junio de 1981 (Expediente número 853) a propósito de una demanda promovida contra el nuevo Código Penal, según la cual la Constitución Nacional "no sigue ni exige es-

pecíficamente doctrina o escuela alguna del Derecho penal" ... La Carta deja en libertad al legislador para que "trace libremente los derroteros doctrinarios del incriminatorio penal, con una sola condición limitante: la de que sean compatibles con los principios generales normados del texto constitucional, es decir, que no estén prohibidos por norma alguna de la Carta o que estén permitidos por ésta". El Procurador concluye con esta solicitud: "En mérito de lo anotado, pido a la Sala Constitucional de la honorable Corte Suprema de Justicia decida el proceso a que se contrae la acción ciudadana del rubro en referencia, declarando que *son exequibles* los artículos 99, 151, 159, 186, 344, 347, 356, 538 y 542 del nuevo Código de Procedimiento Penal, adoptado (sic) por el Decreto-ley número 181 de 29 de enero de 1981".

Impugnación

Tres días después de recibido el concepto de la Procuraduría, el ciudadano Jorge Edgardo González Vidales, quien dice que obra como tal y como apoderado del Ministerio de Justicia, según poder que en efecto acompaña, presentó memorial de impugnación. Sus razones se resumen así:

"Se equivoca el actor, al sostener que los derechos individuales y garantías sociales se encuentran atacados por la nueva Ley de Procedimiento Penal, pues el hecho de que el defensor tenga unas facultades más restringidas en la etapa investigativa que las que posee en la etapa de juzgamiento, es algo inherente a la estructura misma del proceso acusatorio que tanto la Ley 6ª de 1979, como el constituyente de ese año, quisieron para el país. En ningún momento el artículo 99 está negando al sindicado el derecho de defensa y debido proceso lejos de ello está garantizándolo en forma armónica y plena. El artículo 151 del Estatuto de Procedimiento Penal, al suprimir el recurso de reposición en nada está violando el artículo 26 de la Carta Fundamental, pues, es absurdo pretender que la eliminación de este recurso sea contraria a la Constitución Nacional. La Constitución ordena obedecer las formas propias de cada juicio, pero no las determina, ni tiene por qué hacerlo". "Muchos Códigos vigentes de Procedimiento contemplan la posibilidad de que hallan (sic) providencias frente a las cuales no proceda el recurso de reposición".

Sobre el artículo 159 acusado, manifiesta el impugnante: "El exigir que se sustente un recurso para no ser declarado desierto y que ello lo haga el defensor, es simplemente desarrollo de la facultad del legislador de señalar las formas propias de cada juicio". Sobre el artículo 186, también objeto de este juicio, opina que "tampoco es inconstitucional, pues no está negando la contradicción de la prueba, en la verdadera etapa en que por esencia debe ser controvertida, cual es la de juzgamiento ... En la etapa investigativa no se puede hablar de partes en un juicio y por ello no resulta ni lógico ni jurídico el que hubiera allí controversia de pruebas".

En referencia al artículo 347 del Código de Procedimiento Penal, aduce el impugnante que "no es, que la Fiscalía General de la Nación al imponer una medida de aseguramiento, llámese privación de libertad, caución, o conminación, esté administrando justicia, simplemente está dando cumplimiento al mandato constitucional que le impone el artículo 145 de la Carta". Y agrega: "Vale la pena anotar cómo el derecho a la libertad de las personas se encuentra más que garantizado a través de intervención jurisdiccional en la Institución del Habeas Corpus".

Para terminar su alegato, el autor de la impugnación comenta los artículos 538 y 542 también *sub judice,* en estos términos: "... la norma se refiere precisamente a procesos en que no existe cosa juzgada, por no haberse proferido auto de proceder pero tampoco auto de cesación de procedimiento siendo posible y necesario que se continúe la investigación o se reinicie más adelante casos en los cuales no hay cosa juzgada, y por tanto la remisión de expedientes en nada está contrapuesta al artículo 30 de la Constitución". De otra parte, en cuanto al artículo 542, "la consulta no es un recurso sino un grado de jurisdicción, que nada tiene que ver con el derecho de defensa del sindicado, pues puede serle no sólo favorable sino también desfavorable". Y sobre la oportunidad legal de la acción afirma: "Considero que la Sala Constitucional de la honorable Corte Suprema de Justicia, puede proferir sentencia de fondo por cuanto si bien es cierto el Decreto 181 de 1981, no está vigente, ya fue promulgado. Ello es acorde con la jurisprudencia de esa misma Sala, al pronunciarse resientemente (sic) sobre anterior demanda contra el mismo Estatuto de Procedimiento Penal".

Consideraciones de la Corte

Primera. Mediante la Ley 6ª de 1979 (enero 24), el legislador concedió facultades extraordinarias, precisas y *pro tempore,* al Presidente de la República "para expedir y poner en vigencia un nuevo Código de Procedimiento Penal". Uno

de los aspectos del examen que es propio de la Corte para verificar la constitucionalidad de las normas sujetas a su juicio es, cabalmente, el de la conformidad de éstas con el contenido y el alcance de las facultades otorgadas, para ver de qué manera se ha dado cumplimiento al artículo 118-8 de la Constitución, presupuesto básico de toda decisión de exequibilidad en tratándose de decretos extraordinarios.

Con tal objeto, la presente providencia empieza por transcribir el texto completo de la ley de facultades, que a la letra dice:

"LEY 6ª DE 1979
"(enero 24)

"por la cual se conceden unas facultades extraordinarias, relacionadas con la expedición y vigencia de un nuevo Código de Procedimiento Penal.

"El Congreso de Colombia,

"Decreta:

"*Artículo 1º* De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de dos años, contados a partir de la promulgación de la presente Ley, para expedir y poner en vigencia un nuevo Código de Procedimiento Penal, siguiendo los lineamientos generales del anteproyecto de Código de Procedimiento Penal presentado por el Gobierno a la Cámara de Representantes el día 3 de agosto de 1978, en cuanto no se oponga a las bases enunciadas a continuación. El mencionado proyecto formará parte del expediente para los efectos de esta Ley:

"a) La orientación filosófica del Código consultará los principios constitucionales y de universal vigencia que garantizan los derechos de la sociedad sin desmedro de los del procesado, tales como el de legalidad, derecho de defensa, favorabilidad, presunción de inocencia, igualdad, lealtad entre las partes y el de adecuación a los tratados internacionales relativos a los derechos humanos del individuo;

"b) La estructura general del proceso descansará sobre una función instructora, una función de acusación y una función de juzgamiento;

"c) El proceso se organizará sobre un sistema mixto, con marcada acentuación hacia el acusatorio, eliminando el auto de proceder, el sobreseimiento temporal, y en lo posible el procedimiento escrito, además se consagrará el principio de la excarcelación;

"d) En desarrollo de la función de perseguir los delitos y contravenciones que la Constitución Nacional atribuye al Ministerio Público, al Fiscal General de la Nación o a quien haga sus veces, se reglamentará la manera como éste debe formular el cargo, en los casos en que a ello hubiere lugar, otorgándole la calidad de parte acusadora;

"e) Se establecerán:

"1º Un término de instrucción breve;

"2º El sistema de inmediación de la prueba;

"3º Poder de coerción del juez frente a las partes y a los testigos, y

"4º Simplificación de los sistemas de notificaciones;

"f) Se reglamentará la Policía Judicial, la cual ejercerá sus funciones bajo la exclusiva dirección y dependencia de la Dirección Nacional de Instrucción Criminal o de la Fiscalía General de la Nación, buscando la Integración de Unidades de Policía Judicial bajo la coordinación de juez instructor o de quien haga sus veces y asegurando que la instrucción sea continua, para todo lo cual se les adscribirán también las oficinas médico-legales y los laboratorios forenses;

"g) Fuera de los casos de flagrancia y cuasiflagrancia la captura obrará exclusivamente por orden de la autoridad judicial. El sindicado tendrá derecho de ser asistido por un abogado en todos los interrogatorios a que sea sometido y a conferenciar con él desde el momento mismo de la captura, además, el sindicado no estará obligado a declarar, pero si lo quiere hacer, deberá prestar juramento y podrá ser interrogado como cualquier testigo;

"h) La defensa y la acusación participarán en el proceso en absoluto pie de igualdad;

"i) La suspensión condicional de la sentencia deberá extenderse para todos los casos de penas cortas, con excepción de la reincidencia;

"j) Se adoptará un sistema legal con el fin de establecer medios mecánicos modernos para la adecuación de pruebas y la documentación de los actos procesales;

"k) Se consagrará un eficaz sistema de *habeas corpus* y se conservará el principio de las dos instancias;

"l) Se conservará la institución del jurado de conciencia; se reglamentará con miras a asegurar su operatividad y se determinarán los delitos que deban ser juzgados con esta ritualidad, incluyendo necesariamente el de homicidio;

"ll) Además del procedimiento ordinario, se establecerán uno especial, abreviado, para los casos de flagrancia, cuasiflagrancia, y confesión y para el juzgamiento de delitos de escasa significación jurídico-penal y otro policivo, para delitos de poca entidad;

"m) Aquellos municipios donde, por el escaso volumen de trabajo, no se justifique un juez del conocimiento permanente, serán integrados en círculos. Para cada círculo será nombrado un solo juez. Cuando las circunstancias varíen, el Gobierno, previo concepto favorable de la Sala de Gobierno del respectivo Tribunal, desintegrará los círculos y creará el juzgado para cada uno de los municipios que lo componían.

"*Artículo 2º* El Presidente ejercerá las facultades asesorado de una comisión integrada por dos senadores y tres representantes, nombrados por las mesas directivas de las Comisiones Primeras de ambas Cámaras y por un miembro de la comisión redactora del anteproyecto de Código de Procedimiento Penal, designado por el Gobierno.

"*Artículo 3º* El nuevo Código entrará en vigencia un año después de su expedición, previa la divulgación del mismo que adelantará el Ministerio de Justicia.

"*Artículo 4º* El Gobierno rendirá al Congreso informe acerca de la manera como ejerció las facultades, y lo hará dentro de los treinta (30) días siguientes a la expedición del Código, si estuviera reunido el Congreso, o dentro de los treinta primeros días de las próximas sesiones ordinarias.

"*Artículo 5º* Esta Ley rige a partir de la fecha de su sanción.

"Dada en Bogotá, D. E., a los veinticuatro (24) días del mes de enero de mil novecientos setenta y nueve (1979).

"Publíquese y ejecútese".

Segunda. El actor propone al estudio de la Corte varias violaciones posibles de la Constitución, unas del texto mismo de los artículos que invoca, otras de derechos y garantías individuales contenidos en ellos o que de ellos se derivan. En cuanto a los primeros, afirma que resultan lesionados: el 16, sobre el fin primordial de las autoridades de la República con respecto a la vida, la honra y los bienes de todas las personas residentes en Colombia; el 26, referente al debido proceso; el 30, sobre garantía de la propiedad privada y respeto de los derechos adquiridos; el 45, relativo al derecho de petición; el 55, que establece las ramas del Poder Público y determina su mutua colaboración; el 58, que dispone a qué entidades corresponde la administración de justicia; el 61, sobre ejercicio simultáneo de la autoridad política o civil y la judicial o la militar; y el 38 del Acto legislativo número 1 de 1979, sobre los funcionarios que ejercen el Ministerio Público. Y en cuanto a los segundos, sostiene el libelista que resultan violados también principios universales referentes al derecho procesal penal y que tienen que ver con los derechos humanos, como el derecho de impugnación, el de contradicción y el propio de defensa, género de esas dos especies. Además agrega que resulta así mismo lesionado el canon constitucional que sustenta el principio procesal de la cosa juzgada.

Tercera. Procede la Corte a considerar, en su orden, los primeros artículos *sub judice,* agrupándolos en razón de su materia:

Artículo 99. Facultad del defensor. Determina la norma que le es dado al defensor, durante las diligencias previas y el "proceso investigativo", conocer el expediente e intervenir en todas las diligencias en que se requiera la presencia del capturado o procesado; y que podrá también recoger pruebas para fundamentar su defensa, ejercer las demás facultades que le otorgue la ley y, cuando lo estime conveniente, entregarle al investigador la prueba que hubiere recogido. El tercer inciso dispone que, durante la etapa de juzgamiento, el defensor podrá formular solicitudes pertinentes, interponer recursos, participar en la práctica de pruebas, intervenir en las diligencias y hacer uso de las facultades que le conceda la ley.

Artículo 151. Recursos ordinarios. Consagra este artículo dos tipos de recursos contra las resoluciones procesales en materia penal que se produzcan durante el juzgamiento; el de apelación y el de hecho, los cuales deben interponerse por escrito, salvo disposición en contrario. Pero agrega que no hay recurso alguno contra los actos que realicen los funcionarios de investigación y acusación.

Artículo 344. Impugnabilidad de las resoluciones. Niega la norma todo recurso, durante la investigación, contra las resoluciones que se profieran en relación con las medidas de aseguramiento.

Artículo 186. Contradicción. Prohíbe la controversia probatoria durante la investigación, pero la permite sobre las pruebas de cargo y de descargo durante el juzgamiento, bajo la dirección del juez.

Artículo 159. Sustentación. Ordena que el apelante sustente el recurso por escrito en la segun-

da instancia, durante el término del traslado; y que, cuando lo sea el procesado, la sustentación ha de hacerla el defensor, pero que si no la hiciere, el recurso se declarará desierto sin más trámite.

Los anteriores artículos tienen que ver principalmente con el debido proceso, con los principios de impugnación y de contradicción y, por ende, con el derecho de defensa.

El debido proceso.

Este concepto se hace derivar especialmente de las normas contenidas en el artículo 26 de la Constitución Nacional: toda persona debe ser juzgada conforme con la ley preexistente al acto que se le impute, ante funcionarios judiciales competentes y cumpliendo todas las formas propias de cada juicio. Además, en asunto penal ha de prevalecer la ley permisiva o favorable sobre la restrictiva o desfavorable, aun en el caso de que aquélla sea posterior a ésta.

Las formas propias de cada juicio en todo caso son materia de ley: como pertenecientes al derecho procesal tienen carácter de orden público. De ahí que los códigos procesales, como en general todos los códigos, por cuanto contienen normas de superior jerarquía, permanentes, que pertenecen a la órbita de los derechos básicos de los asociados, para su expedición requieran siempre de un acto de legislación. En el caso presente existen dos leyes de sustentación del Código de Procedimiento Penal. Una es la 6ª de 1979, que facultó al Presidente de la República para expedir y poner en vigencia este estatuto, con la obligación de aplicar ciertos principios, atender determinadas orientaciones, consagrar precisos postulados del derecho y respetar algunas limitaciones. Otra es el Decreto extraordinario número 181 de 1981, por el cual se expide el Código de Procedimiento Penal, al que pertenecen las normas acusadas.

El concepto del debido proceso constitucionalmente exigido, y sus formas propias, han de analizarse a la luz de estos dos estatutos legales. Sobre el particular ordena la ley de facultades que el Código se orientará filosóficamente por los principios de la Constitución y los de vigencia universal que garantizan los derechos de la sociedad sin desmedro de los del procesado. Cita en concreto los de legalidad, de defensa, de favorabilidad, de presunción de inocencia, de igualdad y de lealtad entre las partes. Exige, además, su adecuación a los tratados internacionales relativos a los derechos humanos del individuo. De tal manera es voluntad del legislador que la elaboración y expedición del Código de Procedimiento Penal, no sólo se ciña a los preceptos textuales de la Carta sino también a otros que, aunque no aparezcan expresamente consagrados en ésta, deben ser de rigurosa aplicación no sólo en cuanto ella misma los comprenda implícitamente sino, además, porque la ley de facultades los determina como principios orientadores de la tarea del codificador y de la función del legislador extraordinario.

De otra parte, la misma Ley 6ª de 1979 define la estructura general del proceso cuando dispone que "descansará sobre una función instructora, una función de acusación y una función de juzgamiento", y ordena que tanto la defensa como la acusación "participarán en el proceso en absoluto pie de igualdad".

El debido proceso, como garantía constitucional que emana del artículo 26 de la Carta, es el que se debe a toda persona que haya de ser juzgada por los administradores de la justicia, y que debe, además, ceñirse a las normas legales de procedimiento judicial, y por eso también es el proceso debido. El proceso penal, tal como lo regula el Código de Procedimiento cuyos artículos se analizan, tiene que ser así mismo un debido proceso, y lo será en tanto se acomode a los preceptos constitucionales pertinentes y a los de la ley que le dio sustentación y estableció sus derroteros.

Asunto de serias discrepancias entre los procesalistas del derecho penal es el relativo al momento de iniciación del proceso, pues para unos éste comienza con la etapa de investigación y para otros apenas con la acusación formal del Ministerio Público, que da vía a la etapa de juzgamiento, hablando en términos del sistema acusatorio, que es el parcialmente adoptado por el nuevo Código de Procedimiento Penal. Para el caso de autos, esta cuestión jurídica está resuelta por la ley de facultades, pues resulta claro que el legislador ha considerado la existencia del proceso a partir de los primeros actos de investigación, cómoquiera que hace descansar la estructura de tal institución sobre la instrucción criminal, la acusación y el juzgamiento, consideradas como funciones que dan lugar a la conformación de por lo menos dos etapas básicas del proceso: la de la investigación y la del juzgamiento. Así concibe el proceso la ley de facultades, y así lo entiende y lo desarrolla el legislador extraordinario en la ley del Código, cuando en el artículo 273, *Iniciación del proceso,* dispone: "En los casos de flagrancia o cuasiflagrancia o cuando del medio de conocimiento o de las diligencias practicadas, pueda inferir que una persona de-

terminada es autora o cómplice de un hecho punible, el funcionario de investigación ordenará *iniciar el proceso investigativo,* y dispondrá que se le oiga en declaración bajo juramento como procesado ..." (subraya la Corte). También en el Libro III, "Juzgamiento", Título I, "Disposiciones generales", Capítulo I, se encuentra la expresión *Iniciación del proceso de juzgamiento.*

Indica lo anterior que el legislador extraordinario se ha referido a la etapa investigativa como a un proceso y que habla también del proceso de juzgamiento, como si se tratara de dos procesos diferentes, cuando en estricto derecho procesal uno solo ha de ser el proceso penal, aunque con diferentes etapas y distintos momentos en ellas. Lo que la Corte quiere destacar es que para el legislador extraordinario hay proceso penal tanto en la investigación como en el juzgamiento, porque a él se refiere cuando alude a una y otra etapa, y porque al sindicado lo distingue con el apelativo de *procesado* desde el principio hasta el fin de toda la regulación procesal. En ello coincide con la ley de facultades, como le corresponde, ya que, de no hacerlo, la contrariaría con indudables consecuencias de inconstitucionalidad. Ese concepto que del proceso penal tiene el legislador extraordinario, resulta más claro aun en el artículo 181 del Código, que dispone: "En el proceso, tanto en la investigación como en el juzgamiento, sólo podrán admitirse los medios probatorios previstos en este Código".

Si ello es así, el sindicado se encuentra vinculado al proceso como sujeto de él desde el momento en que se le identifique en la investigación y como tal tiene el carácter de parte.

Así las cosas, importa sobremanera esclarecer la sujeción de las normas *sub judice* a aquellos derechos y principios que la ley de facultades ha ordenado obedecer en beneficio del *procesado,* aunque sin desmedro de los derechos de la sociedad.

Se tiene que la situación jurídica del procesado durante la etapa investigativa del proceso, desde el punto de vista de su defensa y a la luz de las disposiciones del Código que se analizan, es la siguiente:

De acuerdo con el artículo 99 el defensor puede conocer el expediente e intervenir en las diligencias en que se requiera la presencia de su defendido, recoger por su cuenta pruebas y entregarlas, si quiere, al investigador. No encuentra la Corte violación del derecho de defensa que debe tener el procesado por parte de esta norma, ya que al ser facultado el defensor para conocer el expediente e intervenir en las diligencias, ello significa que la ley lo autoriza para participar activamente en las correspondientes actuaciones procesales, porque lo contrario sería la negación de la intervención para la cual se le faculta. Si la norma se refiere al defensor es, precisamente, en ese carácter como le da acceso al proceso para que ejerza sus funciones de tal, es decir, para que actúe en beneficio de su defendido. Si otro hubiera sido el propósito, sencillamente se le habría negado su participación, o no se le habría autorizado para intervenir, entonces sí con grave detrimento de los derechos esenciales del sindicado y con manifiesta violación del Código Superior. Pero tal no es el caso.

En cambio, al llegar el proceso al momento de ser proferidas por el investigador las medidas de aseguramiento, que según el artículo 324 del Código son las de conminación, caución y privación de libertad, las providencias que las ordenen no son impugnables, de acuerdo con las precisas voces del artículo 344. Y en cuanto a las pruebas, durante la investigación el defensor del procesado no puede manifestarse sobre ellas, según la prohibición de la parte inicial del artículo 186.

"El derecho de defensa.

El derecho de defensa emana también del artículo 26 de la Carta, porque pertenece al debido proceso. Más aún, esta norma constitucional tiene como objeto principal su garantía, dado que el mismo derecho es atributo fundamental de la persona como tal y se relaciona directamente con los derechos esenciales de la libertad, la igualdad ante la ley y la seguridad. Es, además, un derecho histórico. Los romanos instituyeron el principio *audiatur altera pars,* como regulador de todo proceso en garantía de sus partes. No hay sistema procesal alguno que lo pueda excluir.

El derecho de defensa en la práctica se descompone, entre otros, en los derechos de impugnación y de contradicción, esenciales a él y consecuencia jurídico-procesal de su aplicación. Su fuente constitucional es la misma. Se encuentran específicamente proclamados en los 'Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Derechos Civiles y Políticos', aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York, el 16 de diciembre de 1966, y convertidos en norma nacional mediante nuestra Ley 74 de 1968, donde se determina: 'Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados, podrá interponer un recurso efectivo aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus fun-

ciones oficiales' (Parte II, 3 a.). Recuérdase aquí la orden del legislador en el sentido de que el Código de Procedimiento Penal, filosóficamente se oriente también por los tratados internacionales relativos a los derechos humanos del individuo''.

Cierto es que tanto el derecho de impugnación como el de contradicción se encuentran contemplados en las normas que rigen la etapa procesal del juzgamiento. El punto por esclarecer es el de si esos derechos, que se identifican con el de defensa, no requieren la misma garantía e igual efectividad en la etapa investigativa, como parte integrante del mismo proceso que en ella se inicia, tal como lo determina el literal b) del artículo 1º de la ley de facultades, al definir su estructura.

El literal h) del mismo artículo 1º de la Ley 6ª de 1979, prescribe que ''la defensa y la acusación participarán en el proceso en absoluto pie de igualdad''. Tanto el legislador ordinario como el extraordinario consideran al sindicado como procesado desde el primer momento del proceso, es decir, desde el comienzo de la investigación, porque así lo denominan. A ese procesado se le reconoce el derecho a tener un defensor (artículo 94 del Código) quien con aquél integra la ''parte defensora'' (artículo 91 ibídem), y ello ha de ocurrir en la etapa procesal de la investigación. Los artículos 151, inciso 2º, 186 en su parte inicial, y 344 del Código de Procedimiento Penal sólo permiten a una de las partes, la de acusación, que es la misma encargada de la función investigadora, actuar plenamente en la etapa investigativa ya que en ellos se le niega a la defensa el derecho a recurrir contra las providencias del investigador y a manifestarse con respecto a su pruebas, con detrimento de los principios de impugnación y de contradicción inherentes al derecho de defensa que consagra la Carta. Se ha de esperar a que sobrevenga la etapa del juzgamiento para que sea posible ejercitar los actos esenciales de toda defensa. Entonces durante la investigación apenas existe la posibilidad de una defensa restringida, no obstante que la ley de facultades manda la absoluta igualdad de las partes en el proceso, en todo el proceso. La defensa ha de ser unitaria y continua, y debe existir *ab initio* del proceso, sobre todo si se trata del sistema mixto que éste consagra ''con marcada acentuación hacia el acusatorio'', en obedecimiento a lo ordenado por el literal c) del artículo 1º de la Ley 6ª de 1979, pues bien se sabe que en este sistema el acusador es el mismo investigador que dispone en la primera etapa del proceso los elementos que determinarán el resultado final del juzgamiento, sin que sus actuaciones procesales puedan ser objeto de impugnación o de contradicción en su momento, para depurarlas y conformarlas a la verdad. Hay una íntima relación de causalidad entre la investigación y el juzgamiento, que sirve para demostrar la unidad del proceso penal, pero a esa unidad no corresponde la absoluta igualdad de las facultades de los sujetos vinculados a él, como con tanta claridad lo ha ordenado el legislador. El hecho de que los principios de impugnación y contradicción se encuentren consagrados para la etapa de juzgamiento no es suficiente. La norma de la ley de facultades se refiere a la necesidad de que tales derechos existan en todo el proceso y no sólo en una parte de él, con mayor razón si las actuaciones ocurridas en su primera etapa son determinantes de la segunda e influyen tan poderosamente en su resultado.

De lo anterior se puede deducir que los artículos *151 inciso 2º, 344 y 186* en su parte inicial, del Código de Procedimiento Penal, en cuanto lesionan los derechos de impugnación y de contradicción que ha de tener siempre el procesado, resultan contrarios a las normas de la Carta que consagran la garantía del debido proceso, incluido el derecho de defensa (artículo 26), así como el derecho de petición (artículo 45), ya que las posibilidades de los ciudadanos para hacer uso de acciones judiciales y de recursos en todo proceso hacen parte de ese mismo derecho, y una cosa es que la ley reglamente la oportunidad de su uso, y otra distinta que lo niegue en todo un período en el que su ejercicio es fundamental a la defensa del procesado. Como también resulta vulnerado el artículo 118-8 de la Constitución, por cuanto las mismas normas indicadas no atienden completamente la garantía de los derechos del procesado que ordena la ley de facultades, especialmente los de defensa y absoluta igualdad, ni toman en cuenta por este mismo aspecto, como lo exige el legislador, los tratados internacionales relativos a los derechos humanos del individuo. La Corte así lo declarará.

En el mismo grupo de normas que se examinan está el artículo 159, referente a la sustentación del recurso de apelación. Su caso es diferente porque tiene que ver no ya con la existencia del recurso de apelación, que el Código autoriza en la etapa del juzgamiento, sino con su reglamentación legal, como corresponde hacerlo. Se dice allí que tal recurso debe ser sustentado por escrito en la segunda instancia durante el término del traslado, que cuando el apelante sea el pro-

cesado ha de ser su defensor quien sustente el recurso y que si no lo hiciere éste quedará desierto. Se asigna la facultad de sustentación de la apelación al defensor, porque para la efectividad de los derechos del procesado que se ventilen en la segunda instancia hay mayor garantía si el recurso lo sustenta un profesional del derecho y no persona ignorante de la ciencia jurídica. Se establece, además, que la no sustentación en la forma indicada por la norma legal produce la declaración de que el recurso queda desierto. Interponer un recurso y no darle fundamento equivale a dejar de actuar y abandonarlo, lo que suele ocurrir simplemente con intención dilatoria del proceso, en detrimento de los derechos de la sociedad para que se haga justicia pronta y se esclarezca la verdad, sin perjuicio de los derechos esenciales del individuo, que en este caso concreto están garantizados por el recurso, cuya reglamentación no los afecta sino que encauza su ejercicio. Por lo demás, la norma atiende cabalmente la disposición contenida en el literal k) del artículo 1º de la ley de facultades, que dispone conservar el principio de las dos instancias.

Cuarta. Por ser materias diferentes aunque relacionadas con las que se acaban de considerar, la atención de la Corte se dirige ahora al análisis de los artículos 347 y 356 del Código de Procedimiento Penal.

En cuanto al primero, su objeto es establecer un término para el ejercicio de la atribución dada al funcionario investigador a fin de hacer efectiva una de las medidas de aseguramiento que la ley autoriza, la de detención del procesado. El cargo principal contra esta norma consiste en que se viola también otro derecho esencial de la persona, el de su libertad física, consagrado en concreto en el artículo 23 de la Carta, por cuanto la autoridad competente de que allí se habla no ha de ser la fiscalía, como organismo investigador, sino siempre el funcionario judicial, carácter que evidentemente no tiene el investigador, en el sistema acusatorio. En apoyo de esta tesis se invoca la ley de facultades en la parte que dice: "Fuera de los casos de flagrancia y de cuasiflagrancia la captura obrará exclusivamente por orden de la autoridad judicial" (artículo 1º, literal g). Se arguye que si tal exigencia legal existe para la simple captura, con mayor razón ha de requerirse para proferir auto de privación de libertad, y que si el embargo y el secuestro de bienes en el proceso penal requiere, la autoridad del juez, otro tanto por lo menos debe ocurrir en tratándose de aquella medida, dada su trascendencia jurídica.

En primer lugar hay que advertir que la disposición de la ley de facultades se refiere a la orden de captura y no a la medida de aseguramiento consistente en privación de libertad. Se trata, pues, de dos actos procesales diferentes.

No obstante la importancia de los argumentos que se puedan aducir en favor de la tesis de que toda providencia que afecte derechos fundamentales del hombre deba emanar siempre de autoridad judicial, lo cierto es que el poder de privar de libertad como medida de aseguramiento se lo ha conferido directamente el constituyente al investigador, como se puede ver en el artículo 145 de la Carta, que corresponde al 42 del Acto legislativo número 1 de 1979, sobre atribuciones especiales del Fiscal General de la Nación. "Asegurar la presencia de los presuntos infractores durante las actuaciones procesales" implica la aplicación de las medidas conducentes a ese fin, y entre las previstas por el Código sin duda la más efectiva para lograr tal comparecencia física es la detención del procesado. La norma constitucional no se refiere simplemente a que el fiscal procure la presencia del sindicado, sino que se orienta a que haya seguridad sobre ello, y tal seguridad sólo se obtendrá cuando exista una relación directa de causa a efecto entre el acto del funcionario investigador y el hecho de la presencia del sindicado en determinados momentos del proceso, si tal fuere la medida de aseguramiento procedente, como reza la norma.

La posible contradicción entre lo determinado por la ley de facultades y la atribución del fiscal otorgada por el artículo 347, se explica por la anterioridad de dicha ley con relación a la vigencia del acto legislativo que así lo dispone. Pero aunque así no fuera, no es discutible la supremacía de la Constitución sobre la norma legal. Y en cuanto al respeto del artículo que se considera hacia el 23 de la Carta, es indudable, ya que la autoridad competente para privar de libertad al procesado en este caso es el fiscal, en virtud de la competencia que le ha otorgado el propio constituyente. La Corte así lo resolverá.

El artículo 356 que también debe examinarse, se refiere al momento en el cual el investigador ha de convertirse en acusador, para lo cual establece como necesarios presupuestos: que en el expediente parezca prueba que le permita inferir, a su juicio razonable, la probable existencia del hecho antijurídico, con caracteres de tipicidad; que el procesado es autor o cómplice con dolo, preterintención o culpa; o que al momento de realizar el hecho se hallaba en las circunstancias del artículo 31 del Código Penal.

Es función también constitucional del fiscal la acusación de los infractores de la ley penal y la promoción de su juzgamiento (artículos 144 y 145 de la Carta), todo con sujeción a lo que prescriba la ley, como allí mismo se dispone, es decir, de acuerdo con las normas procedimentales y las sustantivas sobre la materia. Verificada la existencia del hecho ilícito aun como simple probabilidad, así como la posibilidad de que su autor o su cómplice sea el procesado, se hace actual e imperativa para el fiscal su acusación, lo cual en manera alguna significa que entrañe violación del derecho de defensa, o que se vaya a decidir la suerte definitiva del mismo con respecto a su responsabilidad y demás consecuencias, porque tal es la función del juzgado cuya actuación se promueve mediante la acusación. La Carta le impone al fiscal el deber de perseguir los delitos, lo cual representa para él la necesidad de seguir el curso de los hechos que tengan aspecto de típicamente antijurídicos, y de sus posibles autores con dolo, preterintención o culpa. Que tales hechos y sus causantes lleguen a merecer o no esas calificaciones en definitiva es asunto muy propio de la autoridad judicial.

Al fiscal sólo le basta la probabilidad razonable a que se refiere la norma, para cumplir sus funciones constitucionales y legales. De esta manera el legislador extraordinario está dando cabal aplicación no sólo a la voluntad del constituyente sino a la exigencia de la ley de facultades cuando le impone la obligación de garantizar los derechos de la sociedad, uno de los cuales es, precisamente, el de que se persiga los delitos y se sancione a sus responsables, sin ahorrar esfuerzos para ello, pero también sin violentar los derechos esenciales de los asociados. Por manera que el artículo en referencia se ajusta a las prescripciones de la Carta y al querer del legislador, y la Corte así lo decidirá.

Quinta. Resta considerar los dos últimos artículos objeto de acusación.

En el número 538 se ordena a todos los despachos judiciales de la rama penal enviar a la Fiscalía General de la Nación, en el estado en que se encuentren, los expedientes en que no aparezca auto de proceder, aun los archivados o con investigación suspendida por virtud de los artículos 473 y 495 del Código derogado. Igualmente habrán de remitirse a la Fiscalía, junto con los expedientes, sus correspondientes instrumentos y demás elementos y los depósitos realizados en cada caso. Además se dispone en el mismo artículo la conservación de las medidas preventivas ya tomadas y se agrega que "cualquier pedimento con ellas relacionado se tramitará conforme con este Código".

Como se aprecia, el artículo contiene dos disposiciones. La primera se limita a ordenar el envío por las oficinas judiciales a la Fiscalía de todos los expedientes en donde no se haya dictado auto de proceder, incluidos los archivados o con investigación suspendida, acompañando los elementos y los depósitos que les correspondan, pero no determina la finalidad de tal remisión ni las actuaciones posibles del fiscal con respecto a esos procesos. Si en otros artículos del Código se establece lo pertinente con respecto al proceder del fiscal, ello es asunto ajeno a la presente providencia de la Corte. Pero el sólo hecho de la remisión ordenada en nada afecta la Constitución ni los derechos que el legislador ordena respetar, sino que más bien está de acuerdo con las funciones investigativas y acusatorias del fiscal, en cuanto le sea dado ejercerlas dentro de los procesos que reciba, según el estado de ellos y las atribuciones que tanto la Carta como la ley le asignan, siempre con el criterio de la mayor favorabilidad que contempla el artículo 26 de la Carta.

La segunda disposición del mismo artículo, según la cual toda solicitud relacionada con las medidas preventivas tomadas dentro de los procesos que se remitan a la Fiscalía deberá tramitarse conforme al nuevo estatuto de procedimiento penal, tampoco atenta contra la Carta en cuanto garantiza el debido proceso y exige que toda persona sea juzgada conforme con las leyes preexistentes al acto que se imputa. Las medidas preventivas a que se refiere la norma son el embargo y el secuestro de bienes, regulados por el artículo 138 del anterior Código de Procedimiento Penal, y nada tienen que ver con la libertad del procesado. Cosa distinta es la detención preventiva, que corresponde en el Código actual a la medida de aseguramiento consistente en privación de libertad, contemplada en los artículos 324 y 330. En cuanto a las primeras, el régimen de su levantamiento es el previsto en el artículo 396; en cuanto a las segundas, el artículo 543 dispone que "**habrá lugar a cambiar** la detención preventiva por la medida de aseguramiento que corresponda". Cuando el artículo 538 determina que se conserven las medidas preventivas que se hayan tomado y que las solicitudes relacionadas con ellas deben tramitarse según las disposiciones del nuevo Código, en nada se afectan con ello el derecho de propiedad ni los derechos adquiridos con justo título a que se refiere el artículo 30 de la Constitución,

ni menos aún el derecho de defensa del procesado.

De otra parte, el artículo 542 también *sub judice,* prescribe la devolución a los juzgados de origen de los procesos que se encuentren en segunda instancia por vía de consulta, cualquiera que sea el estado de su trámite. La consulta se ha entendido siempre como un "grado de jurisdicción" (así la denominaba el Código derogado), y no como un recurso en beneficio del procesado. Su resultado puede serle o no favorable, y ello basta para afirmar que el hecho de regresar a los juzgados de origen los procesos que por tal concepto se encuentren en la instancia superior, en nada afecta los derechos constitucionales del sindicado, y sí corresponde a las facultades del legislador para introducir modificaciones en los "grados de jurisdicción" dentro de cualquier Código de Procedimiento. Tal será la conclusión sobre el particular.

Sexta. Por último, debe la Corte referirse a la viabilidad de la acción que ha motivado el presente proceso de constitucionalidad, por tratarse de normas legales ya expedidas y, por tanto, vigentes, pero cuya aplicación ha sido aplazada por el legislador. El caso hubo de ser contemplado y resuelto por la Corte en reciente providencia expedida con motivo de demanda instaurada contra el Decreto 181 de 1981, contentivo del Código de Procedimiento Penal, acción y fallo que se circunscribieron al cargo de extemporaneidad en la expedición de dicho estatuto (Expediente número 860, Magistrado ponente doctor Jorge Vélez García). En dicha ocasión la Corte expresó los siguientes conceptos que ahora reproduce y reafirma: "El acto plenamente válido, aunque de eficacia pospuesta, es susceptible de control constitucional, porque ya está formando parte integrante del ordenamiento. Tal es el caso del Decreto 181 de 1981, cuya observancia fue aplazada hasta el 29 de enero de 1982, lo cual según el anterior razonamiento, no obsta para que desde ahora se examine a fondo la demanda que lo acusa de inconstitucionalidad ...".

Conclusión

Consecuencia de las razones que se dejan consignadas son las siguientes conclusiones:

1ª El inciso 2º del artículo 151; el artículo 186 en la parte inicial que dice: "Durante la investigación no habrá controversia probatoria"; y el artículo 344, son contrarios a la Constitución Política de Colombia.

2ª Las demás disposiciones de los mismos artículos, así como los artículos 99, 159, 347, 356, 538 y 542, se ajustan a los preceptos de la Carta.

Decisión

Con fundamento en las consideraciones anteriores, oído el Procurador General de la Nación, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—,

Resuelve:

En el Decreto extraordinario número 181 de 1981, "Código de Procedimiento Penal", son INEXEQUIBLES:

— El inciso 2º del artículo 151, que dice: "Contra los actos realizados por los funcionarios de investigación y acusación no procede recurso de ninguna naturaleza";

— La parte del artículo 186 que dice: "Durante la investigación no habrá controversia probatoria";

— El artículo 344 en su totalidad.

Son EXEQUIBLES:

— El artículo 99;

— El artículo 151, inciso 1º;

— El artículo 159;

— El artículo 186, en la parte que dice: "En el juzgamiento las partes podrán controvertir las pruebas de cargo y descargo. Para ello gozarán de libertad bajo la dirección del juez".

— Y los artículos 347, 356, 538 y 542.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.
Con salvamento de voto.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Humberto Mesa González (con salvamento de voto), *Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto), *Oscar Salazar Chaves, Gonzalo Vargas Rubiano* (Conjuez).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto

De los Magistrados: Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica y Jorge Vélez García.

Las razones que nos han obligado a separarnos de la decisión mayoritaria que antecede, son estas:

1ª La garantía del debido proceso, o del derecho de defensa, no se puede verificar refiriéndola a cada paso o momento del proceso respectivo, sino que éste debe ser considerado integralmente, como una unidad, para establecer si dentro del mismo aquella garantía está satisfecha o no. En el presente caso, es evidente que, con este enfoque, tal garantía ha sido debidamente asegurada, en la fase pertinente del proceso, que es la del juzgamiento, etapa dentro de la cual están previstas la posibilidad de controvertir pruebas, ejercitar recursos y actuar en condiciones de plena igualdad con el acusador que, en síntesis, es en lo que consiste el derecho de defensa;

2ª Además, debe tenerse presente que durante la etapa investigativa, al tenor del artículo 99 del Código de que se trata, el capturado o procesado está asistido por un defensor que puede no sólo conocer el expediente, recoger pruebas, sino intervenir en todas las diligencias en que se requiere la presencia de su defendido, y también "ejercer las demás facultades que le señale la ley", atribuciones que garantizan adecuadamente sus derechos, en virtud de lo cual, así mismo, en dicha etapa puede, por ejemplo, proponer nulidades y ejercer la acción de *habeas corpus;*

3ª Igualmente constituye una efectiva garantía de aquella intervención, lo que dispone el artículo 210 del Código en mención, en cuanto permite que quienes intervienen en los actos procesales puedan, al suscribir la correspondiente acta, hacer observaciones respecto de inexactitudes, oscuridades o deficiencias, "agregando las rectificaciones y aclaraciones pertinentes";

4ª De otra parte, el artículo 377 del mismo estatuto legal establece una eficaz precaución que garantiza la regularidad de la etapa investigativa, al disponer que la admisión de la acusación por el juez está condicionada a que reúna las formalidades legales y no se observen causales de nulidad, pudiendo devolverla para su corrección, lo que deberá acatar el acusador, en el primer evento, y decretando la nulidad de plano, en el segundo, y remitiendo el expediente a la oficina de origen, y

5ª Una razón de pura lógica: en la etapa investigativa del proceso, es decir, en todas las actuaciones anteriores a la acusación, no se puede plantear el desconocimiento del derecho de defensa, puesto que hasta entonces no se han hecho cargos a nadie y es, por tanto, sólo después de la acusación cuando es técnicamente procedente establecer los medios defensivos y el equilibrio de atribuciones entre las partes del proceso.

Luis Carlos Sáchica, Humberto Mesa González, Jorge Vélez García.

ASIMILACION DE DOCENTES AL NUEVO ESCALAFON

La Corte remite a sentencia de 24 de junio de 1981.

Nº 52

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., octubre 6 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Jorge Vélez García.*

Aprobado por Acta número 102 de octubre 6 de 1981.

REF.: Expediente número 892. Norma acusada: artículo 71 del Decreto 2277 de 1979. Demandante: Gerson Páez Hipuana.

Va a decidir la Sala Constitucional de la Corte la demanda de inexequibilidad elevada contra el artículo 71 del Decreto 2277 de 1979 por el ciudadano Gerson Páez Hipuana. La competencia de esta Corporación para conocer y resolver el presente asunto emana de la regla 4ª del artículo 214 de la Constitución Nacional, y el actor ejercita la acción pública que consagra la misma norma en conjunción con el artículo 215 ibídem.

Disposición acusada y síntesis de los motivos de la acusación

1. El texto literal de la norma que es objeto de este ataque reza así:

"*Artículo 71. Asimilación de docentes al nuevo escalafón.*

Los educadores escalafonados en virtud de disposiciones anteriores quedan asimilados al nuevo escalafón en la siguiente forma:

Al grado transitorio A: Los escalafonados en 4ª categoría de primaria.

Al grado transitorio B: Los escalafonados en 3ª categoría de primaria.

Al grado 1: Los escalafonados en 2ª categoría de primaria.

Al grado 2: Los escalafonados en la 1ª categoría de primaria.

Al grado 3: Los educadores sin título de Bachiller Pedagógico con cinco (5) años de servicio en la primera categoría de primaria.

Al grado 4: Los educadores sin título de Bachiller Pedagógico con diez (10) años de servicio en la primera categoría de primaria.

Al grado 5: a) Los educadores sin título de Bachiller Pedagógico con quince (15) años de servicio en primera categoría de primaria; b) los escalafonados en cuarta categoría de secundaria.

Al grado 6: Los escalafonados en 3ª categoría de secundaria.

Al grado 7: Los escalafonados en 2ª categoría de secundaria.

Al grado 8: Los escalafonados en la 1ª categoría de secundaria.

Al grado 9: Los escalafonados en 4ª categoría especial.

Al grado 10: Los escalafonados en 3ª categoría especial.

Al grado 11: Los escalafonados en 2ª categoría especial.

Al grado 12: Los escalafonados en la 1ª Categoría especial".

2. Dice el actor que la norma transcrita viola el numeral 8 del artículo 118 de la Carta, y aduce también, erróneamente, la transgresión de "la Ley 8ª de 1979, artículo 1-4". Seguidamente emprende una detallada relación cronológica de la legislación sobre los niveles de educación primaria y secundaria en materia de prestaciones sociales a los docentes, ya que —según afirma— aquélla es la base primordial del estatuto docente, sirve para aclarar diversas situaciones y permite demostrar si hubo o no exceso en el uso de las facultades conferidas al Gobierno por el Congreso.

3. Explica el demandante que, dada la dispersión ofrecida por la profusa legislación que

cita, se expidió el estatuto docente contenido en el Decreto 223 de 1972, el cual "fue rechazado totalmente por el gremio de educadores". Con base en autorizaciones conferidas por el Congreso, el Gobierno por segunda vez expidió otro estatuto docente mediante el Decreto-ley número 128 de 1977, "que al igual que el primero, fue rechazado de plano". Finalmente (por tercera vez) el Congreso revistió de facultades extraordinarias al Gobierno en la Ley 8ª de 1979 para que expidiera un nuevo estatuto docente, el cual es el que rige en la actualidad y que fue adoptado por el Decreto-ley número 2277 cuyo artículo 71 es la disposición controvertida en este proceso.

4. El meollo del ataque se hace consistir en que, contra lo prevenido por el numeral 4 del artículo 1º de la Ley 8ª de 1979 (en el cual se dispone que no podrán desconocerse los derechos que en materia de escalafón hubieren adquirido los docentes antes o durante la vigencia del Decreto 128 de 1977), el Decreto 2277 al disponer la reclasificación de las cuatro categorías especiales de enseñanza secundaria derogó tácitamente el artículo 11 del Decreto 953 de 1970, que establecía, como remuneración de cada categoría, el sueldo básico de la categoría inmediatamente inferior más un veinte por ciento (20%). De lo anterior colige que los docentes de categorías especiales "han sido desmejorados considerablemente".

Vista fiscal

5. En síntesis, la Procuraduría considera que la demanda es improcedente, debido a que el artículo 71 del Decreto 2277 de 1979 fue declarado *exequible* por la Sala Constitucional de la Corte en sentencia proferida el 24 de junio de 1981, y, por ello, en este caso se impone la autoridad de la cosa juzgada. Pide en conclusión que la Sala decida la demanda de conformidad con lo resuelto en la providencia que declaró la exequibilidad de la disposición acusada.

Consideraciones y decisión

6. A más de que en este nuevo ataque contra el artículo 71 del Decreto 2277 de 1979 tampoco se demuestra el desconocimiento de derechos adquiridos por los docentes en materia de escalafón, y, en consecuencia, no aparece configurada la violación del artículo 118-8 de la Carta, en el presente asunto acaece —como lo anota el Procurador—, que dicha norma ya había sido declarada exequible mediante sentencia de la Sala Constitucional de la Corte proferida el 24 de junio del corriente año, en el proceso número 857 promovido por el ciudadano Reynaldo Antonio Palacios. A tal decisión, que ostenta el carácter de cosa juzgada con efectos *erga omnes* habrá de estarse, conforme con lo que se dispondrá en la parte resolutiva de esta providencia.

"Sin embargo, no sobra observar que la afección de derechos adquiridos no se produce por la simple reforma o derogatoria de la ley bajo cuyo amparo aquellos se consolidaron, pues la nueva ley carece de efecto retroactivo. Aun en el evento de que ésta desmejore una situación determinada, las consecuencias de la nueva ley se proyectan hacia el futuro, mas no hacia el pasado y, por tanto, no pueden afectar derechos que hubieren sido adquiridos bajo el amparo de la ley anterior, determinante de una situación más favorable".

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el parecer del Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Estése a lo dispuesto por la Corte mediante sentencia del 24 de junio de 1981, por la cual se declaró EXEQUIBLE el artículo 71 del Decreto-ley número 2277 de 1979.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Ministro de Educación, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

DECLARACION DE PERTENENCIA. —COSA JUZGADA—

La Corte ordena estar a lo decidido en las sentencias de mayo 6 de 1971 y 16 de noviembre de 1978.

Nº 53

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., octubre 6 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Mario Latorre Rueda.*

Aprobado por Acta número 102 de octubre 6 de 1981.

REF.: Expediente número 894. Norma acusada: numeral 4 del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil. "Declaración de pertenencia". Demandantes: Myriam Martínez Plazas y Martha Lucía Sarmiento.

Las ciudadanas Myriam Martínez Plazas y Martha Lucía Sarmiento se dirigen a la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, para presentar demanda de inconstitucionalidad en contra del numeral 4 del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil.

Para tal efecto transcriben la norma subrayando la parte que demandan así:

"No procede la declaratoria de pertenencia (...) *ni respecto de bienes (...) de propiedad de las entidades de derecho público*".

Consideran las demandantes, después de citar el artículo 674 del Código Civil, que la norma procesal desconoce la clasificación que de los bienes de la unión entre los de uso público y bienes fiscales hace el Código Civil; además, estiman que el Presidente excedió las facultades que le otorgó la Ley 4ª de 1969 para que expidiera y pusiera en vigencia el Código de Procedimiento Civil.

La Procuraduría

Esta entidad, en su concepto y en primer término, señala que la Corte Suprema de Justicia —Sala Plena—, en sentencia de mayo 6 de 1971, resolvió que era exequible el Decreto extraordinario número 1400 de 1970, por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil, pues el Presidente se ciñó a las facultades de la Ley 4ª de 1969.

En segundo término, señala la misma entidad, que por fallo de 16 de noviembre de 1978 la Corte Suprema —Sala Plena, declaró exequible la parte final de la regla 4ª del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil en cuanto dice "(...) o de propiedad de las entidades de derecho público".

Termina la Procuraduría solicitando a la Corte que se declare inhibida para conocer de fondo sobre la demanda, pues ya lo hizo la Corte en las sentencias que se han citado, teniendo sus decisiones efecto de cosa juzgada.

Consideraciones

Como es evidente lo aducido por la Procuraduría, sin hacer referencia a otras consideraciones, la Corte ya se ocupó y resolvió sobre la materia que se le demanda.

Fallo

Por lo tanto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el concepto del Procurador,

Resuelve:

Estar a lo decidido en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de mayo 6 de 1971 y de noviembre 16 de 1978 en las que, respectivamente, se declararon exequibles el Decreto 1400 de 1970 (Código de Procedimiento Civil), y el aparte demandado del numeral 4 del artículo 413 del mismo Código.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Humberto Mesa González, Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín Forero, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

INEPTITUD DE LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Inhibición de la Corte por ineptitud sustantiva de la demanda.

Nº 54

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., octubre 6 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobado por Acta número 102 de octubre 6 de 1981.

REF.: Expediente número 895. Norma acusada: artículo 413 del Código de Procedimiento Civil. Demandantes: Enrique Jaimes Galvis y Rafael Darío Velosa Ruiz.

Los ciudadanos Enrique Jaimes Galvis y Rafael Darío Velosa Ruiz, en uso del derecho que les concede la Constitución Política de Colombia, han acusado de ser contrario a ésta el ordinal 4º del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil adoptado por el Decreto 1400 de 1970. Por ende solicitan a la Corte Suprema de Justicia que declare inexequible dicha norma, cuyo texto es el siguiente:

"*Artículo 413.*

"...

"4º No procede la declaración de pertenencia si antes de consumarse la prescripción estaba en curso un proceso de división de bien común, ni respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público".

La demanda señala como concretamente lesionado el artículo 202, ordinal 3º de la Constitución.

Razones de la demanda

Los actores hacen algunas distinciones de los bienes de la unión según su destino, refiriéndose en particular a los llamados bienes de uso público y bienes fiscales. De estos últimos afirman que "se rigen por las normas del derecho privado", y que admiten varias clasificaciones de acuerdo con su aplicación. Agregan que "el patrimonio del Estado se descompone en bienes de dominio público y bienes fiscales. Los primeros se caracterizan por su condición de inalienables e imprescriptibles". El libelo concluye afirmando que "con lo anterior se establece que los bienes de la unión de uso público o bienes del territorio no son susceptibles de prescripción de conformidad con lo establecido en la parte última del numeral 3º del artículo 202 de la Constitución Nacional".

Concepto del Procurador

El Ministerio Público considera que la impugnación sólo se dirige contra la parte final de la norma acusada, que dice: "o de propiedad de las entidades de derecho público". Observa que precisamente dicho fragmento del ordinal 4º del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil, fue declarado exequible por la Corte en sentencia de fecha 16 de noviembre de 1978, motivo por el cual se produce ahora el fenómeno de cosa juzgada. También advierte que los demandantes no aducen "las razones que permiten extraer o derivar del ordinal 3º del artículo 202 de la Carta, la conclusión de que la ley no puede declarar imprescriptibles los bienes fiscales".

Así mismo, opina el Procurador que "aunque no existiera anterior decisión de la honorable Corte sobre la disposición impugnada, habría lugar, también, a pronunciamiento inhibitorio ... por ineptitud sustantiva de la demanda ... Debe exigirse, sin duda, una exposición clara de los conceptos con base en los cuales se sostiene el cargo de inconstitucionalidad, como presupuesto mínimo para entrar en el examen y decisión de fondo". Sobre el particular cita jurisprudencia de la Corte.

El Procurador concluye solicitando a la Corte que se remita a lo resuelto en la sentencia citada, pero observa que "también habría lugar a fallo

inhibitorio por ineptitud sustantiva de la demanda".

Consideraciones de la Corte

Primera. De la lectura del libelo se llega a colegir que la acusación se endereza únicamente contra la parte *in fine* del artículo 413, ordinal 4º, que dice: "o de propiedad de las entidades de derecho público". Infiérese lo anterior de la afirmación del libelo sobre que "los bienes de la unión de uso público o bienes del territorio no son susceptibles de prescripción", de donde probablemente concluyen los demandantes que los llamados bienes fiscales sí son prescriptibles, sobre todo porque antes habían manifestado que estos "son de dominio privado del Estado y se rigen por las normas del derecho privado". Este razonamiento que la Corte supone han tenido los actores, desde luego no es el mismo que animó al legislador cuando, en el artículo 413, ordinal 4º, del Código de Procedimiento Civil, excluyó la declaración de pertenencia con respecto de "bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público".

Segunda. De otra parte, como lo advierte el Procurador, ocurre que los demandantes no dan explicación alguna de las razones por las cuales han considerado que la norma acusada lesiona el artículo 202, ordinal 3º, de la Constitución, indicado por ellos como objeto de supuesta violación. Dicho ordinal determina que pertenecen a la República de Colombia "las minas de oro, de plata, de platino y de piedras preciosas que existan en el territorio nacional, sin perjuicio de los derechos que por leyes anteriores hayan adquirido los descubridores y explotadores sobre algunas de ellas".

Tercera. Cierto es que la Corte, mediante fallo del 16 de noviembre de 1978, declaró exequible "la parte final de la regla 4ª del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil adoptado por el Decreto 1400 de 1970, en cuanto dice: '... o de propiedad de las entidades de derecho público' ". La misma que ahora, según se deduce, es la demandada. Pero ni en cuanto a esta parte, ni en cuanto al resto del artículo 413, los demandantes han expuesto las razones en las cuales apoyan su cargo de inconstitucionalidad.

"Como bien lo advierte el Procurador, 'aunque el escrito de los impugnantes reúne los requisitos externos de una demanda de inconstitucionalidad, y por ello se admitió como tal ... en él los actores simplemente transcriben una norma de rango legal, citan otra disposición de rango constitucional, y, bajo el epígrafe de 'concepto sobre la norma violada' presentan varios párrafos yuxtapuestos que aparentan constituir un argumento, pero que carece, en rigor, de una exposición de razones dirigidas a respaldar su conclusión de que la disposición acusada infringe el precepto constitucional invocado' ".

Cuarta. La Corte Suprema de Justicia, en sentencia de su Sala Plena de fecha agosto 28 de 1970 (*Gaceta Judicial* número 2338 bis-362), citada en su concepto por el Ministerio Público, expresó: "La admisión de una demanda no conduce necesariamente a un pronunciamiento de fondo, ya que bien puede inhibirse la Corte cuando a pesar de estar cumplidos los requisitos externos se encuentra que se ha omitido la exposición de razones justificativas de la violación de la Carta". Tal es el caso que se repite en el presente asunto, y en esta oportunidad la Corte debe reafirmar lo dicho por su Sala Plena en la citada ocasión, y proceder en consecuencia.

Decisión

Con base en las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador,

Resuelve:

Declararse inhibida para decidir de fondo en el proceso de constitucionalidad contra el ordinal 4º del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil, por ineptitud sustantiva de la demanda.

Publíquese, cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial,* comuníquese y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Manuel Gaona Cruz, Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Oscar Salazar Chaves.

Luis F. Serrano A.
Secretario.

EXCESO DEL EJECUTIVO EN EL USO DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS

En cuanto al artículo 12 del Decreto 329 de 1980, la Corte remite a sentencia del 24 de septiembre, y declara inexequible el artículo 15 del mismo Decreto.

Nº 55

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., octubre 13 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobado por Acta número 105 de octubre 13 de 1981.

REF.: Expediente número 899. Normas acusadas: artículos 12 y 15 del Decreto 329 de 1980. Actor: Luis Angel Martínez Sendoya.

I

Antecedentes

El ciudadano Luis Angel Martínez Sendoya pidió a la Corte se declarara la inexequibilidad de los artículos 12 y 15 del Decreto 329 de 1980, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 12. Las personas que actualmente ocupan cargos docentes de tiempo completo en planteles oficiales, así como los que en el futuro se vinculen a cargos de esa naturaleza, sólo podrán ejercer además de uno de dichos empleos, el de profesor externo por el sistema de hora cátedra y siempre que los respectivos horarios no se superpongan".

"Artículo 15. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición, deroga las disposiciones que le sean contrarias y surte efectos fiscales a partir del 1º de enero de 1981, salvo en lo dispuesto en el artículo 9".

Aclara el actor, respecto de la segunda de las disposiciones transcritas, que su demanda es parcial, pues la concreta a los efectos de la misma, "en cuanto deroga materias diferentes de 'la escala de remuneración y el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación' de los empleados de la docencia oficial".

El demandante considera que las disposiciones acusadas violan los artículos 76-12 y 118-8 de la Constitución, en armonía con el artículo 2º de la misma, en cuanto aquéllas exceden las facultades extraordinarias que le fueron conferidas al Gobierno por la Ley 42 de 1980, con base en las cuales fueron dictadas. Dichas facultades tenían por materia la fijación de las escalas de remuneración y el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación en la Rama Ejecutiva, asuntos a los cuales es totalmente ajeno al regulado en el artículo 12 del Decreto 329 que se está examinando. Igual cargo se hace al artículo 15 en cuanto sus efectos derogatorios se extienden a materias diferentes de las detalladas en la ley de facultades.

Además, considera violado también el artículo 17; pues estas disposiciones implican desprotección al trabajo, así como el 77 por regular materias diferentes a las específicas de la Ley 42 citada.

El Procurador conceptúa que las disposiciones acusadas son inexequibles por razón de que, en resumen, "el Presidente de la República no se encontraba autorizado o, más propiamente, no estaba investido de facultades extraordinarias para expedir normas atinentes al régimen de incompatibilidades de los servidores oficiales en el ramo de la docencia ...".

II

Consideraciones de la Corte

En primer término, desde el punto de vista de la temporalidad, no hay reparo que formular a las disposiciones impugnadas, pues fueron expedidas dentro del término señalado por la Ley 42 de 1980.

De otra parte, esta Sala, en fallo de 24 de septiembre de 1981, declaró inexequible el artículo

12 de que se trata, por referirse a materia distinta a la de las facultades invocadas para su expedición, decisión que tiene fuerza de cosa juzgada, por lo cual la demanda en estudio debe limitarse al artículo 15 del Decreto 329 de 1980.

Para tal efecto, debe considerarse que al haberse hecho inaplicable el artículo 12 del citado Decreto, como consecuencia del fallo referido, el personal de empleados de la docencia oficial ya no está afectado por las disposiciones que contenía dicha norma y, por lo mismo, le serán aplicables las que regían antes del Decreto 329 en dicho campo. Ese es el efecto lógico de la declaratoria de inexequibilidad proferida por esta Sala.

En principio, parece que, en la práctica, por sustracción de materia, carecería de objeto pronunciarse sobre la inconstitucionalidad parcial alegada contra el artículo 15 en examen, puesto que con la inexequibilidad del artículo 12 ya se obtuvo retirar del orden jurídico la disposición contraria a la Constitución y quedó asegurada su supremacía.

Sin embargo, la Sala no puede abstenerse de fallar en el fondo sobre el artículo 15, como sí debe hacerlo en el caso del artículo 12, porque respecto de éste también es evidente el ejercicio exorbitante de las facultades extraordinarias de la Ley 42, las cuales, dado su natural carácter restrictivo, no facultan al Gobierno para decretar una derogatoria general e indiscriminada de las disposiciones que no resulten compatibles con el nuevo régimen legal, sino estrictamente en el campo específico objeto de tales facultades.

"Por consiguiente: las facultades extraordinarias comportan poder derogatorio, sólo en tanto autorizan para expedir una nueva o distinta normatividad en un orden concreto de cosas: esto es que, en principio, el ejercicio de las facultades extraordinarias implica siempre derogación tácita de la normatividad que se sustituye, la que puede complementarse, si se quiere, pero ello no es indispensable, con la expresa en que se enumeren y detallen las normas dejadas sin efecto por las expedidas con base en las facultades. O sea que, en este aspecto también, el ejercicio de las facultades debe ser tan preciso como en la expedición del nuevo régimen".

Por esto y en consideración a que la derogatoria contenida en el artículo 15 acusado es indiscriminada y general, debe accederse a la petición del demandante en este punto.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

1º Estése a lo dispuesto en el fallo del 24 de septiembre de 1981 que declaró la inexequibilidad del artículo 12 del Decreto 329 de 1980, y

2º Declárase INEXEQUIBLE el artículo 15 del mismo Decreto en cuanto deroga materias diferentes de "la escala de remuneración y el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación" de los empleados de la docencia oficial.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica, Manuel Gaona Cruz, Oscar Salazar Chaves (dejó de asistir con permiso).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

DE LA AMNISTIA

Son exequibles, el inciso 2º del artículo 1º de la Ley 37 de 1981; los numerales 2 y 3 del artículo 5º y el artículo 11 de la misma Ley, con excepción de la parte que dice: "y según el buen desarrollo que para recuperación de la paz haya tenido la presente Ley", frase que se declara inexequible.

Nº 56

Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional

Bogotá, D. E., octubre 22 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobado por Acta número 108 de octubre 22 de 1981.

REF.: Expediente número 871. Normas acusadas: artículo 11; ordinales 2º y 3º del artículo 5º; e inciso 2º del artículo 1º de la Ley 37 de 1981, "por la cual se declara una amnistía condicional". Actores: Humberto Criales de la Rosa y Hernán Suárez Sanz.

Los ciudadanos Humberto Criales de la Rosa y Hernán Suárez Sanz, en ejercicio del derecho que les concede la Constitución Política de Colombia, han demandado el artículo 11, los ordinales 2º y 3º del artículo 5º, y el inciso 2º del artículo 1º de la Ley 37 de 1981, "por la cual se declara una amnistía condicional", alegando razones de constitucionalidad, y solicitan a la Corte que declare la inexequibilidad de dichas normas, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 1º .....

"La amnistía no comprende los casos en que los delitos de rebelión, sedición o asonada fueren conexos con el secuestro, la extorsión, el homicidio cometido fuera de combate, el incendio, el envenenamiento de fuentes o depósitos de agua, y, en general, con actos de ferocidad y barbarie".

"Artículo 5º .....

"..... .....

"2. Manifestación de su participación en los hechos a que se refiere esta Ley; datos del proceso a que se sigue en su contra, si la supiere y su voluntad de reincorporarse a la vida civil;

"3. Relación de las armas, municiones y explosivos que se entreguen. El acta será suscrita por los participantes, tomando impresión dactilar del solicitante, quien indicará el lugar que escoja como residencia. Este recibirá constancia de su presentación y de la iniciación del trámite de amnistía".

"Artículo 11. Extiéndese el beneficio de amnistía a los colombianos que se encuentren privados de la libertad, procesados o condenados por delitos de rebelión, sedición o asonada y delitos conexos con los anteriores, con la excepción de los delitos determinados en el inciso 2º del artículo 1º de esta Ley.

"Transcurrido el término a que se refiere el artículo 2º y según el buen desarrollo que para la recuperación de la paz haya tenido la presente Ley, el Gobierno decretará la iniciación del trámite para el otorgamiento de la amnistía a los detenidos, procesados y condenados, los cuales deben formular su solicitud dentro de los dos (2) meses siguientes".

Consideran los actores que las normas acusadas son violatorias de los artículos 25, 26, 28, 61, 76 ordinal 19, 118 ordinal 8, y 119 de la Constitución.

Razones de la demanda

En la primera parte de su libelo los actores se refieren a la amnistía como institución, para precisar su concepto, relacionar sus elementos básicos, reseñar su evolución histórica en Colombia, y presentar la ocurrida ahora con sus antecedentes legislativos, más cuestionamientos sobre ella que han motivado la acción contra algunas de sus normas.

La segunda parte es la que contiene propiamente las razones jurídicas de la demanda. Si-

guiendo el mismo orden de su exposición, ellas se resumen así:

Artículo 5º, ordinales 2 y 3. "... estas disposiciones obligan a los presuntos beneficiarios de la amnistía, y como condición para poder acogerse a ella, a acusarse a sí mismos en materia criminal, mediante declaraciones ante funcionario público, lo cual viola expresamente el artículo 25 de la Carta y sin ninguna necesidad jurídica, puesto que bastaría la simple manifestación de acogerse a la amnistía para que ella operara sin necesidad de que el presunto beneficiario tuviera que declarar contra sí mismo".

Artículo 11. Consideran los demandantes que esta norma, al determinar que el Gobierno decretará la iniciación del trámite para el otorgamiento de la amnistía a los detenidos, procesados y condenados, le está atribuyendo funciones judiciales, puesto que es el ejecutivo quien "decretará la iniciación del trámite", "el cual es privativo de los jueces de conocimiento, al tenor de los artículos 8º, 9º y 12 de la citada Ley". Al respecto recuerdan el artículo 61 de la Constitución, el cual dispone que "Ninguna persona o corporación podrá ejercer simultáneamente, en tiempo de paz, la autoridad política o civil y la judicial o la militar". Arguyen también que el mismo artículo demandado lesiona el 76-19 de la Carta por la discrecionalidad que consagra a favor del Gobierno; por la "no igualdad frente a la ley por las mismas infracciones penales, e idénticas situaciones de hecho"; porque "la amnistía es absolutamente privativa del Congreso; porque esta facultad suya es indelegable; porque "además implica que la amnistía que decrete el Congreso es 'general' esto es para todas las personas que estén dentro de la misma situación jurídica que especifique esa ley".

En el mismo acápite de la demanda sostienen los actores que "al decretar la amnistía el artículo 1º para todos los 'autores o partícipes de hechos que constituyan rebelión, sedición o asonada y delitos conexos con los anteriores, cometidos antes de la vigencia de esta ley', no puede entrarse a distinguir si el sujeto beneficiado con esta medida de carácter general, de acuerdo con el artículo 76, ordinal 19 de la Constitución Nacional está libre o detenido, sin proceso o con él, condenado o en vía de procesamiento. Basta y es suficiente que exista la autoría o participación en hechos configurantes de las respectivas figuras jurídicas de rebelión, sedición o asonada para que se tenga pleno derecho al beneficio de la amnistía, porque es bien sabido que ésta, por mandato de la ley y por su propia naturaleza, extingue la acción penal y la pena". Por esta otra razón, insiste la demanda en afirmar violación del principio de la igualdad ante la ley y "el carácter de general que da el ordinal 19 del artículo 76 de la Constitución a las amnistías dictadas por el Congreso".

Para explicar su aserto de que el mismo artículo 11 al cual se refieren le atribuye al Gobierno funciones que son privativas del Congreso y además indelegables, afirman los actores que "allí se traslada al Ejecutivo la facultad de aplicar la amnistía para una parte de los beneficiarios de ella cuando dice que 'transcurrido el término a que se refiere el artículo 2º, y según el buen desarrollo que para la recuperación de la paz haya tenido la presente Ley, el Gobierno decretará la iniciación del trámite para el otorgamiento de la amnistía a los detenidos, procesados y condenados' conformando otra violación al citado artículo 76, ordinal 19 de la Constitución Nacional porque de ninguna manera puede ser facultativo del Ejecutivo decretar la iniciación del trámite de la amnistía". Los libelistas presentan en forma interrogativa estas posibilidades: "¿Qué pasaría si vencidos los 4 meses de que habla el artículo 11 de la Ley comentada, el Presidente resuelve que la paz deseada no se ha conseguido y, en consecuencia, no decreta el inicio del trámite de la amnistía para los presos? ¿No estaría desconociendo la voluntad del Congreso de conceder una amnistía y sobre todo no estaría asumiendo facultades que no le corresponden de acuerdo con los textos constitucionales citados?". Su propia respuesta es que "no puede quedar al arbitrio del Presidente de la República decretar el inicio del trámite de la amnistía para los presos".

En lo que se refiere a la parte del mismo artículo 11 según la cual, dicen los actores, la amnistía se aplicará a juicio del Gobierno y "según el buen desarrollo que para la recuperación de la paz haya tenido la presente ley", sostiene la demanda que "no tiene ningún sentido jurídico que una ley se aplique o no en el territorio de la República, a juicio del Gobierno, si él lo estimare conveniente o si se producen hechos que en su concepto impliquen la recuperación de la paz". "En cuanto a la amnistía se refiere sus efectos son de plano, automáticos, de plena vigencia jurídica". Agregan que de igual manera resulta lesionado el ordinal 8º del artículo 118 de la Carta porque, según él, "al Presidente de la República, en relación con el Congreso, sólo le corresponde ejercer las facultades a que se refieren los artículos 76, ordinales 11 y 12 (auto-

rizaciones para contratos, empréstitos, facultades, extraordinarias, *pro tempore* y delimitadas), 80 (actuación en cuanto a proyectos especiales), 121 (estado de sitio), y 122 (emergencia económica). Esta enumeración es claramente taxativa. En ninguna parte se dice allí que respecto del Congreso, el Ejecutivo (esto es el Presidente de la República) tenga facultades para determinar cuándo se aplica la ley, si una ley tiene o no buenos resultados, y menos aún que de su aplicación puedan o no depender hechos cuya clasificación o evolución haga el mismo Gobierno".

Artículo 1º, inciso 2º Al confrontar los actores los dos incisos del artículo 1º de la Ley 37 de 1981, deducen que "la primera parte del artículo 1º determina que se concede amnistía para quienes hayan cometido hechos de rebelión, sedición o asonada, y delitos conexos con estos, anteriores a la vigencia de la ley. O sea que en forma clara la primera parte del artículo ampara la conexidad general como susceptible de amnistía y en relación con los hechos que configuren rebelión, sedición o asonada; en tanto que la segunda parte "excluye de la amnistía los casos en que los delitos de rebelión, sedición o asonada fueren conexos con el secuestro, la extorsión, el homicidio fuera de combate, el incendio y el envenenamiento de fuentes o depósitos de agua y, en general, con actos de ferocidad o barbarie".

Se cita en la demanda el Código Penal anterior, "la ley preexistente a los actos de rebelión, sedición o asonada cometidos antes del 28 de enero de 1981", según la cual "los rebeldes no quedarán sujetos a responsabilidad por las muertes o lesiones causadas en el acto de un combate; pero el homicidio cometido fuera de la refriega, el incendio, el saqueo, el envenenamiento de fuentes o depósitos de agua, y en general los actos de ferocidad y barbarie, darán lugar a las sanciones respectivas, aplicadas acumulativamente con los de rebelión" (artículo 141). Se agrega la cita del artículo 127 del mismo Código: "Exclusión de pena. Los rebeldes o sediciosos no quedarán sujetos a pena por los hechos punibles cometidos en combate, siempre que no constituyan actos de ferocidad, barbarie o terrorismo". En ello ven los actores que se produce "la figura jurídica de la subsunción, mediante la cual los otros delitos quedan invulnerados, subsumidos dentro del principal, teniéndose en cuenta el móvil del delito". De donde concluyen que la norma posterior no puede hacer más gravosa la situación jurídica de las personas sometidas a la acción de la ley, como según su opinión ocurre ahora, porque "el artículo 1º, ordinal 2º excluye el beneficio de la amnistía a quienes hubieren cometido el delito político en conjugación con los delitos de secuestro y extorsión. La ley penal preexistente a la ley de amnistía, tanto el antiguo como el nuevo Código Penal, establecía como principio general la exclusión de la punibilidad para delitos comunes cometidos en conexidad con los políticos".

Solicitud de inhibición

Con fecha 26 del mes de marzo pasado, el ciudadano Héctor Rodríguez Cruz, presentó memorial para solicitar a la Corte se declare inhibida en el asunto *sub lite*, porque la demanda en referencia fue presentada antes de la promulgación de la Ley que contiene las normas acusadas. En su concepto "se ha demandado una ley inexistente, ya que no ha nacido a la vida jurídica de la nación al faltarle la publicación, según el trámite de las leyes".

Impugnación

De otra parte, el ciudadano Jorge Eduardo González Vidales, quien dice obrar "en la doble calidad de ciudadano colombiano y de apoderado del Ministerio de Justicia", ha presentado un escrito de impugnación de la demanda, para oponerse "a la declaratoria de inexequibilidad de los artículos mencionados de la Ley 37 de marzo 23 de 1981", por las razones que se resumen en seguida.

"Se faltaría al requisito de la generalidad —dice el impugnante— si la ley señalara expresamente a qué individuos en particular se les concedía la amnistía, pero ello no ocurre en las normas que nos ocupa" (sic). "Siendo la generalidad el hecho de que la ley de amnistía no señale o determine en forma particular a los individuos que pueden acogerse a ella, la potestad soberana del legislador radica precisamente en determinar sobre cuáles delitos políticos procederá la amnistía general y cuáles las condiciones y trámites para que proceda".

En cuanto a los ordinales 2º y 3º del artículo 5º opina que "es voluntario de cada individuo acogerse o no a la amnistía la ley no lo está obligando. Si decide acogerse deberá sí manifestarlo, y por simple lógica tendrá que manifestar al juez que ha participado en hechos materia de amnistía, pues si no lo hiciere le resultaría imposible físicamente decretar una amnistía en un caso concreto sin base de hecho que manifestare haber cometido quien solicita la amnistía".

Al referirse al artículo 11, el impugnante expresa: "El Gobierno no está decretando la amnistía, pues ello corresponde al legislativo, no está concediéndola a cada reo, pues ello compete al jurisdiccional, está solo facultado por mandato de la ley para ordenar o declarar la iniciación del trámite de amnistía para detenidos y condenados, siempre y cuando se cumpla la condición que lo repito no atenta tampoco contra la generalidad del ordinal 19 del artículo 76 de la Constitución". Tampoco cree que en este caso exista delegación del Congreso al Gobierno para decretar amnistía, sino que el artículo en referencia "está solo fijando la forma como habrá de declararse el cumplimiento de una condición necesaria para que pueda proceder el trámite de amnistía para condenados y detenidos".

Por lo que hace a la posible violación del artículo 26 de la Carta, manifiesta el memorialista: "Es apenas obvio que la ley de amnistía no está desfavoreciendo la situación del reo que hubiese cometido un delito de rebelión, sedición o asonada conexo con cualquiera de los señalados en el inciso 2º del artículo 1º de dicha Ley, pues no le está agravando pena ni creándosela, simplemente le está permitiendo que haya un total olvido del delito de rebelión, sedición o asonada, mas no del otro delito que le fuere conexo, pues así lo quiso el legislador ejerciendo su potestad soberana, pero respetando siempre la generalidad de la amnistía tal como ha de entenderse el alcance del ordinal 19 del artículo 76 de la Constitución Nacional".

Concepto del Procurador

El doctor Hernando Morales Molina, designado y posesionado como Procurador General de la Nación ad hoc para el presente proceso, en razón de los impedimentos admitidos por la Corte a los doctores Guillermo González Charry, Procurador titular, y Susana Montes de Echeverry, Viceprocurador, rindió en oportunidad el concepto de rigor. Suyas son estas apreciaciones:

Con referencia al inciso 2º del artículo 1º, manifiesta el Procurador: "El artículo 76, numeral 19 de la Constitución prescribe que la amnistía la puede conceder únicamente el Congreso respecto a delitos políticos, lo que implica que no la pueda otorgar para delitos comunes, y que dentro de los primeros puede excluir los que su soberanía determine e imponer los requisitos que estime pertinentes". "Siendo soberano el legislador para circunscribir el beneficio a ciertos delitos o al supuesto en que los mismos fueren cometidos en determinadas circunstancias, entre ellas que no fueren conexos con los que expresamente designe, cual ocurre en el caso concreto, no existe la tacha formulada, porque la disposición acusada no dice que en el juzgamiento de alguien se apliquen las leyes posteriores más gravosas, sino que se reduce a conceder un beneficio con las restricciones respectivas, o sea que no les niega a los delitos excluidos su carácter de políticos, sino que soberanamente cuando fueren conexos con los señalados o se cometan con los agravantes mencionados, no los incluye en el beneficio".

Luego se refiere el Procurador a los acusados ordinales 2º y 3º del artículo 5º, de los cuales afirma la demanda que son lesivos del artículo 25 de la Carta. Sobre el particular, el Procurador reproduce opiniones suyas emitidas para el proceso de Carlos Alfonso Moreno Novoa y otros contra la misma Ley, en estos términos: "... la amnistía no es forzosa u obligatoria para los que se encuentren en las circunstancias legales para recibirla, de manera que quien no manifieste acogerse a ella simplemente no la recibirá. Y como sólo los que se acogen deben hacer las declaraciones exigidas por la ley, es obvio que quien las haga procederá voluntariamente y no constreñido u obligado. Por lo cual el cargo carece de fundamento".

Aludiendo a los cargos formulados contra el artículo 11 *sub judice,* expresa el Procurador que no es cierto que se le hayan atribuido al Gobierno funciones judiciales, "ya que simplemente se estatuyó un procedimiento administrativo previo". Pero, citando de nuevo el concepto suyo en otro negocio al cual se ha hecho referencia, agrega: "En cambio, asiste razón a la demanda en cuanto ella acusa el 2º inciso del artículo 11 de la Ley 37 de 1981 que dice: 'Transcurrido el término a que se refiere el artículo 2º y *según el buen desarrollo que para la recuperación de la paz haya tenido la presente ley, el Gobierno decretará la iniciación del trámite para el otorgamiento de la amnistía a los detenidos, procesados y condenados,* los cuales deben formular su solicitud dentro de los dos meses siguientes'. Mas la inconstitucionalidad no recae sobre todo el artículo, por razones ya explicadas, sino exclusivamente sobre la parte subrayada, pues remite a la discreción del Gobierno la operancia de la amnistía respecto a las personas que se hallen en las circunstancias indicadas, ya que deja a su juicio la iniciación del trámite para reconocer el beneficio, que es requisito para que opere, lo que en últimas es igual a que la amnistía en tal caso dependa del Gobierno, contra el

principio del artículo 76, numeral 19 de la Constitución que estatuye que la medida la dicta el Congreso, 'como consecuencia necesaria de la división de los poderes ... porque importando una derogación de la ley penal sólo puede corresponder al poder facultado para ... derogar las leyes', al decir de Manzini. De esta suerte, al dejar en manos del Gobierno calificar 'el buen desarrollo que para la recuperación de la paz haya tenido la presente Ley', como requisito para decretar la iniciación del trámite, le confirió potestad definitiva para determinar la operancia de la ley en este caso, contra lo preceptuado en el artículo constitucional citado, lo que infringe también los artículos 2º que dispone que los poderes públicos se ejercerán en los términos prescritos por Constitución y 55 que establece la separación de éstos, ya que no se trata de un caso de colaboración de los mismos. En cambio, nada tiene que ver el artículo 26, pues la ley no regula ninguna forma de juzgamiento".

Por último, el Procurador se refiere a la solicitud de inhibición formulada por el ciudadano Héctor Rodríguez Cruz, sobre la cual manifiesta que "implica no la impugnación y defensa de las normas acusadas sino un *tertius genus,* o sea la abstención de un pronunciamiento de fondo por falta de prerrequisito para la demanda, esto es que la ley estuviera promulgada al presentarse aquélla, vale decir implica una demanda para un proceso autónomo". Sin embargo, de todos modos en cuanto a ese pedimento, se manifiesta de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte que dijo: "Normalmente, la vigencia de la ley empieza cuando lo disponga el Congreso en su texto; y por lo mismo, bien puede ordenar, sin quebranto de la Carta, que aquélla comience desde su sanción o a partir de su promulgación. Ante el silencio de la ley sobre el punto, lo usual es que rija después de su promulgación" (sentencia de 3 de junio de 1976, tomo CLII).

Consideraciones de la Corte

Primera. *La amnistía en general.*

Antigua de siglos, la amnistía ha sido una institución de carácter primordialmente político, aunque con desarrollos y repercusiones jurídicos en particular sobre el derecho que se ocupa de los delitos y las penas. El remoto origen griego de la amnistía lo predica la composición semántica del término en cuanto hace alusión al olvido. Algunos de quienes se han ocupado de la amnistía con criterio analítico, están acordes en señalar el efecto constante de borrarles a los hechos comprendidos en ella su índole delictual, con el propósito de anular en cuanto a aquéllos el poder represivo y la acción punitiva del Estado. Tales son la naturaleza y la finalidad eminentemente objetivas de la amnistía, que la diferencian del indulto propiamente dicho, el cual es gracia y beneficio que se realizan en consideración particular de las personas y sus circunstancias específicas, subjetivas, por tanto. De ahí que la doctrina haya sostenido que la amnistía se produce *in rem,* mientras que el indulto se realiza *in personam.*

En el tiempo, la amnistía ha experimentado su propia evolución formal y material. Antiguamente era gracia concedida por la generosidad del príncipe, no siempre de manera exclusiva para los llamados delitos políticos, aunque, es probable, con propósitos de esa índole. En la oración sobre el modo de reinar, Isócrates aconseja al príncipe: "Acredítate ... de benigno con mitigar las penas de los que han delinquido" ("Oraciones políticas y forenses", Trad. de Ranz Romanillos, T. P. 29, Madrid, 1891). En Roma era "institución que servía para atemperar el rigorismo de la ley penal, obedeciendo a imperiosos requerimientos de orden social y político", al decir de Rocco ("Amnestia, indulto e grazia nel Diritto Penale romano", Opere Giuridiche, Roma, 1933, XI, volumen III, página 34). En 1690, Locke expresaba: "Conviene, pues, que quien gobierna posea en muchos casos autoridad para mitigar el rigor de la ley y para perdonar a algunos culpables, puesto que, siendo el Gobierno la salvaguarda de todos, en la medida que ello es posible, debe incluso perdonarse a los que han delinquido si con ello no se causa perjuicio al inocente" ("Two Treatises of Government", Lib. II). En "El espíritu de las leyes" Montesquieu, refiriéndose a la amnistía como gracia, manifiesta que el derecho de ésta es un atributo natural del monarca, que no podría tener cabida en una república (IV, Ch. 21).

Sin embargo, las repúblicas han ido configurando e incluyendo en sus constituciones la institución de la amnistía, aunque con fisonomía política y carácter jurídico diferentes. En primer lugar se le ha borrado a la amnistía el sentido de liberalidad del monarca, para sustituirlo por el de conveniencia pública y social en razón de determinadas circunstancias políticas que la aconsejen con el fin superior de restablecer el orden institucional perturbado y devolver la convivencia y la paz a los asociados. Se trata también de un acto que se realiza por medio de las leyes, motivado no por impulsos generosos sino esencialmente por razones de conveniencia pública.

De ahí el requisito de generalidad que se exige a la amnistía en casi todas las legislaciones. De ahí también su indispensable objetividad.

Este nuevo concepto de la amnistía explica la coincidencia de los tratadistas en la determinación de sus características generales. Al examinar las causas de extinción de la pena, Carrara anota que la política puede vencer a la justicia absoluta, a fin de realizar una mejor justicia social, acabando con la acción penal cuando ésta aún no ha alcanzado su fin, o haciendo cesar la pena ya impuesta, que queda, así, sin ejecutar ("Programa del Curso de Derecho Criminal", Bs. As., 1944, I-368 y II-79 y 80). Acto de soberanía o acto del poder soberano, son expresiones comunes de la doctrina en la interpretación de la amnistía. Como también decir que "borra y cubre con el velo del olvido ciertos hechos punibles y, en consecuencia, impide arrestar a los imputados o ejercer las condenas" (Villey, "Precis de Droit Criminel", 3ª edición 1884, página 249). Faustin Hélie agrega que los hechos amnistiados, por una ficción legal, son reputados como no habiendo existido nunca ("Pratique criminelle des cours et tribunaux", tomo I, número 32, 3ª edición, 1920). El argentino Alberto S. Millán concluye que "no es perdón, tampoco gracia ni remisión de las consecuencias del delito. La amnistía 'borra el delito' ... y extingue la acción y la pena. No está guiada por simpatía hacia los destinatarios. No juzga, sino que ignora" ("Amnistía penal", Abeledo-Perrot, El Gráfico Impresores, Buenos Aires, 1958, página 33).

Las anteriores referencias, entre otras que podrían traerse a propósito, permiten indicar que la amnistía, tal como hoy se encuentra generalmente establecida y regulada en la mayoría de las legislaciones, ofrece como características principales:

a) Es competencia exclusiva del legislativo, no sólo porque así suelen disponerlo las constituciones políticas, sino además por la razón jurídica de fondo de que, al implicar la amnistía una limitación a la aplicación de la ley penal, ningún otro órgano del poder público podría ordenarla;

b) Ha de ser de carácter general. También las constituciones se lo indican, y ello se debe a la necesidad de referirse impersonalmente al hecho o hechos amnistiados, de no tomar en cuenta un hecho determinado ni a un delincuente en particular, lo que diferencia a la amnistía del indulto;

c) Su consecuencia necesaria es la destrucción de la acción represiva del Estado en cuanto a los autores de aquéllos, incluida la eliminación de las penas antes y después de proferidas, todo lo cual hace entrar al delincuente y sus hechos punibles en el terreno del olvido para efectos ulteriores;

d) Por lo general la amnistía se produce con relación a los delitos políticos y los comunes anexos.

Segunda. *Delitos políticos.*

El concepto de delito político es harto completo, dadas las características especiales que reviste. Quienes de él se han ocupado difieren no sólo en cuanto a su ontología sino también en lo relativo a su extensión. La doctrina se ha desarrollado alrededor de tres tesis: la objetiva, la subjetiva y la mixta.

La tesis objetiva es la que toma en consideración únicamente el bien jurídico lesionado, en su objetividad, a saber, la estabilidad institucional del Estado y de sus autoridades. Ello significa que delitos políticos tan sólo serían la rebelión, la sedición, la asonada, y otros semejantes, según su objeto. Para la tesis subjetiva, psicológica o de los fines, hay delito político cuando el acto ilícito, cualquiera sea su naturaleza, obedece a motivos políticos o tienen finalidad de esa misma índole. La tesis mixta es una combinación de las dos anteriores: cualquiera rebelión es delito político, como también cualquier delito cometido con intención política; pero así como lo será un robo ejecutado con fines políticos, no lo será una rebelión con fines de codicia.

De las dos últimas tesis depende el concepto de la conexidad. Jiménez de Asúa opina que ésta puede considerarse si el delito común se ha cometido para preparar el político, o ha sido una consecuencia del mismo, siempre que estén íntimamente vinculados, de manera que es el móvil político lo que le da tal carácter a cualquier delito, salvo el caso de atrocidad del medio empleado, ya que ésta puede convertir en simplemente común un delito conexo, y aun uno puramente político. La VI Conferencia Internacional para la Unificación del Derecho Penal, reunida en Copenhague en 1935, dio esta explicación: "Son delitos políticos: las infracciones dirigidas contra la organización o el funcionamiento del Estado, así como aquéllos dirigidos contra los derechos que derivan para el ciudadano. Son reputados delitos políticos los delitos de derecho común que constituyen los medios que ponen en obra los atentados previstos en el párrafo primero, así como los actos cometidos para favorecer la ejecución de un delito político o para per-

mitir al autor de estos delitos escapar a la sanción de la ley penal. No obstante, no serán considerados como delitos políticos aquellos en que el autor está determinado por un motivo egoísta o vil".

Tercera. *Amnistía general por delitos políticos.*

La Constitución Política de Colombia, al igual que otras constituciones, consagra como atribución exclusiva del Congreso la de "conceder, por mayoría de dos tercios de los votos de los miembros que componen cada Cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos" (artículo 76-19). Se trata de una institución política con desarrollos y consecuencias jurídicos, éstos especialmente en el orden del Derecho Penal.

La institución tiene su origen en la propia Constitución de 1821, la cual dio facultad al Congreso para "conceder indultos generales cuando lo exija algún grande motivo de conveniencia pública" (artículo 55-20). La Carta de 1830 (artículo 36-17) la conserva como atribución exclusiva del Congreso. La de 1832 (artículo 74-16) así la mantiene, pero agrega que el Ejecutivo podrá "conceder amnistía o indultos generales o particulares", si el Congreso, y en su receso el Consejo de Estado, considerando la urgencia, y en casos de guerra exterior o conmoción interior, le otorga esa facultad (por primera vez se usa la palabra amnistía). En 1843 se faculta al Congreso para "conceder amnistía o indultos generales cuando lo exija algún grave motivo de conveniencia pública" (artículo 67-11; también se le otorga esa facultad al Ejecutivo (artículo 103); esta situación se conserva igual en las constituciones de 1835 (artículos 23 y 34-11, y 1858 (artículos 29-9 y 43-13). En 1863 (artículo 48-7) y se vuelve a reservar al Congreso la facultad de amnistiar. Y en 1886 se expide la norma que hoy rige, pero además se le da al Ejecutivo la de "conceder indultos por delitos políticos, con arreglo a la ley que regula esa facultad".

En comentario a la anterior relación histórica, Eduardo Fernández Botero ("Las Constituciones Colombianas Comparadas" páginas 188-193), observa: "¿Debe entenderse, como en 1843, en 1853 y en 1858, que el Ejecutivo concede, además del Congreso, indultos por delitos políticos? No consideramos esto así, porque rige desde 1886 el principio de que el indulto lo concede el Presidente con arreglo a la ley que regule el ejercicio de esa facultad. Luego viene a ser el Congreso la entidad que, de una manera general, lo otorga, y el Presidente, si es el caso, concreta el indulto por medio de decreto que nos parece de carácter reglamentario, o por resoluciones para resolver los casos específicos especialmente en los indultos parciales y los de toda índole, sometidos, por el legislador, a determinadas condiciones". Y agrega que "Surge otra dificultad. Las constituciones anteriores autorizan, como se vio, la amnistía o el indulto general sin especificar la clase de delitos por los cuales podían otorgarse esas gracias. Desde 1886 tenemos esa facultad limitada a 'delitos políticos', y en veces la línea divisoria, como lo demuestran recientes experiencias, es imposible de fijar".

Se tiene entonces que la amnistía, tal como la ha instituido la Constitución vigente, presenta las siguientes características esenciales. Una de naturaleza puramente política: que se conceda por graves motivos de conveniencia pública; otra de orden formal: que sea aprobada por mayoría de dos tercios de los votos de los miembros que componen cada Cámara; y dos de carácter material: que sea general y que su objeto sean los delitos políticos. En el juicio de una ley de amnistía se impone la verificación de haberse dado estos requisitos constitucionales, sobre los cuales es preciso tener en cuenta las siguientes apreciaciones:

La calificación de si han existido o no graves motivos de conveniencia pública debe hacerla quien decreta la amnistía, porque tal es su presupuesto fáctico. Ello implica, de todos modos, un factor de mera conveniencia que posteriormente escapa, por tanto, al control jurisdiccional. La condición formal de la mayoría calificada que exige la Carta para la expedición de la amnistía, pertenece a los antecedentes de la ley respectiva, y es susceptible, por tanto, de incluirse entre los asuntos del análisis jurisdiccional. Pero lo que siempre ha de ocurrir, cuando quiera que las normas de la amnistía se conviertan en objeto de un proceso de jurisdicción constitucional, es el juicio relativo a su generalidad y al carácter político de los hechos objeto de amnistía, porque tales son los límites obligatorios impuestos por el constituyente al legislador cuando éste resuelva hacer uso de su facultad exclusiva de conceder amnistías.

Por lo que al requisito de generalidad se refiere, ésta se relaciona directamente con la extensión de la ley desde el punto de vista de su materia, vale decir, de los hechos que cubra la amnistía, y por el aspecto de los sujetos a ellos vinculados y que puedan acogerse a la norma correspondiente. La generalidad que determina

la Constitución para la amnistía no puede entenderse como una condición que constriña al legislador para extender siempre la ley a toda clase de delitos políticos y a todos sus conexos, ya que la amnistía debe proceder de la conveniencia pública, tal como lo dispone la Carta, y de ella depende en gran manera la conveniencia correlativa de amnistiar unos hechos y otros no. Cosa distinta es que, una vez determinada por el legislador la extensión material de la ley, ella sea general en su contexto y en su aplicación, para todos los delitos incluidos, lo que equivale a decir que es el mismo legislador quien establece sus límites. Así mismo la amnistía debe ser general en el sentido de su extensión social y humana, por cuanto ha de cobijar a todas las personas que gozando de tal derecho político, se encuentren en las mismas circunstancias con relación a los hechos y en la misma situación jurídica respecto de la ley, por manera que no cabe discriminación entre quienes reúnan esas condiciones.

De otra parte, el carácter de políticos que exige la Carta para los delitos que cubra la amnistía, es asunto también sujeto al juicio del legislador. Según se ha visto, el delito político es objeto de variadas definiciones e interpretaciones, y la Constitución no determina su carácter. El hecho de que una ley penal haya acogido por ejemplo, la tesis objetiva sobre el delito político, no impide que el legislador en un momento dado, si así lo considera necesario, la amplíe para efectos de la amnistía. La misma autoridad constitucional que sirvió al Congreso para consagrar en un Código Penal un determinado concepto de delito político, *verbi gratia* el preconizado por la tesis objetiva, es también suficiente para variarla en casos específicos, como el de la amnistía. Esa facultad le pertenece privativamente. Tal, entre otras, la razón para que la amnistía deba ser siempre objeto de ley. Dicho está que ella impide las acciones del Estado y elimina las penas, lo cual sólo es posible de parte del mismo órgano que las estableció.

Aludiendo al criterio sobre la naturaleza del delito político, el tratadista colombiano Carlos Lozano y Lozano afirma: "En general se ha admitido, procediendo con criterio anticientífico y restringido, que tan sólo son delitos políticos la rebelión, la sedición y la asonada. Ya expresamos la doctrina científica, según la cual los más variados delitos pueden asumir carácter político por virtud del motivo determinante, noble, altruista e inspirado en el servicio público que pueda haber animado al agente". "En la práctica es casi imposible encontrar un caso de infracción política, sin acompañamiento o mezcla de delito común. Para deponer o atacar a las autoridades o para verificar cambios súbitos en la organización constitucional hay constantemente que cometer homicidios, heridas, atentados contra la propiedad, etc. Separados de estos hechos los delitos políticos quedarían reducidos a la nada" ("Elementos de Derecho Penal"). Sin embargo, es preciso insistir: cuántos, cuáles, en qué medida, extensión y circunstancias, para efectos de una amnistía, sean los ilícitos comunes, considerados como conexos o como subsumidos, es asunto que compete definir al legislador, con base en motivos de conveniencia pública que han de servir de apoyo a su propósito amnistiante, en íntima relación con los intereses superiores del orden público y la paz social, y con las características variables de sus causas perturbadoras.

Cuarto. *La Ley 37 de 1981. Artículos acusados.*

En ejercicio de la atribución especial que le otorga el artículo 76-19 de la Constitución, el Congreso de Colombia expidió la Ley 37 de 1981, "por la cual se decreta una amnistía condicional". La Corte procede ahora a examinar los artículos que son objeto del presente proceso de constitucionalidad.

A) *Artículo 1º, inciso 2º.*

La norma excluye de los delitos políticos para los cuales se ordena amnistía los conexos de secuestro, extorsión, homicidio cometido fuera de combate, incendio, envenenamiento de fuentes o depósitos de agua, y, en general, los actos de ferocidad y barbarie.

Según lo ya explicado, el legislador, al determinar los hechos sobre los cuales haya de proyectarse la amnistía, está en libertad de especificarlos de manera concreta, sin que para ello tenga que acoger determinadas tesis o criterios entre los varios que sobre el particular ha diseñado la doctrina. La circunstancia de que el inciso 1º del artículo conceda la amnistía a los autores o partícipes de hechos constitutivos de rebelión, sedición o asonada, y delitos con ellos conexos, cometidos antes de la vigencia de la presente Ley, no impide que luego se excluya de estos a determinados hechos punibles. Se trata simplemente de una excepción introducida por quien estableció la regla, porque nada le impide hacerlo así.

El cargo concreto consiste en considerar que el inciso 2º es lesivo del artículo 26 de la Carta, por cuanto se pretende aplicar una ley más gravosa que la existente en el momento de la ejecución del ilícito. Pero tal no es el caso. La Ley 37

no le está quitando a los hechos que constituyen la excepción su posible carácter de delitos políticos o conexos con estos, y como lo sostiene el Procurador: "no dice que en el juzgamiento de alguien se apliquen las leyes posteriores más gravosas". Lo que hace el legislador es no incluir para efectos de la amnistía, los que precisamente excluye en el inciso 2º del artículo 1º, sin que esto signifique cambiarles tal carácter que pudiera reconocerles la ley preexistente. Ha creído el legislador que en el momento presente los ilícitos previstos en dicho inciso no deben ser materia de amnistía; es asunto de su criterio político sobre conveniencia pública que no le compete juzgar a la Corte. Su autonomía así se lo permite, la Constitución no se lo prohíbe, al contrario, lo autoriza para hacerlo. El asunto no es cuestión de hacer más gravosa la situación de los implicados, procesados o condenados; es apenas una cuestión objetiva de exclusión de hechos para conceder derechos.

B) *Artículo 5º, ordinales 2º y 3º.*

Esta norma en su conjunto señala la tramitación que debe seguirse cuando una persona que no está detenida desee acogerse al beneficio de la amnistía desarrollando lo prescrito en el artículo 3º de esta misma Ley; simplemente y en concreto le indica al funcionario ante quien se presente el solicitante que extienda un acta en la que deben consignarse algunos datos que el mismo artículo enumera. Es fácil entender el objeto de este artículo: dado que son diversos los funcionarios, se quiere que todos ellos procedan en la misma forma y extender esta acta, es, en síntesis, una formalidad y no tiene más alcance.

El numeral 2 de este artículo 5º no implica, a más de lo dicho, una confesión de quien pretende acogerse a la amnistía, como se sostiene en la demanda, por varias razones: de una parte, la manifestación de los hechos se hace cuando la persona se presenta ante la autoridad en solicitud de la amnistía, y no en el acta que recoge esa y otras manifestaciones. En efecto, el artículo 3º ya mencionado, dispone que esa persona, a más de otros actos, manifieste su decisión de "cesar su participación en los hechos punibles" para los que solicita se le conceda el beneficio.

De otra parte, analizándose un poco más, aunque brevemente este asunto, tal manifestación no viola el artículo 25 de la Constitución, pues para que tal suceda se requiere que se violen dos prescripciones: una de ellas es la prohibición de que alguien declare "contra sí mismo", en su propio perjuicio si así se quiere; y en este caso eso no sucede: la persona declara, al contrario, en su propio favor, no para perjudicarse sino para obtener un beneficio, el de la amnistía.

La otra prescripción que señala el artículo 25 de la Constitución, estrechamente relacionada con la anterior, es la de que "nadie podrá ser obligado" a declarar contra sí mismo. Sujetándose a la letra de la Constitución, podría decirse que, espontáneamente, si así lo quiere una persona, puede declarar contra sí mismo. Pero en este caso no se está en este extremo. Lo que se quiere por la Constitución en síntesis es que nadie sea obligado ni material ni psicológicamente, que su acto no provenga de una coacción. Y cuando en desarrollo de esta Ley se acoge una persona a la amnistía y para tal efecto hace las declaraciones y ejecuta los actos que la misma prescribe, en ninguna forma, nada ni nadie lo está obligando a hacerlo: él mismo, por su propio querer, es quien decide la conducta que escoja seguir. Si bien lo tiene, en resumen, opta por la amnistía y para obtenerla se presenta a la autoridad o no se acoge a ella.

En cuanto a este aspecto se puede hacer brevemente una observación y es ésta: es cuestión que ha sido debatida si la amnistía debe ser obligatoria, es decir, cobijar a todas las personas que se encuentran en las circunstancias que en ella se especifican sin que pueda ser rechazada, o si en cambio se deja a la decisión de esas mismas personas acogerse o no a tal beneficio. De los argumentos y razones que se han dado en favor de una u otra orientación no hay para qué ocuparse en este fallo. Pero si se examinan varias de las disposiciones de esta ley, en particular el artículo 3º y el inciso segundo del artículo 11, que se tratará más adelante, lo que se establece en ellas, en realidad, es la libertad en que se deja a los que son susceptibles de ese beneficio de acogerse o no a la amnistía que se les ofrece; no es una imposición sino, si puede así decirse, un derecho que puede ejercitarse o no. Y esa opción, en ningún sentido, es violatoria de la Constitución, y el legislador bien puede otorgarla, como lo hace en este caso.

En cuanto al numeral 3 del artículo 5º, también demandado, aunque no se dan las razones de su violación, se observa que en él se señalan algunas ritualidades en la elaboración del acta en el procedimiento de la amnistía y, de otra parte, se prescribe que se expida una constancia a quien se ha acogido a ese beneficio, documento que conduce a preservar los derechos que se le han otorgado al solicitante con su presentación a las autoridades. Todo lo cual conduce a con-

cluir que este numeral en ninguna forma viola la Constitución.

C) *El artículo 11.*

Este artículo debe examinarse considerando separadamente los distintos apartes o aspectos que lo componen. Uno de ellos constituido por el inciso primero de esta norma. En él se extiende el beneficio de la amnistía a los procesados o condenados por los hechos a los cuales cobija y en nada viola la Constitución; por el contrario, al extenderla a ellos, con amplitud, cumple cabalmente el requisito de la generalidad que exige la Constitución cuando se otorga aquélla.

La segunda cuestión que debe examinarse es la expresión "según el buen desarrollo que para la recuperación de la paz haya tenido la presente Ley", dejando la apreciación de esa circunstancia al juicio del Gobierno. También, sin entrar en cuestiones doctrinarias que no es el caso, es casi generalmente admitido que el legislador puede dejar el otorgamiento de la amnistía sometido a que se realicen o se cumplan determinadas condiciones. Pero en este caso, si se examina esta frase, se ve que ella no establece propiamente una condición. En realidad con ella se ha dejado al juicio del Gobierno concederla o no para una categoría de personas, pues es el Ejecutivo, autónomamente, el que decide si se ha recuperado o no la paz. Y se incurre así en una violación de la Constitución, pues según ella, en su artículo 76-19, el conceder la amnistía corresponde privativamente al Congreso.

Obviamente, como en muchas otras cuestiones, los llamados tres poderes deben colaborar en la realización de los fines del Estado, como lo dispone también la Constitución, y en el caso de la amnistía así es. Pero en esta institución se le dan facultades propias, exclusivas, a uno de esos llamados poderes, al Congreso: es él únicamente el que puede concederla o no, y esa facultad no puede por lo tanto quedar sometida a otro poder. Y en este caso, con la frase que se ha venido mencionando, y que debe declararse contraria a la Constitución, pasa esa atribución al Gobierno.

Ahora, si por último se examina este mismo inciso del artículo 11, sin esa frase que según se acaba de expresar es contraria a la Constitución, se ve que él, simplemente, establece un trámite y un plazo para el otorgamiento de la amnistía a los procesados o condenados. Que este trámite y este plazo sea diferente al que regula el otorgamiento de la amnistía a los que no están detenidos, en nada viola la Constitución y no rompe el requisito de la generalidad que ella exige. Lo esencial, la generalidad, como ya se ha dicho, y que este artículo precisamente establece, es que ella se aplique no sólo a los que no estén detenidos sino también a quienes han sido procesados o condenados por los delitos beneficiados con la amnistía.

De otra parte, este inciso al prescribir que la solicitud de amnistía debe ser formulada por los procesados o condenados podría decirse que deja a ellos, a su propio arbitrio, acogerse o no a este beneficio y, si esto es así, en nada se viola con ello la Constitución.

Por último, la Sala tiene en cuenta el planteamiento hecho por el ciudadano Héctor Rodríguez Cruz, quien le ha pedido se abstenga de proferir sentencia de fondo "por cuanto en mi concepto se ha demandado una ley inexistente, ya que no ha nacido a la vida jurídica de la Nación al faltarle la publicación según el trámite de las leyes".

La Ley 37 de 1981 fue sancionada el 23 de marzo de 1981; su publicación se efectuó en el "Diario Oficial" número 36729 del 26 del mismo mes y año. La demanda fue presentada el 23 del mes que se cita, esto es, el mismo día de la sanción de la Ley, y antes de su publicación, pero evidentemente cuando la norma legal ya existía. Así planteadas las cosas es aplicable al caso lo expuesto por la Corte en Sala Plena del 27 de noviembre de 1980 en fallo recaído en la demanda instaurada contra el Acto legislativo número 1 de 1979:

"La Corte considera que deben diferenciarse nítidamente dos momentos dentro del proceso legislativo, esto es: la *existencia* por una parte de la ley en sentido formal; y por otra, el *cumplimiento u observancia* de la misma, fenómenos que corresponden a lo que la jurisprudencia ha venido conociendo como el *período de expedición* de la ley, que termina con la sanción de la norma; y el *período de promulgación* integrado por hechos posteriores a la mencionada sanción.

"En este sentido no puede jurídicamente negarse la existencia del acto legislativo antes de su promulgación, el cual constitucionalmente es una manifestación de la voluntad soberana del Parlamento. Lo que no puede es predicarse su obligatoriedad con anterioridad a la promulgación por él mismo ordenada, toda vez que, la publicación no es otra cosa en efecto, que la exteriorización general de la ley, constituyendo un acto distinto de la sanción y que debe considerarse como indispensable para que la nación, su destinataria natural conozca la norma" (Expediente número 782, ponente: doctor Ricardo Me-

dina Moyano. "Foro Colombiano" número 139, página 35).

Como en el presente caso la ley, al momento de la demanda, *ya existía,* y como, además, en su artículo 16 prescribe que "rige a partir de la fecha de su sanción", la Sala no estima valederos los cargos del ciudadano Rodríguez Cruz, y, por tanto, lo decidirá estudiando los planteamientos y acusaciones que se han formulado y pronunciando la respectiva sentencia.

Como consecuencia de las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia —Sala Constitucional—, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Son EXEQUIBLES: El inciso 2º del artículo 1º de la Ley 37 de 1981; los numerales 2 y 3 del artículo 5º y el artículo 11 de la misma Ley, con excepción de la parte que dice: "y según el buen desarrollo que para recuperación de la paz haya tenido la presente Ley", frase que se declara INEXEQUIBLE.

Cópiese, publíquese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Jorge Vélez García
Presidente.

Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín (con salvamento), *Ricardo Medina Moyano* (con salvamento), *Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento), *Oscar Salazar Chaves, Nemesio Camacho R.* (Conjuez).

Luis F. Serrano A.
Secretario.

Salvamento de voto del Magistrado Ricardo Medina Moyano.

Con su acostumbrado respeto hacia sus ilustres compañeros de Sala, el suscrito Magistrado se permite disentir de la decisión mayoritaria, tomada en este proceso, tanto por lo que hace a la parte motiva, como a la parte resolutiva de la respectiva sentencia. Las razones que en síntesis, fundamentan dicho disentimiento, se puntualizan a continuación en este escrito.

I

Situación procesal

a) Los ciudadanos Humberto Criales de la Rosa y Hernán Suárez Sanz, en ejercicio del derecho consagrado en los artículos 214 y 215 de la Constitución Nacional, acusan de inconstitucionalidad ante la Corte Suprema, los artículos 11; 5º, ordinales 2º y 3º; y 1º, inciso 2º de la Ley 37 de 1981, por la cual el Congreso "declara una amnistía condicional", solicitando como consecuencia la declaratoria de inexequibilidad de tales normas.

Es preciso señalar, para los efectos de este escrito que, la demanda anterior fue presentada en la Secretaría de la Sala Constitucional el día veintitrés del mes de marzo del presente año de 1981.

b) El ciudadano Héctor Rodríguez Cruz a su turno, se ha dirigido a la Corte solicitando de la misma se abstenga de proferir sentencia de fondo:

"Por cuanto en mi concepto se ha demandado una ley inexistente, ya que no ha nacido a la vida jurídica de la nación al faltarle la publicación según el trámite de las leyes".

En abono de su tesis, el impugnante anterior, cita en primer término conceptos al respecto del tratadista Jacobo Pérez Escobar; en segundo lugar habla, igualmente, de las providencias dictadas por la Corporación en Sala Plena, mediante las cuales se declaró inhibida para conocer de las demandas presentadas contra el Acto legislativo número 1 de 1979, precisamente en razón de haberse presentado ellas antes de la promulgación de aquél, luego de lo cual concluye en relación con la cuestionada publicación que:

"Se puede decir con propiedad que si para la vigencia de un acto legislativo se exige, según doctrina de la Corte Suprema de Justicia, con mayor razón lo debe ser para una Ley de la República, en donde es: de técnica jurídica la comparación con dos normas que tienen la misma escala".

Termina el ciudadano anterior, haciendo una crítica constitucional a la Ley 37 de 1981, la que considera "restringida", "violatoria del artículo 25 de la Constitución Nacional" y además "odiosa y discriminatoria".

c) La Procuraduría General de la Nación en el concepto respectivo, rendido por el doctor Hernando Morales Molina, en atención al impedimento del titular del despacho, estima que la intervención anterior no debe aceptarse, razonando al respecto de la siguiente guisa:

"... No se trata ni de impugnación ni defensa de las normas acusadas, que es la intervención autorizada por la regla primera del artículo 59 del Acto legislativo número 1 de 1979. Realmente configura una demanda acumulada, y la acumulación está excluida por el artículo 21 del Decreto

432 de 1969 que rige el procedimiento del proceso constitucional, que por cierto es un verdadero proceso como expresa Jesús González Pérez: 'La defensa de la Constitución atribuida al Tribunal Constitucional se configura como un auténtico proceso', pues 'estamos ante un complejo de actividades de órgano jurisdiccional y partes en que se concreta la función jurisdiccional del Estado' ('Derecho Procesal Constitucional', páginas 42 y 43, Editorial Civitas, Madrid, 1980). En efecto, la solicitud de inhibición, implica no la impugnación y defensa de las normas acusadas, sino un *tertius genus,* o sea la abstención de un pronunciamiento de fondo por falta de un prerrequisito para la demanda, esto es que la ley estuviera promulgada al presentarse aquélla, vale decir implica una demanda para un proceso autónomo".

Con la mentada finalidad, la Procuraduría termina citando en abono de su tesis, una sentencia proferida por la Corte Suprema el 3 de junio de 1976 (Tomo CLII), de la cual transcribe el siguiente aparte:

"La sanción es elemento esencial, requisito que pone fin al proceso formativo de la ley, por adquirir así su carácter de soberana expresión de la voluntad del legislador, gana desde ese punto eficacia, o como dice la expresión copiada 'será ley'. Normalmente la vigencia de la ley empieza cuando lo disponga el Congreso en su texto; y por lo mismo, bien puede ordenar, sin quebranto de la Carta, que aquélla comience desde su sanción o a partir de su promulgación. Ante el silencio de la ley sobre el punto, lo usual es que rija después de su promulgación".

II

Decisión inhibitoria

1º A juicio del suscrito, el ciudadano Héctor Rodríguez Cruz, sí debe ser considerado como impugnante, a la luz de las disposiciones del Acto legislativo número 1 de 1979 en materia de control constitucional, aplicables al presente caso. Esto no solamente por las consecuencias procesales que tendría, de ser aceptada la solicitud hecha por aquél, sino también por el sentido que debe dársele a la palabra impugnar que vale tanto como combatir, refutar, o contradecir, especialmente en el marco del Derecho Público y concretamente del Derecho Procesal Constitucional. Por supuesto aún en el caso de que al mentado ciudadano no fuera dable tenerlo como impugnante, de todas maneras la Corte tendría que tomar en consideración tal cuestión previa.

2º La Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, en tres decisiones uniformes y consecutivas, correspondientes al 6 de noviembre, al 27 del mismo mes y al 4 del mes de diciembre, todas ellas además del año próximo pasado de 1980, decidió que una demanda de inexequibilidad presentada antes de la vigencia del acto legislativo acusado, no permitía por tal circunstancia dictar sentencia de mérito, debiendo en consecuencia la Corporación declararse inhibida para conocer del asunto. El suscrito Magistrado actuó como integrante de la Sala Plena en todos los casos anteriores, correspondiéndole inclusive en uno de ellos, la elaboración de la ponencia respectiva.

Por otra parte, dentro de la Sala Constitucional, en salvamento de voto del día 25 del mes de mayo del presente año, en la demanda correspondiente al Expediente número 830, por el cual se demandó el Decreto 1169 de 1980 en sus artículos 5 y 25, elaborado conjuntamente con el honorable Magistrado doctor Servio Tulio Pinzón y por el suscrito, se sostuvo que a la luz del ordenamiento constitucional colombiano, el mandato de vigencia de una ley antes de su promulgación, resultaba evidentemente contrario a tal orden constitucional.

Consecuente por lo tanto con los planteamientos anteriores, correspondiente el primero de ellos a la jurisprudencia vigente de la Sala Plena de la Corte, aplicable por otra parte a las leyes, piensa el suscrito que en el presente caso sometido al juicio constitucional de la Corporación, la decisión debía ser igualmente una decisión de carácter inhibitorio.

3º *La publicación en la teoría de las normas.*

Constituye un principio universal de derecho que los destinatarios del poder deben ser oportunamente enterados de las normas dictadas en ejercicio del mentado poder del Estado, y que por consiguiente las normas reservadas o secretas carecen de obligatoriedad en relación con los miembros de la comunidad.

Tanto la jurisprudencia de la Corte Suprema, como del Consejo de Estado han reconocido en general el principio anterior, y en tal sentido ha dicho el Consejo de Estado con claridad meridiana, que:

"... la ley tiene que ser conocida por aquéllos a quienes se dirige, por aquéllos que van a estar sujetos a ella. No se concibe que una ley secreta o reservada pueda crear obligaciones para los ciudadanos" (Providencia de septiembre 21 de 1971).

La importancia de estos principios, como se ha reconocido en forma constante, al significar una importante limitación al ejercicio del poder, viene a la postre a expresarse en la propia existencia del Estado de Derecho, como quiera que la seguridad y la firmeza del orden jurídico dependen en último análisis del hecho de que los gobernados, para que se encuentren en condiciones de observar las leyes, deben tener necesariamente, un oportuno conocimiento de las mismas.

4º *La publicación en la Constitución Colombiana.*

La necesidad de la promulgación de las normas, en el Derecho Constitucional Colombiano, no solamente emana de aquellas cláusulas de la Carta Política que permiten según lo expresado, calificar el Estado como un Estado de Derecho, sino que se encuentra expresamente determinada en un conjunto tan numeroso como armónico de artículos. Son estos los artículos 31, 85, 86, 89, 120-2, 194-7, 204 y 205.

Por otra parte, los administrados, no solamente dentro del marco de los derechos relacionados con la información, sino también dentro de la necesidad de saber en qué forma deben determinar y conducir sus diversas actividades, tienen el derecho de conocer en forma cierta la autenticidad de los textos que disciplinan dicha conducta, y por lo tanto a que exista una publicación oficial auténtica por parte del Estado, de su actividad legislativa.

La claridad y coherencia de las normas anteriores, le ha permitido expresar a Don José María Samper, como es harto sabido, uno de los coautores de la Carta Política vigente, en forma perentoria que:

"En cuanto a la promulgación de las leyes, es ésta una formalidad tan imperiosamente necesaria como la aprobación regular y la sanción de aquéllas. Nadie puede estar obligado a cumplir con deberes que no conoce, ni a abstenerse de hacer lo que no sabe que le está prohibido. Para que cese esta ignorancia y nadie pueda alegarla, es necesario que la ley, toda ley, sea publicada y esté al alcance de todos; y esta publicación, sujeta a determinadas formalidades, es lo que se llama *promulgación*. Preciso es, por lo tanto, que si el Presidente ha de hacer ejecutar y cumplir todas las leyes, comience por promulgarlas. Sin esta formalidad todo acto que se ejecuta en cumplimiento de ellas, es nulo, y la ocultación misma de esas leyes es criminosa" (Ediciones Ministerio de Educación Nacional. Bogotá, 1951, página 290, tomo II).

Debe señalarse que la disposición de la ley demandada, que ordena que su vigencia se inicia a partir de la fecha de su sanción vale decir antes de su promulgación, es contraria a la Constitución Nacional, de acuerdo con los principios que se han dejado adecuadamente precisados. No obstante resulta pertinente transcribir algunas de las consideraciones que se hicieron en el ya citado salvamento de voto del 25 de mayo de 1981, las cuales son del siguiente tenor:

"La jurisprudencia vigente de la Corte se ha orientado por la excepción primera del artículo 53 del Código de Régimen Político y Municipal, sin advertir, al parecer, que ésta se refiere a la *observancia* de la ley, mas no a su promulgación. Esta interpretación se concilia con el texto de la segunda excepción ibídem, según la cual el plazo de los dos meses siguientes a la publicación se amplía hasta cuando desaparezcan las causas de perturbación allí previstas.

Realmente se ha reconocido siempre por la doctrina y la jurisprudencia nacionales, que toda vez que las normas de la Carta Política no reglamentan la materia relativa a la vigencia de tales normas, ésta se encuentra deferida a la ley, debiendo por consiguiente hacerse el estudio de la misma, en el marco de lo dispuesto por el citado Código de Régimen Político y Municipal, en sus artículos 52 y 53.

El texto de los citados artículos es el siguiente:

"*Artículo 52.* La ley no obliga sino en virtud de su promulgación, y su observancia principia dos meses después de promulgada.

"La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción.

"*Artículo 53.* Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los casos siguientes:

"1º Cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al Gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley el día señalado.

"2º Cuando por causa de guerra u otra inevitable estén interrumpidas las comunicaciones de alguno o algunos municipios con la capital, y suspendido el curso ordinario de los correos, en cuyo caso los dos meses se contarán desde que cese la incomunicación y se restablezcan los correos".

La conclusión práctica primeramente citada, según la cual la observancia de la ley puede ser *anterior* o posterior a su promulgación, se ha

hecho derivar tradicionalmente de la primera excepción prevista por el artículo 53, que se acaba de transcribir.

4º Ahora bien, entendemos nosotros que analizado gramatical y jurídicamente el citado texto legal, se concluye lógicamente que la excepción, no puede referirse en ningún momento a la promulgación, sino al transcurso de los dos meses posteriores a ella. Entender el sentido del artículo en otra forma, llevaría a nuestro juicio a desconocer los textos constitucionales que obligan a la promulgación de la norma. En otros términos: a aceptar teóricamente los principios constitucionales sobre promulgación, pero desconocerlos en la práctica, siempre que el legislador considera discrecionalmente que cualquier norma, también elegida a capricho puede obligar, sin necesidad de promulgación, esto es, sin necesidad de su conocimiento por parte de la comunidad estatal a la cual precisamente va dirigida.

5º Como consecuencia de lo anterior, deben hacerse las siguientes observaciones a los dos artículos transcritos:

a) La primera parte del artículo 52 constituye un mandato ineludible, toda vez que el legislador sin ambigüedades de ninguna índole, ordena perentoriamente, como por otra parte no podía dejar de hacerlo ante diáfanos textos constitucionales que: "La ley no obliga sino en virtud de su promulgación";

b) De conformidad con reglas elementales de hermenéutica, no sería dable concluir que después de tan rotunda afirmación, en el siguiente artículo el mismo legislador dijera, sin embargo, que la promulgación no es necesaria para la vigencia de la ley, cuando el legislador así lo dispone;

c) El artículo 52 separa claramente dos fenómenos, a saber: la promulgación y la observancia de la ley, para explicar en el segundo momento, en qué preciso instante *después de realizada la promulgación,* se inicia la observancia de aquélla;

d) Y justamente, el artículo 53 al referirse a las excepciones del artículo anterior, como es obvio no se refiere a la excepción para efectos de no realizar la promulgación, sino que alude solamente al fenómeno de la observancia, al concretar dichas excepciones empleando la expresión "regir". Ciertamente como ya se indicó en párrafos anteriores, el legislador alude al caso en que "la ley fije el día en que deba empezar a regir";

e) Pero si a lo anterior todavía fuera necesario agregarle algún argumento, entonces lo que no permite abrigar la menor duda de cuál fue el pensamiento del legislador, lo encontramos en la redacción de la segunda excepción, pues allí dice con claridad que brilla al ojo:

"... en cuyo caso los dos meses se contarán ...".

Es decir, que la redacción del artículo 53 relacionado con las excepciones, alude sin equívocos de ninguna naturaleza a la forma en que "se contarán los dos meses", dando de contera por supuesta la promulgación, perentoriamente consagrada, como ya se vio, en el artículo primero.

El legislador pues, expresó con suficiente claridad, que si bien la observancia de la norma es consecuencia de la promulgación, no es naturalmente, la promulgación misma.

Y, sólo la confusión entre las dos, a nuestro juicio, puede llevar a pensar que las excepciones previstas en el artículo 53 del Código de Régimen Político y Municipal, no se refieren a la observancia, sino que abarcan también la promulgación de la ley".

Por otra parte, conviene resaltar el hecho de que la amnistía, lo mismo que el indulto constituye una institución eminentemente penal, relativa concretamente al castigo de los responsables, y que es precisamente en esta rama del Derecho, donde la promulgación como requisito para la observancia o cumplimiento de la ley reviste una trascendencia aún mayor, reconocida tradicionalmente por la historia jurídica del país.

Basta recordar al respecto que el artículo 43 de la Ley 153 de 1887, dispone que:

"La ley preexistente prefiere a la ley *ex post facto* en materia penal. Nadie podrá ser juzgado o penado sino por ley que haya sido promulgada antes del hecho que da lugar al juicio. Esta regla sólo se refiere a las leyes que definen o castigan los delitos, pero no a aquéllas que establecen los tribunales y determinan el procedimiento, las cuales se aplicarán con arreglo al artículo 40".

Y con el mismo criterio, el nuevo Estatuto Penal Colombiano, incluye en su artículo décimo, elevándola justamente a canon rector de la codificación la norma, según la cual:

"En ningún caso tendrá vigencia la ley penal antes de su promulgación".

5º *La promulgación y el control de constitucionalidad.*

La Corte Suprema en Sala Plena, en las tres oportunidades ya mencionadas, resolvió declararse inhibida para decidir en el fondo sobre otras tantas demandas intentadas contra el Acto legis-

lativo número 1 de 1979, precisamente por el hecho de haberse presentado todas ellas con anterioridad a la promulgación del mentado Acto legislativo, vale decir, antes de que éste hubiera entrado en vigencia.

En la primera de tales providencias, con ponencia del Magistrado Antonio de Irisarri Restrepo, se expresó entre otras cosas lo siguiente, repetido en lo esencial en las providencias siguientes:

"5. Son principios generales del derecho público colombiano, consagrados explícitamente no sólo en las normas constitucionales antes citadas sino en preceptos legales que las han desarrollado (Código de Régimen Político y Municipal, artículos 52 y siguientes), los que enseñan que las leyes no obligan sino en virtud de su promulgación; que al Presidente de la República corresponde promulgar la ley sancionada, obedecerla y velar por su exacto cumplimiento y que la observancia de sus disposiciones, salvo que la propia ley señale una fecha diferente para ello, principia dos meses después de promulgada. Los postulados que acaban de enunciarse constituyen una de las bases fundamentales del régimen constitucional colombiano; en tal carácter y a falta de voluntad contraria del constituyente, claramente manifestada, deben considerarse aplicables también en punto a la promulgación y vigencia de actos legislativos reformatorios de la Carta Política, y con mayor razón aún, respecto del Acto legislativo número 1 de 1979, habida cuenta del expreso querer del constituyente, plasmado tanto en el artículo 65 de dicho acto legislativo que manda promulgarlo como condición para su vigencia, como en la regla 3ª del artículo 215 (58 del Acto legislativo en cuestión) que explícitamente condiciona la viabilidad de las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma que se enderecen contra los actos legislativos, a la circunstancia de haber sido ejercitadas dentro del término de un año contado desde la vigencia del correspondiente acto reformatorio, lo cual tanto vale como decir que a efectos de demandar su inexequibilidad no basta que éste se haya expedido por el constituyente, sino que es preciso que el acto que se acuse haya entrado en vigor" ("Foro Colombiano" número 139, tomo XXIV, página 21).

Por supuesto, dada la terminología empleada por el ciudadano que ha demandado de la Corte el pronunciamiento de inhibición, es preciso tener en cuenta que la Corte en la providencia ya mencionada del 27 de noviembre de 1980, tuvo especial cuidado en distinguir entre la existencia de la ley y la observancia de la misma, situaciones que ciertamente no es dable confundir. Manifestada normativamente la voluntad del legislativo, y sancionada por el Presidente la ley correspondiente, es obvio que debe aceptarse la existencia de la misma; pero no habiéndose realizado su promulgación es igualmente obvio que de lo que no puede hablarse es de la vigencia u obligatoriedad de la misma.

Ciertamente, en la citada providencia del 27 de noviembre expresó la Corte, entre otras cosas:

"La Corte considera que deben diferenciarse nítidamente dos momentos dentro del proceso legislativo, esto es: la *existencia* por una parte de la ley en sentido formal; y por otra, el *cumplimiento u observancia* de la misma, fenómenos que corresponden a lo que la jurisprudencia ha venido conociendo como el 'período de expedición' de la ley, que termina con la sanción de la norma; y el 'período de Promulgación' integrado por hechos posteriores a la mencionada sanción.

"En este sentido no puede jurídicamente negarse la existencia del acto legislativo antes de su promulgación, el cual constitucionalmente es una manifestación de la voluntad soberana del Parlamento. Lo que no puede es predicarse su obligatoriedad, con anterioridad a la promulgación por él mismo ordenada, toda vez que, la publicación no es otra cosa en efecto, que la exteriorización general de la ley, constituyendo un acto distinto de la sanción y que debe considerarse como indispensable para que la nación, su destinataria natural conozca la norma.

"Significa lo anterior, que la promulgación del acto legislativo no afecta el ser del mismo; esto es que no interfiere sus aspectos ontológicos proyectándose en cambio sobre su observancia y obligatoriedad.

"Aludiendo precisamente al fenómeno cuestionado, León Duguit, cuya influencia se observa en muchas de las cláusulas de la Constitución Nacional, en su Manual de Derecho Constitucional (2ª edición española, 1926, página 472), expresa que:

" 'La promulgación es el acto por el cual el Presidente de la República afirma, por la fórmula consagrada, que la ley ha sido reglamentariamente votada por las Cámaras, y ordena que sea aplicada por las autoridades administrativas y judiciales, imponiéndose a todos su observancia'.

"*Tercera.* El control de constitucionalidad, consecuencia lógica de la supremacía o superlegalidad de la Constitución conlleva por su propia

naturaleza a un enfrentamiento normativo; en ningún caso a un efrentamiento de orden fáctico entre un hecho o acto que carece aún de la normatividad propia del deber ser, con la Constitución Nacional. Desde luego se exceptúa de tal regla, el control previo, consagrado expresamente por el constituyente.

"Tratándose así de un enfrentamiento normativo, se requiere de contera que las normas objeto de la comparación se encuentren ambas en vigencia, que exista una evidente coetaneidad normativa, sólo lo cual puede conducir a una decisión sobre la validez o invalidez del precepto cotejado con la Constitución.

"*Cuarta.* Es conveniente señalar que, si bien no pocos Estados diferencian dentro de las diversas etapas del proceso legislativo, la promulgación de la publicación, resulta indudable sin embargo que en Colombia, quizá con mayor rigor técnico, siempre se han identificado tales nociones, lo cual de todas maneras, consulta mejor el propio significado del vocablo, como que, de acuerdo con la Real Academia de la Lengua: Promulgar del latín promulgare, significa: 'publicar una cosa solemnemente; hacerla saber a todos; hacer que una cosa se divulgue y propague mucho en el público; publicar formalmente una ley u otra disposición de la autoridad, a fin de que sea cumplida y hecha cumplir como obligatoria'.

"Tal identificación entre promulgación y publicación, corresponde por lo demás, al significado que de antiguo le ha sido atribuido por el Derecho Romano, en cuya sede se configuró jurídicamente dicho vocablo".

Finalmente, y respecto del punto glosado de la promulgación de la ley y sus relaciones con el control de la Constitución, es pertinente hacer una última observación. Resolviéndose en último término el juicio de constitucionalidad, en una orden de ejecutabilidad o inejecutabilidad de la norma respectiva, que es en lo que consiste la declaración de exequibilidad o de inexequibilidad, y teniendo por otra parte la decisión de la Corte efectos *ex nunc* y no *ex tunc,* resultaría a todas luces incongruente y contradictorio que no se exigiera que la norma demandada hubiera sido promulgada, vale decir que se hubiera iniciado su etapa de vigencia o ejecutabilidad.

Y cuando quiera que excepcionalmente el Constituyente ha considerado, que la Corte puede adelantar el juicio de constitucionalidad antes de la promulgación de la norma, así lo ha dicho expresamente, como en los casos del control constitucional de los decretos expedidos en ejercicio de las facultades otorgadas al Ejecutivo por los artículos 121 y 122 de la Constitución Nacional, o en el caso de la objeción presidencial de inconstitucionalidad de los proyectos de ley, prevista en el artículo 90 de aquélla.

No sobra señalar por último que, dados los extraordinarios avances técnicos en materia editorial, lo mismo que la funcionalidad que sería fácil imprimirle al "Diario Oficial", publicándose por ejemplo dos ediciones, una de ellas con las normas legales y otra con el resto de las publicaciones, el cumplimiento de las normas sobre promulgación sería, no solamente posible, sino fácil, con los consiguientes beneficios para la existencia de un auténtico estado de derecho y para la comunidad estatal en general.

En consecuencia, habiéndose presentado la demanda de inexequibilidad contra la Ley 37 de 1981, con anterioridad a la vigencia de ésta, vale decir antes de su publicación en el "Diario Oficial", lo cual como ya se indicó, se hizo tres días más tarde, en la edición número 35729, correspondiente al 26 de marzo del mismo año, se concluye que la Corte no puede jurídicamente dictar sentencia de mérito.

Fecha, ut supra.

Ricardo Medina Moyano.

Salvamento de voto

En la presente sentencia no comparto las consideraciones ni la decisión de la Corte, en lo que se refiere al artículo 5º, ordinal 2º y al artículo 11, inciso 2º, de la Ley 37 de 1981, por las razones que respetuosamente expongo en seguida:

1ª *Artículo 5º, ordinales 2º y 3º.*

Estas normas ordenan que en el acta que debe extender el funcionario ante quien se presente la persona que solicite amnistía, conste la "manifestación de su participación en los hechos a que se refiere esta Ley", así como la "relación de las armas, municiones y explosivos que se entreguen".

El acta exigida por el numeral 2º, es uno de aquellos requisitos que la Ley 37 impone para iniciar el proceso de la amnistía, es decir, un presupuesto de ella. En otras palabras, dicho documento, que es público por cuanto debe expedirlo autoridad competente, constituye una condición para que la amnistía pueda iniciarse y proseguir su curso. Cierto es que quien aspire a obtenerla, es libre de acogerse o no a la ley que la concede, de lo cual concluye el Procurador que

esta manifestación del solicitante sobre su participación en los hechos punibles cobijados por la amnistía, depende exclusivamente de su voluntad y, por tanto, no es forzosa.

La amnistía ha perdido el antiguo aspecto de concesión graciosa debida a la generosidad del monarca, para adquirir el de medida autónoma del Congreso, como intérprete de la conveniencia pública y receptor de anhelos sociales vinculados a la necesidad de tranquilidad y de paz de la comunidad. Es, además, una forma de colaboración de la rama Legislativa con la Ejecutiva, en el propósito común de mantener las instituciones, y específico de ésta como función de conservar el orden público. Al expedirse una ley de amnistía, no como gracia que otorga el Congreso sino como acto debido a su responsabilidad institucional, de ella procede un derecho para quienes resulten comprendidos en sus normas, y de ese derecho, sin duda, resultan beneficios para los mismos. Asunto suyo, de su voluntad, es hacer uso de tal derecho, como también querer del legislativo que los destinatarios de la ley obtengan el beneficio mediante el uso del derecho que se les concede. Además de la conveniencia pública y de la finalidad de restablecer el orden perturbado, que es el interés social y político que anima a la ley, está el interés individual de quienes puedan beneficiarse con ella. Sin embargo, para que estos fines puedan lograrse, es preciso que las condiciones de la ley de amnistía no impidan sino que faciliten su aplicación. La voluntad de las partes para acogerse a ella, o lo que es lo mismo, para ejercitar su derecho, no puede sujetarse a requisitos que en la práctica lo impidan. Las condiciones que le es dado al legislador establecer para el ejercicio de ese derecho, no sólo deben ser posibles, sino además lícitas, como es propio de toda condición en derecho, dándole a este término el sentido de estar acordes con la Constitución, la ley y las buenas costumbres.

En el caso de la norma *sub judice*, determinar como condición para que el solicitante de amnistía pueda hacer uso de ese derecho que la ley le concede, el que manifieste ante autoridad pública su participación en los hechos punibles, implica su propia incriminación, contra lo dispuesto por el artículo 25 de la Carta. Esto significa haber establecido para tal efecto una condición legal contraria a la Constitución, porque, como ya se ha expresado, en la práctica con aquélla se obliga al solicitante a declarar contra sí mismo para hacer uso de su derecho y obtener el beneficio que el legislador quiere que obtenga. En tales circunstancias no puede existir voluntariedad del sujeto.

Pero es más. La condición de manifestar la participación en los hechos exigida por el ordinal 2º del artículo 5º, y de hacerlo constar así en el acta, no sólo afecta a los hechos incluidos en la amnistía, sino que puede extenderse también a otros hechos excluidos de ella, lo cual conduce inevitablemente a que el solicitante se incrimine con relación a éstos, y produzca las consecuencias de esta auto-incriminación. De tal manera no sólo se ha establecido en la ley una condición inconstitucional, sino que además se ha creado un obstáculo insalvable para lograr los propósitos de la amnistía, que son los de la conveniencia pública. Y ésta ha de ser motivo de la ley, con sentido de causa pero también de finalidad.

A propósito de la condicionalidad de la amnistía, que se advierte en este y en otros aspectos de la Ley 37, es conveniente anotar: en términos de la Carta, la amnistía es de suyo condicional porque, sus requisitos constitucionales de orden político, de carácter formal y de índole material, representan verdaderas condiciones para la ley que la conceda. Por lo que hace a los últimos, toda amnistía en Colombia ha de ser general, en el sentido ya explicado, y además debe versar sobre delitos políticos. De tal manera la necesaria generalidad no es homónimo de incondicionalidad. Lo que ocurre es que la Constitución, al establecer los linderos de la amnistía, precisa sus condiciones. A su turno el legislador, al fijar su extensión también la condiciona en sus alcances, y puede así mismo exigir condiciones precisas para su aplicación; sólo que éstas encuentran un límite insuperable en los propios condicionamientos establecidos por el constituyente. Así no sería posible, por ejemplo, expedir una ley de amnistía para favorecer tan sólo a los autores de ilícitos políticos cometidos por miembros de un solo sector entre varios igualmente comprometidos, porque ello atentaría contra la condición de generalidad, como tampoco una ley destinada a amnistiar delitos contra el honor sexual sin violar la condición de políticos exigida para los hechos amnistiables. Lo propio sucede cuando la ley impone como condición de la amnistía el realizar actos contrarios a preceptos constitucionales de cualquiera naturaleza, como aquél contenido en el artículo 25 del estatuto superior.

C) *El artículo 11.*

El artículo 11 de la Ley 37 de 1981 acusado en su totalidad, es el que amplía los linderos de la

amnistía en cuanto a sus beneficiarios. Dícese allí que también quienes se encuentren privados de libertad, procesados o condenados por los delitos de rebelión, sedición o asonada y delitos conexos, con la excepción de los delitos determinados en el inciso 2º del artículo 1º, podrán hacer uso del mismo derecho de solicitar el beneficio. Y agrégase que transcurrido el término de 4 meses fijado por el artículo 2º como espacio temporal para la aplicación de la ley a los alzados en armas pero no detenidos, "y según el buen desarrollo que para recuperación de la paz haya tenido la presente ley, el Gobierno decretará la iniciación del trámite para el otorgamiento de la amnistía a los detenidos, procesados o condenados, los cuales deben formular su solicitud dentro de los dos (2) meses siguientes".

De nuevo aquí el legislador ha determinado otra condición para que los sujetos previstos en este artículo puedan ejercitar el derecho que se les concede a solicitar la amnistía y lograr sus beneficios; que el propósito fundamental de recuperar la paz haya tenido buen desarrollo, a juicio del Gobierno porque es él quien, en consecuencia, debe decretar la iniciación del proceso (del trámite dice la ley) que conduzca a la realización de la amnistía.

Según ya se ha advertido, la indispensable generalidad de la institución que se analiza, implica que en ella deben quedar incluidas todas las personas que se encuentren en iguales condiciones con respecto a los ilícitos contemplados por la ley. Quienes han incurrido en rebelión, sedición o asonada, y en los delitos conexos indicados por la ley, no son más o menos delincuentes por el hecho de estar o no en manos de las autoridades judiciales, su situación jurídica frente a las normas penales sustantivas es la misma. Se establece, entonces en la norma acusada, una discriminación relativa a la aplicación de la ley en el tiempo para los individuos a los que se refiere el artículo 11, lo cual resulta contrario al concepto de generalidad ya explicado, impuesto por la Carta como requisito y condición de toda ley de amnistía. Así las cosas, la ley de amnistía en lo que se refiere a sus aspectos temporales y a los sujetos que comprende, ha resultado apenas parcial, al menos en el primer momento de su aplicación, en cuanto es especial sólo para algunos de ellos. Y lo parcial es lo contrario de lo general.

La condición para hacer efectiva la amnistía sobre los privados de libertad, o lo que es lo mismo, para que éstos puedan usar el derecho que el legislador les concede, consiste en que el Ejecutivo decida en qué momento la ley ha tenido "buen desarrollo para la recuperación de la paz". De tal decisión gubernamental depende la concesión de la amnistía a los privados de libertad, hasta el punto de que si el Gobierno considera que la ley no ha tenido buen desarrollo para los fines perseguidos, no habrá lugar a la amnistía, por cuanto su proceso o su trámite no se iniciará.

Según lo expuesto anteriormente, la atribución de conceder amnistía, es facultad constitucional privativa del Congreso. Tal es, además, uno de los distintivos históricos de esta institución. Y aquella facultad que la Carta da al legislativo, es exclusiva de él porque excluye toda posibilidad de delegación. Para que ésta existiera se requeriría autorización expresa del constituyente. Dejar en manos del Gobierno conceder la amnistía a determinados individuos, vale decir, subordinarla a su opinión y a su voluntad, puede significar una de dos cosas: o que el Ejecutivo decide lo que sólo es objeto de la decisión del Congreso, o que éste le delega una facultad que la Carta no autoriza delegar. En uno y otro caso resulta lesionado el artículo 76-19 del Código Superior, tal como lo ha estimado la Corte. Esta conclusión es coincidente con el concepto del Procurador acerca de la inconstitucionalidad de la norma acusada, en términos que aparecen textualmente transcritos en la parte correspondiente, donde, entre otras opiniones se encuentra la siguiente: "... en últimas es igual a que la amnistía en tal caso dependa del Gobierno, contra el principio del artículo 76, numeral 19 de la Constitución que estatuye que la medida la dicta el Congreso 'como consecuencia necesaria de la división de los poderes ... porque importando una derogación de la ley penal sólo puede corresponder al poder facultado para ... derogar las leyes', al decir de Manzini".

Por añadidura, existen otras razones jurídicas que son pertinentes para el examen de la norma *sub lite*. Como lo sostiene la doctrina y la confirma la ley penal, la amnistía borra el carácter punible de los hechos que comprende, elimina la acción represiva del Estado con respecto a ellos y hace desaparecer las penas correspondientes. Estos son efectos objetivos que se producen independientemente de la voluntad de sus beneficiarios y de las autoridades encargadas de la realización del beneficio. En el presente caso, la Ley 37 de 1981, al decretar la amnistía para los delitos contemplados en su artículo 1º, ha establecido la causa determinante de los efectos jurídicos anotados, lo cual significa que los hechos constitutivos de rebelión, sedición o asonada, y

los delitos conexos con ellos, excepción hecha de los que se mencionan en el inciso 2º del mismo artículo, pierden temporalmente su naturaleza de ilícitos, para ellos desaparece la acción represiva del Estado y las penas que con su motivo se hayan impuesto deben cesar. Tales consecuencias de la amnistía se producen *in rem e ipso jure,* en virtud del acto legal amnistiante, para todos los sujetos afectos a los hechos amnistiados que se encuentren en las mismas circunstancias jurídicas con respecto a ellos, vale decir, que hayan sido sus autores o partícipes, sin que el hecho de encontrarse detenidos, condenados o libres, agregue o quite nada a esa situación objetiva. Con apoyo en esta apreciación, algunos tratadistas sostienen que la aplicación de la amnistía no debe requerir solicitud de la parte interesada, sino que ha de realizarse de oficio, en cuanto norma de orden público destinada a la preservación de las instituciones y al restablecimiento de la paz social.

Por otra parte, la discriminación implícita en el artículo 11 que se analiza, al establecer un tratamiento diferente aplicable en particular a los privados de libertad por concepto de los mismos hechos comprendidos en la amnistía, y para los efectos de ésta sobre ellos, lesiona también el principio de la igualdad de las personas ante la ley, consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política de Colombia. La amnistía, como derecho que se concede a quienes reúnan las mismas condiciones para obtener sus beneficios, es causa de un bien jurídico individual que las autoridades deben proteger de manera general, con el mismo sentido de generalidad que la Carta exige para su otorgamiento.

Fecha ut supra.

Carlos Medellín.

Salvamento de voto

Fundo mi disentimiento de la anterior decisión, en las siguientes consideraciones:

Las regulaciones constitucionales de los conflictos de orden público requieren una interpretación integral, en el sentido de tratarlas como una unidad normativa que permita su aplicación congruente, de manera que no se disloquen y fragmenten en competencias separadas, contradictorias e ineficaces. De su recta aplicación dependen no sólo la libertad y los derechos de los gobernados sino la supervivencia misma del Estado. Este, ante su crisis más honda, que es la subversión, debe obrar unificado, de modo que confluya toda la acción de sus varios órganos en la tarea de su conservación y estabilidad.

Entendida así integralmente esta función de conservación y restablecimiento del orden, es fuerza admitir que a su cumplimiento han de concurrir las tres ramas del poder público y que en ello son interdependientes.

El funcionamiento de este sistema de defensa institucional puede describirse de este modo:

1. El artículo 28 regula un mecanismo preventivo de las perturbaciones cuando autoriza al Gobierno, "aún en tiempo de paz, pero habiendo graves motivos para temer ..." que sucedan hechos perturbatorios, para aprehender y retener "las personas contra quienes hayan graves indicios de que atentan contra la paz pública".

2. Las operaciones materiales de prevención y represión corresponden a quien dispone de los medios idóneos para ello: al Gobierno, según lo prescriben los ordinales 6º y 7º del artículo 120. Además, el artículo 121 lo dotó de mecanismos jurídicos necesarios para afrontar la perturbación, autorizándolo para que previo juicio autónomo sobre los hechos anormales implante el estado de sitio y pueda transitoriamente, suspender las leyes cuya aplicación entrabe las operaciones de recuperación del orden. El juez de constitucionalidad controla el ejercicio de esa potestad y puede invalidar las medidas que la excedan, pero en cuanto a la calificación de los hechos constitutivos de la perturbación, el Gobierno hace una evaluación discrecional, pudiendo incluso desechar la opinión del Consejo de Estado.

3. Por su parte, a los jueces compete la función correctiva contra los responsables de la perturbación, dentro del marco de las leyes comunes o de las normas especiales que se adopten para la situación excepcional.

Se afronta así el conflicto por el Ejecutivo, con la cooperación de los jueces ordinarios o de los especiales, no sólo utilizando los medios materiales disuasivos del desorden, sino expidiendo una normatividad de emergencia, más drástica y ágil.

4. Sin embargo, las medidas preventivas y de represión adelantadas por intermedio del Gobierno y de los jueces no excluyen la colaboración que pueda prestar en la defensa del Estado y su orden jurídico la Rama Legislativa del Poder. Porque, si bien el Congreso no puede dictar legislación que anule, modifique o restrinja los efectos de la normatividad expedida por el Gobierno para la emergencia, tiene la posibilidad si "hay graves motivos de conveniencia pública" que lo justifiquen, de conceder amnistías o indultos generales por delitos políticos, en forma

autónoma, pues así lo estatuye la Constitución (ordinal 19 del artículo 76), sin que, y ésta es una reciprocidad lógica, el Gobierno pueda entorpecer el ejercicio de esta competencia política, pero también sin perjuicio de su facultad para objetar los respectivos proyectos legislativos, en su caso.

Se trata, con toda evidencia, de una competencia política de ejercicio incondicional, hechas las salvedades referentes a la forma —una ley—, el voto especial de los dos tercios, y su aplicación restrictiva a los delitos políticos que únicamente puede ser los que según los criterios legislativos vigentes puedan tipificarse como tales. Pero la cuestión que se decide es un asunto de conveniencia y oportunidad, según las circunstancias políticas concretas, la situación objetiva en que se encuentra el país desde el punto de vista del orden público. Aspectos de la realidad que no son propios de la estimación del juez de constitucionalidad, ya que no afectan la validez de la ley sino que se refieren a su utilidad y eficacia y que, por lo mismo, son de la libre apreciación del Congreso. La amnistía es una decisión política pura.

Así las cosas, este tipo de leyes no es juzgable en su contenido normativo por la Corte sino sólo por concepto de vicios en su formación, tanto por los comúnes a todas las leyes como por los especiales, limitándose aquélla a verificar la limitación de sus alcances a los delitos que de acuerdo con los criterios de la ley penal, puedan calificarse de políticos, y a la mayoría calificada que se exige para aprobar estos actos. En los demás aspectos, como los referentes a las autoridades encargadas de aplicar la amnistía y al procedimiento para acogerse a ella, no cabe control de constitucionalidad.

Debe tenerse en cuenta, además, que esta es una institución de excepción, en tanto nulifica los efectos jurídicos de la violencia utilizada contra el orden constitucional, para reintegrar a éste los grupos subversores, operación política que se debe adelantar dentro de una gran variedad de fórmulas que permitan hacer viable aquel propósito, razón por la cual la Constitución nada previó al respecto, salvo la determinación del órgano competente para adoptar la decisión —el Congreso—, su forma —una ley general—, sus alcances —asimilación de los delincuentes a la vida normal—, y su motivación justificativa —la conveniencia de recobrar la paz—. Todos los demás aspectos de una política efectiva de amnistía, fueron librados por el constituyente al buen juicio del legislador y, por tanto, están sustraídos al juicio de constitucionalidad.

En consecuencia, la Corte ha debido inhibirse para fallar de fondo, por no ser competente para fallar los cargos planteados y no haber sido formulada demanda por vicios en la formación de la Ley 37 de 1981.

Luis Carlos Sáchica.

INEXEQUIBILIDAD DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL. ACTO LEGISLATIVO NUMERO 1 DE 1979

Inexequible en su totalidad el Acto legislativo número 1 de 1979.

Nº 57

Corte Suprema de Justicia
Sala Plena

Bogotá, D. E., noviembre 3 de 1981.

Magistrado ponente: doctor *Fernando Uribe Restrepo.*

Aprobado por Acta número 51.

REF.: Expediente número 786. Norma acusada: Acto legislativo número 1 de 1979, "por el cual se reforma la Constitución Nacional". Actores: Manuel Gaona Cruz, Tarcisio Roldán, Oscar Alarcón, Antonio Cancino y Clímaco Giraldo.

I

La acción

Los ciudadanos Manuel Gaona Cruz, Tarcisio Roldán Palacio, Oscar Alarcón Núñez, Antonio José Cancino Moreno y J. Clímaco Giraldo Gómez, en ejercicio de la acción pública prevista en el artículo 215 de la Carta Fundamental —artículo 59 del Acto legislativo número 1 de 1979— y en el Decreto autónomo número 432 de 1969, solicitan a la Corte Suprema de Justicia, que:

"Declare inexequible, por ser inconstitucional debido a vicios de forma en su discusión, acumulación, aprobación y expedición, el Acto legislativo número 1 de 1979, reformatorio de la Constitución de 1886 con sus modificaciones introducidas hasta el Acto legislativo número 1 de 1977".

Como impugnantes de la demanda anterior y por lo mismo como defensores del acto acusado, han intervenido en el proceso los ciudadanos Manuel S. Urueta, el cual solicita a la Corte: "que se deniegue la declaratoria de inexequibilidad solicitada en la demanda de la referencia contra el Acto legislativo número 1 de 1979 y, por el contrario, se declare la conformidad de ese Acto legislativo con la Constitución Política de Colombia"; M. Parménides Salazar, quien hace a la Corte idéntica solicitud, y César Gómez Estrada y Rodrigo Noguera Laborde, los cuales en escrito conjunto manifiestan que se constituyen "en defensores del Acto legislativo número 1 de 1979 y de todos y cada uno de los preceptos que lo integran".

Recusado el Procurador General de la Nación y considerada como probada tal recusación por la Sala Constitucional, la Viceprocuradora General de la Nación, Susana Montes de Echeverry, ha emitido el concepto ordenado por la Constitución y por el Decreto autónomo arriba mencionado, solicitando que la Corte, decida:

"Primero: Que se encuentra inhibida para proferir fallo de mérito en el proceso bajo referencia, por carecer de competencia para ello. O, segundo, en su defecto: que el Acto legislativo número 1 de 1979 fue expedido por el Congreso Nacional en consonancia con lo establecido por la Constitución a cuyo amparo fue expedido".

II

La norma impugnada

El texto del Acto legislativo, demandado en su totalidad es el siguiente:

"ACTO LEGISLATIVO NUMERO 1 DE 1979
"(diciembre 4)

"*por el cual se reforma la Constitución Nacional.*
"El Congreso de Colombia,

"*Decreta:*

"Artículo 1º El inciso 2º del artículo 7º de la Constitución Nacional quedará así:

"Las divisiones relativas a lo fiscal, lo militar, la instrucción pública, la administración de justicia, la planificación y el desarrollo económico y social podrán no coincidir con la división general.

"Artículo 2º El artículo 47 de la Constitución Nacional quedará así:

"Son prohibidas las juntas políticas populares de carácter permanente.

Mediante ley aprobada por los dos tercios de los votos de los asistentes, se podrá reglamentar el funcionamiento de los partidos políticos y disponer que el Estado asuma, total o parcialmente, sus gastos electorales. La Ley podrá igualmente estimular el ejercicio de la función del sufragio y aun establecer el voto obligatorio.

"Artículo 3º El artículo 58 de la Constitución Nacional quedará así:

"La Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, los Tribunales Superiores de Distrito, los Tribunales y los Juzgados que establezca la ley administran justicia.

"El Senado ejerce determinadas funciones judiciales.

"La administración de justicia es un servicio público a cargo de la Nación.

"Artículo 4º El inciso 3º del artículo 59 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Contralor General de la República será elegido para un período de cuatro años por la Cámara de Representantes y no podrá ser reelegido en ningún caso para el período inmediato, ni continuar en ejercicio del cargo al vencimiento de su mandato.

"Artículo 5º Adiciónase el artículo 60 de la Constitución Nacional así:

"6º Ejercer pleno control de todo el proceso de ejecución de las leyes a que se refiere el numeral 20 del artículo 76 y de la inversión de los recursos que en desarrollo del mismo y del artículo 207 se destinen al estímulo o apoyo de empresas útiles o benéficas.

"7º Los demás que señale la Ley.

"Artículo 6º El inciso final del artículo 68 de la Constitución Nacional quedará así:

"También se reunirá el Congreso por convocación del Gobierno y durante el tiempo que éste señale, en sesiones extraordinarias. En este caso no podrá ocuparse sino en los negocios que el Gobierno someta a su consideración sin perjuicio de la función del control político que le es propio, la cual podrá ejercer en cualquier clase de sesiones.

"Por acuerdo mutuo de las dos Cámaras podrán trasladarse a otro lugar, y en caso de perturbación del orden público podrán reunirse en el punto que designe el presidente del Senado.

"Artículo 7º El artículo 69 de la Constitución Nacional quedará así:

"Las Cámaras se abrirán y clausurarán pública y simultáneamente. Sin embargo, cuando el Congreso no se encuentre reunido podrá el Gobierno convocar únicamente a una de las Cámaras por el tiempo necesario y para el sólo efecto de que ejerza cualquiera de las atribuciones especiales de que tratan los artículos 96, 98 y 102.

"Artículo 8º El inciso 1º del artículo 70 de la Constitución Nacional quedará así:

"Las Cámaras y las Comisiones Permanentes podrán abrir sus sesiones y deliberar con cualquier número plural de sus miembros, en aquellos días y horas en que deben sesionar según la Constitución y sus reglamentos internos, y en aquellos otros para los cuales las mesas directivas las hayan convocado, durante los períodos de sesiones, con cinco días de anticipación por lo menos.

"Artículo 9º El artículo 72 de la Constitución Nacional quedará así:

"Cada Cámara elegirá, para períodos de cuatro años, comisiones permanentes que tramiten en primer debate los proyectos de acto legislativo o de ley. Las Mesas Directivas de las Comisiones serán renovadas cada año y ninguno de sus miembros podrá ser reelegido para el período inmediato. Salvo lo especialmente previsto en el artículo 80, la ley determinará el número de comisiones permanentes y el de sus miembros, lo mismo que las materias de que cada una deberá ocuparse. Las Comisiones Constitucionales Permanentes podrán realizar estudios y audiencias sobre los problemas nacionales y elaborar, como resultado de ellos, proyectos de actos legislativos o de ley, o hacer recomendaciones al Gobierno en materias en que a éste corresponda la iniciativa.

"Artículo 10. El artículo 73 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Gobierno, el Senado y la Cámara podrán disponer que cualquiera de las Comisiones Permanentes sesione durante el período del receso legislativo y cumpla las funciones constitucionales o legales que les son propias. Durante esas sesiones podrán presentarse proyectos de acto legislativo o de ley en la forma reglamentaria para que las comisiones les den primer debate.

"Artículo 11. Cada comisión podrá hacer comparecer a las personas naturales, o a las ju-

rídicas por intermedio de sus representantes legales, para que en audiencias especiales rindan informes escritos o verbales sobre hechos que se presume conocen en cuanto estos guarden relación directa con proyectos sometidos a su consideración, con indagaciones o estudios que haya decidido verificar, o con las actividades de los nacionales o extranjeros que afecten el bien público y que no se refieran a la vida privada de las personas, ni den lugar a perjuicio injustificado o faciliten un provecho particular sin justa causa. En estos últimos casos, si la Comisión insistiere ante la excusa de quienes hayan sido citados, el Consejo de Estado resolverá en diez días dentro de la más estricta reserva con prioridad sobre cualquier otro asunto y después de oír a los interesados. Cuando la comisión lo juzgue pertinente, podrá exigir que las declaraciones orales o escritas se hagan bajo juramento.

"El incumplimiento de los comparendos o la renuencia a suministrar la información requerida serán sancionados por la respectiva comisión con la multa o el arresto señalados en las normas vigentes para los casos de desacato a las autoridades judiciales.

"Artículo 12. El artículo 74 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Congreso se reunirá en un solo cuerpo para su instalación cuando el Presidente de la República o sus Ministros concurran a abrir sus sesiones ordinarias o extraordinarias; para dar posesión al Presidente de la República o a quien lo suceda en las faltas absolutas o temporales, así como para oírlo cuando lo solicite; para elegir Designado y para recibir a los Jefes de Estado o de Gobierno de otras naciones cuando vengan a Colombia por invitación del Gobierno. El Presidente del Senado y de la Cámara serán, respectivamente, el Presidente y el Vicepresidente del Congreso.

"Artículo 13. Son causales de pérdida de la investidura de congresista:

"1ª La infracción al régimen de incompatibilidades y al de conflictos de interés previstos en la Constitución.

"2ª Faltar en un período legislativo anual, sin causa justificativa, a ocho de las sesiones plenarias en que se voten proyectos de actos legislativos o de ley.

"Corresponde al Consejo de Estado declarar la pérdida de la investidura.

"Artículo 14. El inciso 1º y los numerales 4, 6, 11, 12 y 22 del artículo 76 de la Constitución Nacional quedarán así:

"El inciso 1º quedará así:

"Es función del Congreso reformar la Constitución por medio de actos legislativos, hacer las leyes y ejercer el control político sobre los actos de Gobierno y de la administración de acuerdo con los numerales 3º y 4º del artículo 103.

"Por medio de las leyes ejerce las siguientes atribuciones:

"El numeral 4º quedará así:

"Establecer el Plan de Desarrollo Económico y Social que se prevé en el artículo 80 y los de obras públicas que haya de emprenderse o continuarse, con los recursos e inversiones que se autoricen para su ejecución y de las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos.

"El numeral 6º quedará así:

"Dictar el Reglamento del Congreso y uno común para las Cámaras, en los cuales deberán establecerse específicamente las causales de mala conducta de sus miembros y las respectivas sanciones.

"El numeral 11 quedará así:

"Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales.

"El numeral 12 quedará así:

"A solicitud del Gobierno, revestir *pro tempore*, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen.

"El Congreso podrá en todo tiempo, y a iniciativa propia, derogar, modificar o adicionar sin limitación de materias los decretos así dictados.

"El numeral 22 quedará así:

"Dictar las normas generales a las cuales deba sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; regular el cambio internacional y el comercio exterior; modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; intervenir en el Banco de Emisión y en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado.

"Artículo 15. El numeral 3º del artículo 78 de la Constitución Nacional quedará así:

"3º Dar votos de aplauso o censura respecto a actos oficiales, sin perjuicio de la moción de observaciones a que se refiere el numeral 4º del artículo 103.

"Artículo 16. Derógase el inciso final del artículo 79 de la Constitución Nacional que dice:

"Las leyes a que se refieren los incisos 2º y 3º del artículo 182 se tramitarán conforme con las reglas del artículo 80.

"Artículo 17. El artículo 80 de la Constitución Nacional quedará así:

"Habrá un Plan de Desarrollo Económico y Social presentado por el Gobierno y aprobado por el Congreso, que comprenderá una parte general en la cual se señalarán los propósitos nacionales y las metas y prioridades de la acción del Estado de acuerdo con el artículo 32, las inversiones para impulsar el desarrollo regional y la participación que se dará a los diversos sectores de la sociedad y de la economía, y una parte programática que determinará los recursos, medios y sistemas para su ejecución.

"La Ley del Plan tendrá supremacía sobre las que se expidan para asegurar su cumplimiento. Toda modificación que implique una carga económica para el Estado o que varíe el inventario de sus recursos requerirá concepto previo favorable a los organismos de planificación. El Gobierno durante los primeros cien días de su período constitucional, presentará al Congreso un proyecto con los cambios que en su concepto requiere la parte general del plan. De conformidad con tales cambios, podrá en todo tiempo proponer al Congreso las modificaciones que se hagan indispensables en su parte programática.

"Parágrafo 1º Una ley normativa definirá la forma de concertación de las fuerzas económicas y sociales en los organismos de planeación y los procedimientos para elaborar el plan.

"Parágrafo 2º Una Comisión Permanente compuesta por veintisiete miembros en representación de los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá y los Territorios Nacionales, trece de los cuales serán elegidos por el Senado, uno de ellos en representación de Bogotá, y catorce por la Cámara, cuatro de ellos por los Territorios Nacionales, a razón de uno por cada circunscripción electoral para la Cámara, teniendo en cuenta la proporción en que los partidos políticos estén representados, dará primer debate a los proyectos de ley a que se refiere este artículo, vigilará la ejecución del plan y la evolución y los resultados del gasto público. Esta comisión funcionará también durante el receso del Congreso con la plenitud de sus atribuciones propias y de las establecidas por la Constitución para las demás Comisiones Permanentes. Si el plan no es aprobado por el Congreso en los cien días siguientes, de sesiones ordinarias o extraordinarias a su presentación, el Gobierno podrá poner en vigencia los proyectos mediante decretos con fuerza de ley.

"En el evento de que se crearen nuevos departamentos o circunscripciones electorales para la Cámara, cada uno tendrá representación en la Comisión del Plan y su elección será hecha por la Cámara de Representantes.

"Las leyes del Plan deberán ser tramitadas y decididas por las Cámaras con prelación sobre cualquier otro asunto, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 91.

"Parágrafo 3º Si pasados treinta días de iniciado el período legislativo durante el cual deba elegirse la Comisión del Plan la elección no se verifica, las Mesas Directivas de las Cámaras la integrarán teniendo en cuenta lo prescrito en el parágrafo anterior para que asuma las funciones con los miembros así designados hasta cuando las Cámaras o una de ellas los reemplacen mediante la respectiva elección. Si una Cámara hace la elección y la otra no, a la Mesa Directiva de ésta competerá nombrar a los miembros que corresponda y éstos actuarán hasta cuando sean sustituidos por los que elija la Corporación.

"Artículo 18. El inciso 1º, los numerales 2º y 3º, y los incisos penúltimo y último del artículo 81 de la Constitución Nacional quedarán así:

"El inciso 1º quedará así:

"Ningún proyecto será acto legislativo o ley sin los requisitos siguientes:

"El numeral 2º quedará así:

"2º Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente Comisión Permanente de cada Cámara, salvo lo dispuesto en los artículos 80, 91 (inciso final) y 208.

"El numeral 3º quedará así:

"3º Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate. En éste los proyectos de ley podrán ser objeto de modificaciones, sustituciones o supresiones que no alteren su esencia. El Presidente de la respectiva Cámara rechazará las iniciativas que no se acuerden con este precepto, pero sus decisiones serán apelables ante la misma Corporación.

"El penúltimo inciso se suprime y dice:

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordena el reglamento no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente.

"El último inciso quedará así:

"Un proyecto de acto legislativo o de ley que hubiere sido negado en primer debate podrá ser considerado por la respectiva Cámara a solicitud de su autor, de un miembro de la Comisión o del Gobierno. Si la decisión de la Comisión fuere improbada por la misma mayoría de votos que se requiere para la aprobación del proyecto, éste pasará a otra comisión permanente para que decida sobre él en primer debate.

"Artículo 19. El artículo 82 de la Constitución Nacional quedará así:

"Las Cámaras y sus Comisiones Permanentes podrán tomar decisiones con la asistencia de la tercera parte de sus miembros, salvo cuando la Constitución exija un quórum diferente. Para la votación de proyectos de actos legislativos o de ley, la Mesa Directiva de la Corporación correspondiente deberá señalar, con tres días de anticipación a lo menos; la fecha y hora en que aquélla deba realizarse. Las votaciones que se verifiquen en días y horas que no hayan sido previamente señalados carecerán de validez.

"Artículo 20. El artículo 94 de la Constitución Nacional quedará así:

"Para ser elegido Senador se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de treinta y cinco años de edad en la fecha de la elección y, además, haber desempeñado alguno de los cargos de Presidente de la República, Designado, Ministro del Despacho, Jefe de Departamento Administrativo, miembro del Congreso, Jefe Titular de misión diplomática, Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, del Tribunal Superior o Contencioso-Administrativo, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, profesor universitario por diez años, o haber ejercido por tiempo no menor de diez años una profesión con título universitario. Ningún ciudadano que haya sido condenado por sentencia judicial a pena de presidio o a prisión puede ser Senador. Se exceptúa de esta prohibición a los condenados por delitos políticos.

"Artículo 21. El numeral 3º del artículo 98 de la Constitución Nacional quedará así:

"Conceder licencia al Presidente de la República para separarse temporalmente, no siendo caso de enfermedad, y aceptar las excusas del Designado para ejercer la Presidencia de la República, en cuyo caso se aplicará lo que se dispone en el artículo 125.

"Artículo 22. El ordinal 4º del artículo 102 de la Constitución Nacional quedará así:

"Acusar ante el Senado, cuando hubiere causas constitucionales o legales, al Presidente de la República, o a quien haya hecho sus veces, a los Ministros del Despacho, a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo Superior de la Judicatura, del Consejo de Estado, al Procurador General de la Nación y al Fiscal General de la Nación, aun cuando hubieren cesado en el ejercicio de sus funciones. En este último caso por hechos u omisiones en el desempeño de las mismas.

"Artículo 23. El artículo 103 de la Constitución Nacional quedará así:

"Son facultades de cada Cámara:

"1º Elegir el Presidente y los Vicepresidentes por el término de un año a partir del 20 de julio. Ni el Presidente, ni los Vicepresidentes serán reelegibles en ningún caso, para ninguna posición de la Mesa Directiva en el período siguiente:

"2º Elegir su Secretario General por el término de dos años a partir del 20 de julio, quien deberá reunir las mismas calidades señaladas para ser elegido Senador o Representante, según el caso, o haber ocupado en propiedad el mismo cargo.

"3º Pedir al Gobierno, en ejercicio del control político a que se refiere el artículo 56, los informes escritos o verbales que necesite para el mejor desempeño de sus trabajos o para conocer los actos de la administración, salvo lo dispuesto en el artículo 78, ordinal 4º.

"4º Citar y requerir a los Ministros, en ejercicio de la atribución anterior. En aplicación del control político podrá formular las observaciones del caso mediante proposición aprobada por las dos terceras partes de los votos de los asistentes. Las citaciones a los Ministros deberán hacerse con anticipación no menor de cuarenta y ocho horas y formularse en cuestionario escrito. Los Ministros deberán concurrir y ser oídos en la sesión para la cual fueron citados, sin perjuicio de que el debate continúe en sesiones posteriores por decisión de la respectiva Cámara. Tal debate no podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario.

"5º Recabar del Gobierno la cooperación de la administración pública para el mejor desempeño de sus funciones.

"6º Proveer los empleos que específicamente haya creado la ley para el desempeño de sus trabajos.

"7º Organizar su policía interior.

"Artículo 24. Adiciónase el artículo 104 de la Constitución Nacional con el siguiente inciso:

"La Ley podrá determinar los espacios que los medios oficiales de información deben destinar a la divulgación de las sesiones de las Cámaras legislativas. En virtud de decisión de las Cámaras, sus Mesas Directivas podrán contratar publicidad adicional para informar a la opinión pública sobre las labores del Congreso.

"Artículo 25. Adiciónase el artículo 105 de la Constitución Nacional con el siguiente inciso:

"Los congresistas que dentro de los dos años inmediatamente anteriores a su elección hayan prestado servicios remunerados a gremios o personas de derecho privado sobre cuyos intereses o negocios incidan directamente actos que se encuentran al estudio del Congreso, deberán comunicarlo por escrito a la Mesa Directiva de la respectiva Corporación, para que, previa publicación en los 'Anales', decida si los congresistas aludidos deben abstenerse de participar en el trámite y votación de dichos actos. Cualquier miembro de la respectiva Cámara podrá denunciar el impedimento en caso de que aquella comunicación no se hiciere oportunamente.

"Artículo 26. El artículo 107 de la Constitución Nacional quedará así:

"Los miembros del Congreso gozarán de inmunidad durante el período de sesiones, treinta (30) días antes y veinte (20) días después de éstas. Durante dicho tiempo no podrán ser detenidos ni privados de su libertad por motivo alguno, a menos que en su contra se dicte sentencia judicial condenatoria de primer grado. En caso de flagrante delito, podrán ser capturados y puestos a disposición de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente, para ser entregados en custodia a las autoridades de policía.

"Artículo 27. Los incisos 1º y 2º del artículo 108 de la Constitución Nacional quedarán así:

"El Presidente de la República, los Ministros y Viceministros del Despacho, los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Corte Electoral, el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación, el Fiscal General de la Nación, los Jefes de Departamentos Administrativos, los Representantes Legales de las entidades descentralizadas, el Registrador del Estado Civil y sus Delegados, no podrán ser elegidos miembros del Congreso sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones.

"Tampoco podrán ser elegidos miembros del Congreso o diputados los gobernadores, los secretarios de Gobernación, los alcaldes, los secretarios de alcaldía de capitales de departamento o de ciudades con más de trescientos mil habitantes, los contralores departamentales y municipales y los personeros, sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones. Así mismo no podrá ser elegido cualquier otro funcionario o empleado público que seis meses antes de la elección esté en ejercicio de su cargo.

"Artículo 28. El artículo 109 de la Constitución Nacional quedará así:

"Constituye falta absoluta de los Senadores y Representantes principales y de los suplentes cuando se hubieren posesionado del cargo, su aceptación de cualquier empleo público, excepción hecha de los Ministros, Gobernador, Agente Diplomático y Alcalde del Distrito Especial o de capital de departamento.

"Artículo 29. El artículo 113 de la Constitución Nacional quedará así:

"Los miembros del Congreso tendrán sueldo anual y gastos de representación.

"Anualmente, al presentar la cuenta del balance de la hacienda y el tesoro, el Contralor General de la República informará en detalle sobre el porcentaje promedio ponderado de todos los cambios ocurridos durante el último año en la remuneración de los servidores de la nación. El sueldo y los gastos de representación de los congresistas variarán en el mismo sentido y en el mismo porcentaje, a partir de la recepción del informe del Contralor.

"Artículo 30. El numeral 3º del artículo 118 de la Constitución Nacional quedará así:

"Presentar al Congreso el Proyecto del Plan Nacional de Desarrollo Económico y Social y los de sus modificaciones según se prevé en el artículo 80, entre cuyos objetivos deberá contemplarse el desarrollo armónico de las diferentes regiones del país; y también aquellos de obras públicas contemplados en el ordinal 4º del artículo 76.

"En el numeral 8º del mismo artículo se suprime la referencia al numeral 11 del artículo 76.

"Artículo 31. El artículo 119 de la Constitución Nacional quedará así:

"Corresponde al Presidente de la República en relación con la administración de justicia:

"1º Promover, por medio de la autoridad competente, la acusación a que haya lugar contra cualquier empleado público, por infracción de la Constitución o las leyes, o por otros delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

"2º Conceder indultos por delitos políticos con arreglo a la ley que regule el ejercicio de estas

facultades. En ningún caso los indultos pueden comprender la responsabilidad que tengan los favorecidos respecto de los particulares, según las leyes.

"3º Con arreglo a las normas y requisitos que señale la ley y previo concepto favorable del Consejo Superior de la Judicatura, crear, suprimir y fusionar juzgados y empleos subalternos en las oficinas judiciales; determinar el área territorial de los distritos y circuitos y fijar, por razón de la cuantía, la competencia de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de los tribunales y juzgados.

"4º Prestar a los funcionarios judiciales, con arreglo a las leyes, los servicios y auxilios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones y para hacer efectivas sus providencias.

"Artículo 32. Derógase el numeral 14 del artículo 120 de la Constitución Nacional que dice:

"Ejercer, como atribución constitucional propia, la intervención necesaria en el Banco de Emisión y en las actividades de personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado.

"En el numeral 15 del mismo artículo suprímase la palabra 'demás'.

"Artículo 33. El numeral 22 del artículo 120 de la Constitución Nacional quedará así:

"Organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio, regular el cambio internacional y el comercio exterior, modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, intervenir en el Banco de Emisión y en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado, con sujeción a las reglas previstas en las leyes a que se refiere el numeral 22 del artículo 76

"Artículo 34. El parágrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Gobierno enviará a la Corte Suprema de Justicia, el día siguiente a su expedición, los decretos legislativos que dicte para que declare, con carácter definitivo, si se han expedido con el lleno de las formalidades previstas en este artículo y si las normas que contienen se ajustan a las facultades del Gobierno durante el estado de sitio. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Sala aprehenderá inmediatamente y de oficio su conocimiento.

"Los términos señalados en el artículo 215 se reducirán a una tercera parte, y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Consejo Superior de la Judicatura.

"Contra los decretos así revisados, podrá ejercerse la acción pública de inconstitucionalidad contemplada en el artículo 214.

"Artículo 35. El parágrafo del artículo 122 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Gobierno enviará a la Corte Suprema de Justicia, el día siguiente a su expedición, los decretos legislativos que dicte para que declare con carácter definitivo, si se han expedido con el lleno de las formalidades previstas en este artículo y si las normas que contienen se ajustan a las facultades del Gobierno durante el estado de emergencia. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Sala aprehenderá inmediatamente y de oficio el conocimiento.

"Los términos señalados en el artículo 215 se reducirán a una tercera parte, y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Consejo Superior de la Judicatura.

"Contra los decretos así revisados, podrá ejercerse la acción pública de inconstitucionalidad contemplada en el artículo 214.

"Artículo 36. El artículo 136 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Consejo de Estado estará integrado por el número de miembros que determine la ley.

"Los Ministros tienen voz y no voto en el Consejo de Estado.

"Artículo 37. Adiciónase el artículo 141 de la Constitución Nacional con el siguiente numeral quinto.

"Resolver las controversias que se presenten con motivo de las comparecencias y los testimonios que exijan las comisiones permanentes de las Cámaras según el artículo 72.

"Artículo 38. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Fiscal General de la Nación y por los demás funcionarios que la ley determine.

"Artículo 39. El artículo 142 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Procurador General de la Nación, será elegido para un período de cuatro años por la Cámara de Representantes de terna que le envíe el Presidente de la República.

"El Procurador General, quien tendrá los agentes que determine la ley con las funciones que ésta les señale, no será reelegible, en ningún caso, para el período inmediato.

"Artículo 40. El artículo 143 de la Constitución Nacional quedará así:

"Corresponde al Procurador General de la Nación y a sus agentes defender los derechos humanos, la efectividad de las garantías sociales, los intereses de la nación, el patrimonio del Estado y supervigilar la administración pública. En tal virtud, tendrá las siguientes atribuciones especiales:

"1ª Pronunciarse sobre las quejas que reciba por violación de los derechos humanos y garantías sociales en que incurran funcionarios o empleados públicos, verificarlas y darles el curso legal correspondiente.

"2ª Velar por la integridad del derecho de defensa y por la legalidad de los procesos penales.

"3ª Vigilar la conducta oficial de los funcionarios y empleados públicos y ejercer sobre ellos el poder disciplinario, directamente o suscitando la imposición de la sanción, sin perjuicio de las atribuciones de los respectivos superiores jerárquicos. La vinculación a una carrera de servicio no será óbice para el correctivo a que haya lugar.

"4ª Promover ante la autoridad competente la investigación de los actos de funcionarios o empleados públicos que puedan constituir infracción penal.

"5ª Vigilar la conducta de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y promover ante el Consejo Superior de la Judicatura la sanción disciplinaria respectiva.

"6ª Exigir las informaciones que para el cumplimiento de sus atribuciones cousidere necesarias, sin que se le pueda oponer reserva alguna, salvo en lo relativo a los asuntos consignados en el numeral 4º del artículo 78.

"7ª Representar judicialmente, por sí o por medio de sus agentes, los intereses de la nación, sin perjuicio de que el organismo interesado constituya apoderados especiales cuando lo juzgue conveniente.

"8ª Procurar el cumplimiento de las leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas.

"9ª Presentar informe anual al Congreso sobre el ejercicio de sus funciones.

"10. Presentar a la consideración del Congreso proyecto de ley relativos a su cargo y especialmente a la defensa de los derechos humanos y al respeto de las garantías sociales.

"11. Designar los Procuradores Delegados ante la jurisdicción contencioso-administrativa en la forma y por el período que señale la ley nombrar y remover a los demás agentes y empleados de su dependencia, cuidando de que desempeñen fielmente los deberes de su cargo.

"Los Procuradores delegados ante la jurisdicción contencioso-administrativa tendrán las mismas calidades, remuneración y prestaciones de los miembros de la Corporación ante la cual ejerzan sus funciones.

"12. Las demás que le señale la ley.

"Artículo 41. El artículo 144 de la Constitución Nacional quedará así:

"La persecución de los delitos, de oficio o mediante denuncia de cualquier persona, y la acusación de los infractores ante las autoridades competentes corresponden, en los términos y casos que señale la ley, al Fiscal General de la Nación, quien será el Jefe Superior de la Policía Judicial.

"El Fiscal General dispondrá de los agentes que establezca la ley, con las atribuciones que ésta determine. Tendrán competencia en todo el territorio nacional.

"La Cámara de Representantes ejerce determinadas funciones fiscales.

"Artículo 42. El artículo 145 de la Constitución Nacional quedará así:

"Serán atribuciones especiales del Fiscal General de la Nación las siguientes:

"1ª Dirigir y adelantar, por sí o por medio de sus agentes la investigación de los delitos, asegurar la presencia de los presuntos infractores durante las actuaciones procesales y promover su juzgamiento, todo con sujeción a lo que prescriba la ley.

"2ª Asignar funciones de policía judicial, en los términos que prescriba la ley, a organismos y funcionarios de Policía que no sean de su dependencia y que las ejerzan bajo su dirección y responsabilidad.

"3ª Acusar ante la Corte Suprema de Justicia a los funcionarios cuyo juzgamiento corresponda a esta Corporación.

"4ª Vigilar la ejecución de las providencias que dicten los jueces penales.

"5ª Nombrar y remover a los agentes y empleados de su dependencia y cuidar de que cumplan fielmente los deberes de su cargo.

"Artículo 43. El artículo 146 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Fiscal General de la Nación será nombrado para un período de seis años por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de lista

que le envíe el Presidente de la República con no menos de cinco nombres pertenecientes a distintos partidos políticos.

"El Fiscal General no será reelegible, en ningún caso, para el período inmediato.

"Artículo 44. El artículo 143 de la Constitución Nacional quedará así:

"Habrá un Consejo Superior de la Judicatura integrado por el número de Magistrados que fije la ley, la cual determinará también lo relativo a su organización y funcionamiento.

"Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura serán elegidos por la misma Corporación para períodos individuales de ocho años en la forma que lo establezca la ley y no podrán ser reelegidos.

"Artículo 45. El artículo 149 de la Constitución Nacional quedará así:

"Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado serán elegidos por la respectiva Corporación para períodos individuales de ocho años, de listas elaboradas por el Consejo Superior de la Judicatura en la forma que establezca la ley. En ningún caso podrán ser reelegidos y deberán separarse del servicio cuando cumplan la edad de retiro forzoso.

"Artículo 46. Para ser Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía, ser o haber sido, en propiedad, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, o del Consejo de Estado, Procurador General de la Nación, Fiscal General de la Nación, o haber ejercido con excelente reputación moral y buen crédito, por veinte años a lo menos, la profesión de abogado o el profesorado en jurisprudencia en algún establecimiento de enseñanza.

"Artículo 47. Para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado, Procurador General de la Nación o Fiscal General de la Nación se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía; tener más de treinta y cinco años de edad y ser abogado titulado; y, además, haber sido Magistrado en propiedad de la Corte Suprema de Justicia, o del Consejo de Estado o Procurador General de la Nación, o Fiscal General de la Nación, Magistrado del Tribunal Superior de Distrito por un término no menor de ocho años; o haber ejercido con excelente reputación moral y buen crédito, por diez años a lo menos, la profesión de abogado o el profesorado en jurisprudencia en algún establecimiento de enseñanza.

"Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado no podrán ser nombrados para desempeñar cargos en la Rama Ejecutiva del poder público durante el ejercicio de sus funciones, y un año después. Ni ellos ni los Magistrados de los tribunales podrán ejercer la profesión de abogado durante el año siguiente a su retiro ante las corporaciones en que sirvieron o de ellas dependen.

"Artículo 48. El artículo 154 de la Constitución Nacional quedará así:

"La ley determinará las funciones y el número de Magistrados de los tribunales administrativos. Las calidades, las asignaciones y el período de sus miembros serán los señalados para los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito.

"Artículo 49. El artículo 157 de la Constitución Nacional quedará así:

"Para ser juez se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, abogado titulado, no haber sido condenado a pena de presidio o prisión y, además, reunir las condiciones señaladas en el estatuto de la carrera judicial.

"Artículo 50. El artículo 158 de la Constitución Nacional quedará así:

"La ley establecerá las distintas clases de juzgados y su competencia, sin perjuicio de lo previsto en el ordinal 3º del artículo 119, y fijará el período de los jueces.

"Artículo 51. El inciso 2º del artículo 160 de la Constitución Nacional quedará así:

"Los Magistrados y jueces estarán sujetos a sanciones disciplinarias que podrán consistir en amonestaciones, multas, suspensión o destitución, con arreglo a la ley e impuestos según se establece en el artículo 217, numeral 5º.

"Artículo 52. El artículo 161 de la Constitución Nacional quedará así:

"La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado serán paritarios. Igualmente lo será el Consejo Superior de la Judicatura.

"A los otros cargos de la Rama Jurisdiccional se ingresará de acuerdo con las normas que reglamenten la carrera judicial.

"Artículo 53. El artículo 162 de la Constitución Nacional quedará así:

"La ley establecerá la carrera judicial y la del Ministerio Público y reglamentará los sistemas de concurso para la selección de los candidatos que hayan de desempeñar los cargos de la Rama

Jurisdiccional, las jubilaciones o pensiones que se decreten para quienes hayan cumplido un determinado tiempo de servicio o se retiren forzosamente. También deberá retirarse obligatoriamente, con derecho a las prestaciones sociales que establezca la ley, el funcionario cuyo trabajo sufra notoria disminución por razones de salud o por haber cumplido la edad máxima señalada en la ley para cada cargo.

"Artículo 54. Para inciso 4º del artículo 190 de la Constitución el siguiente texto:

"Los contralores departamentales, el del Distrito Especial de Bogotá y los de las capitales de departamento, no podrán ser reelegidos en ningún caso para el período inmediato, ni continuar en ejercicio del cargo al vencimiento de su mandato.

"Artículo 55. El artículo 207 de la Constitución Nacional quedará así:

"No podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las Asambleas Departamentales o los Concejos Municipales, ni transferirse ningún crédito a un objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

"Las partidas para el desarrollo regional sólo podrán aprobarse después de debate público en las comisiones de presupuesto y en las sesiones plenarias, previo anuncio de las fechas de su celebración por intermedio de los 'Anales del Congreso'.

"Con excepción de los aportes regionales para planteles educativos o de beneficencia pública oficialmente reconocidos o autorizados y de las juntas de acción comunal, que también vigilará el Gobierno, ninguno podrá destinarse a entidades privadas.

"El total de la apropiación presupuestal para dichos aportes, que cada año señale la ley con base en propuesta del Gobierno será distribuido entre los departamentos por partes iguales y una cantidad proporcional para los Territorios Nacionales, sin que pueda existir diferencia en las asignaciones que señalen los congresistas de una misma circunscripción electoral.

"Artículo 56. El primer inciso y el parágrafo del artículo 208 de la Constitución Nacional quedará así:

"Primer inciso: El Gobierno formará anualmente el presupuesto de rentas y junto con el proyecto de ley de apropiaciones, que deberá reflejar el plan de desarrollo económico y social y sus programas, lo presentará al Congreso en los primeros diez días de las sesiones ordinarias de julio.

"Parágrafo. El Gobierno incorporará sin modificaciones al proyecto de ley de apropiaciones el que cada año elaboren conjuntamente las Comisiones de la Mesa de las Cámaras para el funcionamiento del Congreso, conforme con las leyes preexistentes, previa consulta con las Mesas Directivas de las Comisiones Constitucionales Permanentes. El Gobierno, no obstante, podrá presentar durante el primer debate observaciones que analizarán para decidir sobre ellas, las Comisiones de Presupuesto en sesión conjunta.

"Las Mesas Directivas de las Cámaras ejecutarán el presupuesto del Congreso con estricta sujeción a la ley normativa del presupuesto nacional y rendirán informe público mensual de dicha ejecución.

"Artículo 57. El inciso final del artículo 210 de la Constitución Nacional quedará así:

"En la ley de apropiaciones no podrá incluirse partida alguna que no haya sido propuesta a las respectivas comisiones y que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme con la ley anterior, o destinado a dar cumplimiento al plan de desarrollo económico y social y a los de obras públicas de que trata el ordinal 4º del artículo 76.

"Artículo 58. El artículo 214 de la Constitución Nacional quedará así:

"A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la supremacía de la Constitución, en los términos de este artículo. Para tal efecto cumplirá las siguientes funciones:

"1ª Decidir definitivamente sobre las demandas de inconstitucionalidad que se presenten contra los actos legislativos, pero sólo por los siguientes vicios de forma:

"a) Por haber sido aprobados sin el cumplimiento de los requisitos prescritos en el artículo 81;

"b) Por no haber sido aprobados en legislaturas ordinarias consecutivas;

"c) Por haber sido aprobados en la segunda legislatura sin la mayoría absoluta de los individuos que componen cada Cámara;

"2ª Decidir definitivamente sobre las objeciones de inconstitucionalidad que el Gobierno formule a los proyectos de ley, tanto por su contenido material como por no haber sido tramitados y aprobados en la forma constitucional prescrita.

"3ª Decidir definitivamente sobre las demandas de inconstitucionalidad que se presenten contra las leyes, tanto por su contenido material co-

mo por no haber sido tramitados y aprobados en la forma constitucional prescrita.

"4ª Decidir definitivamente sobre las demandas que se presenten contra los decretos del Gobierno Nacional expedidos con fundamentos en los artículos 32, 76 numeral 12 y 80, por ser violatorios de la Constitución.

"5ª Decidir sobre la exequibilidad de los decretos que se dicten con base en los artículos 121 y 122 en los términos que señalan las citadas disposiciones; y decidir definitivamente sobre las demandas que por inconstitucionalidad se instauren contra ellos.

"Parágrafo. Las funciones primera y quinta serán ejercidas por la Sala Plena con base en anteproyectos que presente la Sala Constitucional. Las demás son competencia de la Sala Constitucional.

"Artículo 59. El artículo 215 de la Constitución Nacional quedará así:

"Las actuaciones de la Corte Suprema de Justicia se adelantarán conforme con las reglas siguientes:

"1ª Cualquier ciudadano puede ejercer las acciones previstas en el artículo anterior o intervenir en los correspondientes procesos como impugnador o defensor.

"2ª El Procurador General de la Nación intervendrá en todos los casos en que la Corte deba cumplir sus funciones jurisdiccionales.

"3ª Las acciones por vicios de forma prescriben en el término de un año, contado desde la vigencia del respectivo acto.

"4ª La Corte y la Sala Constitucional, cuando a éstas les corresponda proferir el fallo, dispondrán de un término de sesenta días para decidir, sin perjuicio de los términos especiales establecidos en la Constitución; su incumplimiento es causal de mala conducta y se sancionará con la destitución que decretará el Consejo Superior de la Judicatura.

"Artículo 60. El artículo 216 de la Constitución Nacional quedará así:

"En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales.

"Artículo 61. El artículo 217 de la Constitución Nacional quedará así:

"Son atribuciones del Consejo Superior de la Judicatura:

"1ª Administrar la carrera judicial.

"2ª Enviar a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado las listas a que se refiere el artículo 149.

"3ª Enviar a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado las listas de ciudadanos que reúnan las condiciones para ser designados Magistrados de los Tribunales; y a los Tribunales las de quienes puedan ser nombrados jueces. En uno y otro caso se tendrán en cuenta las normas sobre la carrera judicial y se dará preferencia a quienes hayan desempeñado cualquiera de esos cargos en el respectivo departamento o sean oriundos de él.

"4ª Velar porque se administre pronta y cumplida justicia, para lo cual examinará y sancionará la conducta de los funcionarios y empleados de la rama jurisdiccional.

"5ª Conocer en única instancia de las faltas disciplinarias en que incurran los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de los Tribunales; y en segunda instancia, por apelación o consulta, de aquellas en que incurran los jueces, cuyo conocimiento en primera instancia corresponderá al Tribunal respectivo.

"6ª Conocer en segunda instancia de las faltas disciplinarias en que incurran los abogados en el ejercicio de la profesión.

"7ª Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones.

"8ª Las demás que le señale la ley.

"Artículo 62. A partir del 1º de enero de 1981, el Gobierno Nacional invertirá no menos del 10% del presupuesto general de gastos en la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público.

"Artículo 63. Para artículos transitorios los siguientes:

"a) La Corte Suprema de Justicia procederá a designar cuatro nuevos Magistrados para su Sala Constitucional, mientras la ley no fije otro número;

"b) Mientras lo hace la ley, el Gobierno señalará el número de Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura y expedirá las normas que requiera su funcionamiento;

"c) La primera elección del Consejo Superior de la Judicatura la hará el Presidente de la República. La mitad de los miembros, cuyos nombres señalará el mismo Presidente sólo desempeñarán sus cargos por un lapso de cuatro años;

"d) La Corte Suprema de Justicia en materias disciplinarias y el Tribunal Disciplinario conservarán sus respectivas competencias hasta

cuando entre en funcionamiento el Consejo Superior de la Judicatura;

"e) Mientras se organiza y empieza a funcionar el Consejo Superior de la Judicatura se aplicarán las normas que actualmente regulan la elección de Magistrados de Tribunales y de Jueces, así como la provisión de las vacantes que ocurren en la Corte Suprema de Justicia y en el Consejo de Estado;

"f) Mientras la ley desarrolla el artículo 158 de la Constitución, continuarán vigentes las actuales categorías de juzgados y los requisitos para desempeñar los respectivos cargos de jueces. Igualmente, hasta cuando empiece a funcionar la Fiscalía General de la Nación, se mantendrán las distintas categorías de fiscales que existen en la actualidad y su forma de nombramiento, así como los sistemas de policía judicial e investigación criminal;

"g) Señálase un término máximo de dos años al Gobierno Nacional para expedir, con la asesoría del Consejo Superior de la Judicatura, si no lo hubiere hecho la ley, el estatuto de la carrera judicial, y de tres años adicionales a fin de proveer todo lo necesario para su organización y funcionamiento;

"h) Previo dictamen del Consejo de Estado, el Gobierno hará la codificación de las disposiciones constitucionales vigentes. La nueva numeración comenzará por la unidad y los títulos se nominarán y ordenarán sujetándose a la distribución de materias;

"i) Durante dos años mientras el Congreso dicta las normas generales a que se refiere el numeral 22 del artículo 76 sobre intervención en el Banco Emisor y en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el aprovechamiento o manejo del ahorro privado, el Gobierno podrá ejercer, sin sujeción a ellas, la atribución conferida en el numeral 22 del artículo 120.

"Artículo 64. Deróganse el ordinal 3º del artículo 97, el inciso 3º del artículo 137 y los artículos 138, 139, 140, 156 y 173 de la actual codificación de la Constitución Nacional y el artículo 12 del plebiscito del 1º de diciembre de 1957.

"Artículo 65. El presente Acto legislativo rige a partir de su promulgación.

"Dado en Bogotá, a los veintiún días del mes de noviembre de 1979".

III

Las normas violadas

Estiman los actores que el Acto legislativo censurado, el cual como se acaba de ver en la transcripción anterior, consta de setenta y cuatro artículos, nueve de ellos transitorios numerados alfabéticamente, es violatorio de diez artículos de la Constitución Nacional.

Dichos artículos que, resulta conveniente observarlo, corresponden a las cláusulas de la Carta Fundamental anteriores a la reforma contenida en el acto acusado, son los siguientes: 2º, 55, 72, 75, 76, 6, 81, 83, 172 y 218.

IV

Los fundamentos de la violación

La demanda consta de cuatro partes, precedidas de una breve glosa sobre la promulgación del Acto acusado. En la primera parte se transcribe en forma integral, según lo dispuesto por el Decreto autónomo número 432 de 1969 el texto del Acto legislativo número 1 de 1979, a lo cual se añade la transcripción del Decreto 122 de 24 de enero de 1979, "por el cual se ordena la publicación del proyecto de Acto legislativo números 4 y 144 de 1978 del Senado y de la Cámara de Representantes respectivamente 'por el cual se reforma la Constitución Nacional' "; y del Decreto número 123 de la misma fecha por el cual: "Se ordena la publicación del proyecto de Acto legislativo número 1 de 1978 (Cámara 110/78) 'por el cual se reforma la Constitución Nacional' ".

La segunda parte determina cuáles son las "disposiciones violadas" la tercera comprende las "razones y fundamentos de las violaciones invocadas" y finalmente, la cuarta parte constituye un capítulo sobre "pruebas".

Por lo que atañe a la promulgación del Acto legislativo materia de la demanda, se afirma en ésta por los actores que:

"Aun cuando estamos convencidos de que los actos legislativos no requieren de su 'promulgación' para que puedan ser impugnados como inconstitucionales ante la Corte Suprema de Justicia, tal y como lo anunciamos en la primera demanda, presentamos otra para precaver una decisión inhibitoria".

La tercera parte de la demanda, atinente como ya se indicó a las "razones y fundamentos de las violaciones invocadas", se encuentra dividida a su turno en tres secciones. En la primera se trata lo relativo a "la competencia de la Corte Suprema de Justicia" para conocer de las demandas contra actos reformatorios de la Constitución; en la segunda se estudian los "hechos antecedentes que implican vicios en la formación del Acto legislativo que se demanda". De la segunda sección, pasa la demanda a la numerada como

"cuarta sección", la cual lleva como título "Fundamento de las violaciones sustentadas".

En relación con la competencia de la Corte Suprema de Justicia para conocer de los juicios de constitucionalidad contra los actos legislativos, por los cuales se reforma la Carta Política del Estado, distingue la demanda en primer lugar: "la potestad constitutiva", como "el poder de establecer la Constitución, que no conoce límites por ser político y suprajurídico", de la "facultad constituyente", la cual entiende, no ya como el poder para establecer la Constitución, sino como la atribución para su reforma, sometida, a juicio de los actores, a limitaciones de "procedimiento, porque sólo con observancia de las ritualidades establecidas puede válidamente enmendarse la Carta anterior", según cita de Jaime Sanín Greiffestein en su obra: "La Defensa Judicial de la Constitución".

Observa a continuación la demanda, que si bien tradicionalmente la Corte "venía considerándose incompetente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra actos legislativos", tal posición jurisprudencial se modificó en sentido contrario al decidirse sobre la inconstitucionalidad del Acto legislativo número 1 de 1977, por el cual se había reformado el artículo 218 de la Carta y se autorizaba a una Asamblea Constituyente para realizar la reforma constitucional.

Sobre este punto agrega la demanda:

"Es indefectible la competencia de la honorable Corte Suprema para conocer y declarar contrarios a la Constitución los intentos de revisión irregular que atentan contra ella por vicios de procedimiento en su formación, no sólo porque la Corte es la guardiana de su integridad, lo cual implica que ella tiene un 'poder constituyente de anulación' de todo acto constitucional que la viole, sino porque además, las prescripciones de forma contenidas en la Carta se tornarían inocuas e inoperantes de no preverse la sanción de anulación de los actos que las transgreden.

En estricta lógica, que nace del sentido común, el presupuesto de base de control de constitucionalidad de los actos jurídicos de carácter general, radica en la competencia para controlar y anular lo que, en vez de revisar la Carta Política, la desconoce. De no, nuestra Constitución no sería rígida sino flexible; mejor aún, genuflexa frente a los afanes reformatorios de los gobernantes, y no requeriría siquiera ser escrita".

La Corte seguirá en la exposición de los cargos pertinentes, idéntica secuencia a la observada en la demanda. Estos se concretan y sustentan así:

1º *Inconstitucionalidad de las Comisiones Constitucionales elegidas por la Cámara de Representantes el 1º de agosto de 1978.*

Se basan los actores en primer término en que, el Consejo de Estado, mediante sentencia del día 2 del mes de julio de 1979, anuló la elección de las Comisiones Constitucionales Permanentes de la Cámara de Representantes, verificada el 1º de agosto de 1978, decisión basada en el hecho de haberse violado en tal elección los derechos de las minorías, y la aplicación del cuociente electoral previstos en la Constitución, y al efecto argumentan:

"Frente a la Constitución, este fallo implica el reconocimiento por parte del más alto Tribunal Contencioso-administrativo del país, de que los actos tramitados en las Comisiones Inconstitucionales de la Cámara de Representantes durante la legislatura de 1978 *carecen de validez* y de que no puede *dárseles efecto alguno*".

Citan en su abono los actores, los artículos 2º, 55 y mayormente el 75 de la Constitución Nacional, refiriéndose al cual afirman:

"Según el señor Samper, la finalidad que se perseguía con el precepto era evitar, a través de la sanción de *nulidad de los actos ilegales* expedidos fuera de las 'condiciones constitucionales' que el Congreso se reuniera en épocas distintas de las previstas por la Carta, o fuera de su sede. Pero también sabemos que estos antecedentes históricos no desvirtúan el alcance actual de su contenido, el cual es *sensiblemente más drástico,* con el que se busca impedir no sólo las reuniones del Congreso en épocas distintas de las señaladas en la Ley Fundamental, o fuera de su sede, sino también, la burla de los derechos de las minorías en la elección de sus comisiones y durante las deliberaciones del trámite prescrito en el propio Estatuto Mayor y los Reglamentos Orgánico Constitucionales para su reforma, y la expedición de leyes, y demás actos, ya no con la simple previsión de *nulidad* sino la *orden de su 'invalidez' y la prohibición de darles 'efecto alguno',* cuando se realicen por "fuera *de las condiciones constitucionales*", o no se ejerzan "en los términos que la Carta establece".

Citan los actores en su abono:

"La reciente sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia del 10 de noviembre de 1977 que declaró inexequible la Ley 23 de

1977, sobre reforma del sistema electoral, por vicios de procedimiento en su formación, y en la que se parifican a *pre-requisitos sin los cuales los actos del Congreso no pueden producir efecto alguno, las condiciones de constitucionalidad a que se refiere el artículo 75 de la Carta,* y se señala como uno de ellos la existencia del quórum que 'condiciona el acto de votación' " ("Foro Colombiano, XVIII-103-36).

Concluyen los actores su argumentación, expresando que:

"... somos de la opinión de que la Corporación ... como 'poder constituyente de invalidación', tiene la obligación de proferir un fallo *simplemente declarativo,* a nuestro juicio ni siquiera anulatorio o de inexequibilidad (de inejecutabilidad) del Acto legislativo número 1 de 1979, por cuanto durante la primera vuelta tuvo primer debate en la Cámara de Representantes en una Comisión, la Primera que fue elegida sin representación de minorías, *precisamente para que no tuviera críticas,* y, desde luego por fuera de la señalada *condición constitucional* que impone darles cabida a las mismas (artículo 172); y, en fin, por no haber sido tramitados *en los términos establecidos por la Carta,* por lo cual *carece de validez y no ha tenido efecto alguno* ... es verdad averiguada que las sentencias declarativas producen efectos *ex tunc,* es decir, desde cuando se presentó el hecho generador de la nulidad que no crean sino reconocen ... y como se ha dejado claro, a diferencia del artículo 75 original del constituyente de 1886, el de la Carta actual, que viene del año de 1968, artículo 10 de la reforma de entonces, no sanciona apenas con la *nulidad* sino que *manda* tener como *invalidos y prohíbe* darles *cualquier efecto,* a los actos que, como en el que acusamos, nos llenaron los *pre requisitos constitucionales para su validez* ... sin la sentencia del Consejo de Estado, a la que no dejamos de reconocer importancia, la situación sería la misma".

2º *La indebida acumulación de los proyectos publicados de la primera legislatura y su indebida sustitución por un nuevo pliego modificatorio.*

Toda vez que los dos proyectos de reforma de la Constitución Nacional, publicados mediante los Decretos 122 y 123 de 1979, fueron acumulados para su discusión en la segunda legislatura, los actores construyen con base en tal situación, uno de sus cargos principales contra la norma acusada, afirman:

"La determinación tomada por el Gobierno y los directorios políticos del liberalismo y del conservatismo en la reunión del 17 de julio de 1979 en el Salón Amarillo del Palacio San Carlos, pues como oportunamente lo relatamos, fue allí, entonces, —donde los Presidentes de la República, Julio César Turbay Ayala; del Directorio Conservador Alvarista, Felio Andrade Manrique, Conservador Ospino-Pastranista, Guillermo Angulo Gómez, y Víctor Mosquera Chaux, representante de la Dirección Nacional Liberal— 'decidieron la tramitación unitaria de las iniciativas' por fuera de las 'condiciones constitucionales', y de los 'términos establecidos por la Constitución', violando, de este modo, sus artículos 55, 81, 172, 218, 2º y 75"; y agregan, para fundamentar su cargo que:

"Según se exige en el artículo 218 de la Constitución, en lo pertinente, en la segunda legislatura ordinaria *debe nuevamente* debatirse el proyecto, o los proyectos, que se habían debatido en la primera, y no acumularse, ni refundirse, ni cambiarse, ni fusionarse, puesto que todo esto equivaldría a comenzar de nuevo con otra primera legislatura, pero no a darle la segunda.

Claro está que nosotros no pretendemos hacer entender que en la segunda vuelta no se puedan introducir modificaciones a lo discutido y aprobado en la primera, pues sería inútil la doble vuelta; pero ello no implica que a título de modificaciones a lo de la primera, se proponga en la segunda un proyecto distinto de los aprobados en aquélla, sin siquiera considerar las modificaciones con fundamento en los artículos aprobados, sino proponiendo otros, suprimiendo arbitrariamente algunos, ampliando los más y refundiendo sus textos, que fue lo que se hizo conforme con lo ya relatado y demostrado en la transcripción de la *doble columna* de contenidos normativos disímiles".

Consideran los libelistas que: "fueron muchos los artículos nuevos que se propusieron para la segunda legislatura y que no se habían siquiera discutido, ni menos aprobado en la primera...". Reiteran que todo lo anterior es violatorio del artículo 75 de la Constitución, por no haberse obrado en la tramitación de los proyectos *dentro de los términos* consagrados en dicha disposición, y terminan este cargo expresando que sólo veintidós artículos "se mantuvieron sin cambiarle 'ni una coma' en la segunda vuelta 'siendo ellos los siguientes: 1, 5, 6, 7, 11, 15, 16, 19, 22, 23, 29, 32, 33, 36, 37, 48, 49, 50, 57, 60, 64 y 65 del Acto legislativo acusado.

3º *Son varios los* contenidos normativos *de la reforma Turbay Ayala que sin haber sido propuestos al estudio del Congreso constituyente,*

por éste debatidos y aprobados, y publicados luego de la primera vuelta, fueron sin embargo, insólitamente incluidos y aprobados en la segunda vuelta.

4º *En la segunda vuelta, fue diferente el texto que se aprobó en primero y segundo debates en el Senado, del que se presentó a discusión para primero y segundo debates en la Cámara.*

A este respecto expresan los actores:

"El número 90 de 'Anales del Congreso', del miércoles 10 de octubre de 1979, en el cual, como allí mismo consta, se publica el texto del articulado 'aprobado en primer debate —segunda vuelta por la Comisión Primera del Senado— en su sesión del día 4 de octubre de 1979, Acta número 21', conforme reza la constancia publicada en la página 1336 de esa edición, *es diferente del que se presentó a discusión en primer debate en la Comisión Primera de la Cámara de Representantes* y, sin embargo, no fue devuelto. Y no podía haberlo sido, ya que no consta su modificación sino que se hace apenas visible su adulteración, lo cual atañe más al Código Penal que a la Carta Política, aunque afecta las previsiones de ésta sobre trámite.

En cambio, cínicamente publicado como igual al de los 'Anales' número 90, en la edición de 'Anales del Congreso' número 96 el martes 23 de octubre de 1979, aparece un texto para proyecto de acto legislativo, distinto en algunos de sus artículos al que realmente se aprobó, y que vino a ser finalmente el que 'sin una sola coma' se tornó en acto legislativo reformatorio de la Constitución" (folio 74).

Enfatizan los actores el hecho de que la situación anterior indica que se "cometió un delito de falsedad"; que "existe además el rumor de que la edición número 90 de los 'Anales del Congreso' ha sido recogida; y que de todas maneras se trata de un 'exabrupto' ".

5º *No se admitieron ni se discutieron en la segunda vuelta, las propuestas de discusión y votación por separado y algunos artículos del proyecto, en el curso del primer debate en la Comisión Primera de la Cámara.*

Los actores se basan en que, el 15 de noviembre de 1979, al comenzar la discusión para primer debate en la Comisión Primera de la Cámara, los Representantes Villar Borda, Jaime Pinzón López, Gilberto Vieira y Alvaro Bernal Segura, solicitaron, mediante comunicación de la misma fecha, que se discutieran y votaran separadamente algunos artículos del proyecto.

Sin embargo, los actores, teniendo en cuenta que según declaración del Presidente de la Comisión Primera, Representante Zamir Silva, dicha solicitud se hizo una vez cerrada la discusión respectiva, agregan:

"... Ya que en el punto 5º de su declaración que figura en los mismos 'Anales' el Representante Zamir Silva incurre en evidente contradicción al confundir *votación* con *discusión* y en los puntos 7 y 8 de ella reitera su confusión al expresar que el Presidente de la Comisión le concedió el uso de la palabra al Representante Villar Borda *para que explique su voto*, pero que ya no podía hacer someter a discusión la propuesta (punto 9), porque el Reglamento de la Cámara lo prohíbe cuando ya está en votación".

"Lo que ocurrió en realidad —agregan— porque se sabe de actas, es que conforme se verá en el punto siguiente, fueron mutiladas: Los honorables representantes que presentaron propuesta escrita de discutir y votar por separado los artículos mencionados en su comunicación escrita, y cuando aún no se había cerrado la discusión, ya habían acordado aceptar la discusión y votado en bloque de los artículos del proyecto sobre los cuales había aceptación, mas suponían que la discusión proseguiría sobre los que estaban por discutir y votar con todo y fórmulas sustitutivas. A no ser que el Representante Zamir Silva sea tan ingenuo de creer tan bobos a los proponentes como para entender de que éstos lo que querían era apenas jugar a demorarse y votar luego con cuatro votos en contra del resto del articulado. ¿Para qué proponer votación separada sin discusión separada?" (folio 78).

6º *Actas incompletas o mutiladas y tardíamente aprobadas.*

Este cargo, simple continuación del anterior, lo hacen consistir los actores en que las actas correspondientes a las sesiones del 6 al 15 de noviembre en los cuales la Comisión Primera de la Cámara aprobó en la segunda legislatura el proyecto de acto legislativo, "al parecer fueron elaboradas con mutilaciones graves", mutilaciones que a su juicio "revelan precaución contra demandas como las que presentamos".

En la llamada sección "cuarta" de la demanda, atinente según su título, a los "Fundamentos de las violaciones sustentadas", los actores reiteran sus puntos de vista, con respecto a la mayor parte de los cargos anteriores, y al mismo tiempo agregan los siguientes nuevos motivos de censura:

7º *La violación del principio constitucional de participación de las minorías determinó que el*

Acto acusado se expidiera contra la Constitución (Folios 85 y siguientes).

Aquí, menos que de un cargo nuevo, se trata más bien de un nuevo enfoque individualizado de algunas de las razones que tuvo en cuenta el Consejo de Estado para efectos de decretar la nulidad de la elección de las Comisiones Permanentes, materia del primer cargo.

Reiteran en esta oportunidad los actores que, al no darse representación a las minorías en tal elección según las prescripciones del artículo 172 de la Carta Fundamental, se obró por "fuera de las condiciones constitucionales" prescritas en el artículo 75 de la misma codificación, en abono de lo cual transcriben algunos apartes del salvamento de voto del *Magistrado Gustavo Gómez Velásquez* 'en relación con la demanda de inexequibilidad contra el Acto legislativo número 1 de 1968', según los cuales:

"Día a día en la evolución del derecho constitucional, si bien se observa la flexibilidad de sus normas para permitir los cambios de la Carta, no es menos cierto que ese proceso está revestido de garantías muy precisas y de absoluto cumplimiento. En la época actual que se caracteriza por el poder de reacción se puede desencadenar una minoría política oprimida o perseguida, debe redoblarse el escrúpulo por observar los preceptos que permitan introducir cambios en la Constitución, pues de no, la suprema tutela y máximo orden que ésta encarna, desaparecen, se hace posible y se legitima la acción violenta y la abierta rebeldía. Los tiempos que se viven imponen, tanto o más que antaño, seguridad y firmeza en estos trámites de reforma y un mayor apego a sus dictados, si se quiere mantener el estilo y sentido de las instituciones políticas, evitándose así que grupos de oposición lleguen a entender, por práctica distinta, que nada tienen que hacer por las vías democráticas que consagra la ley de leyes. Pero no sólo hay que estar convencidos sino dar muestras de querer conservar la Constitución y hacer de su reforma una empresa seria, patriótica y con cerrada aplicación de sus mandatos. Lejos de esta órbita deben quedar las fugaces y engañosas oportunidades que puede ofrecer el predominio de un Ejecutivo fuerte sobre las otras dos ramas del poder. Tan primordial aparece todo ésto que no se duda en apreciarlo como factor imprescindible y decisivo en la obtención, conservación y disfrute de la paz. Cuanto más sea el respeto a la Carta, cuanto más se estabilicen y preserven los derechos que ella consagra, cuanto más resistan sus estructuras las acciones de quienes buscan satisfacer sus personales ventajas o el aprovechamiento de sus precarias mayorías, tanto más será la solidez y eficacia de las instituciones, el afianzamiento de un ambiente de concordia nacional y la fe en la evolución pacífica de los cambios necesarios e inaplazables.

8º *El reglamento del Congreso debe cumplirse por parte de éste, así actúe como constituyente, y si no se cumple, se infringe también la Carta, la cual conforma con aquél una proposición jurídica completa.*

En desarrollo de este nuevo cargo encuentran los actores en primer lugar que:

"Se viola por lo tanto, además de la Constitución, el principio físico-biológico de la inercia mental, si se decide en contra de lo ordenado en ella".

A continuación en búsqueda de darle alguna fundamentación a la afirmación anterior, los actores pretenden constitucionalizar el Reglamento del Congreso, para terminar considerándolo como parte integrante de la Constitución y al efecto observan:

"*El Reglamento del Congreso es así, una ley orgánica de la Constitución Nacional,* pues por mandato de ella se defiere a la ley 'la organización del procedimiento y trámite de aprobación de las leyes y de los actos legislativos, así como la definición de lo que conforme con ese trámite se entiende por admisión de un proyecto, discusiones; primero y segundo debates, mayorías, votación, aprobación, sesiones ordinarias, sesiones extraordinarias, sesiones especiales, sesiones informales, acumulación, reuniones, comisiones plenarias, etc. ...' *por consiguiente de violarse el Reglamento en alguno de sus preceptos,* en aras de darle celeridad o de buscar concenso en relación con un proyecto de revisión constitucional, *se está violando la Constitución,* que en sus artículos 76-6 y 81 y 218 defiere a la ley la previsión del cumplimiento de su trámite, y el reglamento viene a conformar así, junto con aquéllos una *proposición jurídica orgánico-constitucional inescindible y completa*" (folio 91).

9º *Violación de las normas constitucionales sobre quórum y mayorías.*

Este cargo, al igual que el séptimo, constituye un nuevo conjunto de argumentos alrededor de las razones que tuvo en cuenta el Consejo de Estado, cuya decisión fue el origen del primer cargo intentado por la demanda, para anular la elección de las Comisiones Permanentes, realizada por la Cámara de Representantes el primero del mes de agosto de 1978.

Con el propósito de fundamentar y justificar este nuevo enfoque del primer cargo, los actores conciben una nueva forma de quórum que denominan "quórum cualitativo", consistente en la participación efectiva de las minorías, a través de sus derechos de "voz y voto", en abono de lo cual afirman que:

"Como quiera que la Comisión Primera de la Cámara de Representantes dio por aprobado en primera vuelta el proyecto de acto legislativo, *con un quórum cuantitativo pero sin tener en cuenta su cualificación* descrita en el artículo 172 de la Carta que exige voz y voto, deliberación y participación, que reflejan la 'representación proporcional de los partidos' y por tanto el derecho de la oposición y de las minorías, razón por la cual fue anulada por el Consejo de Estado su conformación; se colige que haberse violado el artículo 172, se infringieron también los artículos 82 y 83 de la Carta en sus incisos mencionados y de contera, de nuevo, el 75 ibídem, que consagra la sanción de invalidez de las decisiones en cuyas 'deliberaciones' se haya actuado por *fuera de las condiciones constitucionales*, o lo que es lo mismo a las deliberaciones y decisiones que no se hagan 'en los términos que la Constitución establece' ".

V

El concepto de la Procuraduría

1º El Procurador General de la Nación fue recusado por los demandantes Tarsicio Roldán Palacio y Clímaco Giraldo Gómez (folio 118) en escrito de febrero 11 de 1980.

2º Mediante providencia de 26 de septiembre de 1980, con ponencia del doctor Policarpo Castillo Dávila, la Corte declaró separado del conocimiento al señor Procurador General de la Nación doctor Guillermo González Charry, teniendo en cuenta su participación "en la expedición del Acto legislativo número 1 de 1979" y se dispuso que el traslado correspondiente debía cumplirse con la Viceprocuraduría General de la Nación (folio 329).

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 4º de la Ley 25 de 1974, correspondió por lo tanto llevar la voz de la Procuraduría General de la Nación a la Viceprocuradora General de la Nación a la Viceprocuradora, señora doctora Susana Montes de Echeverry, la cual emitió el concepto de rigor el 23 del mes de febrero del presente año (folios 360 y siguientes), mediante el cual solicita a la Corte declare:

"Primero: Que se encuentra inhibida para proferir fallo de mérito en el proceso bajo la referencia, por carecer de competencia para ello, o, segundo, en su defecto: que el Acto legislativo número 1 de 1979, fue expedido por el Congreso Nacional en consonancia con lo establecido por la Constitución a cuyo amparo fue expedido.

3º La Procuraduría, observando que los actores solicitan a la Corte en su demanda, ya la nulidad, ora la inexequibilidad, o bien que se profiera "un fallo simplemente declarativo" inicia su estudio con una severa crítica a tal actitud de los actores expresando que:

"Esto a no dudarlo significa que los libelistas piden a la honorable Corte Suprema de Justicia *tres pronunciamientos diferentes excluyentes no previstos* en nuestro Derecho Público sobre el Constitucional que la Carta le adscribe a la Corte Suprema sin que se decidan por una de ellas, frente pues, a dichas tres pretensiones simultáneas, concurrentes, pero diversas (inexequibilidad, anulación y fallo simplemente declarativo de invalidez), por inocuas desecha este despacho las inconducentes sobre anulación y fallo declarativo de invalidez; y se detendrá frente a la única jurídicamente estructurable, como es la de inexequibilidad o inconstitucionalidad prevista en nuestra normativa jurídica sobre control constitucional por la Corte Suprema desde la Ley 2ª de 1904, y más tarde por el Acto legislativo número 3 de 1910, pero con la advertencia de que la máxima entidad de la Rama Jurisdiccional tiene competencia adscrita expresamente por la Carta para conocer de demandas de inexequibilidad contra los actos legislativos reformatorios de la Constitución, solamente desde el pasado 20 de diciembre de 1979, fecha desde cuando comenzó a regir el Acto legislativo número 1 de 1979, cuyo artículo 58 introdujo tal novedad jurídica al establecerla en el ordinal 1º del nuevo canon 214 de aquélla".

4º A continuación, la Procuraduría se ocupa como aspecto previo y capital del proceso, de "las normas constitucionales frente a las cuales ha de juzgarse la reforma a la Carta hecha por el Acto legislativo número 1 de 1979", exponiendo al respecto su criterio, según el cual:

"... las diversas disposiciones que integran el Acto acusado han de juzgarse frente a las normas superiores de la Constitución vigentes en el momento de expedirse la reforma, esto es, frente a las imperantes de la Carta y bajo las cuales se presentó, debatió y aprobó el Acto legislativo número 1 de 1979, para dilucidar si la reforma acató o, por el contrario, quebrantó lo que sobre el particular señalaban las disposiciones constitucionales que obligatoriamente debía cumplir el

Congreso Nacional. En consecuencia, para juzgar la supuesta inconstitucionalidad del Acto legislativo número 1 de 1979, ha de estarse a lo dispuesto en la Constitución Política con vigor hasta el 19 de diciembre de 1979, puesto que la reforma de que trata este Acto comenzó a regir el 20 de diciembre de 1979, conforme se indica en el artículo 65 de dicho Acto legislativo, publicado en copia fotostática autógrafa en el 'Diario Oficial' número 35416 de esta última fecha".

Se ocupa luego la Procuraduría, de la competencia de la Corte para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra los actos legislativos reformatorios de la Carta Fundamental y, consecuente con la tesis anteriormente expuesta concluye que si bien el Acto legislativo número 1 de 1979 le dio competencia a la Corte en su artículo 58 subrogatorio del 214 de la Constitución para conocer de tales demandas, en tratándose de ciertos vicios de forma, sin embargo:

"La nueva materia de competencia otorgada a la Corte Suprema por el constituyente derivado en el Acto legislativo *sub judice,* podrá desarrollarla la Corte a las reformas constitucionales que se realicen a partir de la última enmienda —que así lo dispuso—, esto es, frente a los actos legislativos modificatorios de la ley de leyes que se introduzcan con posterioridad al citado 20 de diciembre de 1979, pero jamás ante las reformas constitucionales acaecidas con anterioridad a esta fecha, puesto que antes carecía la Corte totalmente de esa competencia'. Tratándose de la competencia del orden constitucional, no cabe ni pueden caber interpretaciones analógicas o extensivas; el constituyente ha expresado claramente el ámbito de competencia de la Corte y por tanto, rígidamente a él debe estarse como quiera que en este especialísimo campo las interpretaciones son de índole restrictiva. En consecuencia, en estricto rigor, la Corte es incompetente para conocer de la acción de inexequibilidad que se estudia, por tratarse de un acto legislativo, debatido y aprobado antes del 20 de diciembre de 1979. Consecuente con esto, pediré que se declare inhibida esa alta Corporación para dictar fallo de mérito, por carecer de competencia para ello".

Con miras a una mayor fundamentación del punto de vista anterior, la Procuraduría transcribe (folios 367 y siguientes) el concepto rendido por esa entidad el 7 de mayo de 1979, en el proceso de inexequibilidad que contra el Acto legislativo número 1 de 1968 promovió el ciudadano Bernardo Elejalde, concepto en el cual se sostiene dicha tesis.

Importa señalar que el proceso anteriormente señalado fue decidido por la Corte el 16 de octubre de 1979, mediante providencia de Sala Plena.

En tal oportunidad, la Procuraduría, con conclusión del estudio realizado al respecto, expuso:

"Así pues, de la competencia de la Corte se sustraen los proyectos de enmienda de la Constitución, los decretos reglamentarios dictados por el Gobierno, en uso de las atribuciones que le confiere el ordinal 3º del artículo 120, y los decretos simplemente ejecutivos. No es lógico ni jurídico sostener que la competencia de la Corte, como encargada de velar por la integridad de la Constitución se extienda a todos los casos en que tal integridad esté amenazada. Si tal aconteciera, la Corte usurparía jurisdicción. Esta competencia es de derecho y de orden público y para el caso, como ya se anotó, no enunciativa sino limitativa, de modo que este control jurisdiccional no puede aplicarse por analogía, sino exclusivamente a los casos previstos en la Carta. Lo contrario es desconocer la voluntad del constituyente y aplicar el control a situaciones que la norma no regula".

5º Aborda luego la Procuraduría el estudio de la validez de los actos cumplidos por la Comisión Primera de la Cámara de Representantes antes de la declaración de nulidad decidida por el Consejo de Estado, para concluir que: "Tienen toda la validez y legalidad que normalmente caracteriza a los actos administrativos en un Estado de Derecho, conclusión ésta que fundamenta así:

"Los efectos de los fallos contencioso-administrativos proferidos bien por los tribunales seccionales, ora por el honorable Consejo de Estado se proyectan hacia el futuro en la medida de que el acto anulado no puede aplicarse en lo sucesivo, pero simultáneamente crean efectos hacia atrás, los cuales se determinan en cada caso particular por la naturaleza de la acción interpuesta.

"Sin embargo, esta posibilidad de que hacia el pasado pueda producir algunos y bien determinados efectos particulares, no comporta en los casos relativos a la nulidad de elecciones, designaciones o nombramientos, la invalidez simultánea y automática de las actuaciones cumplidas en el ejercicio del cargo por quien a la postre resultó ilegalmente elegido, designado o nombrado, pues ellas gozan a su vez, de la presunción de legalidad, en virtud de la cual se considera conformes con la ley, mientras no se las anule por la jurisdicción contencioso-administrativa. No resulta comprensible cómo puede anularse un acuerdo municipal, por ejemplo, ni tampoco có-

mo puede ser inexequible una ley sólo por haber sido expedida con el concurso de congresistas cuya elección sea anulada posteriormente. Así tampoco se puede encontrar vicio en el trámite de un acto legislativo por la sola circunstancia de haber sido tramitado y expedido por miembros de una de las comisiones constitucionales y de las Cámaras cuya elección fue anulada con posterioridad. Y ello es y debe ser así, en virtud del principio constitucional legalidad que rodea los actos administrativos, sean ellos de los proferidos por cualquiera de las ramas del poder público.

6º En último lugar la Procuraduría estudia, el ataque intentado por los actores consistente en 'la disimilitud o no exactitud entre lo aprobado por el Congreso en la primera vuelta legislativa y lo votado y aprobado en la segunda, frente a las exigencias del artículo 218 de la Carta Constitucional' ".

VI

Los impugnadores de la demanda

Como ya se indicó en el curso del proceso, fueron presentados tres escritos encaminados a impugnar la demanda, el primero de ellos por el ciudadano Manuel S. Urueta (folios 159 y siguientes); el segundo por el ciudadano M. Parménides Salazar (folios 181 y siguientes) y el tercero de ellos conjuntamente por los ciudadanos César Gómez Estrada y Rodrigo Noguera Laborde (folios 242 y siguientes). La Corte procede a exponer las tesis por ellos sustentadas en el orden aludido, que lo fue el de la presentación de los respectivos escritos.

1º *Impugnación del ciudadano Manuel S. Urueta.*

Competencia de la Corte. Estudia en primer término el impugnante la competencia de la Corte, para conocer del presente negocio, haciéndolo a la luz de las normas constitucionales aplicables, concluyendo que si bien la Corte tiene competencia, sin embargo, dicha competencia se encuentra limitada, por lo dispuesto por el Acto legislativo número 1 de 1979, en su artículo 58, norma que en su concepto es aplicable al caso en estudio.

Efectivamente este impugnante, que fundamenta su intervención tanto en el artículo 214, como en el 45 de la Carta Fundamental, considera citando para ello al tratadista Hernando Devis Echandía, que las normas procesales son de "efecto general e inmediato" y que en consecuencia, es a luz de tales normas del Acto legislativo demandado que debe estudiarse la constitucionalidad del mismo, respecto de lo cual afirma:

"... La Corte Suprema de Justicia tenía bajo la antigua Constitución una cláusula general de competencia consistente en la guarda de la integridad de la Constitución. Hoy la situación procesal es diferente porque el Acto legislativo número 1 de 1979 modifica la antigua cláusula general de competencia en el sentido de limitar el conocimiento de la Corte Suprema de Justicia sobre la exequibilidad de los actos legislativos a ciertos vicios de forma".

Consecuente con lo anterior, concluye que:

"La Corte Suprema de Justicia debería declararse inhibida respecto de los pedimentos de la demanda relacionados con las presuntas violaciones de los artículos 75 y 172 de la Constitución, cuando se refieren a la exequibilidad de actos legislativos; no respecto de las leyes ordinarias, en donde impera aún la cláusula general de competencia" (folios 161 y siguientes).

Se refiere luego el impugnante a la inexistencia de los actos administrativos y citando los autores Jean-Marie Auby y Eduard Laferriere, lo mismo que jurisprudencia del Consejo de Estado Colombiano (septiembre 25 de 1961, 'Anales', tomo LXIII, primera parte, números 392 a 396, página 251), concluye que:

"No puede de acuerdo con estas ideas considerarse que el acto administrativo por medio del cual la Cámara de Representantes integró la Comisión Primera Constitucional Permanente y que luego fue anulado por sentencia del Consejo de Estado, fuera inexistente, que ese acto como lo anotaba Jean-Marie Auby, estuviese 'tocado de una ineficacia originaria'. Dicho acto no constituyó una usurpación de poderes ni tampoco violó el principio de separación de funciones. Simplemente se trató de un acto administrativo, presumido legal hasta cuando intervino la decisión judicial que lo anuló".

Efectos de la decisión de nulidad.

Citando a George Vedel, Prosper Weil, J. M. Auby R. Drago y Agustín Gordillo, afirma con el primero que:

"El acto anulado es mirado como si jamás hubiese sido tomado. Pero por razones prácticas dos atenuaciones son aportadas a esta regla. En primer término, aunque la anulación del nombramiento de un funcionario tenga por efecto volver a esa nominación inoperante desde su origen, *los actos realizados por ese agente entre su nom-*

bramiento y la notificación de la decisión de anulación son considerados como válidos.

"En segundo lugar, la anulación de un acto no puede prevalecer contra decisiones jurisdiccionales revestidas de la fuerza de cosa juzgada".

Considerando igualmente que deben distinguirse las acciones de nulidad, anulabilidad e inexistencia, cita el estudio sobre la "inexequibilidad de la ley" de Fernando Garavito (tomo II, "Jurisprudencia de la Corte") para quien "la declaratoria de inexequibilidad de un acto público equivale a una declaratoria de nulidad y no a una simple derogación", cita igualmente providencia del 23 de noviembre de 1964 de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Consejo de Estado, según la cual la declaración de inexequibilidad, ni anula ni deroga, sino que simplemente determina que la norma así declarada "en lo sucesivo no tendrá más vida, que desaparece de la normatividad jurídica", y un concepto de la Sala de Consulta y de Servicio Civil del 26 de abril de 1973 ("Foro Colombiano" número 50 de agosto de 1973, páginas 230, 231 y 232), para concluir respecto de este punto de su alegato que:

"Dado que el Consejo de Estado ha asimilado los efectos de la sentencia de inexequibilidad de las leyes a los efectos de la sentencia de nulidad de los actos administrativos, resulta incuestionable que las decisiones de nulidad tienen únicamente efectos hacía el futuro, no para el pasado. En consecuencia, la sentencia del Consejo de Estado que declaró la nulidad del acto administrativo por medio del cual se integró la Comisión Primera de la Cámara tendrá efectos para el futuro, no para el pasado, a menos que se quiera introducir un elemento de inseguridad en las relaciones jurídicas de la sociedad colombiana. Esa posición jurisprudencial del Consejo de Estado está acorde con la doctrina nominante en juicios de simple nulidad".

Se refiere a continuación el impugnante a las "condiciones de existencia del Congreso y las condiciones de validez de la ley", diferenciando entre unas y otras y aludiendo en el primer caso a la historia constitucional del artículo 75 de la Carta, para lo cual compara el texto primitivo adoptado en 1886, con el mismo texto modificado en 1968 y luego de citar a José María Samper, concluye en el primer aspecto mencionado que:

"... el espíritu del artículo 76 es el de evitar que el Congreso de la República se reúna por fuera de unas condiciones de tiempo, modo y lugar que coloque a 'la República en muy conflictiva situación' ".

Agrega el impugnante que: "un presunto vicio en la formación de una ley no se sanciona con la inexistencia como podría inferirse del argumento de los actores, sino con la declaratoria de inexequibilidad", y estima que "la vinculación que hacen los actores de los artículos 81 y 75 es artificiosa".

Estudia luego el impugnante la tesis de la demanda, en relación con la naturaleza jurídica del Reglamento del Congreso, exponiendo su criterio, según el cual:

"No existencia congruencia de la idea que ha inspirado la demanda con la pretensión de constitucionalizar el Reglamento del Congreso, pues si esas normas tuviesen rango constitucional, tendrían que haber sufrido el procedimiento previsto en el artículo 218 de la Constitución, a menos que se acepte la idea de que unas normas constitucionales se deben ajustar a este procedimiento, en tanto, otras como serían las reglamentarias con rango constitucional (Leyes Orgánicas de la Constitución) están sometidas únicamente al procedimiento de las leyes ordinarias.

La tesis de la proposición jurídica incompleta es ingeniosa pero olvida que la normatividad constitucional como máximo grado de abstracción dentro del ordenamiento jurídico constituye por regla general una proposición jurídica incompleta, que necesita del necesario desarrollo legislativo. Ya nos enseñaba Adolf Merkl en su teoría de la formación del derecho por grados que la ley es la ejecución del derecho creado en la constitución y creación de derecho respecto de los grados inferiores ... La Constitución prevé que otros organismos del Estado se den su propio reglamento, como sucede por ejemplo con el Consejo de Estado ... de acuerdo con la tesis de la proposición jurídica incompleta, las normas del reglamento del Consejo de Estado se integrarían a la Constitución ...".

Y para concluir sus observaciones en punto a la naturaleza del Reglamento del Congreso, afirma:

"La causa de la confusión jurídica de los demandantes radica en la no distinción de las formas constitucionales y de las formas legales. Cuando se pretende someter al constituyente a lo dispuesto por un reglamento de naturaleza legal se llega al extremo de considerar inexequible una reforma constitucional por no haberse observado un nimio procedimiento previsto en ese reglamento ... una reforma de la Constitución Política debería ser declarada inexequible porque no se leyó en voz alta un voto en blanco".

Termina su análisis el impugnante comentando los cargos de la demanda atinente a la "disimilitud de contenidos normativos" entre las dos legislaturas aprobatorias del acto acusado y, a la acumulación de los primitivos proyectos de reforma del mismo, aspectos sobre los cuales piensa que existe un "vacío relativo" en la Carta Fundamental, lo mismo que en el Reglamento del Congreso, el cual a su juicio debe ser llenado por "los órganos de control".

Termina expresando el impugnante, por lo que a la acumulación de proyectos se refiere, que:

"Allí precisamente radica la diferencia entre lo reglado y lo discrecional. Si no se ha previsto la forma como los proyectos deben ser acumulados, las Cámaras gozarán de libertad en la escogencia de la forma para la realización de esa acumulación. Lo que sí resulta inaceptable jurídicamente es la pretensión de que ante la ausencia de norma condicionante del ejercicio de una facultad porque el legislador así lo ha querido se deduzca la imposibilidad del constituyente para el ejercicio de tal facultad. Un razonamiento de este orden conduce inevitablemente al desconocimiento del concepto de discrecionalidad, entendida como la relativa libertad de que goza una autoridad ante la ausencia de limitantes legales".

2º *Impugnación del ciudadano M. Parménides Salazar.*

Alude en primer término (folios 181 y siguientes) a la promulgación del Acto legislativo acusado, criticando la posición adoptada por los actores al presentar dos demandas de inexequibilidad, antes y después de aquélla, lo cual revela a su juicio:

"Falta de seriedad intelectual, poca firmeza en las tesis planteadas, o cuando menos, ánimo de sorprender a la opinión pública del país con el montaje de un sincronizado aparato publicitario a través de los distintos medios de comunicación".

Y agrega al respecto glosando la "Teoría de la subsumación" entre los artículos 81 y 218 de la Constitución, expuesta por los actores que: "La publicación de la ley es el quinto requisito de ésta".

Comenta lo relativo a los efectos de la nulidad de la elección de las Comisiones Permanentes de la Cámara, dispuesta por el Consejo de Estado, estimando al respecto que la tesis de los actores:

"Parte del presupuesto legal y doctrinariamente equivocado de que las sentencias de nulidad, que a juicio de la Corte y del Consejo de Estado, se asemejan a los fallos de inexequibilidad, producen efectos retroactivos y que, por consiguiente, en el presente evento, la nulidad de la elección de la Comisión Primera de la honorable Cámara, implica automáticamente la nulidad de todos sus actos. Pero no. La decisión de inexequibilidad, como la nulidad se proyecta sobre el futuro y no sobre el pasado, de donde emerge, como lo sostiene la Corte en sentencia de julio 30 de 1955 que: "Las consecuencias del fallo no trascienden a las actuaciones cumplidas con anterioridad a dicho fallo ..." de otra parte, no debe olvidarse, con relación a este tema que dentro del Derecho Colombiano no es de buen recibo, el criterio sobre la inexistencia de los actos administrativos. Estos pueden estar viciados de nulidad y por tanto, pueden ser anulados ... pero mientras no se declare tal nulidad se presumen con existencia jurídica hasta dicha declaratoria".

Seguidamente, el impugnante se refiere a la violación del artículo 75 de la Constitución, y la indebida acumulación de los proyectos de reforma de la Carta, llegando a conclusiones similares, en tal sentido, a las del impugnante anterior.

Sobre las modificaciones introducidas en la segunda legislatura al texto aprobado en la primera, expone su criterio, según el cual:

"Sobre la base de lo ya dicho, de que si es procedente introducir modificaciones —y modificaciones pueden ser recortes, agregados, transposiciones de textos, etc.— en la segunda legislatura, porque de lo contrario 'para qué' esta segunda vuelta si hubiese la obligatoriedad de repetir en ella exactamente el texto ya aprobado en la primera legislatura, significa ello que tales modificaciones intrínsecamente no pueden generar violaciones del Reglamento y, mucho menos, de las normas constitucionales invocadas por los demandantes".

En cuanto al hecho de que "en la segunda vuelta fue diferente el texto que se aprobó en primero y segundo debates en el Senado, del que se presentó a discusión para primero y segundo debates en la Cámara"; y de que existan "actas incompletas o mutiladas y tardíamente aprobadas", estima el impugnante en primer lugar que: "nos hallaríamos ante un caso de falsedad, en el cual también se encuentran en mora los demandantes, para denunciarla criminalmente y no sólo ellos, sino la totalidad de los congresistas de la Comisión Primera"; y en segundo término que:

"Por lo demás, se trata de una práctica reglamentaria —en el primer aspecto— de frecuente uso en la tramitación de proyecto de ley, que en nada afecta el contexto de tales proyectos. Si

ello implicara devolución o revisión del mismo, sería quitarle cierta flexibilidad a una tarea de suyo compleja y dispendiosa, como ésta, de una reforma constitucional, hecha por el constituyente dentro de un marco de clara competencia, para introducir al documento original, todas las modificaciones que estime pertinente en el decurso histórico de los distintos debates".

Trata por último el hecho de que: "no se admitieron ni se discutieron en la segunda vuelta, la propuesta de discusión y votación por separado de algunos artículos del proyecto, en el curso del primer debate en la Comisión Primera de la Cámara".

3º *Impugnación de los ciudadanos César Gómez Estrada y Rodrigo Noguera Laborde (folios 242 y siguientes).*

Siguiendo en general el orden temático que ha observado la Corte, en la presentación y síntesis de los alegatos, cabe señalar que, los impugnantes anteriores, se ocupan en su libelo, de los temas que a continuación se señalan.

1º *Promulgación del acto acusado.* Critica en primer término la posición de la demanda en lo relativo a la vigencia del acto acusado, y aludiendo de contera a las consideraciones de esta sobre dicho tópico, afirman que, tales reflexiones:

"... Ponen de presente cómo, desde cuando la demanda apenas pretende entrar en materia, ya sus autores se colocan en situación de rebeldía contra normas expresas del propio acto acusado, que desde luego se halla rigiendo, y crean así de antemano la sanción, corroborado después, de que no es con sujeción a los principios y cánones de la hermenéutica como organizan y montan los cargos aducidos en su libelo. En efecto, no otra cosa que rebeldía contra el acto acusado, inútil por lo demás es pretender que éste no requería ser promulgado para entrar en vigencia, teniendo en cuenta que expresamente aquél dispone, en su artículo 65 que: 'El presente Acto legislativo rige a partir de su promulgación'. Ni para qué decir que la capacidad del Congreso para expedir un acto reformatorio de la Constitución, lleva implícita la de señalar el momento a partir del cuál habrán de producirse los efectos de la reforma adoptada como lo señaló en este caso, diciendo que ellos se producirían a partir de la promulgación. Es infantil argüir, como lo hace la demanda, que el artículo 65 aludido no condicionó la vigencia de la reforma en referencia 'porque precisamente está en discusión, con nuestra demanda, su validez constitucional', pues afirmar tal cosa equivale a prohijar el absurdo de que la simple presentación de una demanda produce el efecto extraprocesal de paralizar el Acto objeto de aquella, o de que en tal evento ha de suponerse que sobrevendrá una sentencia que declare la inexequibilidad demandada, y anticipar entonces a la causa la producción de sus efectos".

2º *Normas constitucionales a cuya luz debe estudiarse la demanda y competencia de la Corte.*

Encuentra la Corte que, en este sentido, existe una evidente contradicción de los libelistas. Ciertamente, en un primer momento (folio 245) estiman que las normas aplicables son las contenidas en el Acto acusado expresando al respecto que:

"Es evidente conforme al artículo 214 de la Constitución, tal como quedó luego de la reforma de 1979, regla primera, que a la Corte Suprema le corresponde decidir demandas de inconstitucionalidad dirigidas contra actos legislativos, por vicios de forma".

Sin embargo, más adelante (folio 261) afirman, aludiendo al tópico en comento que:

"Consideramos conveniente observar que la reforma impugnada suprimió el artículo 81 que trataba de la acumulación de proyectos. Pero como él regía cuando se adoptó dicha reforma, le era entonces aplicable y por ello el punto tratado aquí es pertinente".

Precisan los libelistas, en concordancia con lo primeramente observado que, fuera de los vicios de forma previstos en el artículo 214 del Acto demandado:

"Cuya exclusividad para el efecto dicho resalta y realza la misma regla primera del artículo 58 al anteponer el adverbio 'sólo' a la descripción de ellos, no existen otras para apoyar una acción de inexequibilidad, y por ello no lo son los que se comentan por infracción de los reglamentos, en materias en que éstos no coincidan con lo prescrito en la citada regla primera del artículo 58 del Acto legislativo aquí acusado".

Y continuando con este último tema, de los vicios formales predicables del Acto censurado, agregan:

"... También en el proceso jurídico de expedición de un acto legislativo deben distinguirse entre los vicios que pueden dar lugar al aniquilamiento de éste, que no pueden ser sino los establecidos en la regla primera del artículo 58 del Acto legislativo número 1 de 1979, de un lado, y de las meras irregularidades, de otro. Dentro de estas últimas, por no estar nombradas en la citada regla, deben clasificarse todos los casos con ocasión del trámite parlamentario sean sus-

ceptibles de recurso, conforme con los reglamentos respectivos; ellos, por lo tanto, carecen de ulterior trascendencia ante la jurisdicción constitucional, pues si no son objeto de recurso, deben considerarse saneados; y si lo son, y el resultado es adverso al recurrente, entonces deben tenerse como rechazados definitivamente por la Corporación respectiva. Se trata siempre en esos casos, de problemas a los cuales la Constitución no les da entidad bastante para montar sobre ellos una acción de inexequibilidad. En la Ley 7ª del 45 sobre Reglamento del Senado, se advierten varios eventos en que se da oportunidad a la interposición del recurso de apelación, con oportunidad a la discusión de un proyecto y contra decisiones de la Presidencia, como por ejemplo los previstos en los artículos 127, parágrafo 170, 176 y 225".

Citan los impugnantes la sentencia proferida por la Corte Suprema el 28 de agosto de 1970 (*Gaceta Judicial* número 2338 bis, página 364), en la cual se trata por ésta "la inexequibilidad de las leyes por vicios de forma en su expedición'. Concluyen los libelistas que:

"Debe entenderse que lo que se deja expresado respecto a vicios de forma, en modo alguno significa aceptación o reconocimiento de que en el trámite de la reforma constitucional de 1979 se haya incurrido en las presuntas informalidades que la demanda le endilga, las cuales de haber ocurrido, casi en su totalidad apenas serían simples irregularidades como tales irrelevantes de inexequibilidad ... a nuestro juicio no se incurrió en ninguna de las informalidades que señala el libelo".

3º *Naturaleza jurídica del Reglamento del Congreso.*

Con el propósito de refutar la "jerarquía orgánico-constitucional" que la demanda le atribuye a dicho reglamento, advierte:

"Salvo el caso de la llamada ley orgánica o normativa del presupuesto nacional, y en virtud de lo previsto en el artículo 210 de la Constitución, desde el punto de vista de la fuerza o vigor de su imperio no cabe distinción alguna entre las leyes; en la escala de los valores jurídicos todas ellas están situadas al mismo nivel, sin que se pueda decir de ninguna que ocupe un lugar especial al lado de la Constitución, o que se considere parte integrante de ella por complementarla o desarrollarla y en general que en algún sentido no esté sujeta al régimen ordinario o común a que están sometidas todas las leyes. Mucho menos posible es suponer leyes que limiten o restrinjan las funciones del Congreso como cuerpo constituyente".

4º *La nulidad de la integración de la Comisión de la Cámara.*

Distinguen los defensores del Acto acusado, las nociones de invalidez e inexistencia, para sostener que, en tratándose de "actos jurídicos de Derecho Público":

"... Los efectos de la declaración de nulidad apenas se proyectan hacia el futuro, de suerte que todo lo actuado en el pasado bajo el imperio de la norma aniquilada, queda intacto e incólume".

Citan a este respecto, providencia de la Corte Suprema del 30 de julio de 1955, en la cual se identifican los conceptos de inexequibilidad y derogatoria en cuanto a sus efectos hacia el futuro, y citan igualmente el pronunciamiento sobre tal tema del Consejo de Estado, igualmente transcrito como ya se ha visto por el impugnador Manuel S. Urueta, en el cual se asimilan "los efectos de la declaración de inexequibilidad a los de la declaración de nulidad".

En relación con este tema y glosando los cargos de violación de los artículos 72 y 172 de la Carta invocada por los demandantes añaden los impugnantes que:

"La impropiedad de este cargo es manifiesta, porque aquí no se trata de discutir, ni es materia idónea para discutir ante la Corte Suprema de Justicia, cómo y en qué condiciones de la legalidad o de constitucionalidad se hizo la elección de los miembros de la Comisión Primera de la Cámara a que se refiere el cargo. Eso sería materia del Contencioso-administrativo".

5º *La acumulación de los proyectos.*

En relación con este cargo de la demanda, comienzan los impugnantes por observar que la demanda es *inepta*: "pues en realidad no dice en qué consiste esa indebida acumulación, ni señala norma concreta que la prohíba o que prescriba un trámite especial al efecto que aquí hubiese sido inobservado" y agregan:

"Esta afirmación, empero, no tiene sentido, porque la acumulación en el seno del Congreso de proyectos de Reforma Constitucional ya aprobados por separado en una primera legislatura, como en este caso, nada tiene de incompatible con su discusión, así unificados, en la segunda legislatura, pues la unificación no destruye la respectiva identidad material de cada uno de ellos, y debatirlos en conjunto no significa que no lo sea también cada uno, dado que las partes están implicadas en el todo. Por lo demás, la circunstancia de que el artículo 218 de la Constitución no hable de acumulación, en modo alguno quiere

decir que la prohíba. Por el contrario, la Constitución admite la acumulación de proyectos de reforma constitucional, puesto que conforme al artículo 214 de la misma, tal como quedó con la Reforma de 1979, los requisitos del artículo 81 deben observarse en materia de expedición de actos de esa jerarquía, y el inciso penúltimo de dicho artículo 81 alude claramente a proyectos acumulados 'en la forma que ordena el Reglamento' " (folio 260).

Como quiera que en relación con este cargo, la demanda trae a colación el pliego de modificaciones que en la segunda legislatura fue presentado ante la Comisión Primera del Senado, los impugnantes recuerdan que dicho pliego de modificaciones:

"No sustituyó abrupta e irregularmente los proyectos acumulados, como se ve muy bien de la historia del trámite a que fue sometida la reforma acusada ... no hay tal que, como lo sugiere la demanda de manera intempestiva y de hecho el pliego de modificaciones hubiese desalojado de sus respectivos cauces los proyectos aprobados en primera vuelta, sino que mediante la acumulación ... se integraron o unificaron en un mismo caudal y dentro de un solo cauce, y así pasaron a ser debatidos conjuntamente con un pliego de modificaciones en la segunda legislatura y a lo largo de los debates reglamentarios surtidos ante el Senado, primero, y en la Cámara luego" (folio 262).

Finalmente, se refieren los impugnantes a la diferencia de textos en la segunda legislatura y a las modificaciones en ésta introducidas.

VII

Elementos de prueba allegados al proceso

El material decisorio allegado al presente proceso ha sido integrado fuera del cuaderno principal en tres "anexos" y dos cuadernos de pruebas y, en general comprende los siguientes elementos de juicio.

Anexo número 1. Se trata de los documentos allegados por los actores a la demanda. Y se reduce, por una parte, a un ejemplar de los "Anales del Congreso", autenticado por el Secretario General de la Cámara de Representantes, correspondiente al 27 del mes de noviembre del citado año de 1979; y por otra a un ejemplar del periódico "El Espectador".

El ejemplar de los "Anales del Congreso" es el número 120 del año XXII, y comprende especialmente el acta de la sesión de la Cámara Plena del miércoles 21 de noviembre de 1979. En él se destaca la constancia dejada el día 20 del mes de noviembre de 1979 por el Representante Zamir Silva Amín, en su doble condición de ponente del proyecto de acto legislativo y de Presidente de la Comisión Primera "sobre el procedimiento que se adoptó en la Comisión Primera para la discusión y votación del articulado del proyecto, en la sesión del día 6 del mismo mes".

Dicha constancia se refiere entre otras cosas a la solicitud para que se votaran separadamente diversos artículos del proyecto, firmada por los Representantes Luis Villar Borda, Jaime Pinzón López y Alvaro Bernal Segura; a la votación por separado de tales artículos y, al otorgamiento de la palabra al Representante primeramente citado, una vez terminada dicha votación "para que explique su voto", el cual en ese momento presentó "algunas proposiciones sustitutivas y, a la determinación de la Presidencia de no someter a discusión tales proposiciones por expresa prohibición del Reglamento de la Cámara, cuyos artículos 164, 175 y 203 se transcriben, lo mismo que los artículos 17 y 18 de la Ley 7ª de 1945.

A continuación de la constancia anterior, interviene el Representante Cardona Hoyos, el cual enfatiza que la reforma implica "algunos pequeños beneficios para el desarrollo del Parlamento Colombiano" (página 1.792).

Los "Anales" respecto de la sesión mencionada, comprenden igualmente otras constancias, entre ellas de los representantes Villar Borda y Pinzón López sobre la votación anteriormente mencionada, e intervenciones sobre la reforma en cuestión de los Representantes Rodolfo González, Luis Villar Borda, Mario González, Emilio Urrea y Mary Díaz Castro, y finalmente (página 1.799) la votación correspondiente al segundo debate —Cámara Plena— del Proyecto de Reforma Constitucional, concluyendo el acta respectiva que:

"En consecuencia, el articulado del proyecto de Acto legislativo número 1 Senado, 110 Cámara de 1978, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional' ha sido aprobado de acuerdo con el texto que adoptó la Comisión Primera.

"Cerrado el segundo debate de este proyecto (en segunda vuelta) la honorable Cámara, con las formalidades constitucionales y legales, y según lo preceptúa el artículo 218 de la Carta Fundamental, declara su voluntad de que sea norma constitucional.

"Preguntada la Cámara si quiere que el proyecto de acto legislativo reforme la Constitución Nacional, responde afirmativamente por unanimidad".

El ejemplar de "El Espectador" corresponde al número 25.713 del 29 de noviembre de 1979, en cuya página 10A y, bajo el título "Mutilación del Acta 17 de las reformas", se informa que la solicitud anteriormente citada para la votación por separado de algunos artículos de la reforma no fue incluida en el Acta respectiva, y que el Presidente de la Comisión, reconoció al respecto la existencia de un "descuido por parte del Secretario".

Anexo número 2. Contiene diecisiete ejemplares de los "Anales del Congreso", cuyo contenido para los efectos del presente proceso, es el siguiente:

1º *Año XXI, número 13, agosto 9 de 1978.* "Proyecto de Acto legislativo número 5 de 1978, 'por medio del cual se modifica el artículo 103 de la Constitución Nacional y se deroga el ordinal 3º del artículo 78 de la misma', presentado por Humberto Criales de la Rosa, Senador de la UNO".

2º *Año XXI, número 30, septiembre 14 de 1978.* "Ponencia para primer debate sobre el Proyecto de Acto legislativo número 2 de 1978, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional a fin de prohibir las reelecciones para el período inmediato, con el objeto de dar autonomía al Ministerio Público y de precisar los alcances del numeral 14 del artículo 120' Roberto Gerlein Echeverría, Senador".

3º *Año XXI, número 35, septiembre 26 de 1978.* "Ponencia de los honorables Senadores Espinosa Valderrama, Pardo Parra y Lorduy Rodríguez sobre los proyectos del Acto legislativo que reforma el Congreso Nacional". Se advierte que se ha trabajado "sobre quince (15) proyectos de acto legislativo presentados uno de ellos por el Ministro de Justicia y los demás por diversos Senadores, uno de ellos, según revisión del presentado en 1976 por los signatarios del Consenso de San Carlos".

4º *Año XXI, número 36 de septiembre 27 de 1978.* "Proyecto de acto legislativo número 71 de 1978, por el cual se reforman los artículos 59 y 144 de la Constitución Nacional", presentado por un grupo de representantes.

5º *Año XXI, número 53, octubre 23 de 1978.* "Ponencia para su segundo debate de la reforma constitucional del Congreso rendida por el Senador Augusto Espinosa Valderrama", texto del proyecto.

6º *Año XXI, número 55, octubre 25 de 1978.* "Proyecto de acto legislativo y de ley para segundo debate".

7º *Año XXI, número 56, octubre 26 de 1978.* "Los actos legislativos para reformar las estructuras de la Rama Judicial. La ponencia de los Senadores Jaime Castro, Estrada Vélez, Escobar Méndez y Vidal Perdomo para primer debate". Se advierte que se tuvieron en cuenta tres proyectos anteriores, presentados por el Ejecutivo y por diversos Senadores.

8º *Año XXI, número 62, noviembre 7 de 1978.* Senado. "Discusión del proyecto de acto legislativo, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional' ". "Constancia del Representante Gilberto Salazar R.".

9º *Año XXI, número 72, noviembre 16 de 1978.* "Senado. Ponencia para segundo debate sobre Proyecto de acto legislativo número 4 de 1978, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional'. Senador Miguel Escobar Méndez".

10. *Año XXII, número 55, agosto 8 de 7979.* "Pliego de modificaciones que presenta el ponente, Senador Augusto Espinosa Valderrama para unificar en segunda vuelta, con algunos cambios los proyectos de acto legislativo que en la primera se tramitaron bajo los números 1 y 4".

11. *Año XXII, número 88, octubre 9 de 1979.* "Ponencia para segundo debate en la segunda legislatura ordinaria, presentada por el Senador Augusto Espinosa Valderrama".

12. *Año XXII, número 90, octubre 10 de 1979.* "El articulado de Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978".

13. *Año XXII, número 91, octubre 11 de 1979.* "Acta número 20 discusión Senado. Segundo debate".

14. *Año XXII. número 92. Octubre 16 de 1979.* "Acta número 21. Discusión Senado. Segundo debate.

15. *Año XXII, número 99, octubre 25 de 1979.* "Acta número 25 errores involuntarios en el acta de la reforma constitucional".

16. *Año XXIII, número 1, enero 28 de 1980.* "Texto completo del Acto legislativo número 1 de 1979".

17. *Año XXIII, número 40, septiembre 1º de 1980.* "Proyecto de Ley número 10 de 1980, sobre Reglamentos del Congreso Pleno y el común de las cámaras legislativas".

Anexo número 3.

Contiene dos cuadernos en "fotocopia auténtica", correspondiente al "Expediente electoral número 499" tramitado en el Consejo de Estado, en relación con la "nulidad de la elección de las

Comisiones Permanentes de la honorable Cámara de Representantes verificada el día 1º de agosto de 1978, por Proposición número 18''.

El primer cuaderno se inicia con el poder otorgado por Gilberto Vieira, José Cardona Hoyos y Gustavo Osorio al doctor Humberto Criales de la Rosa y termina con la sentencia de nulidad dictada el día 2 de julio de 1979 con ponencia del Consejero Mario Enrique Pérez.

El segundo cuaderno contiene las pruebas correspondientes al citado proceso electoral.

Cuaderno de pruebas número 1.

Contiene los siguientes documentos, en el orden en que han sido incorporados al informativo:

I. Copia auténtica del ''Acta número 19 correspondiente a la sesión del 28 de noviembre de 1979, de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes''.

II. Folleto intitulado ''Reforma Constitucional. Acto legislativo número 1 de 1979'', el cual aparece como ''editado e impreso en los talleres gráficos del Banco de la República'', y cuya ''autenticidad editorial'' aparece igualmente certificada (folio 24 bis) por el señor Secretario General de la Presidencia de la República, doctor Gustavo Humberto Rodríguez.

III. Los siguientes ejemplares de los ''Anales del Congreso'' debidamente autenticados y enviados a solicitud de la Corte Suprema.

1º Nº 54 del 2 de agosto de 1979 (Fl. 17)
2º Nº 55 del 8 de agosto de 1979 (Fl. 17 bis)
3º Nº 90 del 10 de octubre de 1979 (Fl. 18)
4º Nº 96 del 23 de octubre de 1979 (Fl. 19)
5º Nº 80 del 28 de noviembre de 1979 (Fl. 29)
6º Nº 88 del 5 de diciembre de 1978 (Fl. 30)
7º Nº 89 del 6 de diciembre de 1978 (Fl. 31)
8º Nº 92 del 11 de diciembre de 1978 (Fl. 32)
9º Nº 104 del 22 de diciembre de 1978 (Fl. 33)
10. Nº 54 del 2 de agosto de 1979 (Fl. 34)
11. Nº 104 del 5 de noviembre de 1979 (Fl. 35)
12. Nº 117 del 21 de noviembre de 1979 (Fl. 36)
13. Nº 120 del 27 de noviembre de 1979 (Fl. 37)
14. Nº 1 del 28 de enero de 1980 (Fl. 37 bis)
15. Nº 35 del 26 de septiembre de 1978 (Fl. 40)
16. Nº 53 del 23 de octubre de 1978 (Fl. 41)
17. Nº 62 del 7 de nov. de 1978 (Fl. 41 bis)
18. Nº 96 del 22 de noviembre de 1978 (Fl. 42)
19. Nº 94 (segunda edición) del 12 de diciembre de 1978 (Fl. 43)
20. Nº 101 del 19 de diciembre de 1978 (Fl. 44)
21. Nº 13 del 15 de marzo de 1979 (Fl. 45)
22. Nº 14 del 16 de marzo de 1979 (Fl. 46)
23. Nº 18 del 22 de marzo de 1979 (Fl. 47)
24. Nº 20 del 27 de marzo de 1979 (Fl. 48)
25. Nº 24 del 30 de marzo de 1979 (Fl. 49)
26. Nº 54 del 2 de agosto de 1979 (Fl. 50)
27. Nº 90 del 10 de octubre de 1979 (Fl. 51)
28. Nº 104 del 5 de noviembre de 1979 (Fl. 52)
29. Nº 120 del 27 de noviembre de 1979 (Fl. 53).

IV. Un ejemplar del ''Diario Oficial'' (folio 24) correspondiente al dos de febrero de 1979, en el cual se publican los Decretos 122 de enero 24 de 1979, ''por el cual se ordena la publicación del Proyecto de acto legislativo números 4 y 144 de 1978 del Senado y de la Cámara de Representantes, respectivamente 'por el cual se reforma la Constitución Nacional'; y del Decreto 123 de enero 24 de 1979, 'por el cual se ordena la publicación del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978' (Cámara 110 de 1976), 'por el cual se reforma la Constitución Nacional' ''.

V. Cinco ejemplares (folios 58, 64, 70, 76 y 92) de la certificación jurada del Representante Luis Villar Borda en relación con la sesión del 15 de noviembre de 1979. Alude especialmente dicho representante a la ''omisión inexplicable e injustificable'' de incluir en las actas respectivas la solicitud hecha por él y por otros representantes, para que se votaran separadamente determinados artículos del proyecto de reforma de la Constitución, el cual a su juicio pretendió explicarse como ''un descuido de secretaría por el Representante Zamir Silva''.

VI. *Comunicación* (folio 81) del Representante Jaime Pinzón López, referente a las diferencias existentes entre la publicación hecha en el número 90 de los ''Anales'', y la publicación realizada en el número 96 de la misma publicación y según el cual:

''Ha debido ordenarse por la Presidencia del Senado su regreso a la Comisión para corregirlo en su redacción, y con mayor razón ha debido regresarse para los mismos efectos desde la Cámara''.

VII. Certificación jurada (folio 83) del Representante Gilberto Vieira sobre los mismos hechos.

En certificación jurada, realizada (folio 99) en la misma fecha, febrero 5 de 1980, el Representante anterior, se refiere también a lo ocurrido con la solicitud para que se discutieran y votaran por separado algunos artículos de la reforma, agrega:

"Esta declaración, a pesar de haberse leído en la sesión, no fue incluida en el acta correspondiente y al discutirse ésta en la sesión del 28 de noviembre, protestamos contra semejante irregularidad, la cual nos obligó a dejar la siguiente constancia incluida en el acta correspondiente ...".

VIII. Certificación jurada del Representante Zamir Silva Amín, el cual explica la diferencia anterior de textos, expresando que:

"Como consta en los 'Anales del Congreso' número 90 de 1979, página 1336, la publicación del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978, corresponde al texto aprobado en debate de Comisión, segunda vuelta, en la sesión de 4 de octubre de 1979 de la Comisión Primera del Senado.

"En 'Anales del Congreso' número 96 de 1979, página 1432, fue publicado el texto del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978, conforme había sido aprobado en debate de plenaria del Senado segunda vuelta, en la sesión del 17 de octubre de 1979.

"Estas publicaciones se refieren a textos distintos, pues la Plenaria del Senado por decisiones mayoritarias, suprimió algunas expresiones del texto que había aprobado la Comisión.

"En esta forma queda expuesto mi criterio sobre la realidad de una imaginaria alteración del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1979, 'por fuera de las condiciones constitucionales', como ligeramente lo afirman los demandantes".

IX. Certificación jurada (folios 10, 11 y siguientes) del Secretario General de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, en la cual y respecto de los puntos anteriores se lee:

"Es cierto que la discusión del Acto legislativo número 1 de 1979, se realizó (sic) los días 6 al 15 de noviembre, y que las actas correspondientes a dichas sesiones sólo fueron aprobadas el día 28 de noviembre. Este hecho se justifica en razón de que, en el curso del debate en referencia intervinieron 17 honorables representantes en el siguiente orden numérico y cronológico, de donde se infiere que era físicamente imposible elaborar de un día para otro las actas que por su volumen e importancia del contenido, exigían meticuloso estudio por parte del Secretario, quien tiene bajo su responsabilidad tan delicado asunto.

"De todos modos declaro que las actas fueron aprobadas dentro del término legal tal como prescribe el Reglamento de la Corporación".

Con respecto a la solicitud, para que se discutieran y votaran por separado algunos artículos, expresa igualmente el declarante anterior que:

"... El honorable Representante Luis Villar Borda, reconoció públicamente ante los miembros de la Comisión, que la omisión observada en el Acta número 17 fue involuntaria, y así se contempla expresamente en el Acta número 19 de noviembre 28 de 1979 cuando dice 'afirmó el honorable Representante Luis Villar Borda, que se debe presentar por la Presidencia, u ordenar a la Secretaría, hacer en el Acta 17 la respectiva corrección; creo que se trata de una omisión involuntaria, la cual debe subsanarse' ... las actas fueron aprobadas con el lleno de las formalidades legales vigentes ... en ningún momento se violaron las normas establecidas por el Reglamento de la Corporación en concordancia con la Constitución Nacional".

Cuaderno de pruebas número 2.

Tal como aparece anunciado en el oficio firmado por el Secretario General de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes Gerardo León Pedroza, fecha el 1º del mes de febrero de 1980 y que corre al folio 21 del cuaderno anterior, en este nuevo cuaderno se incluyen "xeroxcopias del Acta número 17 correspondiente a la sesión del día 15 de noviembre de 1979, que fue aprobada el día 28 de noviembre de 1979. Xeroxcopias del Acta número 19 del 28 de noviembre de 1979".

También incluye el Acta número 14 de la misma Comisión Primera de la Cámara de Representantes, del Acta número 16 de noviembre 14; del Acta número ... de noviembre 21.

Finalmente, conviene advertir, que, de acuerdo con el oficio anteriormente mencionado de la Secretaría General de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, se allegaron al informativo "cinco cintas magnetofónicas contentivas de la discusión y aprobación de la reforma del Congreso y a la justicia en primera vuelta Acto legislativo número 1 de 1979".

VIII

Desarrollo del proceso

a) *Trámite en la Sala Constitucional.*

En la evolución del presente juicio de constitucionalidad, deben mencionarse los siguientes aspectos procesales, más significativos:

1º La demanda fue admitida, mediante providencia dictada el día 22 del mes de enero de 1980, firmada por el Magistrado Sustanciador, doctor

Oscar Salazar Chaves (folios 107 y siguientes), providencia en la cual se dispuso igualmente la práctica de diversas pruebas.

2º La recusación al señor Procurador se hizo por dos de los actores (folio 116), los ciudadanos Tarcisio Roldán y Clímaco Giraldo, en escrito presentado el día 8 de febrero del citado año.

La fundamentación de tal recusación fue ulteriormente ampliada por los mismos ciudadanos (folio 223), mediante escrito presentado el 23 de julio del mismo año; y dicha recusación (folio 216) fue tramitada "por analogía, por el procedimiento establecido en el Decreto 432 de 1969".

Luego de producidas diversas complicaciones, se abrió "a prueba" (folio 235) el incidente de recusación, mediante auto de agosto 22 de 1980, habiéndose allegado un abundante material decisorio que obra a folios 282 y siguientes, relacionado con la intervención del funcionario recusado en la tramitación del Acto legislativo atacado.

Finalmente, mediante auto (folio 329) del 26 de septiembre, la Sala con un salvamento de voto declaró probada "la causal de recusación 'y se dispuso que el traslado ordenado se cumpliera con el Viceprocurador General de la Nación' ".

Fue ponente el doctor Policarpo Castillo Dávila, quien había sido sorteado para tal efecto en "Sala de Conjueces" (folio 155), oportunidad en la cual se eligió como Presidente para los efectos correspondientes al doctor Adán Arriaga Andrade.

3º Solicitada la reposición (folio 340) de tal auto, por los mismos actores que adelantaron la recusación, la Sala en providencia de 5 de diciembre (folio 348) de 1980 la negó, con un salvamento de voto, ratificando su criterio, de que el traslado respectivo debía correrse a la Viceprocuraduría General de la Nación.

b) *Trámite en la Sala Plena.*

1º Se inició el 16 de julio de 1981 con el estudio de la ponencia elaborada por el Magistrado Ricardo Medina Moyano, aprobada por unanimidad por la Sala Constitucional. Luego de que se consideraron y se decidieron los impedimentos presentados por los Magistrados de la Corte y de que se sortearon los respectivos conjueces respetando la paridad política, la integración de la Corte quedó así:

Magistrados titulares: César Ayerbe Chaux, Fabio Calderón Botero, José María Esguerra Samper (Alfonso Guarín Ariza) Dante Luis Fiorillo Porras, José Eduardo Gnecco Correa, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Ricardo Medina Moyano, Alfonso Reyes Echandía (Víctor León Mendoza), Fernando Uribe Restrepo y Darío Velásquez Gaviria.

Magistrados Conjueces: Carlos Alvarez Pereira (Enrique Arrázola Arrázola), Gilberto Arango Londoño, Gregorio Becerra Becerra, Francisco Camacho Amaya, Pablo Cárdenas Pérez, Rafael Gamboa Serrano, Ildefonso Méndez, Hernando Morales Molina, Rafael Nieto Navia, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Suárez de Castro, Alvaro Tafur Galvis, Hernando Tapias Rocha, Eduardo Umaña Luna, Carlos Upegui Zapata y Julio César Uribe Acosta.

Correspondió presidir la Sala Plena al doctor César Ayerbe Chaux, quien lo hizo con dedicación, competencia y señorío.

2º El 6 de julio se recibió por la Sala Constitucional un memorial dirigido a la Sala Plena, suscrito por Jorge Edgardo González Vidales, en su doble carácter de ciudadano y de apoderado especial del señor Ministro de Justicia, doctor Felio Andrade Manrique, quien acreditó su calidad de tal. La Corte decidió rechazar este escrito por extemporáneo, puesto que cuando se recibió ya se había agotado la etapa de instrucción en la Sala Constitucional. Igual decisión se tomó en relación con el escrito presentado el 14 de octubre por el ciudadano Alfonso Isaza Moreno.

3º Según memorial presentado a la Corte el 12 de septiembre, los demandantes J. Clímaco Giraldo Gómez, Oscar Alarcón Núñez y Tarcisio Roldán Palacio, recusaron para seguir conociendo del proceso a los Conjueces Ildefonso Méndez, Alfonso Suárez de Castro, Alvaro Tafur Galvis y Julio César Uribe Acosta, por haber firmado la sentencia que puso fin en la Sala Constitucional al proceso 843 contra el artículo 4º de la Ley 20 de 1979.

La Sala ordenó darle trámite al correspondiente incidente, y de acuerdo con el artículo 27 del Decreto 432 de 1969 designó como sustanciador al Magistrado Fernando Uribe Restrepo, actual ponente del proceso. Tramitado el incidente de acuerdo con el mencionado Decreto, la Sala lo decidió declarando por mayoría que no era fundada la recusación. Salvaron su voto los Magistrados Gustavo Gómez Velásquez, Alvaro Luna Gómez, Eduardo Umaña Luna y Gregorio Becerra Becerra.

4º En la sesión celebrada por la Sala Plena el 29 de octubre, el Presidente sometió a votación, por separado, las partes resolutiva y motiva

de la ponencia presentada por el doctor Ricardo Medina Moyano, con el apoyo de la Sala Constitucional. El resultado de la votación fue de quince votos negativos, once afirmativos, un voto de inhibición, quedando un voto pendiente. Sometida a votación la exequibilidad o inexequibilidad del Acto legislativo número 1 de 1979, el resultado fue el siguiente: 15 votos por la inexequibilidad total, 11 votos por la exequibilidad parcial, un voto de inhibición y uno pendiente.

Se procedió entonces al sorteo de nuevo ponente, de acuerdo con el artículo 37-9º del Reglamento de la Corte y con el artículo 10 del Decreto 432 de 1969. Fue designado en tal forma el suscrito ponente.

IX

Consideraciones de la Corte

I. *La promulgación del acto legislativo.*

Si bien este aspecto no se encuentra involucrado en la decisión respectiva, toda vez que, tanto los actores como la Procuraduría General de la Nación y los impugnantes se han referido al mismo, no resulta impertinente aludir a él, mayormente con el propósito de relacionar este proceso sometido a la jurisdicción constitucional, con los demás que fueron intentados contra el mismo acto legislativo.

Ciertamente, la Corte tuvo oportunidad de analizar detenidamente el tema anterior, en las providencias dictadas el 6 de noviembre de 1980 (Expediente número 784), el 27 de noviembre de 1980 (Expediente número 782) y diciembre 4 del mismo año (Expediente número 783) en que fueron demandantes respectivamente: Roberto Vera Ramírez, los ciudadanos que figuran igualmente como actores en este proceso, y Humberto Criales de la Rosa, Hernán Suárez Sáenz, Alvaro Echeverry Uruburu y Carlos Alfonso Moreno. Tales demandas fueron presentadas en su totalidad antes del 20 de diciembre de 1979, fecha en la cual se realizó la promulgación del Acto legislativo acusado.

La Corte Suprema en tales oportunidades, estimó que no era el caso de proferir sentencia de mérito, por haberse presentado las demandas antes de la vigencia del acto legislativo, y, en consecuencia resolvió declararse inhibida.

II. *Normas de la Carta Fundamental a las cuales está sometido el presente juicio de constitucionalidad.*

1º El proceso de constitucionalidad no es otra cosa en último análisis que la comparación de la norma acusada con los preceptos de la Carta Política del Estado. Determinar por lo tanto en este caso, si dicha comparación debe hacerse con las normas de la Constitución vigentes hasta el 19 de diciembre de 1979, o con las normas constitucionales, incluidas las reformas realizadas por el Acto legislativo acusado, viene a ser un aspecto previo de capital importancia. A él se han referido con más o menos extensión, la mayoría de quienes intervienen en el proceso, algunos de ellos contradictoriamente como ya se ha observado en esta providencia. Por ello encuentra la Corte indispensable, definir su posición al respecto.

2º Dicho aspecto, cobra especial significación si además se tiene en cuenta que, de antiguo y en forma reiterada la Corte ha sostenido que, tratándose de leyes, la citada confrontación debe hacerse entre ellas y las normas constitucionales vigentes al momento de la defensa de éstas, toda vez que el Estado regula su actividad y su existencia según la Constitución vigente. Así, en sentencia de 21 de noviembre de 1946, agregó la Corporación:

"Si el precepto constitucional base de la demanda fue modificado por voluntad expresa del Constituyente, es lógico que la solicitud sobre inexequibilidad de leyes acusadas debe resolverse de conformidad con los textos constitucionales que se hallen en vigencia" (*Gaceta Judicial*, tomo LXII, páginas 7 y siguientes).

Este punto de vista ha sido materia de reciente ratificación por la Corte, al decidir dos procesos de particular importancia: el de la Junta Monetaria —junio 12 de 1969— y el de la Comisión Nacional de Valores —mayo 14 de 1981—.

3º Habida consideración de la "superlegalidad" de la Constitución, vale decir de la superioridad jerárquica de ésta, frente a la restante normatividad jurídica del Estado, la tesis anterior resulta absolutamente indiscutible, y de ellas se derivan en consecuencia fenómenos tales como: 1º la inconstitucionalidad sobreviniente, cuando una ley que es constitucional a la luz de las normas constitucionales vigentes, deja de serlo al ser modificadas éstas; 2º el de la constitucionalidad sobreviniente, cuando una norma, inconstitucional a la luz de la Carta vigente, deja de serlo como resultado de la reforma de ésta.

Este último fenómeno, se conoce igualmente por la doctrina como la "purga de inconstitucionalidad", por estimarse que desaparece el vicio inicial cuando el canon de la Carta Política que la ley quebrantaba, es derogado; o cuando recibe

sustento constitucional, con posterioridad a su expedición, como ya se indicó.

Empero, tratándose de la confrontación de normas constitucionales, con otras de la misma Carta Fundamental, el problema cambia radicalmente, y la tesis anterior resulta inaceptable.

No es la menor de las razones, la ya indicada de la superlegalidad de la Constitución, como quiera que tratándose de normas que hacen parte de la Carta Política del Estado, no puede decirse formalmente hablando, que una o varias normas de la citada Constitución sean superiores a las otras.

Podría inversamente presentarse el fenómeno en aquellas constituciones que constan de "cláusulas intangibles", vale decir, de preceptos a los cuales el propio constituyente primario o derivado ha revestido de un cierto grado de intangibilidad, al disponer que no pueden ser alteradas dentro de precisos períodos de tiempo, o definitivamente las ha hecho intangibles, al determinar que nunca podrán ser modificadas.

Ejemplos de tales disposiciones constitucionales intangibles, los encontramos para no recurrir a casos extraídos del Derecho Constitucional Comparado, en algunas de nuestras primeras constituciones, adoptadas con posterioridad a la independencia política de 1810.

Estas las razones, además naturalmente de las dificultades casi insalvables, todavía más tratándose de normas constitucionales, que tradicionalmente han encontrado la doctrina y la jurisprudencia, para diferenciar las normas sustanciales de las normas procesales, por las cuales encuentra la Corte que no es dable jurídicamente establecer diferencias jerárquicas entre las normas de la Constitución Nacional.

Una vez que el constituyente ha decidido, en ejercicio de sus facultades, elevar a canon constitucional una determinada norma, cualquiera que ella sea, ésta, en virtud de tal decisión jurídico-política queda revestida de la misma entidad e importancia de todas las demás que integran el documento constitucional respectivo, y su enmienda o derogatoria requiere en consecuencia las mismas condiciones que el resto de aquéllas.

4º De aceptarse que una reforma de la Carta debe estudiarse de acuerdo con la nueva normatividad constitucional, cada nueva reforma llegaría a ser una ruptura del orden jurídico del Estado, puesto que dejaría de existir la continuidad natural, según la cual, una nueva Constitución, o una modificación de la misma, debe naturalmente engendrarse en la antigua Constitución, y realizarse dentro de los canales por ella previstos para dicha modificación.

En tal orden de ideas, llegaría así mismo a convertirse en una cláusula inocua y superflua, la *cláusula de reforma,* la cual desde el propio origen de las constituciones rígidas, ha sido considerada siempre como parte esencial de las mismas.

Y, desde luego conviene añadir que, la ruptura del orden jurídico al cual se ha aludido, comportaría en todos los casos, la destrucción de la legitimidad constitucional.

5º Solamente el derecho nacido o creado por una revolución, no puede juzgarse a la luz del orden jurídico pre-existente, toda vez que la esencia de la revolución consiste precisamente en la destrucción y cambio del ordenamiento jurídico del Estado. La Corte Suprema, al conocer de una de las primeras demandas intentadas en el país contra actos reformatorios de la Constitución, más exactamente contra la reforma plebiscitaria de 1957, ya se refirió con alguna amplitud a este tema.

En consecuencia, a juicio de la Corte, el estudio de las normas constitucionales acusadas debe hacerse a la luz de las normas constitucionales anteriores a la vigencia del Acto legislativo número 1 de 1979. Así las cosas, resulta inútil referirse a la aplicación de las instituciones contenidas en el citado Acto y menos aún a la bondad y conveniencia de las mismas.

6º Para concluir este aspecto del problema en estudio, conviene añadir que, la ausencia de sometimiento de las enmiendas de la Constitución a las normas preexistentes de la misma, llevaría no solamente al quebrantamiento del Estado de Derecho, sino a la conclusión inaceptable de que, el poder constituido, en este caso el Congreso, estaría por encima de la Constitución.

Explicando este punto, la Corte Suprema, en providencia de 5 de mayo de 1978, al conocer de la demanda de inconstitucionalidad intentada contra el Acto legislativo número 2 de 1977, por el cual se convocaba una Asamblea Nacional Constituyente, hizo entre otras, las siguientes observaciones:

"Todo poder constituido es un poder de derecho, o sea constitucionalizado, y nunca extra, supra o metaconstitucional, ya que estos caracteres sólo son propios del poder primario que constituye a los demás poderes.

"Sustraer el poder de reforma de la Constitución de lo prescrito por ella en cuanto al modo de producir sus enmiendas, equivale a confundir un

poder constituido, como éste, con el constituyente primario. Lo cual implicaría también, excluir ese poder del régimen de derecho, quebrantando la legitimidad, pues resulta desacertado sostener que cuando un órgano del Estado puede modificar la Constitución sin someterse a las formas en ella estatuidas, es un Estado de Derecho. Menos válido aún es afirmar que el Congreso Nacional, cuando ejerce esta competencia, lo hace como soberano, ignorando la supremacía de la nación; y tampoco aseverar que sus actos están amparados por una especie de presunción de constitucionalidad, porque ello contraría manifiestamente la filosofía y los postulados del artículo 2º. Además, el carácter representativo del soberano que se predique del Congreso por su elección popular y directa, no sería exclusivo en Colombia, pues idéntico origen tiene el Presidente de la República" ("Foro Colombiano", tomo XVIII, mayo de 1978, número 107, páginas 422 y siguientes).

III. *Inconstitucionalidad de las reformas constitucionales.*

a) Es este indudablemente uno de los temas de mayor importancia de la teoría de la Constitución; convergen en él los aspectos relativos a la revisión o reforma de la Constitución y a su control, los cuales junto con el problema de los "estados de excepción", integran el trípode sobre el cual descansa la existencia misma de la Constitución, su eficacia o su frustración y su propia supervivencia.

En el momento actual de la teoría constitucional y siguiendo los lineamientos generales de la doctrina nacional e internacional, puede afirmarse que la inconstitucionalidad de las reformas constitucionales puede darse en los siguientes casos:

1º Cuando una reforma de la Carta Fundamental, lesiona lo que *Karl Loewenstein* (Teoría de la Constitución. Ariel, Barcelona) llama los límites "inmanentes" o "implícitos" de la Constitución, por los cuales se entenderían aquellos valores fundamentales de la Constitución que sin embargo, no se encuentran vertidos en sus cláusulas, razón por la cual también se les conoce como "límites inarticulados", y que tocan en última instancia con el espíritu o el "telos" de la Constitución, y con las propias teorías iusnaturalistas.

2º Cuando la enmienda o revisión de la Carta vulnera aquellas normas que han sido llamadas por la doctrina, pese a su discutibilidad, "sustanciales" y, finalmente.

3º Cuando la modificación de la Carta Fundamental, viola la *cláusula de reforma,* esto es, los requisitos previstos en ella para dicha modificación (Constitución, artículo 218).

Por su puesto es preciso reconocer que el primer caso, tiene connotaciones eminentemente teóricas, que en la práctica, la doctrina ha tocado con prudencia especial. El segundo también es materia de serias prevenciones, en cuanto su aplicación lo enfrenta con el propio constituyente; siendo evidente que el tercero, esto es, la posibilidad de que un acto reformatorio de la Carta Fundamental sea atentatorio de la misma, por vicios de procedimiento en su formación, es aquél del cual se ha ocupado con mayor frecuencia la doctrina y la jurisprudencia.

b) En Colombia, el control de constitucionalidad de los actos reformatorios de la Constitución viene a ser en el momento actual una última etapa en una larga y brillante evolución de las diversas instituciones que han integrado en el país la defensa de la integridad, de la "incolumidad", o de la "indemnidad" de la Carta Fundamental, según las diversas expresiones utilizadas por la doctrina y la jurisprudencia.

Realizados por la Corte, en diversas oportunidades, amplios y detenidos estudios sobre el control de constitucionalidad, solamente conviene destacar ahora el hecho de que, dicha tradición se remonta a las propias instituciones jurídico-políticas de la Colonia.

De otra parte, a las instituciones adoptadas en las primeras constituciones, del que don José María Samper llamara "período revolucionario" del constitucionalismo nacional; las cuales, las del Estado de Cundinamarca de 1811 y 1812 crearon el Senado de Protección y Censura, con finalidades propias de la defensa de la Constitución. Y, quienes cuestionan el carácter de antecedente de estas instituciones, seguramente olviden, que Senado era precisamente el nombre con que se conocía en la etapa constituyente de la Revolución Francesa, la institución destinada a dicha defensa, como ocurre por ejemplo con el proyecto más antiguo de que se tenga noticia en tal época, el proyecto del Abate Brun de la Combe, proyecto en el cual se concebía dicha institución, con el fin de "colocar en su puesto aquellos órganos que se hayan salido de los límites a ellos asignados" (Mario Battaglini, "Contribución a la historia del control constitucional de las leyes". Giuffré, Milán, 1957).

Senado también era el nombre atribuido en el proyecto de Constitución de Sieyés, a un órgano previsto con propósitos similares, y, finalmente, como lo recuerda el mismo autor en el llamado proyecto girondino de Constitución, presentado

por Condorcet, la *censura,* era prevista a su turno como un mecanismo para controlar entre otras cosas, la actividad legislativa.

IV. *Competencia de la Corte Suprema para conocer de demandas contra actos reformatorios de la Constitución.*

1º Por lo que hace concretamente el control de constitucionalidad de los actos reformatorios de la Carta Política, su problemática viene a desenvolverse intensamente, a partir del año de 1955, en que se presentan ante la Corte Suprema las primeras demandas contra enmiendas de la Constitución; en tal caso contra actos legislativos emanados en ese momento de la Asamblea Nacional Constituyente.

A partir de ese momento, el problema cobra especial actualidad y por parte de la Corte se dictan al respecto una serie de providencias de gran trascendencia y a las cuales se hará mención en los párrafos siguientes. También la doctrina se ha ocupado ampliamente del tema.

La historia de las demandas presentadas hasta el momento contra actos reformatorios de la Constitución, es al propio tiempo la historia de la posición de la Corte, en relación con su competencia para conocer de los mismos. A continuación se hará una relación sintética de los procesos y de las decisiones respectivas.

1º *Auto de octubre 28 de 1955. Ponente doctor Luis Enrique Cuervo.*

Demanda del ciudadano Germán Molina Callejas contra los Actos legislativos número 1 de 18 de junio de 1953 y número 1 de 30 de julio de 1954, de la Asamblea Nacional Constituyente. En esta oportunidad la Corte rechaza la demanda considerando que carece de competencia, con base fundamentalmente en que:

"La guarda de la integridad de la Constitución no podría entenderse, pues sería absurdo, como un medio consagrado por la Carta para revisar los actos del Poder Constituyente. Estos actos una vez expedidos, no están sujetos a revisión de ninguna especie por ninguno de los poderes constituidos; porque ello implicaría admitir el absurdo de que hay *derecho contra derecho,* la tesis es tan clara, tan evidente, que sería inoficioso detenerse a analizarla" (*Gaceta Judicial,* tomo LXXXI, números 2157, 2158, página 362).

El mismo criterio se aplicó en auto de enero 30 de 1956.

2º *Providencia de noviembre 28 de 1957. Ponente doctor Guillermo Hernández Peñalosa.*

Demanda del ciudadano Pedro Nel Rueda Uribe contra los Decretos 0247 y 0251 de 1957, por los cuales se convoca un plebiscito para reformar la Constitución.

La Corte en providencia de Sala Plena, siguiendo la tesis anterior "se inhibe de conocer de la demanda por carecer de competencia" (*Gaceta Judicial,* tomo LXXXIV, números 2188, 2189, 2190, páginas 430 y siguientes).

Importa señalar que de esta providencia salvó el voto un grupo de Magistrados, que consideraron que la Corte sí era competente para conocer de la demanda. Puede decirse que histórica y jurídicamente la tesis de la minoría, constituye antecedente del criterio sobre la competencia de tales demandas.

3º *Providencia de abril 16 de 1971. Ponente doctor Guillermo González Charry.*

Demanda del ciudadano Hugo Palacios Mejía contra el inciso 3º del artículo 172 de la Constitución. La Corte sostiene nuevamente su falta de competencia para conocer del acto acusado (*Gaceta Judicial,* tomo CXXVIII, números 2340, 2341 y 2342).

4º *Sentencia de mayo 5 de 1978. Ponente doctor José María Velasco Guerrero.*

Demanda de los ciudadanos Carlos Alfonso Moreno Novoa y Alvaro Echeverry Uruburu contra el Acto legislativo número 2 de diciembre 19 de 1977, por el cual se convoca una Asamblea Constituyente.

La Corte Suprema —Sala Plena—, por mayoría, modifica la jurisprudencia anterior y concluye que sí es competente para conocer de actos como el demandado. Las razones principales que sirven de fundamento a esta nueva posición jurisprudencial, son las siguientes:

"El poder de reforma constitucional es un poder constituido y debe ejercerse dentro de las reglas constitucionales del artículo 218, y sus decisiones no escapan a la jurisdicción constitucional de la Corte Suprema de Justicia, puesto que pueden ser violatorias de la Constitución en cuanto infrinjan esas reglas y el principio de la sujeción a ellas, sentado sin excepción alguna en el artículo 2º para todo y cualquier poder constituido. No importa que los actos legislativos no estén enunciados expresamente en el artículo 214 entre los que son susceptibles de juicio de validez constitucional por la Corte Suprema. Porque la guarda de la Constitución, a ese Tribunal confiada, se refiere *a la totalidad* de sus preceptos, como lo indica aquel texto en los términos 'guarda de la integridad de la Constitución' y, por

tanto, su jurisdicción comprende todo acto que pueda vulnerar esa integridad, así no se haya expresado esa posibilidad en el referido texto, ya que ella resulta patente en el imperativo contenido en los artículos 2º y 218. Las expresiones tan *categóricas y excluyentes* de esta última norma no dejan duda sobre la imperatividad de los procedimientos que prescriben y del tipo de actos en que deben reflejarse las reformas constitucionales.

"La Constitución es una unidad normativa sistemática. Sus normas carecen de sentido consideradas aisladamente. Su interpretación debe integrarse y complementarse armónicamente. Es lo científico. Por eso, la regulación del control de constitucionalidad que compete a la Corte, debe complementarse, para el caso en estudio, con los efectos lógicos que se deducen de los artículos 2º y 218, integrados con los resultantes del 214".

5º *Providencia de febrero 13 de 1979. Ponente doctor Luis Carlos Sáchica.*

Demanda del ciudadano Bernardo Elejalde Toro contra los artículos 13, 14 y 28 del Acto legislativo número 1 de 1968. En este caso, la "Corte considera en primer término que es competente para conocer de la acción interpuesta, como ya lo estableció en su fallo de 5 de mayo de 1978", y procede a declarar inepta la demanda "por no haber sido formulada integralmente".

6º *Providencia de febrero 13 de 1979. Ponente doctor Antonio Alvira Jácome.*

Demanda del ciudadano César Castro Perdomo contra varios artículos del Acto legislativo número 1 de 1968 relativos al "Régimen de las entidades territoriales".

La Corte reitera su doctrina en materia de competencia y se declara inhibida para conocer, por darse en el caso estudiado el fenómeno de la "proposición jurídica incompleta".

7º *Providencia de octubre 16 de 1979. Ponente doctor Alfonso Suárez de Castro.*

Demanda del ciudadano Bernardo Elejalde Toro contra la totalidad del Acto legislativo número 1 de 1968.

La Corte asume la competencia para conocer del proceso y declara la exequibilidad del Acto demandado.

8º *Providencia de noviembre 6 de 1980. Ponente doctor Antonio de Irisarri Restrepo.*

Demanda del ciudadano Roberto Vera Ramírez contra el Acto legislativo número 1 de 1979.

La Corte se inhibe para "fallar en el fondo" por haber sido presentada la demanda extemporáneamente.

9º *Providencia de noviembre 27 de 1980. Ponente doctor Ricardo Medina Moyano.*

Demanda presentada por los ciudadanos Manuel Gaona Cruz, Tarcisio Roldán Palacio, Oscar Alarcón Núñez, Antonio José Cancino Moreno y Clímaco Giraldo Gómez contra el Acto legislativo número 1 de 1979. La Corte toma decisión similar a la anterior.

10. *Providencia de diciembre 4 de 1980. Ponente doctor Darío Vallejo Jaramillo.*

Demanda presentada por los ciudadanos Humberto Criales de la Rosa, Hernán Suárez Sanz, Alvaro Echeverri Uruburu y Carlos Alfonso Moreno contra el Acto legislativo número 1 de 1979. La Corte decide en forma similar a las dos anteriores.

Consiguientemente la Corte, obrando en general de acuerdo con la jurisprudencia adoptada en la ya citada sentencia de 5 de mayo de 1978, y uniformemente reiterada en todas las providencias posteriores, que se han descrito en este considerando, estima que es competente para conocer del Acto acusado por los actores.

V. *Examen de la constitucionalidad del Acto acusado.*

1º Violación del derecho de las minorías de la Cámara.

Uno de los cargos contra el Acto legislativo número 1 de 1979 sobre el cual han hecho más énfasis los actores, se fundamenta en que, la elección de los miembros de las Comisiones Permanentes de la Cámara de Representantes, incluida naturalmente la Comisión Primera, verificada el día 1º del mes de agosto de 1978, fue declarada nula por el Consejo de Estado, mediante sentencia del 2 de julio de 1979.

Y, comoquiera que a la citada Comisión le correspondió en el curso de la primera legislatura, aprobar en primer debate el acto acusado, han concluido los actores "*la invalidez* constitucional de sus actos" incluidos naturalmente los relativos a la aprobación del acto legislativo.

a) El Consejo de Estado, en fallo proferido por la Sala Plena de lo Contencioso-administrativo el 2 de julio de 1979, registra en los siguientes términos la situación irregular que se presentó el 1º de agosto de 1978 en la Cámara de Representantes, cuando se trataba de integrar las Comisiones Constitucionales Permanentes, entre ellas la que debía precisamente estudiar la reforma a la Carta, puesto que ya se habían presentado oficialmente al Congreso varios proyectos de acto legislativo:

"Con respecto a la inscripción de las listas se tiene, según consta en las páginas 190 a 192 del ejemplar de 'Anales del Congreso' que obra en el expediente (de agosto 9 de 1978), que los Representantes Pablo Salazar de Heredia, Ignacio Valencia López, Hernando Turbay Turbay, Oscar Martínez Salazar y Ernesto Lucena, aduciendo la condición de miembros de las Comisiones Coordinadoras de los partidos políticos, propusieron para las Comisiones en referencia, en bloque, a los representantes cuyos nombres figuran en las listas presentadas para integrar todas las Comisiones. A su turno, consta también que el Representante Gilberto Vieira inscribió una lista de candidatos para las Comisiones Primera, Tercera, Quinta y Séptima, de la que figuran como proponentes, además del citado Vieira, los representantes José Cardona Hoyos, Mario Montoya H., Gustavo Osorio y Alvaro Bernal Segura. Corolario de lo anterior es que en la elección acusada hubo dos listas y que, por consiguiente, en cuanto este aspecto, se satisfizo el requisito reclamado por los artículos 172, inciso 4º (cuando existen varias listas) ... *Mas estos preceptos no fueron observados porque la elección se hizo sin aplicación del cuociente electoral* (ordenado por el artículo 172-1º de la Carta), pues, como en este sentido lo anota el fiscal colaborador, "el error de la Presidencia de la honorable Cámara de Representantes estuvo en no haber abierto la votación, dado que habían dos listas inscritas y dar aplicación al principio constitucional del cuociente electoral por tratarse de una elección de más de dos miembros ...".

El grupo de parlamentarios que suscribió la lista disidente constituía en la fecha de la elección un sector político de la Cámara. Eran una fracción de un partido o un sector político independiente, que representaba una opinión política, así fuera minoritaria. Por este motivo, si se trataba de ponerse 'de acuerdo en una lista total de las Comisiones', para que pudiera ser votada en bloque era necesario contar con ese sector político. Consiguientemente, al faltar el acuerdo pleno, no podía haber votación en bloque" (subrayas fuera del texto).

Como es bien sabido el artículo 172 de la Carta, dispone:

"A fin de asegurar la representación proporcional de los partidos, cuando se vote por dos o más individuos en elección popular o en una corporación pública, se empleará el sistema del cuociente electoral (2º) El cuociente será el número que resulte de dividir el total de votos válidos por el de puestos por proveer. (4º) La adjudicación de puestos a cada lista se hará en proporción a las veces que el cuociente quepa en el respectivo número de votos válidos".

"La conclusión final —dice el citado fallo del Consejo de Estado— es la de que la Cámara de Representantes, *contrariando los artículos 172 de la Carta Política* ... hizo el 1º de agosto de 1978 la elección de sus Comisiones Constitucionales permanentes sin emplear el sistema del cuociente electoral, el cual tiene por finalidad asegurar la representación proporcional de los partidos, tanto en las elecciones populares como en las que verifiquen las Corporaciones Públicas, en aras de la democracia representativa y, desde luego, de los derechos de las minorías. Conviene advertir que el acta de la sesión de la Cámara de Representantes correspondiente al 1º de agosto de 1978 fue aprobada por la misma en su sesión siguiente ("Anales del Congreso", número 16, 2º C., folio 138), subraya fuera del texto.

b) Considera la Corte que de este modo el Congreso, en función de constituyente violó flagrantemente el derecho de las minorías consagrado expresamente en la Carta, incurrió en un vicio de carácter constitucional, insubsanable, que conduce a la inexequibilidad total del Acto legislativo acusado. Porque esa violación se produjo durante el proceso legislativo especial que tenía por objeto reformar la Constitución, y la Comisión Primera irregularmente integrada debía ocuparse en primer término, y principalmente, de los proyectos del acto legislativo que en ese momento estaban ya a estudio del Congreso.

En efecto, la elección viciada tuvo lugar, como se ha visto, el día 1º de agosto de 1978, y para esa fecha ya se habían presentado oficialmente al Congreso cuatro (4) proyectos de reforma constitucional, así:

1. Proyecto del Acto legislativo número 1 de 1978, "reformatorio de la Constitución Política" presentado al Congreso el 20 de julio de 1978, por los Senadores y Representantes Edmundo López G., Jaime Posada, Libardo Lozano Guerrero, Rodrigo Lara, Ricardo Ramírez y Ramón E. Giraldo.

2. Proyecto de Acto legislativo número 10 de 1978, "por medio del cual se reforman los artículos 70, 76, 78, 81, 83, 84, 98, 102 y 120 de la Constitución Nacional", presentado a la Cámara de Representantes por Gilberto Salazar Ramírez el 20 de julio de 1978.

3. Proyecto de Acto legislativo número 16 de 1978, "por medio del cual se reforma la Consti-

tución Nacional", presentado el 20 de julio de 1978 a la Cámara de Representantes por Gilberto Salazar Ramírez. Sobre la veeduría del poder público.

4. Proyecto de Acto legislativo número 2 de 1978, "por el cual se reforma la Constitución Nacional a fin de prohibir las reelecciones para el período inmediato, con el objeto de dar autonomía al Ministerio Público y de precisar los alcances del numeral 14 del artículo 120", presentado al Senado el 25 de julio de 1978, por Augusto Espinosa Valderrama y Enrique Pardo Parra.

Inclusive el Proyecto número 1 ya había sido publicado en los "Anales del Congreso", número 7 del 31 de julio de 1978, páginas 97 y 98, antes de que se desconociera el derecho de las minorías políticas organizadas —representadas en el cuerpo constituyente— al integrarse la Comisión Primera de la Cámara que debía ocuparse en primer lugar del estudio de la reforma constitucional, de acuerdo con proyectos ya conocidos y formalizados.

c) El vicio en el procedimiento empleado por el legislador constituyente fue sustancial, puesto que desconocía las garantías constitucionales y violaba los derechos, también constitucionales, de una parte de la representación parlamentaria, marginándola así abusivamente de importantes deliberaciones y decisiones, en las cuales tenían claro derecho y legítimo interés de participar e intervenir. Y de nada valieron las protestas oportunas de los inmediatamente afectados, con esta decisión.

La norma violada, el artículo 172 de la Carta, tuvo su origen en el Plebiscito Nacional de 1957 (artículo 2º) uno de los pocos casos en la historia constitucional de Colombia en que puede hablarse de la intervención del constituyente primario y tuvo por objeto inmediato la eliminación de los llamados "feudos podridos". Al incorporarse la norma en el cuerpo de la Constitución según la reforma de 1968, se advirtió expresamente que se trataba de "restaurar el principio democrático", restableciendo la representación de las minorías. Se indicó por el constituyente que el sistema anterior, el de la primacía absoluta de la mayoría simple, "estimulaba el fraude y creaba situaciones aberrantes", que era "situación arbitraria y anti-democrática", y que constituía "burla de derechos" (Historia de la Reforma Constitucional de 1968, Presidencia de la República-Imprenta Nacional 1969).

Resulta entonces que, según las mismas expresiones empleadas reflexivamente en su momento por el constituyente, el Congreso de 1978 durante el proceso de reforma de la Carta incurrió en conducta expresamente proscrita por la Constitución porque "estimula el fraude", crea "situaciones aberrantes", constituye "situación arbitraria y antidemocrática" y hace "burla de derechos".

El derecho de las minorías legalmente organizadas a participar en las corporaciones públicas, es uno de los principios fundamentales reconocidos universalmente como característicos de toda organización genuinamente democrática y republicana, por corresponder a su esencia misma. Si no se respeta el precario fuero de que deben gozar las minorías políticas, las mayorías se convierten más en expresión de voluntad de dominio y de interés predominante, que en manifestación de la razón que procura el bien común. Es la verdadera tiranía de grupos accidentalmente mayoritarios, la dictadura convencional de alianzas transitorias, que desconoce el principio de filosofía social según el cual "como las partes y el todo son en cierta manera una misma cosa, así lo que es del todo es en cierta manera de las partes".

"Si la libertad de un país se manifiesta a veces por la oposición hecha a su gobierno —escribía Alberdi— es porque la oposición no es más que el ejercicio de la parte de la libertad que el país deja de delegar a sus gobernantes" ... "Ser libre es tener parte en el poder: síguese de ello que cuando en el poder sólo tienen parte los que gobiernan, puede decirse que sólo el gobierno es libre en el país sin libertad" (Cfr. Segundo V. Linares Quintana, "Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional", Alfa, 1956, tomo VI, páginas 108 y siguientes).

Debe respetarse el derecho en cabeza de quien lo tenga, pero debe respetarse aun con mayor celo y escrúpulo el derecho de las minorías que, por el mismo hecho de serlo, necesitan especialmente de una protección eficaz. Esto fue lo que no hizo el constituyente derivado en el proceso de formación del Acto legislativo número 1 de 1979, al quebrantar el artículo 172 de la Carta.

d) No comparte la Corte, sin embargo, el punto de vista propuesto por los demandantes —que hace parte también del pensamiento— de la Viceprocuradora y de los defensores del Acto acusado, en el sentido de que la citada violación lleva necesariamente a la aplicación de las doctrinas propias del derecho administrativo sobre inexistencia o nulidad —ex nunc o ex tunc— de las actuaciones de órganos o de funcionarios irregularmente constituidos.

Las doctrinas jurídicas sobre nulidad e inexistencia, diseñadas principalmente para preservar la seguridad jurídica en el caso de funcionarios de facto, corresponden ser consideradas, como lo han sido, por los altos organismos competentes de lo Contencioso-administrativo. En el presente caso la Corte debe tener en cuenta el enfoque que a ella atañe, con base en el artículo 218 de la Carta, en concordancia con su artículo 2º, o sea examinar las posibles violaciones de la Carta durante el trámite de una reforma de la Constitución, tal como la que ocurrió por infracción del artículo 172 ibídem.

Desde el punto de vista que debe ser el propio de la Corte al juzgar el trámite del Acto legislativo acusado, no puede sostenerse que al votar dicho Acto la Comisión Primera de la Cámara no realizaba elección alguna, y que por consiguiente no pudo violar en ese momento el artículo 172 de la Carta. Porque al contrario, resulta, según se ha comprobado, que al realizarse la elección en contra de lo dispuesto por el citado artículo, la Cámara se hallaba ya en el proceso de reformar la Constitución. En efecto, la elección viciada se verificó cuando ya estaba en marcha el trámite del Acto legislativo que se examina, y hace parte de dicho trámite. La Comisión se conformó inconstitucionalmente durante el proceso de formación del Acto legislativo.

Al interpretar y aplicar la ley de leyes la Corte debe atender, en primer lugar, a los derechos que ella tutela, como es sin duda el que tienen las minorías parlamentarias a participar en el trámite de la reforma a la Carta (artículo 218), puesto que todo poder público debe ejercerse en los términos que la misma Constitución establece. La violación de ese derecho, que se presentó cuando el Congreso daba uno de los pasos más importantes dentro del trámite normal de la reforma, si bien no la hace inexistente o nula —puesto que éstos son fenómenos que deben estudiarse y definirse en el ámbito del derecho administrativo—, sí la afecta en forma grave e insubsanable ya que sería absurdo aceptar la exequibilidad de un proceso de reforma a la Constitución, durante el cual se ha violado de modo palmario el derecho de las minorías, que —se repite— es una de las conquistas más preciadas de la democracia, una de las garantías esenciales dentro de nuestro derecho público.

Empero conforme se ha explicado, no tiene sentido propio en este proceso la figura de la inexistencia, ni puede hablarse de "ineficacia originaria". Se trata es de la inexequibilidad, por violación de la Constitución, invalidante del Acto hacia el futuro, conforme invariablemente lo ha dispuesto la jurisprudencia de la Corte.

2. *La indebida acumulación de proyectos.*

La observancia de las formas como fuente de legitimidad en el ejercicio de la competencia.

El Estado de Derecho se distingue de otras formas de organización jurídica de las sociedades en que distribuye el ejercicio del poder, emanado de la soberanía, entre distintos órganos con competencias definidas, que se interrelacionan armónicamente para cumplir entre todos el fin supremo y común de mantener el orden, como fuente de paz, convivencia y de sociego entre los asociados, dentro del mutuo respeto a sus recíprocos derechos. Pero a la vez, estos distintos órganos se controlan unos a otros en el ejercicio de sus funciones, sin llegar a interferirse, claro está, sus respectivas órbitas propias, sino de tal manera que se mantenga un equilibrio en el ejercicio de las diversas competencias, que impida la preponderancia dominante de alguno de los órganos sobre los demás, que llegase a conducir al despotismo o a la arbitrariedad, como germen de la destrucción del propio Estado de Derecho.

Es entonces indispensable, dentro de esta organización jurídica, que las competencias de los distintos órganos y las funciones que de ellas dimanan se consagren de manera expresa y minuciosa y que los ritos, formas o procedimientos para su cabal ejercicio también se establezcan previamente de manera expresa. Ello es garantía de legitimidad en sus actos para los gobernantes y es garantía para los gobernados en cuanto al respeto de sus derechos y en cuanto a la certeza y ortodoxia jurídica de los preceptos que deben regular su conducta como integrantes de la sociedad.

De allí se desprende que el ejercicio de toda competencia dentro del Estado de Derecho presupone y exige el cumplimiento estricto de las formas propias preestablecidas para el respectivo obrar de la autoridad, y que el apartarse de tales formas invalide el acto y equivalga a un intento fallido de ejercitar la competencia.

Ello no implica un culto de la forma por la forma en sí misma, que sería vacuo y sutil, sino el desarrollo lógico e indispensable de los principios de la legitimidad, como freno al despotismo y al desorden institucional, de armónico equilibrio entre las potestades, dentro de las órbitas de sus competencias, de antemano diseñadas, y de certeza en los medios que deben emplear al expedir sus actos, en desarrollo de atribuciones también precisas y explícitas.

La forma en el Estado de Derecho tiene igual trascendencia que el ejercicio mismo de la potestad. Uno y otra, conjugados, le infunden legitimidad a los actos del poder en sus diversos órganos.

La organización institucional colombiana. El Congreso como constituyente y como legislador.

En Colombia no existen poderes absolutos, soberanos o indefinidos que a su talante escojan los medios o formas para obrar. Al contrario, el artículo 2º de la Constitución enseña que la soberanía reside esencial y privativamente en la Nación, que de ella emanan los poderes públicos y que su ejercicio debe sujetarse a los dictados del propio Estatuto Fundamental.

Se trata pues de poderes derivados y reglados, ya que el político o primigenio le pertenece exclusivamente a la nación. Ello se predica inclusive de la potestad constituyente que le corresponde al Congreso, cuyos derroteros marca de modo expreso la Carta Fundamental.

El Congreso tiene como función principal hacer o crear el derecho positivo, mediante la expedición de textos constitucionales o de leyes ordinarias, y le incumbe sólo de manera excepcional interpretar por vía de autoridad el sentido de las leyes, a través de una nueva ley. La exégesis normativa le corresponde a los jueces, como fuente de la jurisprudencia.

Naturalmente, el propio Congreso está obligado a obedecer y respetar los preceptos constitucionales o legales que haya expedido, sin que las costumbres, tradiciones o prácticas congresionales puedan equipararse o aún superar las normas positivas, ya que, aún en el ámbito del derecho privado, que regula esencialmente relaciones jurídicas entre particulares, la costumbre no puede prevalecer contra la ley, aun en el evento de que aquélla sea más clara, justa y práctica que la ley oscura o de difícil aplicación.

Es indudable, de otra parte, que el Congreso, además de cuerpo colegiado elegido popularmente, es una autoridad pública. Y entonces, de acuerdo con el artículo 20 de la Constitución, sólo puede hacer lo que expresamente le esté atribuido, y mediante el empleo de los procedimientos preestablecidos para su obrar. De lo contrario, sus actos carecen de legitimidad y validez constitucionales, y pueden llegar a incurrir también en extralimitación de funciones.

Los dictados del susodicho artículo 20 muestran, así mismo, que dentro del régimen estructural del Estado colombiano son jurídicamente imposibles los llamados "reglamentos o cláusulas en blanco", de que se habla en otros países, y las atribuciones recónditas, implícitas o subentendidas para la autoridad.

Surge de todo lo anterior, como corolario ineludible, que cuando el Congreso esté en trance de modificar la Constitución, debe respetar estrictamente los preceptos que regulan su potestad constituyente, es decir, el artículo 218 y los demás preceptos de la Carta que lo complementan de modo necesario, para que así la reforma introducida tenga legitimidad y eficacia, dentro de los postulados que contienen los artículos 2º y 20 de la misma Carta Fundamental.

El proceso para la formación de los actos legislativos y de las leyes.

No está escrito en un solo precepto sino en varios de la Constitución, el trámite que debe cumplir el Congreso para expresar su consentimiento cuando ejerce la potestad de hacer el derecho positivo, mediante la expedición de reformas constitucionales o de leyes simples.

En tratándose de las primeras, que es el caso de esta providencia, el artículo 218 de la Carta Fundamental estatuye que los proyectos de acto legislativo, es decir, de enmiendas constitucionales, deben ser discutidos y aprobados por ambas Cámaras en sesiones ordinarias, publicados luego por el Gobierno, y después discutidos y aprobados de nuevo en la siguiente legislatura ordinaria, por la mayoría absoluta de las personas que compongan cada Cámara, salvo que la misma Carta exija en ciertas hipótesis una votación distinta. Así resulta obvio que si deja de cumplirse cabalmente este proceso, no habrá un acto válido que modifique la Constitución.

Es entonces claro que la enmienda de la Carta exige un proceso legislativo más largo y más difícil que el que de ordinario emplea el Congreso para hacer el derecho, y esto es explicable porque se trata de variar textos de la mayor jerarquía normativa dentro de la escala jurídica. Pero tal circunstancia no significa que la Constitución deje de ser una ley en el sentido exacto de la palabra, porque rige, así sea de manera suprema, el orden institucional y debe ser obedecida por autoridades y gobernados en todo tiempo y en todo lugar, rasgos que son característicos de cualquier ley como norma de derecho positivo.

Dado su rango de supremo estatuto de la nación, expedir una Constitución o una reforma constitucional exige una voluntad del Congreso reiterada en dos legislaturas ordinarias sucesivas. Pero el ser una ley reiterada tampoco le quita su carácter esencial de ley a la Constitución.

De otra parte, el aludido artículo 218 no agota la materia en cuanto al trámite que han de cumplir las reformas constitucionales, sino que prescribe únicamente aquellos requisitos especiales que hacen más difícil, controvertido y meditado variar la Carta que sustituir las leyes.

Pero como la Constitución no es un acopio de textos inconexos, invertebrados o aislados sino un todo orgánico y organizado, ha de estarse a sus demás normas que regulan el funcionamiento del Congreso, su integración, los requisitos para las sesiones y los debates, la forma como ha de expresar su consentimiento al hacer el derecho positivo y demás temas que se abstiene de tratar el artículo 218, al disponer el trámite complementario y específico que han de cumplir las reformas constitucionales para que tengan validez jurídica. No hace falta que el constituyente repita paso a paso las reglas que rigen el Congreso como corporación legislativa para que tengan operancia plena en todo evento en que ejerza la potestad de legislar.

Las reflexiones hechas muestran que el artículo 218 tiene como complemento necesario e imprescindible lo estatuido en el Título VII de la misma Carta sobre el proceso para la formación de las leyes.

Así lo tiene esclarecido la Corte cuando en sentencia del 5 de mayo de 1978, expresó lo siguiente:

"De lo anterior no se puede concluir que las normas constitucionales aplicables al Congreso como Rama Legislativa del Poder Público no lo obligan cuando obra en ejercicio de su competencia para reformar la Constitución. Pero, repítese, el acto legislativo es ley. De consiguiente, no cabría sostener que escapa a las reglas constitucionales de formación de toda ley, sea ella cual fuere. Así, no es de recibo la tesis de que el procedimiento de formación del acto legislativo esté constituido y agotado en el texto del artículo 218 de la Carta.

"En su texto no se indica quiénes pueden presentar proyectos de reforma ni si deben ser publicados antes de darles curso. Pero tampoco dónde deben ser discutidos, cuántos debates deben sufrir, y si deben tener lugar en días distintos. Ni quiénes, además de los congresistas pueden participar en su discusión, y quién debe sancionarlos cuando han sido aprobados.

"El referido texto contiene dos aspectos diferentes:

"Primero, la competencia privativa y excluyente del Congreso de someter el proyecto de reforma a debates y aprobación en dos legislaturas ordinarias y sucesivas, y segundo, la obligación para el Gobierno de publicar el proyecto entre una y otra legislaturas. Mas no regula esta disposición el trámite que debe dársele al proyecto en cada una de dichas legislaturas. Y como en la Constitución todo es preciso, orgánico y coherente, forzoso es concluir que el artículo 218 tiene como complemento necesario lo estatuido en su Título VII, que determina cómo el Congreso expresa su voluntad cuando expide normas de derecho positivo. Por lo demás, así lo ha entendido el Congreso en todas las ocasiones que, desde la vigencia de la Carta de 1886, ha ejercido directamente la potestad conferida por el constituyente primario para reformar el Estatuto Fundamental.

"Si el artículo 218 pudiera ser considerado suficiente para regular en su integridad la materia que toca, quedarían sin respuesta muy serios interrogantes, tales como quiénes están legitimados para presentar proyectos de reforma constitucional: ¿Los parlamentarios? ¿El Gobierno? ¿Cuántos debates deben sufrir? ¿Sería suficiente un solo debate para modificar las leyes constitucionales? ¿Y una vez aprobados serían o no sancionados y publicados? Porque en todas estas materias guarda silencio el artículo 218.

"Es indudable entonces la íntima relación que guardan entre sí el Título VII de la Constitución, que versa sobre la formación de las leyes y el 21, que trata de las reformas constitucionales. El artículo 218, sin conexión con los artículos 79, 81 y siguientes, es norma incompleta e ineficaz, por sí misma, para el ejercicio de la potestad de reforma.

"Ningún principio de lógica o de técnica jurídica se opone a que la ley y el acto legislativo tengan, en el origen de su formación y como actos del Congreso —como legislador o como constituyente— idéntico procedimiento.

"La Constitución ordena que la ley y el acto legislativo recorran inicialmente un mismo camino. Y exige que uno y otra sean fruto de reflexión serena. Y que reciban unos mismos debates en la comisión permanente y en la sesión plenaria. Es el procedimiento más adecuado para dar expresión a la voluntad soberana que se materializa en la ley y en el acto legislativo.

"El constituyente de 1886, cuya sabiduría abonan sus numerosos títulos, dio nombre de acto legislativo, lo mismo a la ley ordinaria que a la reformatoria de la Constitución, sin dejar de reconocer el rango superior de la segunda. El

acto legislativo comprendía entonces toda declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en la Constitución. Así se denominaba el Acto del Congreso cuando cumplía su función propia de hacer las leyes comúnes, como legislador ordinario, o de reformar la Carta Fundamental, como constituyente derivado o secundario. Podía reformar la Constitución por medio de un acto legislativo discutido y aprobado en tres debates por el Congreso en la forma ordinaria, y en el artículo 81 de ese Código se reglamentó la forma ordinaria como el acto legislativo debía ser discutido y aprobado:

"Ningún acto legislativo será ley sin los siguientes requisitos:

"1. Haber sido aprobado en cada Cámara en tres debates, en distintos días, por mayoría absoluta de votos.

"2. Haber obtenido la sanción del Gobierno".

"El Acto legislativo número 9 de 1905, por el cual se autorizó la reforma de la Carta por una Asamblea Nacional, dispuso en su artículo 4º:

"Para que la reforma se verifique basta que sea discutida y aprobada conforme con lo establecido para la expedición de las leyes".

"Después, el Acto legislativo número 3 de 1910 acogió el sistema de reforma imperante pero precisando categóricamente que todo cambio de la Constitución 'sólo podrá' ser hecho por acto legislativo del Congreso discutido y aprobado en la forma ordinaria.

"El constituyente de 1936 conservó intacto el modo de introducirle cambios a la Constitución: Acto legislativo discutido y aprobado por el Congreso en dos legislaturas, en la forma ordinaria, que era la de los tres debates.

"En el año de 1945, por el Acto legislativo número 1, se reformó el sistema de formación de las leyes, al establecer en el artículo 11 que:

"Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes:

"1º Haber sido aprobado por la Comisión correspondiente de la Cámara en primer debate, por mayoría absoluta de votos.

"2º Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate, con mayoría absoluta de votos.

"3º Haber obtenido la sanción del Gobierno.

"Para la expedición de las leyes que modifiquen, reformen o deroguen las mencionadas en los numerales 2º, 3º, 4º y 5º del artículo 69 se requiere 'la mayoría absoluta de votos de los miembros que forman la Comisión Permanente y, así mismo, la mayoría absoluta de votos de los miembros que componen cada Cámara'.

"La adopción de todo proyecto y su aprobación en primer debate en los senos de las Comisiones Permanentes, deberán verificarse en días distintos.

"Un proyecto de ley que hubiere sido negado en primer debate podrá ser considerado por la Cámara a solicitud de su autor, de un miembro de la Comisión o del Gobierno. Si la decisión de la Comisión fuere improbada por la mayoría absoluta de votos de la Cámara correspondiente, el proyecto pasará a otra Comisión Permanente, para que lo apruebe en primer debate e informe sobre él para el segundo".

"Y en el artículo 95 se dispuso:

"La Constitución sólo podrá ser reformada por un acto legislativo, discutido primeramente y aprobado por el Congreso en sus sesiones ordinarias; publicado por el Gobierno, para su examen definitivo en la siguiente legislatura ordinaria; por ésta nuevamente debatido, y últimamente aprobado por la mayoría absoluta de los individuos que componen cada Cámara. Si el Gobierno no publicare oportunamente el proyecto de acto legislativo, lo hará el Presidente del Congreso".

"En esta reforma aparece claro que el constituyente reserva definitivamente el nombre de 'acto legislativo' para la ley que aprueba un cambio constitucional y que utiliza el término genérico de 'proyectos' para referirse tanto a las propuestas de reforma constitucional como a las de reforma de cualquier ley.

"En el plebiscito de 1957 se precisó, dejando vigente en lo demás el sistema imperante a la sazón, que 'en adelante las reformas constitucionales sólo podrán hacerse por el Congreso'.

"Por medio del Acto legislativo número 1 de 1968 se introdujeron modificaciones al trámite de formación de las leyes. Sobre lo cual se dispuso, en su artículo 15:

"Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes:

"1º Haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la Comisión respectiva.

"2º Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente Comisión Permanente de cada Cámara, salvo lo dispuesto en el artículo 80.

"3º Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate.

"4º Haber obtenido la sanción del Gobierno.

"El primero y segundo debates de cualquier proyecto deberán verificarse en días distintos, salvo las excepciones que previamente haya señalado el reglamento.

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordena el reglamento no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente.

"Un proyecto de ley que hubiere sido negado en primer debate podrá ser considerado por la respectiva Cámara a solicitud de su autor, de un miembro de la Comisión o del Gobierno. Si la decisión de la Comisión fuere improbada por mayoría absoluta de votos de la Cámara correspondiente, el proyecto pasará a otra comisión permanente para que decida sobre él en primer debate".

"Y de la misma manera se hicieron otras prescripciones al establecerse en su artículo 74 que:

"La Constitución, salvo lo que en materia de votación ella dispone en otros artículos, sólo podrá ser reformada por un acto legislativo, discutido primeramente y aprobado por el Congreso en sus sesiones ordinarias; publicado por el Gobierno para su examen definitivo en la siguiente legislatura ordinaria; por ésta nuevamente debatido y, últimamente aprobado por la mayoría absoluta de los individuos que componen cada Cámara. Si el Gobierno no publicare oportunamente el proyecto de acto legislativo, lo hará el Presidente del Congreso.

"Frente a los textos vigentes, conocida la trayectoria histórica de la formación de las leyes y de los cambios constitucionales, no resulta ajustado al espíritu de nuestra legislación sostener que el trámite que se debe dar a los proyectos de ley es el indicado en el artículo 15 del Acto legislativo número 1 de 1968, que en la codificación quedó con el número 81 y que el procedimiento para hacer mutaciones a la Carta está contenido todo en el artículo 74 copiado, que en la codificación quedó con el número 218.

"Lo ceñido a la verdad histórica y a los principios constitucionales es la categórica afirmación de que la Carta exige para toda reforma suya el cumplimiento de los requisitos del artículo 218, complementado con los del Título VII, como ya se dijo.

"Si a lo anterior se agrega que todas las reformas constitucionales verificadas directamente por el Congreso desde 1886 se han sometido en su discusión y aprobación al procedimiento impuesto por la Carta para la formación de las leyes comunes, así se les designara actos legislativos o proyectos, es imperioso concluir que todo proyecto de acto legislativo debe llenar los requisitos del artículo 218, complementado por el trámite que prescribe el artículo 81. Esta es la correcta inteligencia del problema y la única que despeja los interrogantes planteados".

Establecido como ho quedado incontrastablemente, que es idéntico el proceso para la formación de los actos legislativos y de las leyes, aunque duplicado cuando se trata de los primeros, debe analizarse los requisitos que exige el artículo 81 de la Constitución para que obtengan validez aquellas determinaciones del Congreso.

Formalidades requeridas por el artículo 81 de la Carta para expedición eficaz de reglas de derecho positivo —la obligatoria observancia del Reglamento del Congreso—.

Dice así el artículo 81 de la Constitución:

"Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes:

"1º Haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la Comisión respectiva.

"2º Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara, salvo lo dispuesto en el artículo 80.

"3º Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate.

"4º Haber obtenido la sanción del Gobierno.

"El primero y segundo debates de cualquier proyecto deberá verificarse en días distintos, salvo las excepciones que previamente haya señalado el reglamento.

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordena el reglamento, no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente.

"Un proyecto de ley que hubiere sido negado en primer debate podrá ser considerado por la respectiva Cámara a solicitud de su autor, de un miembro de la comisión o del Gobierno. Si la decisión de la comisión fuere improbada por mayoría absoluta de votos de la Cámara correspondiente, el proyecto pasará a otra comisión permanente para que decida sobre el primer debate".

Son pues cuatro los requisitos que prevé el artículo 81 para la formación de una norma positiva de cualquier naturaleza:

1. Publicación del proyecto antes de darle primer debate.

2. Aprobación en primer debate en la Comisión Permanente respectiva de cada Cámara.

3. Aprobación en segundo debate en sesiones plenarias de ambas Cámaras.

4. Sanción gubernamental.

La forma del desarrollo de los distintos debates, la posibilidad de modificar los proyectos y otros pormenores de igual observancia obligatoria, como rituales indispensables al legislar, están previstos en el Reglamento del Congreso, que debe expedirse como ley porque así lo ordena el artículo 76, ordinal 6º de la Constitución.

Pero en cuanto a formalidades básicas en el trámite legislativo, el artículo 81 añade expresamente que el primero y segundo debates de un proyecto deben dársele en días diferentes, salvo excepciones predeterminadas en el Reglamento del Congreso. Y en cuanto a acumulaciones de distintos proyectos, para discutirlos y votarlos simultáneamente o conjuntamente, sólo permite hacerlo en la forma que ordene el susodicho Reglamento. O sea que si el Reglamento nada prevé en cuanto a acumulación de proyectos, será ilícito hacerla, por contrariar el artículo 81 de la Carta, lo que conduce a viciar por la forma de su expedición cualquier acto legislativo o ley que correspondan a la acumulación indebida de varios proyectos, presentados individualmente.

Existe una clara, expresa y directa referencia de la Constitución al Reglamento del Congreso para exigir su observancia en materia de acumulaciones de proyectos, prohibida en principio por el constituyente, con la dispensa de que el dicho Reglamento la prevea y regule.

Sobre la necesidad de cumplir cabalmente los procedimientos al legislar, expuso la Corte, en sentencia del 8 de agosto de 1974, lo siguiente:

"Las leyes son actos jurídicos formales, cuya validez depende en primer término del respeto que se guarde a las condiciones esenciales de su expedición fijadas en la Carta.

"Cuando se acusa de inexequible una ley por no haber observado de la manera prevista por el constituyente alguno de los trámites necesarios a su formación es forzoso averiguar ante todo si ese proceso constitutivo se ha satisfecho a cabalidad.

"Violar un requisito de procedimiento necesario a la elaboración de la ley, previsto y sancionado por la Carta o, singularmente, como lo enseña la citada sentencia del 28 de agosto de 1970, dejar de cumplir 'todos y cada uno de los requisitos señalados en el artículo 81' impone la correspondiente resolución de inexequibilidad".

Y, concretamente, en cuanto a la obligatoriedad de la obediencia del Reglamento del Congreso máxime cuando a él se atiene la Constitución, dijo la Corte en sentencia del 14 de agosto de 1979:

"El cargo fundamental de la demanda radica en sostener que cuando se viola el Reglamento del Congreso o el reglamento interno de alguna de las Cámaras como afirma el actor que sucedió en el trámite de la ley acusada, tal violación de la ley en que constan los dichos reglamentos es una 'violación indirecta de la Constitución'. A juicio de la Corte, no tiene objeto en el campo del control constitucional distinguir entre infracciones directas e indirectas de la Constitución. Simplemente, se viola o no la Constitución independientemente de las distintas maneras de quebrantarla que pueden presentarse.

"El procedimiento para la formación de las leyes está establecido básicamente en la propia Constitución. Su Título VII desarrolla esa materia. La violación de estas normas hace inconstitucional el proyecto de ley o la ley que queden afectados por un vicio de esta clase. Pero además, también debe ser declarada inconstitucional la ley cuando en su elaboración no se acaten aquellos preceptos de las leyes que sirven de reglamento interno de las Cámaras Legislativas, en los aspectos en que expresamente la propia Constitución defiere la determinación del procedimiento a tales reglamentos. Es el caso, por ejemplo, de lo que disponen los dos siguientes incisos del artículo 81: 'El primero y segundo debates de cualquier proyecto deberán verificarse en días distintos, *salvo las excepciones que previamente haya señalado el Reglamento*' (subraya la Corte).

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados *en la forma que ordene el Reglamento*, no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente".

"Adquiere entonces, el reglamento rango constitucional.

"De consiguiente, cuando la violación en el trámite del proyecto de ley incide en disposiciones del reglamento que no son aquellas a las cuales la Constitución hace la remisión expresa de que se trata, no hay infracción constitucional" (Lo subrayado es del texto transcrito).

"Bien claro se ve así que, conforme lo tiene dicho la Corte, cuando la Constitución se remite a las provisiones del Reglamento del Congreso, el quebranto de éste equivale a desconocimiento de la propia Carta Fundamental, que conduce

fatalmente a la inconstitucionalidad del acto, así viciado en su formación, y a la invalidez insubsanable del acto expedido viciosamente.

La acumulación de proyectos frente a los dictados del artículo 81, inciso 7º de la Constitución y del Reglamento del Congreso.

El artículo 81, inciso 7º, de la Constitución es del tenor siguiente:

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordene el Reglamento, no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente".

A su vez, el Reglamento del Congreso, integrado por las leyes 7ª y 70 de 1945 y otras de menor importancia, contiene reglas minuciosas para el trámite de los proyectos.

Así, los artículos 9º, 11, 13, 14, 15, 16, 17 y 24 de la Ley 7ª disponen:

"Artículo 9º Todos los proyectos de ley serán presentados con su correspondiente exposición de motivos, por duplicado, al secretario de la respectiva Cámara, quien dejará testimonio de su recibo, lo registrará y dará cuenta en cada sesión pública de los que le hubieren sido presentados informando de la Comisión a que hayan sido transmitidos por el Presidente de la respectiva Cámara.

"Los proyectos y sus exposiciones de motivos serán publicados en los 'Anales' al día siguiente de su presentación, y serán estudiados por la Comisión de modo rigurosamente cronológico, para los fines de los dos artículos siguientes.

"Artículo 11. Si el proyecto no requiere adopción (trámite hoy abolido, se anota), pasará al estudio de un ponente nombrado por el Presidente, para que en el plazo que se le señale lo estudie y proponga a la Comisión la aprobación con modificaciones o sin ellas, o el rechazo del proyecto.

"En la designación de los ponentes el Presidente asegurará la rotación de los miembros de los diversos partidos políticos representados en la Comisión.

"Artículo 13. El ponente anunciará en sesión pública de la respectiva Cámara que ha rendido el informe, entregando copia a la Secretaría para que se publique en los 'Anales' del día siguiente.

"Artículo 14. El presidente de la Comisión, guardando turno rigurosamente cronológico de la presentación de los informes, señalará el orden del día de las sesiones, orden que será fijado en lugar visible y publicado en los 'Anales'.

"Artículo 15. Leído el informe se pondrá en consideración la proposición con que debe terminar, que no podrá ser otra que la solicitud de que se le dé primer debate, que se suspenda temporal o indefinidamente, o que se archive el proyecto.

"Artículo 16. Si la Comisión resolviere discutir el proyecto en primer debate, el ponente podrá señalar las cuestiones fundamentales del proyecto acerca de las cuales conviene que la Comisión decida en primer término.

"Artículo 17. Resueltas las cuestiones fundamentales se leerá y discutirá el proyecto artículo por artículo, y aún inciso por inciso, si así lo solicitare alguno de los miembros de la Comisión.

"Artículo 24. Cerrado el debate y aprobado el proyecto pasará de nuevo al respectivo ponente, o a uno distinto en caso de grave disentimiento suyo, para que lo revise, ordene las modificaciones y redacte el informe razonado que la Comisión debe rendir a la Cámara, informe que será suscrito por el ponente y autorizado con las firmas del Presidente y Vicepresidente de la Comisión".

Además, los artículos 33 y 34 de la Ley 7ª, 1º de la Ley 70 de 1945, y 36 a 39 de la misma Ley 7ª, reglamentan el segundo debate de los proyectos.

Un examen cuidadoso de todas estas normas deja en evidencia que la acumulación de proyectos no está regulada por el Reglamento del Congreso. Antes bien, los artículos 10, 11, 14 y 24 de la Ley 7ª la descartan, porque disponen el trámite independiente y en riguroso orden cronológico de los proyectos, su publicación individualizada en los "Anales del Congreso", la designación de un ponente para cada proyecto y la discusión autónoma de cada uno de ellos.

Es meridiano, por lo tanto, que la acumulación de proyectos, sea cual fuere su naturaleza, que no está prevista en el Reglamento del Congreso, infringe de manera ostensible lo estatuido perentoriamente por el artículo 81, inciso 7º, de la Constitución e implica un vicio de forma, o sea de trámite, que deja sin validez lo actuado por el Congreso, como legislador o como constituyente secundario, por quebrantar la Carta Fundamental, tanto en aquel precepto como en sus artículos 2º y 20, ligados íntimamente con el 81, según ya se dijo.

Cabe anotar que esta es la primera vez en que la Corte puede pronunciarse sobre el tema de la acumulación de proyectos, desde luego que con ocasión de la demanda contra el Acto legislativo

BIBLIOTECA

número 1 de 1968, nada dijo ni podía decir a ese respecto, porque aquel Acto sólo era enjuiciable por las disposiciones constitucionales anteriores a su vigencia y porque, en ese entonces, el artículo 81 de la Constitución (11 del Acto legislativo de 1945) no disponía nada sobre acumulaciones de proyectos. Fue el artículo 15 del Acto legislativo de 1968, reformatorio del 81 antiguo, el que introdujo ese asunto a la Constitución, para subsanar el vacío existente sobre el trámite conjunto, reunido o acumulado de varios proyectos.

Con la mira ineludible de los textos que se dejan analizados y no con otras, como la conveniencia, el ordenamiento lógico de las iniciativas congresionales, el sentido práctico para hacer las cosas, la agilización sistematizada de los debates o consideraciones semejantes, ha de examinarse el proceso de formación del Acto legislativo que ahora se acusa, teniendo a la vista los reparos que a éste le formulan los demandantes.

Aplicación de los principios anteriores en el caso sub judice. *Examen del proceso de formación del Acto acusado.*

Una lectura cuidadosa de la publicación oficial hecha por la Cámara de Representantes, tomada de los "Anales del Congreso" (cuyas ediciones fundamentales obran en el expediente), y que se titula "Reforma Constitucional de 1979 - Legislatura de 1978 (Tomo I) y Legislatura de 1979 (Tomo II)" (Imprenta Nacional, julio y octubre de 1980), muestra lo siguiente:

a) *En la primera legislatura* y en la ponencia para el primer debate en la Comisión Primera del Senado (páginas 239 a 248, Tomo I ibídem), se da cuenta de que fueron acumulados o refundidos en uno solo quince proyectos de acto legislativo, en cuanto se referían a la reforma del Congreso, tal como aparecen involucrados en el que se llamó Pliego de Modificaciones. Este informe lo redactó y presentó una comisión de ponentes y no un ponente individual para cada proyecto, como lo ordena el Reglamento, según quedó visto antes.

Estos proyectos los discrimina así el dicho informe de los ponentes (páginas 239 y 240, Tomo I, ibídem):

"Hemos trabajado sobre los siguientes proyectos de acto legislativo:

"El número 1 de 1973, presentado por los Senadores Edmundo López Gómez, Jaime Posada, Libardo Lozano Guerrero y Rodrigo Lara Bonilla, quienes revisaron el presentado en 1976 por los signatarios del Consenso de San Carlos y le introdujeron importantes modificaciones.

"El número 2 presentado por los Senadores Augusto Espinosa Valderrama y Enrique Pardo Parra.

"El número 3 presentado por el Senador Roberto Gerlein Echeverría.

"El número 4 presentado por el entonces Ministro de Justicia César Gómez Estrada.

"El número 5 presentado por el Senador Humberto Criales de la Rosa.

"El número 6 presentado por el Senador Carlos Holmes Trujillo.

"El número 7 presentado por el Senador Carlos Augusto Noriega.

"El número 8 presentado por el Senador Guillermo Plazas Alcid.

"El número 9 presentado por el Senador Diego Uribe Vargas.

"El número 10 presentado por el Senador Jaime Posada.

"El número 11 presentado por los Senadores Alvaro Gómez Hurtado y Miguel Escobar Méndez.

"El número 12 presentado por los Senadores Alvaro Gómez Hurtado, Jorge Uribe Botero y Felio Andrade Manrique.

"El número 13 presentado por los Senadores Mario Giraldo Henao y Guillermo Vélez Urreta.

"El número 14 presentado por los Senadores Augusto Espinosa Valderrama y Enrique Pardo Parra, y

"El número 15 presentado por el Senador Carlos Holmes Trujillo".

En la proposición con que termina la ponencia, se pide darle primer debate en forma conjunta o acumulada a los 15 proyectos de acto legislativo, que individualiza la ponencia al principio, y teniendo como articulado el contenido en el pliego de modificaciones, anexo al informe (página 248 ibídem).

El pliego de modificaciones (páginas 249 a 254, tomo I), involucra en uno solo tales 15 proyectos, en cuanto plantean reformas al Congreso.

La proposición inicial de la ponencia fue sustituida por otra (página 289, tomo I), que pide darle primer debate al llamado Pliego de Modificaciones, hecho por la Comisión de ponentes, para los artículos de los actos legislativos enumerados en la ponencia. Así fue aprobado. Y así se aprobó también por la Comisión, *como un solo*

CONSEJO DE ESTADO
BIBLIOTECA

proyecto, el que aparece de la página 631 a la 639 del Tomo I.

Se ve así con absoluta claridad que por obra de la Comisión y sus ponentes, resultaron acumulados, para ser discutidos y aprobados conjuntamente, los 15 proyectos de acto legislativo susodichos.

b) El informe para el segundo debate, presentado ahora sí por un solo ponente (páginas 639 a 651, tomo I), menciona también individualmente aquellos 15 proyectos, y propone que se le dé segundo debate *al proyecto* aprobado por la Comisión Primera (página 651). Así se aprobó, se discutió en la plenaria y se aprobó también *el proyecto.*

En el informe o ponencia para el primer debate en la Comisión Primera de la Cámara (páginas 677 a 701, tomo I, ibídem), también se recuerda la *acumulación* de proyectos hecha en el Senado y se propone darle primer debate al proyecto único, originario del Senado. Así se aprobó. Este proyecto fue aprobado sin modificaciones por la Comisión Primera y por la Cámara en pleno, en los debates respectivos.

c) En lo que atañe a la *Reforma de la Justicia,* en el primer debate en la Comisión Primera del Senado, también se *acumularon tres distintos proyectos de acto legislativo,* para tramitarlos y aprobarlos conjuntamente. Así lo dice el informe para el primer debate (páginas 879 a 883, tomo I). Así lo reconoce el llamado Pliego de Modificaciones (páginas 883 a 889, tomo I), que es un verdadero *pliego de acumulación.* También lo reiteran las actas respectivas de las sesiones de la Comisión (v. gr., página 893, tomo I).

La Comisión aprobó la proposición final del informe sobre trámite conjunto de los proyectos (página 912, tomo I). Y, luego de los debates, con varias modificaciones del texto propuesto, fue aprobado, *como un solo acto legislativo* (página 964, tomo I), el que aparece de las páginas 964 a 969 del Tomo I.

d) En la ponencia para el segundo debate ante el Senado, también se menciona la acumulación de varios proyectos de acto legislativo en uno solo, que hizo la Comisión Primera (página 970, tomo I). Ese texto unificado lo aprobó el Senado en segundo debate, luego sufrió el trámite completo en la Cámara de Representantes, y se aprobó en ambos debates aquel proyecto único, que aglutinaba a tres.

e) Los dos proyectos de acto legislativo, conformados como se dejó dicho, y que aprobó el Congreso como independientes entre sí, los publicó el Gobierno separadamente en el "Diario Oficial", después de terminar la primera legislatura (Decretos 122 y 123 de 1979, "Diario Oficial número 35192 de febrero 2 de 1979), para cumplir así lo ordenado por el artículo 218 de la Constitución.

f) En la *segunda legislatura* y en el primer debate en la Comisión Primera del Senado, el ponente propuso la acumulación de los dos proyectos de acto legislativo en uno solo, a pesar de que habían sido aprobados separadamente por el Congreso en la *primera legislatura* y relativos a la reforma del Congreso, el uno y a la reforma de la justicia, el otro, los que, a su vez, ya eran la acumulación de muchos proyectos de acto legislativo, como lo recuerda el mismo ponente (página 4, tomo II). Así se lee claramente en el informe (páginas 3 a 38, tomo II).

La proposición final de la ponencia solicita la acumulación de los dos proyectos, es decir, pide *superacumular* aquellos múltiples proyectos presentados en la primera legislatura. Así lo aprobó la Comisión (página 61, tomo II). Y así también fue aprobado por la Comisión *como un solo proyecto* el que se lee de las páginas 708 a 722 del Tomo II, y por la plenaria del Senado, en segundo debate, el que aparece en las páginas 797 a 810 del mismo Tomo.

g) En la Cámara de Representantes ese *proyecto unificado* se tramitó y aprobó sin cambios.

Conclusiones

El estudio que se deja hecho sobre el trámite que tuvo en el Congreso el acto legislativo acusado, lleva fatalmente a concluir que la acumulación reiterada de diversos proyectos de reforma constitucional, que se hizo tanto en la primera como en la segunda legislatura, quebranta de manera frontal e incontrastable lo estatuido por el artículo 81, inciso 7º, de la Constitución y, consecuencialmente además, los artículos 2º y 20 de la misma Carta Fundamental.

Se vició, de esta manera, el intento de reformar la Constitución que hizo el Congreso como constituyente derivado o secundario, en las legislaturas de 1978 y 1979, por no haberse ceñido aquel cuerpo colegiado a los procedimientos establecidos en la misma Carta y en su propio Reglamento para el ejercicio de su potestad de modificar el Estatuto Fundamental del país.

El referido vicio de forma conduce a la conclusión inexorable de que el Acto legislativo número 1 de 1979, fruto de aquellas acumulaciones de proyectos, actualmente prohibidas por la Car-

ta Fundamental, es totalmente inexequible y así debe declararlo la Corte.

Excepción de inconstitucionalidad

El artículo 215 de la Constitución Nacional contempla el fenómeno usualmente conocido como excepción de inconstitucionalidad, en virtud del cual el juzgador tiene capacidad jurídica para dejar de aplicar en el caso concreto una norma legal cuando considere que es violatoria de la Constitución y ella no ha sido aún declarada inexequible por la autoridad competente.

Tal situación se presenta en esta oportunidad. En efecto, con fecha 2 de noviembre del presente año, el Gobierno ha dictado el Decreto 3050 con fundamento en el transitorio artículo 76, literal "C" del Acto legislativo número 1 de 1968, en el que establece que "los fallos que declaren la inconstitucionalidad o inexequibilidad de los actos legislativos reformatorios de la Constitución Política requerirán la mayoría de las tres cuartas partes de los integrantes de la Corte Suprema de Justicia".

La disposición transitoria que sirve de fundamento a tal decreto, señala que "el Gobierno queda autorizado para tomar las medidas administrativas necesarias al establecimiento de los servicios de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y para dictar, mientras la ley no lo haga, las normas relativas a su funcionamiento y las procedimentales para el estudio y despacho de los asuntos a su cargo".

Trátese, pues, de una potestad reglamentaria que el Constituyente otorgó al Gobierno. En derecho constitucional es posible distinguir dos categorías de potestades reglamentarias, a saber, las autónomas y las de carácter residual; aquellas se ejercen discresional y soberanamente y pueden ser modificadas por el propio Gobierno en cuanto no se agoten con su inicial ejercicio; éstas en cambio, se ejercitan subsidiariamente, cuando el legislador no lo ha hecho, de tal manera que si la propia le —sustancialmente entendida— desarrolla tal función no puede ya el Gobierno ejercerla, y si la ha cumplido previamente, dicha normatividad es desplazada por la originaria del legislador.

A esta segunda especie de potestad reglamentaria pertenece la que autorizaba el constituyente de 1968 en el literal c) de su artículo 76, pues que en ella expresamente establece que la reglamentación gubernamental sólo es jurídicamente posible mientras el propio legislador no la haya ejercido. Pues bien, aunque el Gobierno dictó el Decreto 432 de 1969, cuyo artículo 31 reglamenta, entre otras cosas, la votación de los fallos sobre constitucionalidad o inconstitucionalidad, no es menos cierto que al dictarse el "estatuto orgánico de la administración de justicia" (Decreto 1265 de 1970) en desarrollo de la Ley de facultades número 4 de 1969, se reglamentó por modo general en su artículo 11 el trámite de todos los asuntos que deban ser resueltos por los jueces colegiados (incluyendo, obviamente, a la Corte Suprema de Justicia) y concretamente el sistema de votación decisoria. La norma en cuestión dice en su inciso final:

"Las providencias que profieran las Salas requieren mayoría absoluta de votos y serán suscritas por todos los magistrados y conjueces que concurran a dictarlas, aun por aquellos que hayan disentido. El disidente deberá salvar su voto dentro de los dos días siguientes a la fecha de la providencia, pero su retardo no impide la notificación de ésta, y la prosecusión del trámite".

Considera, entonces, la Corte, que esta reglamentación legislativa —el Decreto 1265 de 1970 es sustancialmente una ley— que resuelve integralmente el aspecto relacionado con la votación de los fallos judiciales en Corte Suprema, Consejo de Estado y Tribunales, agotó la potestad reglamentaria residual que el constituyente le había otorgado.

Pertinente resulta, además, recordar que conforme al artículo 40 de la Ley 153 de 1887, aún vigente, aunque las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir, los términos que hubieren comenzado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación; y es verdad evidente que las actuaciones en este asunto y los términos legales previstos para resolverlo se iniciaron con anterioridad a la fecha del precitado Decreto, y por consiguiente habrán de continuar rigiéndose por la normatividad jurídica que los orientó en su comienzo.

Fluye de estas consideraciones la insoslayable conclusión de que el Decreto expedido por el Gobierno el 2 de noviembre del presente año para reglamentar la votación de los fallos sobre inexequibilidad de los actos legislativos es inaplicable en este caso. En consecuencia, considera la Corte, por unanimidad, que para decidir en este proceso basta la mayoría absoluta.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto fiscal,

Falla:

DECLÁRASE INEXEQUIBLE en su totalidad, el Acto legislativo número 1 de 1979.

Cópiese, notifíquese, comuníquesele al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

César Ayerbe Chaux
Presidente.

Con salvamento de voto.

Carlos Alvarez Pereira (Conjuez), *Gilberto Arango Londoño* (Conjuez), *Gregorio Becerra Becerra* (Conjuez - con salvamento de voto), *Fabio Calderón Botero, Francisco Camacho Amaya* (Conjuez), *Pablo Cárdenas Pérez* (Conjuez - con salvamento de voto), *José María Esguerra Samper, Dante Luis Fiorillo Porras* (con salvamento de voto), *Rafael Gamboa Serrano* (Conjuez), *Gustavo Gómez Velásquez, José Eduardo Gnecco Correa* (con salvamento de voto), *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Ricardo Medina Moyano* (con salvamento de voto - con aclaración de voto), *Ildefonso Méndez* (Conjuez - con salvamento de voto), *Hernando Morales Molina* (Conjuez), *Rafael Nieto Navia* (Conjuez - con salvamento de voto), *Guillermo Ospina Fernández* (Conjuez), *Alfonso Reyes Echandía, Alfonso Suárez de Castro* (Conjuez - con salvamento de voto), *Alvaro Tafur Galvis* (Conjuez - con salvamento de voto), *Hernando Tapias Rocha* (Conjuez - con salvamento de voto), *Eduardo Umaña Luna* (Conjuez - con salvamento de voto), *Carlos Upegui Zapata* (Conjuez), *Fernando Uribe Restrepo, Julio César Uribe Acosta* (Conjuez), *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General.

CONSEJO DE ESTADO
Biblioteca

SALVAMENTO DE VOTO DE LOS MAGISTRADOS RICARDO MEDINA MOYANO, ILDEFONSO MENDEZ, ALFONSO SUAREZ DE CASTRO, GILBERTO ARANGO LONDOÑO, GREGORIO BECERRA BECERRA, ALVARO TAFUR GALVIS Y HERNANDO TAPIAS ROCHA

Adelantado el proceso constitucional, originado en la demanda presentada por los ciudadanos Manuel Gaona Cruz, Oscar Alarcón Núñez, Tarcisio Roldán Palacio, Clímaco Giraldo Gómez y Antonio Cancino Moreno, contra el Acto legislativo número 1 de 1979, le correspondió elaborar la ponencia pertinente al Magistrado Ricardo Medina Moyano, toda vez que los restantes integrantes de la Sala se declararon impedidos, habiéndoseles aceptado oportunamente tal impedimento y nombrándose los conjueces de rigor.

Presentado el estudio respectivo por el Magistrado Medina Moyano a la consideración de la Sala Constitucional, en el cual se proponía en general la declaración de exequibilidad de Acto legislativo demandado, y la inexequibilidad de algunas de sus normas, derivada esta última de la comparación de los textos aprobados en la Segunda Legislatura Ordinaria, con los textos aprobados en la Primera Legislatura Ordinaria, según lo dispuesto por el artículo de la Carta Fundamental, aquél fue acogido por unanimidad por la citada Sala Constitucional, la cual lo presentó como ponencia de la misma a la consideración de la Corte en pleno, y a la que el mismo Magistrado ponente le agregó para tal efecto un pliego de observaciones adicionales de orden personal.

Realizados los debates correspondientes en la Sala Plena, la ponencia de la Sala Constitucional no fue acogida por una mayoría de 16 votos contra 12, correspondiéndole entonces la elaboración de la nueva ponencia al Magistrado Fernando Uribe Restrepo. En tales condiciones siete de los Magistrados que se apartaron de la decisión mayoritaria, dejaron como salvamento de voto la ponencia elaborada por el Magistrado Medina Moyano, a la cual él agregó un nuevo estudio adicional, todo lo cual vino a integrar el salvamento de voto que se publica a continuación:

Los suscritos Magistrados, se permiten manifestar su disentimiento respetuoso de la decisión tomada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia en el presente proceso de constitucionalidad adelantado contra el Acto legislativo número 1 de 1979, decisión mediante la cual se declaró la inexequibilidad total de dicho Acto. Así mismo, se permiten expresar lo siguiente:

1º Nos encontramos plenamente de acuerdo, como lo manifestamos ampliamente en las sesiones respectivas, con la decisión de la Sala Plena, en razón de la cual se concluyó que no debía aplicarse el Decreto 3050 del día 2 del presente mes de noviembre de 1981, "por el cual se dictan normas relativas al procedimiento para el estudio y despacho de los asuntos a cargo de la Corte Suprema de Justicia".

2º Igualmente y como se ha hecho en la Corte en algunas oportunidades anteriores, dejamos como salvamento de voto la ponencia presentada por la Sala Constitucional a la consideración de la Sala Plena de la Corporación, ponencia en la cual se solicitaba de la Sala Plena la inexequibilidad parcial del Acto acusado.

Entendemos que en el presente caso tal hecho se justifica especialmente, teniendo en cuenta que ella constituye el reflejo general de nuestro pensamiento acerca de los trascendentales temas debatidos y, que por otra parte se trata de la ponencia oficial de la Sala Constitucional, la cual además fue adoptada por la unanimidad de sus miembros, viniendo por todo ello a convertirse en un elemento de juicio indispensable para la comprensión cabal de la sentencia respectiva.

3º Advertimos desde luego que respecto de tales temas, mayormente en cuanto a la acumulación de los proyectos de acto legislativo, lo mismo que en lo relativo a la violación del artículo

172 de la Constitución Política por desconocimiento de los derechos de las minorías, quienes firmamos el presente salvamento desarrollamos en el curso de los debates ampliamente el pensamiento de la ponencia.

4º No obstante, con respecto al mentado tema de la acumulación, estimamos pertinente hacer las siguientes observaciones:

1ª Estamos de acuerdo teóricamente en que existe una relación indudable entre el artículo 218 y el Título VII de la Constitución sobre la formación de las leyes, pero no creemos que tal tesis pueda llevarse a un extremo peligroso, contrario a la historia misma del 218. Esto significa que tal relación debe predicarse de aquellas disposiciones del Título VII que sean totalmente compatibles con el mentado 218 y que sean indispensables para la aplicación de éste.

El artículo 218 manda que la Constitución, salvo lo que en materia de votación dispone la misma en otros artículos '*sólo* podrá ser reformada ...'; y tal expresión excluye la agregación de trámites que no correspondan a la esencia misma del 218.

Hasta el año de 1978, la jurisprudencia de la Corte fue sistemáticamente la de que, no existía relación entre el artículo 218 de la Constitución y el Título VII de la misma; y es preciso reconocer que en gran medida y como es obvio teniendo en cuenta la competencia de la Corte Suprema en materia de control constitucional, el Congreso ha tratado por lo menos en algunos aspectos fundamentales de adecuar su actividad a la jurisprudencia de aquélla.

Y, precisamente la reforma constitucional de 1968, que fue la que habló en su tantas veces citado artículo 81 de acumulación, se refirió únicamente a la acumulación de "proyectos de ley"; lo que por lo tanto descartaba en tal materia lo referente a los "actos legislativos".

La unificación absoluta entre el artículo 218 y el Título VII de la Constitución, y la formulación simplista de que un acto legislativo, constituye una ley con una tramitación más compleja, contradice el querer expreso del constituyente, que de haberlo querido así, no hubiera hablado en el 218 de "acto legislativo" sino de ley, y olvida de otra parte que, cuando se dictó el 218, las leyes se tramitaban en tres debates y sin la existencia de las comisiones permanentes.

Tal unificación a ultranza e indiscriminada, llevaría por lo demás a que, por la vía de la modificación de cualquier texto del Título VII se podrían indirectamente introducir modificaciones al artículo 218, desarticulando la cláusula de reforma de la Constitución, cuya importancia en gran medida constituye la esencia de la Carta Política de un país.

Por otra parte si con unificación o sin ella, una norma sufrió los trámites previstos en el artículo 218, no se entiende cómo puede resultar inconstitucional; y si no los sufrió violándose tal artículo, debe predicarse la inconstitucionalidad de tal norma, pero en ningún caso, de la totalidad del acto legislativo correspondiente.

2ª La acumulación o más propiamente fusión de varios proyectos de ley o de reformas constitucionales es un fenómeno de ordinaria ocurrencia, no solamente en nuestro Congreso sino en todos los organismos que en el mundo legislan.

Es más, la acumulación no solamente es práctica normal y ordinaria en la actividad del Congreso, sino que sí está regulada por el reglamento.

Ocurre sí que lo que se denomina "acumulación" a propósito de la actividad legislativa o de reformas constitucionales no es lo mismo que por tal se entiende en materia procesal o forense, porque no se trata de "unir unos autos a otros, o ejercitar varias acciones juntamente, para que sobre todos se pronuncie una sola sentencia", como lo define la Academia de la Lengua, sino que, lo que con exactitud existe a propósito de la actividad del Congreso es la *fusión de varias iniciativas normativas* en un solo cuerpo o unidad de decisión, llámese ley o acto legislativo, tal como ocurrió en la reforma constitucional de 1968 para la cual se fusionaron tres proyectos en uno, según lo narra Jaime Vidal Perdomo en su libro "Historia de la Reforma Constitucional de 1968 y sus alcances jurídicos", Biblioteca Jurídica Contemporánea - Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, páginas 37 y 40:

"A) La Comisión de Revisión. Desde la primera vuelta se había anunciado la necesidad de refundir en una sola redacción los diferentes proyectos a fin de asegurar la mejor concordancia entre ellos y facilitar la labor de expedición de la reforma. De otra parte, en el curso de la aprobación de los mismos se habían formulado reservas sobre algunas disposiciones y se había expresado la intención de revisar algunos artículos.

"..... .....

"La labor desarrollada por el grupo de redacción consistió en la reunión de los tres proyectos para hacer un solo texto constitucional; a fin de no aumentar el número de artículos que la Cons-

titución posee a partir de la codificación hecha en 1945, hubo necesidad de poner en el artículo correspondiente al tema las disposiciones que habían sido aprobadas sin numeración, convirtiendo en incisos o parágrafos las nuevas normas, siempre en el ánimo de no superar el límite de 218 artículos. Este trabajo dispendioso de codificación permitió eliminar los artículos del primero y tercer proyectos que confiaban esta labor a la Sala de Consulta del Consejo de Estado. En esta forma pudo el Congreso, al expedir la reforma constitucional, hacer él mismo la codificación indicando qué disposiciones rigen la organización institucional del país y cuál es el número de artículos que le corresponde dentro de la cifra que venía desde 1945".

De otra parte se denomina *iniciativa simple* a una propuesta que se hace al Congreso sobre cualquier materia, e, *iniciativa legislativa* a toda propuesta de ley o de reforma constitucional, en el momento de presentarse, porque una vez presentada y en cuanto empieza a ser tramitada se convierte o denomina *proyecto*.

Es de la esencia del proceso legislativo que toda iniciativa o todo proyecto sea debatido, examinado, corregido, adicionado, simplificado, aclarado, aprobado, revocado, vuelto a aprobar, suprimido o restablecido, etc. Idéntica cosa ocurre con los proyectos, pues un proyecto no es sino una iniciativa en curso, y siendo varias las iniciativas o varios los proyectos, pueden ser también fusionados y debatidos de nuevo, revocados en todo o en parte, modificados, adicionados de nuevo, para finalmente concluir después de proceso tan complejo y accidentado, en una unidad normativa adoptada en una decisión única, coherente y en lo posible completa y perfecta, conforme con un ideal de suprema eficiencia y acierto total.

En razón de esta esencia del proceso legislativo es que los reglamentos de las Corporaciones Públicas no hablan con exactitud idiomática del fenómeno acumulación, que repito es muy de estirpe procesal o forense, sino de "modificaciones", de "pliego de modificaciones", de "iniciativas", de "propuestas", de "adiciones", o como expresamente lo dice la Ley 70 de 1945, en su artículo 1º, de "enmiendas o adiciones que se estimen convenientes".

Lo que prescriben sobre este particular los reglamentos del Congreso.

El Reglamento para la correspondencia recíproca de las cámaras legislativas, que es norma vigente, desde el 18 de marzo de 1859, por mandato actual del artículo 40 de la Ley 7ª de 1945, dispone en su artículo 8º:

"Ambas Cámaras tienen la facultad para proponerse recíprocamente adiciones a los proyectos de ley que todavía no hubieren sido presentados a la sanción del Poder Ejecutivo cualquiera que sea el estado en que se encuentren. La Cámara habrá debido discutirla y adoptarla en dos debates por lo menos ...".

He ahí el caso de dos proyectos verdaderos: uno totalmente tramitado y listo para sanción presidencial y el otro que "por lo menos habrá debido ser discutido y aprobado en dos debates".

Esto que el reglamento llama "adiciones" en este caso no es fenómeno distinto de lo que estamos entendiendo en la actualidad por "acumulación de proyectos", con un lenguaje más forense que legislativo.

Es más, cuando las "adiciones" propuestas, que en lenguaje forense denominaríamos "Acumulaciones" son negadas, los reglamentos del Congreso consagran la institución denominada "derecho de insistencia" sobre una modificación y que con lenguaje forense podríamos denominar "recurso de insistencia sobre acumulación de iniciativas o proyectos". A este recurso o derecho de insistencia es al que se refieren los artículos 5º y 14 del reglamento actualmente vigente de 1859, que prescriben:

"Artículo 5º Al considerarse en una de las Cámaras las variaciones hechas por la otra en un proyecto de ley aprobado por aquélla, pueden aceptarse tales variaciones íntegra o parcialmente, o modificarse de cualquiera manera, o rechazarse del todo, quedando a la que introdujo las variaciones el derecho de conformarse o no, en todo o en parte, con la aceptación parcial o modificada de ellas, y de *insistir* hasta por dos veces en lo que fuere rechazado ...".

"Artículo 14. Sólo la Cámara en que tuvo origen el proyecto, o la que haya introducido nuevas disposiciones, puede hacer uso del *derecho de insistencia* ...".

Pero es más: Un caso excepcional de acumulación de un proyecto y de unas modificaciones, es el que regula el artículo 18 del citado reglamento:

"Artículo 18. Cuando se aprobare un proyecto de Código nuevo y completo, excedente de cien artículos, y comprensivo de un departamento legislativo, tal como el Código Penal de la República, el Judicial, el Orgánico de lo Político, de lo Militar, etc., etc., la Cámara en donde haya tenido origen el proyecto podrá resolver que se

remita al Poder Ejecutivo el original que haya servido para el debate, y por duplicado el pliego de las modificaciones adoptadas por las Cámaras, para que sea sancionado en esta forma".

He ahí acumulado al proyecto original el pliego de modificaciones.

Las anteriores son las posibilidades de propuestas de modificaciones que una Cámara le hace a la otra, y que, en el evento de ser aceptadas constituyen una verdadera acumulación de proyectos tramitados no solamente en forma individual sino por separado en cada Cámara.

Pero también son reglamentarias las propuestas de modificación o acumulación de iniciativas que aporte el ponente o que surjan en el curso de los debates. Así lo preven las siguientes disposiciones del reglamento de cada una de las Cámaras.

"Ley 7ª de 1945.

"Artículo 16. Si la Cámara resolviere discutir el proyecto en primer debate, el ponente podrá señalar las cuestiones fundamentales del proyecto, acerca de las cuales conviene que la Comisión decida en primer término".

"Artículo 18. Al tiempo de discutir cada artículo se considerarán las modificaciones propuestas por el ponente y las que presenten los Ministros del Despacho o los miembros de la respectiva Cámara, pertenezcan o no a la Comisión".

En estos casos la acumulación de iniciativas, de propuestas, o de proyectos, resultan, más que acumulación verdadera, fusión que es el fenómeno normal y lógico en la actividad legislativa.

Reglamento en blanco o de carácter general.

No todo lo que puede ocurrir en el trámite legislativo está previsto en el Reglamento del Congreso ni en el Reglamento de cada una de sus Cámaras. Hay materias sobre las cuales hay que tomar decisiones y esas decisiones se toman votando. Y cuando no están expresamente contempladas en los reglamentos, no pudiendo prescindirse de la decisión, puesto que la dinámica del proceso legislativo no puede detenerse, la adición al artículo 303 del Reglamento de la Cámara de Representantes, contenida en el artículo 2º del Acto reformatorio de 31 de julio de 1939, consagró una norma de carácter general o en blanco del siguiente tenor:

"Toda votación de la Cámara *no reglamentada o señalada por* la Constitución o la ley de *manera especial, se decidirá* por mayoría de votos".

Y una materia no reglamentada o señalada por la Constitución o la ley de manera especial, es la relativa a la "Acumulación de Proyectos".

Entonces, conforme al tenor de esta norma, si por no utilizar los reglamentos del Congreso el vocablo "acumulación", se pudiese afirmar que esta materia no está reglamentada expresamente, y debiendo las Cámaras decidir si "acumula" o no proyectos, tal decisión se tomaría por mayoría.

Conclusión

Como lo señalamos al comienzo, las Cámaras Legislativas en su actividad normal y diaria *acumulan* proyectos, iniciativas, propuestas, modificaciones o reformas y más que acumularlas las fusionan en un cuerpo normativo.

Los reglamentos del Congreso no utilizan el término forense "acumulación", pero esto no quiere decir que lo que por tal se entiende no sea de menudo acaecer en el trabajo legislativo.

Es más, esta es una práctica diaria de las Cámaras. Ocurrió sí que sobre ella cundió el desorden cuando reformas constitucionales como las de los años 1936, 1945 y 1968 racionalizaron el trabajo legislativo porque los reglamentos vigentes desde el siglo pasado, no fueron actualizados.

Abolidos los tres debates en la plenaria de las Cámaras y establecido el sistema de primer debate en las comisiones y segundo en las plenarias, nada más, la previsión del artículo 8º del Reglamento de 18 de marzo de 1959, vigente por mandato expreso del artículo 40 de la Ley 7ª de 1945, en virtud de la cual "ambas Cámaras tienen la facultad para proponerse recíprocamente adiciones a los proyectos de ley que todavía no hubiesen sido presentados a la sanción del Poder Ejecutivo cualquiera que sea el estado en que se encuentren" era natural pensar que la "acumulación" podía ocurrir después del primer debate en la Comisión y aún después de aprobados los proyectos en segundo debate por ambas Cámaras, además, porque así lo exigía el inciso 2º del artículo citado del Reglamento.

Y esto era a todas luces ilógico e inconveniente, aunque perfectamente reglamentario. Fue por esto por lo que la reforma constitucional de 1968 estableció, para obviar caos y desorden, lo siguiente:

"Acto legislativo número 1 de 1968, artículo 15: el artículo 81 de la Constitución quedará así:

"... ... ...

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordene el Reglamento,

no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente''.

En esta forma y por cuanto las normas constitucionales son normas derogatorias y reformatorias de las leyes, lo que esta disposición constitucional hizo fue derogar el artículo 8º del Reglamento de 18 de marzo de 1859 que autorizaba acumular proyectos después de aprobados en tercer debate y cuando estaban para ser enviados a la sanción presidencial a proyectos que han debido aprobarse cuando menos en segundo debate.

El sentido natural y obvio de esta reforma constitucional no fue el de abolir la acumulación de proyectos de ley que el Congreso en su obrar diario aprueba, sino impedir que esa acumulación fuera después de discutirse y votarse los proyectos como lo autorizaba el artículo 8º del Reglamento de 1859.

Además, si la reforma de 1968 vino a corregir la práctica del Congreso en materia de acumulaciones, si no la vino a establecer por primera vez sino a prescribir que ella es condición previa para poder discutir y votar los proyectos conjunta o simultáneamente, significa ello que no estamos en presencia de una norma constitucional que exija un desarrollo o reglamento necesario, sino que ella misma es reglamentaria como modificación o aclaración que es del reglamento, y por lo tanto se puede y se debe aplicar directamente. La modificación que se debe hacer del reglamento para desarrollar la citada disposición de la reforma de 1968 es, pues, de naturaleza manifiestamente contingente, según las categorías lógicas contenidas en el informe de la Corte rendido entre otros por el doctor Hernando Morales en 1969 y por él leído en la sesión anterior.

De consiguiente, respetando la decisión mayoritaria de la Corte, consideramos que no hubo violación del artículo 81 de la Constitución Nacional cuando el Congreso de 1968 y de 1979 acumuló en la primera y en la segunda vuelta los proyectos de reforma constitucional que se fusionaron en el que vino a ser Acto legislativo número 1 de 1979.

Señores Magistrados,

Fecha ut supra.

Ricardo Medina Moyano (Magistrado), *Ildefonso Méndez* (Conjuez), *Alfonso Suárez de Castro* (Conjuez), *Gilberto Arango Londoño* (Conjuez), *Gregorio Becerra Becerra* (Conjuez), *Alvaro Tafur Galvis* (Conjuez).

Corte Suprema de Justicia. Secretaría.

Bogotá, noviembre 5 de 1981. El anterior salvamento de voto fue presentado en la fecha por los doctores Ricardo Medina Moyano, Ildefonso Méndez, Alfonso Suárez de Castro, Gilberto Arango Londoño, Gregorio Becerra Becerra y Alvaro Tafur Galvis. Se agrega al expediente.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General.

PONENCIA PRESENTADA POR EL MAGISTRADO RICARDO MEDINA MOYANO A LA SALA CONSTITUCIONAL Y ADOPTADA POR ESTA

REF.: Expediente número 786. Norma acusada: Acto legislativo número 1 de 1979, "por el cual se reforma la Constitución Nacional". Actores: Manuel Gaona, Tarcisio Roldán, Oscar Alarcón, Antonio Cancino y Clímaco Giraldo.

I

La acción

El presente proceso de constitucionalidad se ha originado en la demanda presentada por los ciudadanos Manuel Gaona Cruz, Tarcisio Roldán Palacio, Oscar Alarcón Núñez, Antonio José Cancino Moreno y J. Clímaco Giraldo Gómez, contra el Acto legislativo número 1 de 1979, "por el cual se reforma la Constitución Nacional". Ciertamente los mencionados ciudadanos, en ejercicio de la acción pública prevista en el artículo 215 de la Carta Fundamental —artículo 59 del Acto legislativo número 1 de 1979— y en el Decreto autónomo número 432 de 1969, solicitan a la Corte Suprema de Justicia:

"Declare inexequible, por ser inconstitucional, debido a vicios de forma en su discusión, acumulación, aprobada y expedición, al Acto legislativo número 1 de 1979, reformatorio de la Constitución de 1886 con sus modificaciones introducidas hasta el Acto legislativo número 1 de 1977".

Como impugnantes de la demanda anterior y por lo mismo como defensores del Acto acusado, se han constituido en parte dentro del proceso los ciudadanos que a continuación se mencionan: Manuel S. Urueta, el cual solicita a la Corte: "que se deniegue la declaratoria de inexequibilidad solicitada en la demanda de la referencia contra el Acto legislativo número 1 de 1979 y, por el contrario, se declare la conformidad de ese Acto legislativo con la Constitución Política de Colombia", M. Parménides Salazar, quien hace a la Corte idéntica solicitud, y César Gómez Estrada y Rodrigo Noguera Laborde, los cuales en escrito conjunto manifiestan que se constituyen "en defensores del Acto legislativo número 1 de 1979 y de todos y cada uno de los preceptos que lo integran".

Recusado el Procurador General de la Nación y considerada como probada tal recusación por la Corte Suprema, la Viceprocuradora General de la Nación Susana Montes de Echeverri, ha emitido el concepto ordenado por la Constitución y por el Decreto autónomo arriba mencionado, solicitando a la Corte:

"Primero: Que se encuentra inhibida para proferir fallo de mérito en el proceso bajo referencia, por carecer de competencia para ello. O, segundo, en su defecto: Que el Acto legislativo número 1 de 1979 fue expedido por el Congreso Nacional en consonancia con lo establecido por la Constitución a cuyo amparo fue expedido".

II

La norma impugnada

El texto del Acto legislativo, demandado en su totalidad como ya se observó, es el siguiente:

"ACTO LEGISLATIVO NUMERO 1 DE 1979
"(diciembre 4)

"por el cual se reforma la Constitución Nacional.

"El Congreso de Colombia,

"Decreta:

"Artículo 1º El inciso 2º del artículo 7º de la Constitución Nacional quedará así:

"Las divisiones relativas a lo fiscal, lo militar, la instrucción pública, la administración de jus-

ticia, la planificación y el desarrollo económico y social podrán no coincidir con la división general.

"Artículo 2º El artículo 47 de la Constitución Nacional quedará así:

"Son prohibidas las juntas políticas populares de carácter permanente.

Mediante ley aprobada por los dos tercios de los votos de los asistentes, se podrá reglamentar el funcionamiento de los partidos políticos y disponer que el Estado asuma, total o parcialmente, sus gastos electorales. La ley podrá igualmente estimular el ejercicio de la función del sufragio y aún establecer el voto obligatorio.

"Artículo 3º El artículo 58 de la Constitución Nacional quedará así:

"La Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, los Tribunales Superiores de Distrito, los Tribunales y los Juzgados que establezca la ley administran justicia.

"El Senado ejerce determinadas funciones judiciales.

La administración de justicia es un servicio público a cargo de la Nación.

"Artículo 4º El inciso 3º del artículo 59 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Contralor General de la República será elegido para un período de cuatro años por la Cámara de Representantes y no podrá ser reelegido en ningún caso para el período inmediato, ni continuar en ejercicio del cargo al vencimiento de su mandato.

"Artículo 5º Adiciónase el artículo 60 de la Constitución Nacional así:

"6º Ejercer pleno control de todo el proceso de ejecución de las leyes a que se refiere el numeral 20 del artículo 76 y de la inversión de los recursos que en desarrollo del mismo y del artículo 207 se destinen al estímulo o apoyo de empresas útiles o benéficas.

"7º Los demás que señale la ley.

"Artículo 6º El inciso final del artículo 68 de la Constitución Nacional quedará así:

"También se reunirá el Congreso por convocación del Gobierno y durante el tiempo que éste señale, en sesiones extraordinarias. En este caso no podrá ocuparse sino en los negocios que el Gobierno someta a su consideración sin perjuicio de la función del control político que le es propio, la cual podrá ejercer en cualquier clase de sesiones.

"Por acuerdo mutuo las dos Cámaras podrán trasladarse a otro lugar, y en caso de perturbación del orden público podrán reunirse en el punto que designe el Presidente del Senado.

"Artículo 7º El artículo 69 de la Constitución Nacional quedará así:

"Las Cámaras se abrirán y clausurarán pública y simultáneamente. Sin embargo, cuando el Congreso no se encuentre reunido podrá el Gobierno convocar únicamente a una de las Cámaras por el tiempo necesario y para el sólo efecto de que ejerza cualquiera de las atribuciones especiales de que tratan los artículos 96, 98 y 102.

"Artículo 8º El inciso 1º del artículo 70 de la Constitución Nacional quedará así:

"Las Cámaras y las Comisiones Permanentes podrán abrir sus sesiones y deliberar con cualquier número plural de sus miembros, en aquellos días y horas en que deben sesionar según la Constitución y sus reglamentos internos, y en aquellos otros para los cuales las Mesas Directivas las hayan convocado, durante los períodos de sesiones, con cinco días de anticipación por lo menos.

"Artículo 9º El artículo 72 de la Constitución Nacional quedará así:

"Cada Cámara elegirá, para períodos de cuatro años, comisiones permanentes que tramiten en primer debate los proyectos de acto legislativo o de ley. Las Mesas Directivas de las Comisiones serán renovadas cada año y ninguno de sus miembros podrá ser reelegido para el período inmediato. Salvo lo especialmente previsto en el artículo 80, la ley determinará el número de comisiones permanentes y el de sus miembros, lo mismo que las materias de que cada una deberá ocuparse. Las Comisiones Constitucionales Permanentes podrán realizar estudios y audiencias sobre los problemas nacionales y elaborar, como resultado de ellos, proyectos de actos legislativos o de ley, o hacer recomendaciones al Gobierno en materias en que a éste corresponda la iniciativa.

"Artículo 10. El artículo 73 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Gobierno, el Senado y la Cámara podrán disponer que cualquiera de las Comisiones Permanentes sesione durante el período de receso legislativo y cumpla las funciones constitucionales o legales que les son propias. Durante esas sesiones podrán presentarse proyectos de acto legislativo o de ley en la forma reglamentaria para que las comisiones les den primer debate.

"Artículo 11. Cada Comisión podrá hacer comparecer a las personas naturales, o a las jurídicas por intermedio de sus representantes legales, para que en audiencias especiales rindan informes escritos o verbales sobre hechos que se presume conocen en cuanto éstos guarden relación directa con proyectos sometidos a su consideración, con indagaciones o estudios que haya decidido verificar, o con las actividades de los nacionales o extranjeros que afecten el bien público y que no se refieran a la vida privada de las personas, ni den lugar a perjuicio injustificado o faciliten un provecho particular sin justa causa. En estos últimos casos, si la Comisión insistiere ante la excusa de quienes hayan sido citados, el Consejo de Estado resolverá en diez días dentro de la más estricta reserva con prioridad sobre cualquier otro asunto y después de oír a los interesados. Cuando la Comisión lo juzgue pertinente, podrá exigir que las declaraciones orales o escritas se hagan bajo juramento.

"El incumplimiento de los comparendos o la renuencia a suministrar la información requerida serán sancionados por la respectiva Comisión con la multa o el arresto señalados en las normas vigentes para los casos de desacato a las autoridades judiciales.

"Artículo 12. El artículo 74 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Congreso se reunirá en un solo cuerpo para su instalación cuando el Presidente de la República o sus Ministros concurran a abrir sus sesiones ordinarias o extraordinarias; para dar posesión al Presidente de la República o a quien lo suceda en las faltas absolutas o temporales, así como para oírlo cuando lo solicite; para elegir Designado y para recibir a los Jefes de Estado o de Gobierno de otras naciones cuando vengan a Colombia por invitación del Gobierno. El Presidente del Senado y de la Cámara serán, respectivamente, el Presidente y el Vicepresidente del Congreso.

"Artículo 13. Son causales de pérdida de la investidura de Congresista:

"1ª La infracción al régimen de incompatibilidades y al de conflictos de interés previstos en la Constitución.

"2ª Faltar en un período legislativo anual, sin causa justificada, a ocho de las sesiones plenarias en que se voten proyectos de actos legislativos o de ley.

"Corresponde a Consejo de Estado declarar la pérdida de la investidura.

"Artículo 14. El inciso 1º y los numerales 4, 6, 11, 12 y 22 del artículo 76 de la Constitución Nacional quedarán así:

"El inciso 1º quedará así:

"Es función del Congreso reformar la Constitución por medio de actos legislativos, hacer las leyes y ejercer el control político sobre los actos de Gobierno y de la administración de acuerdo con los numerales 3º y 4º del artículo 103.

"Por medio de las leyes ejerce las siguientes atribuciones:

"El numeral 4º quedará así:

"Establecer el Plan de Desarrollo Económico y Social que se prevé en el artículo 80 y los de obras públicas que haya de emprenderse o continuarse, con los recursos e inversiones que se autoricen para su ejecución y de las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos.

"El numeral 6º quedará así:

"Dictar el Reglamento del Congreso y uno común para las Cámaras, en los cuales deberán establecerse específicamente las causales de mala conducta de sus miembros y las respectivas sanciones.

"El numeral 11 quedará así:

"Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales.

"El numeral 12 quedará así:

"A solicitud del Gobierno, revestir *pro tempore*, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen.

"El Congreso podrá en todo tiempo, y a iniciativa propia, derogar, modificar o adicionar sin limitación de materias los decretos así dictados.

"El numeral 22 quedará así:

"Dictar las normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; regular el cambio internacional y el comercio exterior; modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; intervenir en el Banco de Emisión y en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado.

"Artículo 15. El numeral 3º del artículo 78 de la Constitución Nacional quedará así:

"3º Dar votos de aplauso o censura respecto a actos oficiales, sin perjuicio de la moción de observaciones a que se refiere el numeral 4º del artículo 103.

"Artículo 16. Derógase el inciso final del artículo 79 de la Constitución Nacional que dice: Las leyes a que se refieren los incisos 2º y 3º del artículo 182 se tramitarán conforme con las reglas del artículo 80.

"Artículo 17. El artículo 80 de la Constitución Nacional quedará así:

"Habrá un Plan Nacional de Desarrollo Económico y Social presentado por el Gobierno y aprobado por el Congreso, que comprenderá una parte general en la cual se señalarán los propósitos nacionales y las metas y prioridades de la acción del Estado de acuerdo con el artículo 32, las inversiones para impulsar el desarrollo regional y la participación que se dará a los diversos sectores de la sociedad y de la economía, y una parte programática que determinará los recursos, medios y sistemas para su ejecución.

"La ley del plan tendrá supremacía sobre las que se expidan para asegurar su cumplimiento. Toda modificación que implique una carga económica para el Estado o que varíe el inventario de sus recursos requerirá concepto previo favorable a los organismos de planificación. El Gobierno durante los primeros cien días de su período constitucional, presentará al Congreso un proyecto con los cambios que en su concepto requiere la parte general del plan. De conformidad con tales cambios, podrá en todo tiempo proponer al Congreso las modificaciones que se hagan indispensables en su parte programática.

Parágrafo 1º Una ley normativa definirá la forma de concertación de las fuerzas económicas y sociales en los organismos de planeación y los procedimientos para elaborar el plan.

"Parágrafo 2º Una Comisión Permanente compuesta por veintisiete miembros en representación de los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá y los Territorios Nacionales, trece de los cuales serán elegidos por el Senado, uno de ellos en representación de Bogotá, y catorce por la Cámara, cuatro de ellos por los Territorios Nacionales, a razón de uno por cada circunscripción electoral para la Cámara, teniendo en cuenta la proporción en que los partidos políticos estén representados, dará primer debate a los proyectos de ley a que se refiere este artículo, vigilará la ejecución del plan y la evolución y los resultados del gasto público. Esta Comisión funcionará también durante el receso del Congreso con la plenitud de sus atribuciones propias y de las establecidas por la Constitución para las demás Comisiones Permanentes. Si el Plan no es aprobado por el Congreso en los cien días siguientes de sesiones ordinarias o extraordinarias a su presentación, el Gobierno podrá poner en vigencia los proyectos mediante decretos con fuerza de ley.

"En el evento de que se crearen nuevos departamentos o circunscripciones electorales para la Cámara, cada uno tendrá representación en la Comisión del Plan y su elección será hecha por la Cámara de Representantes.

"Las leyes del Plan deberán ser tramitadas y decididas por las Cámaras con prelación sobre cualquier otro asunto, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 91.

"Parágrafo 3º Si pasados treinta días de iniciado el período legislativo durante el cual deba elegirse la Comisión del Plan la elección no se verifica, las Mesas Directivas de las Cámaras la integrarán teniendo en cuenta lo prescrito en el parágrafo anterior para que asuma sus funciones con los miembros así designados hasta cuando las Cámaras o una de ellas los reemplacen mediante la respectiva elección. Si una Cámara hace la elección y la otra no, a la Mesa Directiva de ésta competerá nombrar a los miembros que corresponda y estas actuarán hasta cuando sean sustituidos por los que elija la corporación.

"Artículo 18. El inciso 1º, los numerales 2º y 3º, y los incisos penúltimo y último del artículo 81 de la Constitución Nacional quedarán así:

"El inciso 1º quedará así:

"Ningún proyecto será acto legislativo o ley sin los requisitos siguientes:

"El numeral 2º quedará así:

"2º Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente Comisión Permanente de cada Cámara, salvo lo dispuesto en los artículos 80, 91 (inciso final) y 208.

"El numeral 3º quedará así:

"3º Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate. En éste los proyectos de ley podrán ser objeto de modificaciones, sustituciones o supresiones que no alteren su esencia. El Presidente de la respectiva Cámara rechazará las iniciativas que no se acuerden con este precepto, pero sus decisiones serán apelables ante la misma corporación.

"El penúltimo inciso se suprime, y dice:

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordena el reglamento no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente.

"El último inciso quedará así:

"Un proyecto de acto legislativo o de ley que hubiere sido negado en primer debate podrá ser considerado por la respectiva Cámara a solicitud de su autor, de un miembro de la Comisión o del Gobierno. Si la decisión de la Comisión fuere improbada por la misma mayoría de votos que se requiere para la aprobación del proyecto, este pasará a otra comisión permanente para que decida sobre él en primer debate.

"Artículo 19. El artículo 82 de la Constitución Nacional quedará así:

"Las Cámaras y sus Comisiones Permanentes podrán tomar decisiones con la asistencia de la tercera parte de sus miembros, salvo cuando la Constitución exija un quórum diferente. Para la votación de proyectos de actos legislativos o de ley, la Mesa Directiva de la corporación correspondiente deberá señalar, con tres días de anticipación a lo menos, la fecha y hora en que aquélla deba realizarse. Las votaciones que se verifiquen en días y horas que no hayan sido previamente señalados carecerán de validez.

"Artículo 20. El artículo 94 de la Constitución Nacional quedará así:

"Para ser elegido Senador se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de treinta y cinco años de edad en la fecha de la elección y, además, haber desempeñado alguno de los cargos de Presidente de la República, Designado, Ministro del Despacho, Jefe de Departamento Administrativo, miembro del Congreso, jefe titular de misión diplomática, Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de Tribunal Superior o Contencioso-Administrativo, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, profesor universitario por diez años, o haber ejercido por tiempo no menor de diez años una profesión con título universitario. Ningún ciudadano que haya sido condenado por sentencia judicial a pena de presidio o a prisión puede ser Senador. Se exceptúa de esta prohibición a los condenados por delitos políticos.

"Artículo 21. El numeral 3º del artículo 98 de la Constitución Nacional quedará así:

"Conceder licencia al Presidente de la República para separarse temporalmente, no siendo caso de enfermedad, y aceptar las excusas del Designado para ejercer la Presidencia de la República, en cuyo caso se aplicará lo que se dispone en el artículo 125.

"Artículo 22. El ordinal 4º del artículo 102 de la Constitución Nacional quedará así:

"Acusar ante el Senado, cuando hubiere causas constitucionales o legales, al Presidente de la República o a quien haya hecho sus veces, a los Ministros del Despacho, a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo Superior de la Judicatura, del Consejo de Estado, al Procurador General de la Nación y al Fiscal General de la Nación, aun cuando hubieren cesado en el ejercicio de sus funciones. En este último caso por hechos u omisiones en el desempeño de las mismas.

"Artículo 23. El artículo 103 de la Constitución Nacional quedará así:

"Son facultades de cada Cámara:

"1ª Elegir el Presidente y los Vicepresidentes por el término de un año a partir del 20 de julio. Ni el Presidente, ni los Vicepresidentes serán reelegibles, en ningún caso, para ninguna posición de la Mesa Directiva en el período siguiente.

"2ª Elegir su Secretario General por el término de dos años a partir del 20 de julio, quien deberá reunir las mismas calidades señaladas para ser elegido Senador o Representante, según el caso, o haber ocupado en propiedad el mismo cargo.

"3ª Pedir al Gobierno, en ejercicio del control político a que se refiere el artículo 56, los informes escritos o verbales que necesite para el mejor desempeño de sus trabajos o para conocer los actos de la administración, salvo lo dispuesto en el artículo 78, ordinal 4º.

"4ª Citar y requerir a los Ministros, en ejercicio de la atribución anterior. En aplicación del control político podrá formular las observaciones del caso mediante proposición aprobada por las dos terceras partes de los votos de los asistentes. Las citaciones a los Ministros deberán hacerse con anticipación no menor de cuarenta y ocho horas y formularse en cuestionario escrito. Los Ministros deberán concurrir y ser oídos en la sesión para la cual fueron citados, sin perjuicio de que el debate continúe en sesiones posteriores por decisión de la respectiva Cámara. Tal debate no podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario.

"5ª Recabar del Gobierno la cooperación de la administración pública para el mejor desempeño de sus funciones.

"6ª Proveer los empleos que específicamente haya creado la ley para el desempeño de sus trabajos.

"7ª Organizar su policía interior.

"Artículo 24. Adiciónase el artículo 104 de la Constitución Nacional con el siguiente inciso:

"La ley podrá determinar los espacios que los medios oficiales de información deben destinar a la divulgación de las sesiones de las Cámaras legislativas. En virtud de decisión de las Cámaras, sus Mesas Directivas podrán contratar publicidad adicional para informar a la opinión pública sobre las labores del Congreso.

"Artículo 25. Adiciónase el artículo 105 de la Constitución Nacional con el siguiente inciso:

"Los congresistas que dentro de los dos años inmediatamente anteriores a su elección hayan prestado servicios remunerados a gremios o personas de derecho privado sobre cuyos intereses o negocios incidan directamente actos que se encuentren al estudio del Congreso, deberán comunicarlo por escrito a la mesa directiva de la respectiva corporación para que, previa publicación en los "Anales", decida si los congresistas aludidos deben abstenerse de participar en el trámite y votación de dichos actos. Cualquier miembro de la respectiva Cámara podrá denunciar el impedimento en caso de que aquella comunicación no se hiciere oportunamente.

"Artículo 26. El artículo 107 de la Constitución Nacional quedará así:

"Los miembros del Congreso gozarán de inmunidad durante el período de sesiones, treinta (30) días antes y veinte (20) días después de éstas. Durante dicho tiempo no podrán ser detenidos ni privados de su libertad por motivo alguno, a menos que en su contra se dicte sentencia judicial condenatoria de primer grado. En caso de flagrante delito, podrán ser capturados y puestos a disposición de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente, para ser entregados en custodia a las autoridades de policía.

"Artículo 27. Los incisos 1º y 2º del artículo 108 de la Constitución Nacional quedarán así:

"El Presidente de la República, los Ministros y Viceministros del Despacho, los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Corte Electoral, el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación, el Fiscal General de la Nación, los jefes de Departamentos Administrativos, los representantes legales de las entidades descentralizadas, el Registrador del Estado Civil y sus Delegados, no podrán ser elegidos miembros del Congreso sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones.

"Tampoco podrán ser elegidos Miembros del Congreso o diputados, los gobernadores, los secretarios de gobernación, los alcaldes, los secretarios de alcaldía de capitales de departamento o de ciudades con más de trescientos mil habitantes, los contralores departamentales y municipales y los personeros, sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones. Así mismo, no podrá ser elegido cualquier otro funcionario o empleado público que seis meses antes de la elección esté en ejercicio de su cargo.

"Artículo 28. El artículo 109 de la Constitución Nacional quedará así:

"Constituye falta absoluta de los Senadores y Representantes principales y de los suplentes cuando se hubieren posesionado del cargo, su aceptación de cualquier empleo público, excepción hecha de los Ministros, Gobernador, Agente Diplomático y Alcalde del Distrito Especial o de Capital de Departamento.

"Artículo 29. El artículo 113 de la Constitución Nacional quedará así:

"Los miembros del Congreso tendrán sueldo anual y gastos de representación.

"Anualmente, al presentar la cuenta del balance de la hacienda y el tesoro, el Contralor General de la República informará en detalle sobre el porcentaje promedio ponderado de todos los cambios ocurridos durante el último año en la remuneración de los servidores de la Nación. El sueldo y los gastos de representación de los congresistas variarán en el mismo sentido y en el mismo porcentaje, a partir de la recepción del informe del Contralor.

"Artículo 30. El numeral 3º del artículo 118 de la Constitución Nacional quedará así:

"Presentar al Congreso el proyecto del Plan Nacional de Desarrollo Económico y Social y los de sus modificaciones según se prevé en el artículo 80, entre cuyos objetivos deberá contemplarse el desarrollo armónico de las diferentes regiones del país; y también aquellos de obras públicas contemplados en el ordinal 4º del artículo 76.

"En el numeral 8º del mismo artículo se suprime la referencia al numeral 11 del artículo 76.

"Artículo 31. El artículo 119 de la Constitución Nacional quedará así:

"Corresponde al Presidente de la República en relación con la administración de justicia:

"1º Promover, por medio de la autoridad competente, la acusación a que haya lugar contra cualquier empleado público, por infracción de la Constitución o las leyes, o por otros delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

2º Conceder indultos por delitos políticos con arreglo a la ley que regule el ejercicio de estas facultades. En ningún caso los indultos pueden comprender la responsabilidad que tengan los favorecidos respecto de los particulares, según las leyes.

"3º Con arreglo a las normas y requisitos que señale la ley y previo concepto favorable del Consejo Superior de la Judicatura, crear, suprimir y fusionar juzgados y empleos subalternos en las oficinas judiciales; determinar el área territorial de los distritos y circuitos y fijar, por razón de la cuantía, la competencia de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de los tribunales y juzgados.

"4º Prestar a los funcionarios judiciales, con arreglo a las leyes, los servicios y auxilios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones y para hacer efectivas sus providencias.

"Artículo 32. Derógase el numeral 14 del artículo 120 de la Constitución Nacional que dice:

"Ejercer, como atribución constitucional propia, la intervención necesaria en el Banco de Emisión y en las actividades de personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo y aprovechamiento y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado.

"Del numeral 15 del mismo artículo suprímase la palabra 'demás'.

"Artículo 33. El numeral 22 del artículo 120 de la Constitución Nacional quedará así:

"Organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio, regular el cambio internacional y el comercio exterior, modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, intervenir en el Banco de Emisión y en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado, con sujeción a las reglas previstas en las leyes a que se refiere el numeral 22 del artículo 76.

"Artículo 34. El parágrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Gobierno enviará a la Corte Suprema de Justicia, el día siguiente a su expedición, los decretos legislativos que dicte para que declare, con carácter definitivo, si se han expedido con el lleno de las formalidades previstas en este artículo y si las normas que contienen se ajustan a las facultades del Gobierno durante el estado de sitio. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Sala aprehenderá inmediatamente y de oficio su conocimiento.

"Los términos señalados en el artículo 215 se reducirán a una tercera parte, y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Consejo Superior de la Judicatura.

"Contra los decretos así revisados, podrá ejercerse la acción pública de inconstitucionalidad contemplada en el artículo 214.

"Artículo 35. El parágrafo del artículo 122 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Gobierno enviará a la Corte Suprema de Justicia, el día siguiente a su expedición, los decretos legislativos que dicte para que declare, con carácter definitivo, si se han expedido con el lleno de las formalidades previstas en este artículo y si las normas que contienen se ajustan a las facultades del Gobierno durante el estado de emergencia. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Sala aprehenderá inmediatamente y de oficio su conocimiento.

"Los términos señalados en el artículo 215 se reducirán a una tercera parte, y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Consejo Superior de la Judicatura.

"Contra los decretos así revisados, podrá ejercerse la acción pública de inconstitucionalidad contemplada en el artículo 214.

"Artículo 36. El artículo 136 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Consejo de Estado estará integrado por el número de miembros que determine la ley.

"Los Ministros tienen voz y no voto en el Consejo de Estado.

"Artículo 37. Adiciónase el artículo 141 de la Constitución Nacional con el siguiente numeral quinto:

"Resolver las controversias que se presenten con motivo de las comparecencias y los testimonios que exijan las comisiones permanentes de las Cámaras según el artículo 72.

"Artículo 38. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por

el Fiscal General de la Nación y por los demás funcionarios que la ley determine.

"Artículo 39. El artículo 142 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Procurador General de la Nación, será elegido para un período de cuatro años por la Cámara de Representantes de terna que le envíe el Presidente de la República.

"El Procurador General, quien tendrá los agentes que determine la ley con las funciones que ésta les señale, no será reelegible, en ningún caso, para el período inmediato.

"Artículo 40. El artículo 143 de la Constitución Nacional quedará así:

"Corresponde al Procurador General de la Nación y a sus agentes defender los derechos humanos, la efectividad de las garantías sociales, los intereses de la Nación, el patrimonio del Estado y supervigilar la administración pública. En tal virtud, tendrá las siguientes atribuciones especiales:

"1ª Pronunciarse sobre las quejas que reciba por violación de los derechos humanos y garantías sociales en que incurran funcionarios o empleados públicos, verificarlas y darles el curso legal correspondiente.

"2ª Velar por la integridad del derecho de defensa y por la legalidad de los procesos penales.

"3ª Vigilar la conducta oficial de los funcionarios y empleados públicos y ejercer sobre ellos el poder disciplinario, directamente o suscitando la imposición de la sanción, sin perjuicio de las atribuciones de los respectivos superiores jerárquicos. La vinculación a una carrera de servicio no será óbice para el correctivo a que haya lugar.

"4ª Promover ante la autoridad competente la investigación de los actos de funcionarios o empleados públicos que puedan constituir infracción penal.

"5ª Vigilar la conducta de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y promover ante el Consejo Superior de la Judicatura la sanción disciplinaria respectiva.

"6ª Exigir las informaciones que para el cumplimiento de sus atribuciones considere necesarias, sin que se le pueda oponer reserva alguna, salvo en lo relativo a los asuntos consignados en el numeral 4º del artículo 78.

"7ª Representar judicialmente, por sí o por medio de sus agentes, los intereses de la nación, sin perjuicio de que el organismo interesado constituya apoderados especiales cuando lo juzgue conveniente.

"8ª Procurar el cumplimiento de las leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas.

"9ª Presentar informe anual al Congreso sobre el ejercicio de sus funciones.

"10. Presentar a la consideración del Congreso proyectos de ley relativos a su cargo y especialmente a la defensa de los derechos humanos y al respecto de las garantías sociales.

"11. Designar los procuradores delegados ante la jurisdicción contencioso-administrativa en la forma y por el período que señale la ley nombrar y remover a los demás agentes y empleados de su dependencia, cuidando de que desempeñen fielmente los deberes de su cargo.

"Los procuradores delegados ante la jurisdicción contencioso-administrativa tendrán las mismas calidades, remuneración y prestaciones de los miembros de la corporación ante la cual ejerzan sus funciones.

"12. Las demás que le señale la ley.

"Artículo 41. El artículo 144 de la Constitución Nacional quedará así:

"La persecución de los delitos, de oficio o mediante denuncia de cualquier persona, y la acusación de los infractores ante las autoridades competentes corresponden, en los términos y casos que señale la ley, al Fiscal General de la Nación, quien será el jefe superior de la Policía Judicial.

"El Fiscal General dispondrá de los agentes que establezca la ley, con las atribuciones que ésta determine. Tendrán competencia en todo el territorio nacional.

"La Cámara de Representantes ejerce determinadas funciones fiscales.

"Artículo 42. El artículo 145 de la Constitución Nacional quedará así:

"Serán atribuciones especiales del Fiscal General de la Nación las siguientes:

"1ª Dirigir y adelantar, por sí o por medio de sus agentes, la investigación de los delitos, asegurar la presencia de los presuntos infractores durante las actuaciones procesales y promover su juzgamiento, todo con sujeción a lo que prescriba la ley.

"2ª Asignar funciones de policía judicial, en los términos que prescriba la ley, a organismos y funcionarios de Policía que no sean de su dependencia y que las ejercerán bajo su dirección y responsabilidad.

"3ª Acusar ante la Corte Suprema de Justicia a los funcionarios cuyo juzgamiento corresponda a esta Corporación.

"4ª Vigilar la ejecución de las providencias que dicten los jueces penales.

"5ª Nombrar y remover a los agentes y empleados de su dependencia y cuidar de que cumplan fielmente los deberes de su cargo.

"Artículo 43. El artículo 146 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Fiscal General de la Nación será nombrado para un período de seis años por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de lista que le envíe el Presidente de la República con no menos de cinco nombres pertenecientes a distintos partidos políticos.

"El Fiscal General no será reelegible, en ningún caso, para el período inmediato.

"Artículo 44. El artículo 148 de la Constitución Nacional quedará así:

"Habrá un Consejo Superior de la Judicatura integrado por el número de Magistrados que fije la ley, la cual determinará también lo relativo a su organización y funcionamiento.

"Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura serán elegidos por la misma corporación para períodos individuales de ocho años en la forma que lo establezca la ley y no podrán ser reelegidos.

"Artículo 45. El artículo 149 de la Constitución Nacional quedará así:

"Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado serán elegidos por la respectiva corporación para períodos individuales de ocho años, de listas elaboradas por el Consejo Superior de la Judicatura en la forma que establezca la ley. En ningún caso podrán ser reelegidos y deberán separarse del servicio cuando cumplan la edad de retiro forzoso.

"Artículo 46. Para ser Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía, ser o haber sido, en propiedad, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, o del Consejo de Estado, Procurador General de la Nación, Fiscal General de la Nación, o haber ejercido con excelente reputación moral y buen crédito, por veinte años a lo menos, la profesión de abogado o el profesorado en jurisprudencia en algún establecimiento de enseñanza.

"Artículo 47. Para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado, Procurador General de la Nación o Fiscal General de la Nación se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía; tener más de treinta y cinco años de edad y ser abogado titulado; y, además, haber sido Magistrado en propiedad de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado, o Procurador General de la Nación, o Fiscal General de la Nación, Magistrado de Tribunal Superior de Distrito por un término no menor de ocho años; o haber ejercido con excelente reputación moral y buen crédito, por diez años a lo menos, la profesión de abogado o el profesorado en jurisprudencia en algún establecimiento de enseñanza.

"Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado no podrán ser nombrados para desempeñar cargos en la Rama Ejecutiva del Poder Público durante el ejercicio de sus funciones, y un año después. Ni ellos ni los Magistrados de los Tribunales podrán ejercer la profesión de abogado durante el año siguiente a su retiro ante las corporaciones en que sirvieron o de ellas dependen.

"Artículo 48. El artículo 154 de la Constitución Nacional quedará así:

"La ley determinará las funciones y el número de Magistrados de los Tribunales administrativos. Las calidades, las asignaciones y el período de sus miembros serán los señalados para los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito.

"Artículo 49. El artículo 157 de la Constitución Nacional quedará así:

"Para ser juez se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, abogado titulado, no haber sido condenado a pena de presidio o prisión y, además, reunir las condiciones señaladas en el estatuto de la carrera judicial.

"Artículo 50. El artículo 158 de la Constitución Nacional quedará así:

"La ley establecerá las distintas clases de juzgados y su competencia, sin perjuicio de lo previsto en el ordinal 3º del artículo 119, y fijará el período de los jueces.

"Artículo 51. El inciso 2º del artículo 160 de la Constitución Nacional quedará así:

"Los Magistrados y jueces estarán sujetos a sanciones disciplinarias, que podrán consistir en amonestaciones, multas, suspensión o destitución, con arreglo a la ley e impuestos según se establece en el artículo 217, numeral 5º.

"Artículo 52. El artículo 161 de la Constitución Nacional quedará así:

"La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado serán paritarios. Igualmente lo será el Consejo Superior de la Judicatura.

"A los otros cargos de la Rama Jurisdiccional se ingresará de acuerdo con las normas que reglamenten la carrera judicial.

"Artículo 53. El artículo 162 de la Constitución Nacional quedará así:

"La ley establecerá la carrera judicial y la del Ministerio Público y reglamentará los sistemas de concurso para la selección de los candidatos que hayan de desempeñar los cargos de la Rama Jurisdiccional, las jubilaciones o pensiones que se decreten para quienes hayan cumplido un determinado tiempo de servicio o se retiren forzosamente. También deberá retirarse obligatoriamente, con derecho a las prestaciones sociales que establezca la ley, el funcionario cuyo trabajo sufra notoria disminución por razones de salud o por haber cumplido la edad máxima señalada en la ley para cada cargo.

"Artículo 54. Para inciso 4º del artículo 190 de la Constitución el siguiente texto:

"Los contralores departamentales, el del Distrito Especial de Bogotá y los de las capitales de departamento, no podrán ser reelegidos en ningún caso para el período inmediato, ni continuar en ejercicio del cargo al vencimiento de su mandato.

"Artículo 55. El artículo 207 de la Constitución Nacional quedará así:

"No podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las Asambleas Departamentales o los Concejos Municipales, ni transferirse ningún crédito a un objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

"Las partidas para el desarrollo regional sólo podrán aprobarse después de debate público en las comisiones de presupuesto y en las sesiones plenarias, previo anuncio de las fechas de su celebración por intermedio de los 'Anales del Congreso'.

"Con excepción de los aportes regionales para planteles educativos o de beneficencia pública oficialmente reconocidos o autorizados y de las juntas de acción comunal, que también vigilará el Gobierno, ninguno podrá destinarse a entidades privadas.

"El total de la apropiación presupuestal para dichos aportes, que cada año señale la ley con base en propuesta del Gobierno será distribuido entre los departamentos por partes iguales y una cantidad proporcional para los Territorios Nacionales, sin que pueda existir diferencia en las asignaciones que señalen los congresistas de una misma circunscripción electoral.

"Artículo 56. El primer inciso y el parágrafo del artículo 208 de la Constitución Nacional quedarán así:

"Primer inciso:

"El Gobierno formará anualmente el presupuesto de rentas y junto con el proyecto de ley de apropiaciones, que deberá reflejar el plan de desarrollo económico y social y sus programas, lo presentará al Congreso en los primeros diez días de las sesiones ordinarias de julio.

"Parágrafo. El Gobierno incorporará sin modificaciones al proyecto de ley de apropiaciones el que cada año elaboren conjuntamente las Comisiones de la Mesa de las Cámaras para el funcionamiento del Congreso, conforme con leyes preexistentes, previa consulta con las Mesas Directivas de las Comisiones Constitucionales Permanentes. El Gobierno, no obstante, podrá presentar durante el primer debate observaciones que analizarán para decidir sobre ellas, las Comisiones de Presupuesto en sesión conjunta.

"Las Mesas Directivas de las Cámaras ejecutarán el presupuesto del Congreso con estricta sujeción a la ley normativa del presupuesto nacional y rendirán informe público mensual de dicha ejecución.

"Artículo 57. El inciso final del artículo 210 de la Constitución Nacional quedará así:

"En la ley de apropiaciones no podrá incluirse partida alguna que no haya sido propuesta a las respectivas comisiones y que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme con la ley anterior, o destinado a dar cumplimiento al plan de desarrollo económico y social y a los de obras públicas de que trata el ordinal 4º del artículo 76.

"Artículo 58. El artículo 214 de la Constitución Nacional quedará así:

"A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la supremacía de la Constitución, en los términos de este artículo. Para tal efecto cumplirá las siguientes funciones:

"1ª Decidir definitivamente sobre las demandas de inconstitucionalidad que se presenten contra los actos legislativos, pero sólo por los siguientes vicios de forma:

"a) Por haber sido aprobados sin el cumplimiento de los requisitos prescritos en el artículo 81;

"b) Por no haber sido aprobados en legislaturas ordinarias consecutivas;

"c) Por haber sido aprobados en la segunda legislatura sin la mayoría absoluta de los individuos que componen cada Cámara.

"2ª Decidir definitivamente sobre las objeciones de inconstitucionalidad que el Gobierno formule a los proyectos de ley, tanto por su contenido material como por no haber sido tramitados y aprobados en la forma constitucional prescrita.

"3ª Decidir definitivamente sobre las demandas de inconstitucionalidad que se presenten contra las leyes, tanto por su contenido material como por no haber sido tramitados y aprobados en la forma constitucional prescrita.

"4ª Decidir definitivamente sobre las demandas que se presenten contra los decretos del Gobierno Nacional expedidos con fundamento en los artículos 32, 76 numerales 12 y 80, por ser violatorios de la Constitución.

"5ª Decidir sobre la exequibilidad de los decretos que se dicten con base en los artículos 121 y 122 en los términos que señalan las citadas disposiciones; y decidir definitivamente sobre las demandas que por inconstitucionalidad se instauren contra ellos.

"Parágrafo. Las funciones primera y quinta serán ejercidas por la Sala Plena con base en anteproyectos que presente la Sala Constitucional. Las demás son competencia de la Sala Constitucional.

"Artículo 59. El artículo 215 de la Constitución Nacional quedará así:

"Las actuaciones de la Corte Suprema de Justicia se adelantarán conforme con las reglas siguientes:

"1ª Cualquier ciudadano puede ejercer las acciones previstas en el artículo anterior o intervenir en los correspondientes procesos como impugnador o defensor.

"2ª El Procurador General de la Nación intervendrá en todos los casos en que la Corte deba cumplir sus funciones jurisdiccionales.

"3ª Las acciones por vicios de forma prescriben en el término de un año, contado desde la vigencia del respectivo acto.

"4ª La Corte y la Sala Constitucional, cuando a éstas les corresponda proferir el fallo, dispondrán de un término de sesenta días para decidir, sin perjuicio de los términos especiales establecidos en la Constitución; su incumplimiento es causal de mala conducta y se sancionará con la destitución que decretará el Consejo Superior de la Judicatura.

"Artículo 60. El artículo 216 de la Constitución Nacional quedará así:

"En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales.

"Artículo 61. El artículo 217 de la Constitución Nacional quedará así:

"Son atribuciones del Consejo Superior de la Judicatura:

"1ª Administrar la carrera judicial.

"2ª Enviar a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado las listas a que se refiere el artículo 149.

"3ª Enviar a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado las listas de ciudadanos que reúnan las condiciones para ser designados Magistrados de los Tribunales; y a los Tribunales las de quienes puedan ser nombrados jueces. En uno y otro caso se tendrán en cuenta las normas sobre la carrera judicial y se dará preferencia a quienes hayan desempeñado cualquiera de esos cargos en el respectivo departamento o sean oriundos de él.

"4ª Velar porque se administre pronta y cumplida justicia, para lo cual examinará y sancionará la conducta de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional.

"5ª Conocer en única instancia de las faltas disciplinarias en que incurran los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de los Tribunales; y en segunda instancia, por apelación o consulta, de aquellas en que incurran los jueces, cuyo conocimiento en primera instancia corresponderá al tribunal respectivo.

"6ª Conocer en segunda instancia de las faltas disciplinarias en que incurran los abogados en el ejercicio de la profesión.

"7ª Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones.

"8ª Las demás que le señale la ley.

"Artículo 62. A partir del 1º de enero de 1981, el Gobierno Nacional invertirá no menos del 10% del presupuesto general de gastos en la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público.

"Artículo 63. Para artículos transitorios los siguientes:

"a) La Corte Suprema de Justicia procederá a designar cuatro nuevos Magistrados para su

Sala Constitucional, mientras la ley no fije otro número;

"b) Mientras lo hace la ley, el Gobierno señalará el número de Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura y expedirá las normas que requiera su funcionamiento;

"c) La primera elección del Consejo Superior de la Judicatura la hará el Presidente de la República. La mitad de los miembros, cuyos nombres señalará el mismo Presidente sólo desempeñarán sus cargos por un lapso de cuatro años;

"d) La Corte Suprema de Justicia en materias disciplinarias y el Tribunal Disciplinario conservarán sus respectivas competencias hasta cuando entre en funcionamiento el Consejo Superior de la Judicatura;

"e) Mientras se organiza y empieza a funcionar el Consejo Superior de la Judicatura se aplicarán las normas que actualmente regulan la elección de Magistrados de Tribunales y de jueces, así como la provisión de las vacantes que ocurran en la Corte Suprema de Justicia y en el Consejo de Estado;

"f) Mientras la ley desarrolla el artículo 158 de la Constitución, continuarán vigentes las actuales categorías de juzgados y los requisitos para desempeñar los respectivos cargos de jueces. Igualmente, hasta cuando empiece a funcionar la Fiscalía General de la Nación, se mantendrán las distintas categorías de fiscales que existen en la actualidad y su forma de nombramiento, así como los sistemas de policía judicial e investigación criminal;

"g) Señálase un término máximo de dos años al Gobierno Nacional para expedir, con la asesoría del Consejo Superior de la Judicatura, si no lo hubiere hecho la ley, el estatuto de la carrera judicial, y de tres años adicionales a fin de proveer todo lo necesario para su organización y funcionamiento;

"h) Previo dictamen del Consejo de Estado, el Gobierno hará la codificación de las disposiciones constitucionales vigentes. La nueva numeración comenzará por la unidad y los títulos se nominarán y ordenarán sujetándose a la distribución de materias;

"i) Durante dos años mientras el Congreso dicta las normas generales a que se refiere el numeral 22 del artículo 76 sobre intervención en el Banco Emisor y en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado, el Gobierno podrá ejercer, sin sujeción a ellas, la atribución conferida en el numeral 22 del artículo 120.

"Artículo 64. Deróganse el ordinal 3º del artículo 97, el inciso 3º del artículo 137 y los artículos 138, 139, 140, 156 y 173 de la actual codificación de la Constitución Nacional y el artículo 12 del plebiscito del 1º de diciembre de 1957.

"Artículo 65. El presente Acto legislativo rige a partir de su promulgación.

"Dado en Bogotá, a los 21 días del mes de noviembre de 1979".

III

Las normas violadas

Estiman los actores que el Acto legislativo censurado, el cual como se acaba de ver en la transcripción anterior, consta de setenta y cuatro artículos, nueve de ellos transitorios numerados alfabéticamente, es violatorio de diez artículos de la Constitución Nacional.

Dichos artículos que, resulta conveniente observarlo, corresponden a las cláusulas de la Carta Fundamental anteriores a la reforma contenida en el Acto acusado, son los siguientes: 2º, 55, 72, 75, 76 ordinal 6º, 81, 82, 83, 172 y 218.

IV

Fundamentos de la violación

La demanda consta de cuatro partes, precedidas de una breve glosa sobre la promulgación del acto acusado. En la primera parte se transcribe en forma integral, según lo dispuesto por el Decreto autónomo número 432 de 1969 el texto del Acto legislativo número 1 de 1979, a lo cual se añade la transcripción del Decreto 122 del 24 de enero de 1979, "por el cual se ordena la publicación del proyecto de Acto legislativo números 4 y 144 de 1978 del Senado y de la Cámara de Representantes, respectivamente, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional' "; y del Decreto 123 de la misma fecha, por el cual: "Se ordena la publicación del proyecto de Acto legislativo número 1 de 1978 (Cámara 110 de 1978) 'por el cual se reforma la Constitución Nacional' ".

La segunda parte determina cuáles son las "disposiciones violadas" la tercera comprende las "razones y fundamentos de las violaciones invocadas" y finalmente, la cuarta parte constituye un capítulo sobre "pruebas".

Por lo que atañe a la promulgación del Acto legislativo materia de la demanda, se afirma en ésta por los actores que:

"Aun cuando estamos convencidos de que los actos legislativos no requieren de su 'promulgación' para que puedan ser impugnados como inconstitucionales ante la Corte Suprema de Justicia, tal y como lo anunciamos en la primera demanda, presentamos otra para precaver una decisión inhibitoria".

La tercera parte de la demanda, atinente como ya se indicó a las "razones y fundamentos de las violaciones invocadas", se encuentra dividida a su turno en tres secciones. En la primera de ellas se trata lo relativo a "la competencia de la Corte Suprema de Justicia" para conocer de las demandas contra actos reformatorios de la Constitución; en la segunda se estudian los "hechos antecedentes que implican vicios en la formación del Acto legislativo que se demanda". De la segunda sección, pasa la demanda a la numerada como "cuarta sección", la cual lleva como título: "Fundamento de las violaciones sustentadas".

En relación con la competencia de la Corte Suprema para conocer de los juicios de constitucionalidad contra los actos legislativos, por los cuales se reforma la Carta Política del Estado, distingue la demanda en primer lugar: "la potestad constitutiva", como "el poder de establecer la Constitución, que no conoce límites por ser político y suprajurídico", de la "facultad constituyente", la cual entiende, no ya como el poder para establecer la Constitución, sino como la atribución para su reforma, sometida a juicio de los actores, a limitaciones "de procedimiento, porque sólo con observancia de las ritualidades establecidas puede válidamente enmendarse la Carta anterior", según cita de Jaime Sanín Greiffestein en su obra: "La Defensa Judicial de la Constitución".

Observa a continuación la demanda, que si bien tradicionalmente la Corte "venía considerándose incompetente para conocer de demandas de inconstitucionalidad contra actos legislativos", tal posición jurisprudencial se modificó en sentido contrario al decidirse sobre la inconstitucionalidad del "Acto legislativo número 1 de 1977, por el cual se había reformado el artículo 218 de la Carta y se autorizaba para realizar la reforma constitucional a una asamblea constituyente".

En orden a fundamentar este punto de vista, agrega la demanda:

"Es indefectible la competencia de la honorable Corte para conocer y declarar contrarios a la Constitución los intentos de revisión irregular que atentan contra ella por vicios de procedimiento en su formación, no sólo porque la Corte es la guardiana de su integridad, lo cual implica que ella tiene un 'poder constituyente de anulación' de todo acto constitucional que la viole, sino porque además, las prescripciones de forma contenidas en la Carta se tornarían inocuas e inoperantes de no preverse la sanción de anulación de los actos que las transgreden.

"En estricta lógica, que nace del sentido común, el presupuesto de base del control de constitucionalidad de los actos jurídicos de carácter general, radica en la competencia para controlar y anular lo que, en vez de revisar la Carta Política, la desconocen. De no, nuestra Constitución no sería rígida sino flexible; mejor aun, genuflexa frente a los afanes reformatorios de los gobernantes, y no requeriría siquiera ser escrita".

La Corte a fin de sistematizar la presentación de los fundamentos de la demanda, tratará globalmente las secciones segunda y "cuarta" (sic), no solamente por la íntima vinculación que existe entre las dos, sino porque algunos de los hechos mencionados en la segunda sección, como por ejemplo los clasificados en cuarto lugar —diferencia— en la segunda legislatura del "texto que se aprobó en primero y segundo debates en el Senado, del que se presentó a discusión para primero y segundo debates en la Cámara; y en quinto lugar —no haberse admitido ni discutido en la segunda vuelta "las propuestas de votación por separado de algunos artículos del proyecto, en el curso del primer debate en la Comisión Primera de la Cámara"—, no encuentran su desarrollo consecuente en la sección siguiente; la cual a su turno trae a colación nuevos hechos, vale decir: los determinados como segundo —violación del "principio constitucional de participación de las minorías—; cuarto —violación de la Constitución por inobservancia del Reglamento del Congreso, el cual forma con aquélla, a juicio de los actores, "una proposición jurídica completa"; y séptimo "violación de las normas constitucionales sobre quórum y mayorías".

De todas maneras, y para guardar la mayor fidelidad a la estructura de la demanda adoptada por los cinco autores de ésta, la Corte seguirá en la exposición de los cargos, idéntica secuencia a la observada en aquélla.

En este orden de ideas, los cargos de inconstitucionalidad aducidos en la demanda, contra el Acto legislativo número 1 de 1979, se concretan

y fundamentan por sus autores, en la forma que a continuación se menciona:

1º *Inconstitucionalidad de las comisiones constitucionales elegidas por la Cámara de Representantes el 1º de agosto de 1978.*

Se basan los actores en primer término en que, el Consejo de Estado, mediante sentencia del día 2 del mes de julio de 1979, anuló la elección de las Comisiones Constitucionales Permanentes de la Cámara de Representantes, verificada el 1º de agosto de 1978, decisión basada en el hecho de haberse violado en tal elección los derechos de las minorías, y la aplicación del cuociente electoral previstos en la Constitución, y al efecto argumentan:

"Frente a la Constitución, este fallo implica el reconocimiento por parte del más alto Tribunal Contencioso-administrativo del país, de que los actos tramitados en las Comisiones Inconstitucionales de la Cámara de Representantes durante la legislatura de 1978 'carecen de validez' y de que no puede 'dárseles efecto alguno' ".

Citan en su abono los actores, los artículos 2º, 55 y mayormente el 75 de la Constitución Nacional, refiriéndose al cual afirman:

"Según el señor Samper, la finalidad que se perseguía con el precepto era evitar, a través de la sanción de *nulidad de los actos ilegales* expedidos fuera de las 'condiciones constitucionales', que el Congreso se reuniera en épocas distintas de las previstas por la Carta, o fuera de su sede. Pero también sabemos que estos antecedentes históricos no desvirtúan el alcance actual de su contenido, el cual es *sensiblemente más drástico,* con el que se busca impedir no sólo las reuniones del Congreso en épocas distintas de las señaladas en la ley fundamental, o fuera de su sede, sino también, la burla de los derechos de las minorías en la elección de sus comisiones y durante las deliberaciones; del trámite prescrito por el propio Estatuto Mayor y los Reglamentos Orgánico Constitucionales para su reforma, y la expedición de leyes, y demás actos, ya no con la simple previsión de *nulidad,* sino la *orden de su 'invalidez' y la prohibición de darles 'efecto alguno',* cuando se realicen por 'fuera de las condiciones constitucionales', o no se ejerzan 'en los términos que la Carta establece' ".

Citan los actores en su abono:

"La reciente sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia del 10 de noviembre de 1977 que declaró inexequible la Ley 23 de 1977, sobre reforma del sistema electoral, por vicios de procedimiento en su formación, y en la que se parifican a *pre requisitos sin los cuales los actos del Congreso no pueden producir efecto alguno, las condiciones de constitucionalidad a que se refiere el artículo 75 de la Carta,* y se señala como uno de ellos la existencia del quórum que 'condiciona el acto de votación' " ("Foro Colombiano", XVIII, páginas 103-35).

Concluyen los actores su argumentación en este punto de su discurso, expresando que:

"... Somos de la opinión de que la Corporación ... como 'poder constituyente de invalidación', tiene la obligación de proferir un fallo *simplemente declarativo,* a nuestro juicio ni siquiera anulatorio o de inexequibilidad (de inejecutabilidad) del Acto legislativo número 1 de 1979, por cuanto durante la primera vuelta tuvo primer debate en la Cámara de Representantes en una Comisión, la Primera que fue elegida sin representación de las minorías, *precisamente para que no tuviera críticas,* y, desde luego por fuera de la señalada *condición constitucional* que impone darles cabida a las mismas (artículo 172); y, en fin, por no haber sido tramitados *en los términos establecidos por la Carta,* por lo cual *carece de validez y no ha tenido efecto alguno* ... es verdad averiguada que las sentencias declarativas producen efectos *ex tunc,* es decir, desde cuando se presentó el hecho generador de la nulidad que no crean sino reconocen ... y como se ha dejado claro, a diferencia del artículo 75 original del Constituyente de 1886, el de la Carta actual, que viene del año de 1968, artículo 10 de la reforma de entonces, no sanciona apenas con la *nulidad* sino que *manda* tener como *invalidos y prohíbe* darles *cualquier efecto,* a los actos que, como el que acusamos, no llenaron los *pre-requisitos* o *condiciones constitucionales para su validez* ... sin la sentencia del Consejo de Estado, a la que no dejamos de reconocer importancia la situación sería la misma".

2º *La indebida acumulación de los proyectos publicados de la primera legislatura y su indebida sustitución por un nuevo pliego modificatorio.*

Toda vez que los dos proyectos de reforma de la Constitución Nacional, publicados mediante los Decretos 122 y 123 de 1979, fueron acumulados para su discusión en la segunda legislatura, los actores construyen con base en tal situación, uno de sus cargos principales contra la norma acusada, y luego de afirmar que dicha unificación, fue producto de:

"La determinación tomada por el Gobierno y los directorios políticos del liberalismo y del con-

servatismo en la reunión del 17 de julio de 1979 en el Salón Amarillo del Palacio de San Carlos, pues como oportunamente lo relatamos, fue allí entonces, donde los Presidentes de la República, Julio César Turbay Ayala; del Directorio Conservador Alvarista, Felio Andrade Manrique; Conservador Ospino-Pastranista, Guillermo Angulo Gómez, y Víctor Mosquera Chaux, representante de la Dirección Nacional Liberal *decidieron la tramitación unitaria de las iniciativas* por fuera de las 'condiciones constitucionales' y de los 'términos establecidos por la Constitución', violando, de este modo, sus artículos 55, 81, 172, 218, 2º y 75''; y agregan, para fundamentar su cargo que:

''Según se exige en el artículo 218 de la Constitución, en lo pertinente, en la segunda legislatura ordinaria *debe nuevamente* debatirse el proyecto, o los proyectos, que se habían debatido en la primera, y no acumularse, ni refundirse, ni cambiarse, ni fusionarse, puesto que todo esto equivaldría a comenzar de nuevo con otra primera legislatura, pero no a darle la segunda.

''Claro está que nosotros no pretendemos hacer entender que en la segunda vuelta no se puedan introducir modificaciones a lo discutido y aprobado en la primera, pues sería inútil la doble vuelta; pero ello no implica que a título de modificaciones a lo de la primera, se proponga en la segunda un proyecto distinto de los aprobados en aquélla, sin siquiera considerar las modificaciones con fundamento en los artículos aprobados, sino proponiendo otros, suprimiendo arbitrariamente algunos, ampliando los más y refundiendo sus textos, que fue lo que se hizo conforme con lo ya relatado y demostrado en la transcripción de la *doble columna* de contenidos normativos disímiles''.

Consideran los libelistas que: ''fueron muchos los artículos nuevos que se propusieron para la segunda legislatura y que no se habían siquiera discutido, ni menos aprobado en la primera . . . ''. Reiteran que todo lo anterior es violatorio del artículo 75 de la Constitución, por no haberse obrado en la tramitación de los proyectos *dentro de los términos* consagrados en dicha disposición, y terminan este cargo expresando que sólo veintidós artículos ''se mantuvieron sin cambiarle 'ni una coma' en la segunda vuelta'' siendo ellos los siguientes: 1, 5, 6, 7, 11, 15, 16, 19, 22, 23, 29, 32, 33, 36, 37, 48, 49, 50, 57, 60, 64 y 65 del Acto legislativo acusado.

3º *Son varios los* contenidos normativos *de la reforma Turbay Ayala que sin haber sido propuestos al estudio del Congreso constituyente, por éste debatidos y aprobados, y publicados luego de la primera vuelta, fueron sin embargo, insólitamente incluidos y aprobados en la segunda.*

A fin de demostrar su aserto los actores, en esta oportunidad, de una parte (folio 47, cuaderno 1) vuelven a citar los veintidós artículos anteriores, como aquellos que no perdieron su ''identidad'' en la segunda legislatura; y de otra, de los folios 48 a 73 realizan una ''doble columna'' en que comparan los textos aprobados en la primera legislatura, con los textos aprobados en la segunda.

En esta doble columna ''incluyen el resto del articulado del Acto legislativo acusado. Exactamente cuarenta y cuatro artículos; sumados éstos a los anteriores resulta un artículo más de los 65 numerados del Acto legislativo.

Esto obedece a que los actores, si bien como se ha visto en dos oportunidades mencionan el artículo 23, como uno de los que no perdió su ''identidad'' al pasar de una legislatura a la otra; sin embargo, luego lo incluyen en la doble columna: ''para demostrar que el texto de la segunda no sólo fue modificatorio, sino *totalmente distinto* del de aquélla''.

En consecuencia, los artículos del Acto legislativo, que los actores transcriben en la mentada ''doble columna'', son los siguientes: 2, 3, 4, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 17, 18, 20, 21, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 34, 35, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, **51,** 52, 53, 54, 55, 56, 58, 59, 61, 62 y 63.

4º *En la segunda vuelta, fue diferente el texto que se aprobó en primero y segundo debates en el Senado del que se presentó a discusión para primero y segundo debates en la Cámara.*

A este respecto expresan (folio 74) los actores:

''El número 90 de 'Anales del Congreso', del miércoles 1º de octubre de 1979, en el cual, como allí mismo consta, se publica el texto del articulado 'aprobado en primer debate —segunda vuelta— por la Comisión Primera del Senado en su sesión del día 4 de octubre de 1979, Acta número 21, conforme reza la constancia publicada en la página 1336 de esa edición, *es diferente del que se presentó a discusión en primer debate en la Comisión Primera de la Cámara de Representantes* y, sin embargo, no fue devuelto. Y no podía haberlo sido ya que no consta su modificación sino que se hace apenas visible su adulteración, lo cual atañe más al Código Penal que a la Carta Política, aunque afecta las previsiones de esta sobre trámite.

''En cambio, cínicamente publicado como igual al de los 'Anales' número 90, en la edición de

'Anales del Congreso' número 96 del martes 23 de octubre de 1979, aparece un texto para proyecto de acto legislativo, distinto en algunos de sus artículos al que realmente se aprobó, y que vino a ser finalmente el que 'sin una sola coma' se tornó en acto legislativo reformatorio de la Constitución''.

Enfatizan los actores el hecho de que la situación anterior indica que se ''cometió un delito de falsedad''; que ''existe además el rumor de que la edición número 90 de los 'Anales del Congreso' ha sido recogida; y que de todas maneras se trata de un 'ex abrupto' ''.

Terminan este cargo los actores, citando algunos de los artículos cuyo texto publicado en el número 90 de los ''Anales del Congreso'' es distinto, al texto de los mismos, publicado en el número 96 del citado órgano del Congreso. Al efecto mencionan los artículos 3º y 34 transcribiendo su texto según las dos publicaciones referidas, y citan los artículos 8, 14-2, 20, 27-3, 47, 55 y 59-4, cuya confrontación solicitan a la Corte.

5º *No se admitieron ni se discutieron en la segunda vuelta, las propuestas de discusión y votación por separado de algunos artículos del proyecto, en el curso del primer debate en la Comisión Primera de la Cámara.*

En orden a la formulación de este cargo, los actores se basan en que ''el 15 de noviembre de 1979, al comenzar la discusión para primer debate en la Comisión Primera de la Cámara'', los representantes Luis Villar Borda, Jaime Pinzón López, Gilberto Vieira y Alvaro Bernal Segura, solicitaron mediante comunicación de la misma fecha, se discutieran y votaran separadamente algunos artículos del proyecto.

Sin embargo, los actores teniendo en cuenta que, según declaración del Presidente de la Comisión Primera, Representante Zamir Silva, dicha solicitud se hizo una vez cerrada la discusión respectiva, agregan entonces que (folio 78):

''... Ya en el punto 5º de su declaración que figura en los mismos 'Anales', el Representante Zamir Silva incurre en evidente contradicción al confundir *votación* con *discusión* y en los puntos 7 y 8 de ella reitera su confusión al expresar que el Presidente de la Comisión le concedió el uso de la palabra al Representante Villar Borda *para que explique su voto,* pero que ya no podía hacer someter a discusión la propuesta (punto 9º) porque el reglamento de la Cámara lo prohíbe cuando ya está en votación''.

''Lo que ocurrió en realidad —agregan— porque se sabe de actas, es que conforme se verá en el punto siguiente, fueron mutiladas: Los honorables representantes que presentaron la propuesta escrita de discutir y votar por separado los artículos mencionados en su comunicación escrita, y cuando aún no se había cerrado la discusión, ya habían acordado aceptar la discusión y votación en bloque de los artículos del proyecto sobre los cuales había aceptación, más suponían que la discusión proseguiría sobre los que estaban por discutir y votar con todo y fórmulas sustitutivas. A no ser que el Representante Zamir Silva sea tan ingenuo de creer tan bobos a los proponentes como para entender que éstos lo que querían era apenas jugar a demorarse y votar luego con cuatro votos en contra del resto del articulado. ¿Para qué proponer votación separada sin discusión separada?''.

6º *Actas incompletas o mutiladas y tardíamente aprobadas.*

Este cargo, simple continuación del anterior, lo hacen consistir los actores en que las actas correspondientes a las sesiones del 6 al 15 de noviembre en las cuales la Comisión Primera de la Cámara aprobó en la segunda legislatura el proyecto de acto legislativo; ''al parecer fueron elaboradas con mutilaciones graves'', mutilaciones que a su juicio ''revelan precaución contra demandas como las que presentamos''.

Al respecto, afirman los actores que:

''En la edición ya citada de 'Anales' número 120, del martes 27 de noviembre de 1979, página 1800, tercera columna, parte superior, aparece la siguiente certificación: 'El honorable Representante Jaime Pinzón López deja expresa constancia de que en la Comisión Primera no se dio aprobación a las actas de las sesiones en que se tramitó la reforma, como tampoco han sido publicadas en los *Anales del Congreso*' ''.

Aluden a continuación los actores, a que el diario ''El Espectador'' en su edición del jueves 29 de noviembre, en una noticia titulada ''Mutilación del Acta 17 de las reformas'', informa que:

''Los Representantes Villar Borda y Pinzón López se quejaban de que precisamente la carta en la que proponían *'discutir y votar' separadamente 21 artículos del proyecto de reforma* no fue incluida en el Acta número 17 que fue la que correspondió a la discusión y aprobación de la reforma ...''.

Terminan la formulación de este cargo los actores, afirmando que:

"Sin embargo, el Representante Zamir Silva, Presidente de la Comisión Primera, ya enredado en las espuelas, 'reconoció que hubo un descuido por parte del Secretario' y que las observaciones de los Representantes Villar y Pinzón serían 'incluidas' en otra acta (Ver página 10-A de 'El Espectador', jueves 29 de noviembre)".

En la llamada sección "cuarta" de la demanda, atinente según su título, a los "fundamentos de las violaciones sustentadas", los actores reiteran sus puntos de vista con respecto a la mayor parte de los cargos anteriores, los cuales se han mencionado al detallar tales cargos, y al mismo tiempo se agregan nuevos motivos de censura. Estos nuevos ataques contra el Acto legislativo número 1 de 1979, que para una mejor comprensión de la exposición y síntesis de la compleja y extensa demanda que ha venido haciendo la Corte, se enumeran continuando el orden de los ataques anteriores, y desde luego sin alterar el orden en que son expuestos en el mencionado libelo, son los siguientes:

7º *La violación del principio constitucional de participación de las minorías determinó que el Acto acusado se expidiera contra la Constitución* (folios 85 y siguientes).

Aquí, menos que de un cargo nuevo, se trata más bien de un nuevo enfoque individualizado, de algunas de las razones que tuvo en cuenta el Consejo de Estado para efectos de decretar la nulidad de la elección de las Comisiones Permanentes, materia del primer cargo.

Reiteran en esta oportunidad los actores que, al no darse representación a las minorías en tal elección según las prescripciones del artículo 172 de la Carta Fundamental, se obró por "fuera de las condiciones constitucionales" prescritas en el artículo 75 de la misma codificación, en abono de lo cual transcriben algunos apartes del salvamento de voto del Magistrado Gustavo Gómez Velásquez "en relación con la demanda de inexequibilidad contra el Acto legislativo número 1 de 1968", según los cuales:

"Día a día en la evolución del derecho constitucional, si bien se observa la flexibilidad de sus normas para permitir los cambios de la Carta, no es menos cierto que ese proceso está revestido de garantías muy precisas y de absoluto cumplimiento. En la época actual que se caracteriza por el poder de reacción que puede desencadenar una minoría política oprimida o perseguida, debe redoblarse el escrúpulo por observar los preceptos que permitan introducir cambios en la Constitución, pues de no, la suprema tutela y máximo orden que ésta encarna, desaparecen, se hace posible y se legitima la acción violenta y la abierta rebeldía. Los tiempos que se viven imponen, tanto o más que antaño, seguridad y firmeza en estos trámites de reforma y un mayor apego a sus dictados, si se quiere mantener el estilo y sentido de las instituciones políticas, evitándose así que grupos de oposición lleguen a entender, por práctica distinta, que nada tienen que hacer por las vías democráticas que consagra la ley de leyes. Pero no sólo hay que estar convencidos sino dar muestras de querer conservar la Constitución y hacer de su reforma una empresa seria, patriótica y con cerrada aplicación de sus mandatos. Lejos de esta órbita deben quedar las fugaces y engañosas oportunidades que puede ofrecer el predominio de un Ejecutivo fuerte sobre las otras dos ramas del poder. Tan primordial aparece todo ésto que no se duda en apreciarlo como factor imprescindible y decisivo en la obtención, conservación y disfrute de la paz. Cuanto más sea el respeto a la Carta, cuanto más se estabilicen y preserven los derechos que ella consagra, cuanto más resista su estructura las acciones de quienes buscan satisfacer sus personales ventajas o el aprovechamiento de sus precarias mayorías, tanto más será la solidez y eficacia de las instituciones, el afianzamiento de un ambiente de concordia nacional y la fe en la evolución pacífica de los cambios necesarios e inaplazables".

8º *El reglamento del Congreso debe cumplirse por parte de éste, así actúe como constituyente, y si no se cumple, se infringe también la Carta, la cual conforma con aquél una proposición jurídica completa.*

En desarrollo de este nuevo cargo contra el Acto legislativo en cuestión, encuentran los actores en primer lugar que:

"Se viola por lo tanto, además de la Constitución, el principio físico-biológico de la inercia mental, si se decide en contra de lo ordenado en ella".

A continuación y en búsqueda de darle alguna fundamentación a la afirmación anterior, los actores pretenden constitucionalizar el Reglamento del Congreso, para terminar considerándolo como parte integrante de la Constitución y al efecto observan:

"*El Reglamento del Congreso es así, una ley orgánica de la Constitución Nacional,* pues por mandato de ella se defiere a la ley *la organización del procedimiento y trámite de aprobación de las leyes y de los actos legislativos, así como la definición de lo que conforme con ese trámite se entiende por admisión de un proyecto, discu-*

siones; primero y segundo debates, mayorías, votación, aprobación, sesiones ordinarias, sesiones extraordinarias, sesiones especiales, sesiones informales, acumulación, reuniones, comisiones plenarias, etc. ... por consiguiente de violarse el reglamento en alguno de sus preceptos, en aras de darle celeridad o de buscar consenso en relación con un proyecto de revisión constitucional, *se está violando la Constitución,* que en sus artículos 76-6, 81, y 218 defiere a la ley la previsión del cumplimiento de su trámite, y el reglamento viene a conformar así, junto con aquéllos, una *proposición jurídica orgánico-constitucional inescindible y completa*'' (folio 91).

9º *Violación de las normas constitucionales sobre quórum y mayorías.*

Este cargo, de la misma manera que el séptimo, constituye simplemente un nuevo conjunto de argumentos al rededor de las razones que tuvo en cuenta el Consejo de Estado, cuya decisión fue el origen del primer cargo intentado por la demanda, para efectos de anular la elección de las Comisiones Permanentes, realizada por la Cámara de Representantes el 1º del mes de agosto de 1978.

Con el propósito de fundamentar y justificar este nuevo enfoque del primer cargo, los actores conciben con sobra de imaginación una nueva forma de quórum que denominan ''quórum cualitativo'', consistente en la participación efectiva de las minorías, a través de sus derechos de ''voz y voto'', en abono de lo cual afirman que:

''Como quiera que la Comisión Primera de la Cámara de Representantes dio por aprobado en primera vuelta el proyecto de acto legislativo, *con un quórum cuantitativo pero sin tener en cuenta su cualificación* descrita en el artículo 172 de la Carta que exige voz y voto, deliberación y participación, que refleja la 'representación proporcional de los partidos' y por tanto el derecho de la oposición y de las minorías, razón por la cual fue anulada por el Consejo de Estado su conformación; se colige que por haberse violado el artículo 172, se infringieron también los artículos 82 y 83 de la Carta en sus incisos mencionados y de contera, de nuevo, el 75 ibídem, que consagra la sanción de invalidez de las decisiones en cuyas 'deliberaciones' se haya actuado por *fuera de las condiciones constitucionales,* o lo que es lo mismo, a las deliberaciones y decisiones que no se hagan 'en los términos que la Constitución establece' ''.

V

El concepto de la Procuraduría

1º El Procurador General de la Nación fue recusado por los demandantes Tarcisio Roldán Palacio y Clímaco Giraldo Gómez (folio 118) en escrito de febrero 11 de 1980.

2º Mediante providencia de 26 de septiembre (folio 329) de 1980, con ponencia del doctor Policarpo Castillo Dávila, la Corte declaró separado del conocimiento al señor Procurador General de la Nación doctor Guillermo González Charry, teniendo en cuenta su participación ''en la expedición del Acto legislativo número 1 de 1979'' y dispuso que el traslado correspondiente debía cumplirse con la Vice-procuraduría General de la Nación.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 4º de la Ley 25 de 1974, correspondió por lo tanto llevar la voz de la Procuraduría General de la Nación a la Viceprocuradora, señora doctora Susana Montes de Echeverry, la cual emitió el concepto de rigor el 23 del mes de febrero del presente año (folios 360 y siguientes), mediante el cual solicita a la Corte declare:

''Primero: Que se encuentra inhibida para proferir fallo de mérito en el proceso bajo referencia, por carecer de competencia para ello. O, segundo, en su defecto: Que el Acto legislativo número 1 de 1979 fue expedido por el Congreso Nacional en consonancia con lo establecido por la Constitución a cuyo amparo fue expedido''.

3º La Procuraduría, observando que los actores solicitan a la Corte en su demanda, ya la nulidad, ora la inexequibilidad, o bien que se profiera 'un fallo simplemente declarativo' inicia su estudio con una severa crítica a tal actitud de los actores expresando, que:

''Esto a no dudarlo significa que los libelistas piden a la honorable Corte Suprema de Justicia *tres pronunciamientos diferentes, excluyentes, no previstos* en nuestro Derecho Público sobre el Constitucional que la Carta le adscribe a la Corte Suprema, sin que se decidan por una de ellas. Frente, pues, a dichas tres pretensiones simultáneas, concurrentes, pero diversas (inexequibilidad, anulación y fallo simplemente declarativo de invalidez), por inocuas desecha este despacho las inconducentes sobre anulación y fallo declarativo de invalidez; y se detendrá frente a la única jurídicamente estructurable, como es la de inexequibilidad o inconstitucionalidad, prevista en nuestra normatividad jurídica sobre con-

trol constitucional por la Corte Suprema desde la Ley 2ª de 1904, y más tarde por el Acto legislativo número 3 de 1910, pero con la advertencia de que la máxima entidad de la Rama Jurisdiccional tiene competencia adscrita expresamente por la Carta para conocer de demandas de inexequibilidad contra actos legislativos reformatorios de la Constitución, solamente desde el pasado 20 de diciembre de 1979, fecha desde cuando comenzó a regir el Acto legislativo número 1 de 1979, cuyo artículo 53 introdujo tal novedad jurídica al establecerla en el ordinal 1º del nuevo canon 214 de aquélla".

Y extendiendo esta crítica a otra de las afirmaciones de la demanda, agrega la Procuraduría que:

"Y para rematar, después de afirmar que ha sido quebrantado el Reglamento del Congreso, la demanda aduce una rara, inusitada e inexistente causal de inexequibilidad en nuestro sistema jurídico, al puntualizar graciosamente: 'Se viola, por tanto, además de la Constitución, *el principio físico-biológico de inercia mental*' " (Sic: folio 89 *in fine*).

4º A continuación, la Procuraduría se ocupa como aspecto previo y capital del proceso, de "las normas constitucionales frente a las cuales ha de juzgarse la reforma a la Carta hecha por el Acto legislativo número 1 de 1979", exponiendo al respecto su criterio, según el cual:

"... Las diversas disposiciones que integran el Acto acusado han de juzgarse frente a las normas superiores de la Constitución vigentes en el momento de expedirse la reforma, esto es, frente a las imperantes de la Carta y bajo las cuales se presentó, debatió y aprobó el Acto legislativo número 1 de 1979, para dilucidar si la reforma acató o, por el contrario, quebrantó lo que sobre el particular señalaban las disposiciones constitucionales que obligatoriamente debía cumplir el Congreso Nacional. En consecuencia, para juzgar la supuesta inconstitucionalidad del Acto legislativo número 1 de 1979, ha de estarse a lo dispuesto en la Constitución Política con vigor hasta el 19 de diciembre de 1979, puesto que la reforma de que trata este Acto comenzó a regir el 20 de diciembre de 1979, conforme se indica en el artículo 65 de dicho Acto legislativo, publicado en copia fotostática autógrafa en el 'Diario Oficial' número 35416 de esta última fecha".

Se ocupa también luego la Procuraduría en esta parte, de la competencia de la Corte para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra los actos legislativos reformatorios de la Carta Fundamental y, consecuente con la tesis anteriormente expuesta, concluye que si bien el Acto legislativo número 1 de 1979 le dio competencia a la Corte en su artículo 56 —subrogatorio del 214 de la Constitución— para conocer de tales demandas, en tratándose de ciertos vicios de forma, sin embargo:

"La nueva materia de competencia otorgada a la Corte Suprema por el constituyente derivado en el Acto legislativo *sub judice*, podrá desarrollarla la Corte frente a las reformas constitucionales que se realicen a partir de la última enmienda —que así lo dispuso—, esto es, frente a los actos legislativos modificatorios de la ley de leyes que se introduzcan con posterioridad al citado 20 de diciembre de 1979, pero jamás ante las reformas constitucionales acaecidas con anterioridad a esta fecha, puesto que antes carecía totalmente la Corte de esa competencia. Tratándose de la competencia del orden constitucional, no caben ni pueden caber interpretaciones analógicas o extensivas; el constituyente ha expresado claramente el ámbito de competencia de la Corte y por tanto, rígidamente a él debe estarse, como quiera que en este especialísimo campo las interpretaciones son de índole restrictiva. En consecuencia, en estricto rigor, la Corte es incompetente para conocer de la acción de inexequibilidad que se estudia, por tratarse de un acto legislativo, debatido y aprobado antes del 20 de diciembre de 1979. Consecuente con esto, pediré que se declare inhibida esa alta Corporación para dictar fallo de mérito, por carecer de competencia para ello".

Con miras a una mayor fundamentación del punto de vista anterior, la Procuraduría transcribe (folios 367 y siguientes) el concepto rendido por esa entidad el 7 de mayo de 1979, en el proceso de inexequibilidad que contra el Acto legislativo número 1 de 1968 en su integridad, promovió el ciudadano Bernardo Elejalde, concepto en el cual se sostiene dicha tesis.

Importa señalar que el proceso anteriormente mencionado fue decidido por la Corte el 16 de octubre de 1979, mediante providencia de Sala Plena (*Gaceta Judicial*, tomo 86, páginas 442 a 448) (*Gaceta Judicial*, tomo CXXXVII, números 2340, 2341. Jurisprudencia Constitucional. Enero a diciembre de 1971).

En tal oportunidad, la Procuraduría, como conclusión del estudio realizado al respecto, expuso:

"Así pues, de la competencia de la Corte se sustraen los proyectos de enmienda de la Consti-

tución, los decretos reglamentarios dictados por el Gobierno, en uso de las atribuciones que le confiere el ordinal 3º del artículo 120, y los decretos simplemente ejecutivos. No es lógico ni jurídico sostener que la competencia de la Corte, como encargada de velar por la integridad de la Constitución, se extienda a todos los casos en que tal integridad esté amenazada. Si tal aconteciera, la Corte usurparía jurisdicción. Esta competencia es de derecho y de orden público y para el caso, como ya se anotó, no enunciativa sino limitativa, de modo que este control jurisdiccional no puede aplicarse por analogía, sino exclusivamente a los casos previstos en la Carta. Lo contrario es desconocer la voluntad del constituyente y aplicar el control a situaciones que la norma no regula".

5º Aborda luego la Procuraduría el estudio de la validez de los actos cumplidos por la Comisión Primera de la Cámara de Representantes antes de la declaración de nulidad decidida por el Consejo de Estado, para concluir que los actos realizados por la Comisión antes que hubiera quedado en firme la sentencia del Consejo de Estado: "Tienen toda la validez y legalidad que normalmente caracteriza a los actos administrativos en un Estado de Derecho", conclusión esta que fundamenta de la siguiente guisa:

"Los efectos de los fallos contencioso-administrativos proferidos bien por los Tribunales Seccionales, ora por el honorable Consejo de Estado, se proyectan hacia el futuro en la medida en que el acto anulado no puede aplicarse en lo sucesivo, pero simultáneamente crean efectos hacia atrás, los cuales se determinan en cada caso particular por la naturaleza de la acción interpuesta.

"Sin embargo, esta posibilidad de que hacia el pasado puedan producir algunos y bien determinados efectos particulares, no comporta en los casos relativos a la nulidad de elecciones, designaciones o nombramientos, la invalidez simultánea y automática de las actuaciones cumplidas en ejercicio del cargo por quien a la postre resultó ilegalmente elegido, designado o nombrado, pues ellas gozan a su vez, de la presunción de legalidad, en virtud de la cual se consideran conformes con la ley mientras no se las anule por la jurisdicción contencioso-administrativa. No resulta comprensible cómo puede anularse un acuerdo municipal, por ejemplo, ni tampoco cómo puede ser inexequible una ley sólo por haber sido expedida con el concurso de congresistas cuya elección sea anulada posteriormente. Así tampoco se puede encontrar vicio en el trámite de un acto legislativo por la sola circunstancia de haber sido tramitado y expedido por miembros de una de las Comisiones Constitucionales de las Cámaras, cuya elección fue anulada con posterioridad. Y ello es y debe ser así, en virtud del principio constitucional de legalidad que rodea los actos administrativos, sean ellos de los proferidos por cualquiera de las ramas del poder público".

6º En último lugar la Procuraduría estudia en su concepto, el ataque intentado por los actores consistente en 'la disimilitud o no exactitud entre lo aprobado por el Congreso en la primera vuelta legislativa y lo votado y aprobado en la segunda, frente a las exigencias del artículo 218 de la Carta Constitucional".

En el análisis de este cargo, la Procuraduría alude en primer término a:

"La interpretación que al respecto dio el honorable Senado de la República y que aparece como resolución adoptada por la Cámara Alta en los 'Anales del Congreso' de la edición correspondiente al 25 de julio de 1968. Allí después de siete considerandos muy bien fundamentadas dijo el Senado '... h) Que en consecuencia, *resuelve:* 1º Declarar por vía de interpretación, que los proyectos de actos legislativos reformatorios de la Constitución Nacional pueden ser modificados también en la segunda vuelta, siempre que dichas modificaciones se refieran a materias o asuntos tratados en la primera ...' (Historia de la Reforma Constitucional de 1968, publicada por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, Imprenta Nacional, Bogotá, 1969, páginas 472-473). En igual sentido varios Senadores presentaron una interpretación jurídica publicada en los 'Anales del Congreso' número 61 del lunes 6 de noviembre de 1978, página 931, cuyo ejemplar se anexa".

Más adelante la Procuraduría interpretando el artículo 218 de la Constitución y recordando que las exprfesiones "examen definitivo" empleadas en él, significan según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua: "Inquirir, investigar, escudriñar con diligencia y cuidado una cosa" y: "lo que decide, resuelve o concluye", afirma al respecto que:

"Si lo que las Cámaras aprobaran en la segunda legislatura tuviera que ser exactamente idéntico a lo aprobado en la primera vuelta, entonces no se justificaría la existencia, ni se vería la utilidad de la segunda, nada tendría que examinarse, sino que simplemente y de plano, lo adoptado en la primera legislatura obtendría su aprobación en la segunda y última".

Continuando el análisis de este cargo la Procuraduría encuentra que, la comparación realizada por los actores:

"No ha sido propiamente afortunada la confección de tal 'doble columna' subrayada e ideada por los libelistas para resaltar las diferencias que alegan, como quiera que en diversas oportunidades esas variaciones que pretenden relievar, no se acomodan, no se ajustan a la realidad y, por el contrario, vulneran o desfiguran en forma abierta lo que estrictamente ocurrió".

Para ilustrar tales 'desfiguraciones' de la demanda, la Procuraduría cita tres ejemplos, atinentes a los artículos 70, 80 y 120 afirmando que:

"En lo atinente a las modificaciones del inciso 1º del artículo 70 de la Constitución, en la columna de 'primera vuelta' destacan los actores el pasaje que expresa *según la Constitución y sus reglamentos,* en tanto que en la columna de 'texto definitivo' omitieron o suprimieron tal pasaje, lo cual riñe con la realidad, puesto que dicho pasaje subrayado sí quedó incluido en el texto definitivo del Acto legislativo materia de la acusación, en el mismo artículo 8º que allí están glosando los demandantes (folio 48, *in fine*); al folio 52 respecto de las modificaciones efectuadas al artículo 80 de la Constitución, no se destacó o subrayó en la columna de 'texto definitivo' de la demanda, la frase 'de acuerdo con el artículo 32' que realmente se introdujo en la segunda vuelta y que no aparece en la primera legislatura; para nada se mientan las modificaciones sobre el artículo 120 de la Carta (artículos 36, 37 y 38 del Decreto 123 de 1979, primera vuelta, y artículos 32 y 33 del Acto legislativo número 1 de 1979, segunda vuelta), etc.".

Para concluir este análisis, la Procuraduría examina por su parte, algunos de los artículos del Acto legislativo número 1 de 1979, comparándolos con el texto de los mismos publicado mediante los Decretos 122 y 123 del mismo año, una vez concluido el tránsito de la primera legislatura, para concluir que:

"Estas variaciones o modificaciones que frente a la primera vuelta ocurrieron en la segunda legislatura y que para los actores constituyen la parte medular de su acción, versan como se dijo antes, sobre las mismas *materias o asuntos* y se acomodan, justamente, a la interpretación que con autoridad ha dado sobre el particular el honorable Senado de la República".

Los artículos del Acto legislativo cuya comparación realiza la Procuraduría a modo de ejemplo, son los siguientes: 1, 10, 20, 30, 40, 50, 60 y 65, después de lo cual reitera su conclusión de que:

"En consecuencia, estas 'modificaciones' no sólo no son de otra materia o asunto diferente, sino que ni siquiera alteran la materia o asunto de que tratan ... los textos comparados a manera de ejemplo, demuestran, con meridiana claridad, que las materias tratadas en las dos legislaturas en las cuales fue tramitado y aprobado el Acto legislativo número 1 de 1979, son idénticas en su esencia y que las pocas variaciones que se establecen al efectuar este análisis no la alteran, y que respecto a ellas se cumplió el mandato del artículo 218 al someterlas al procedimiento regular de las dos legislaturas".

Los otros cargos contenidos en la demanda, por ejemplo: la violación de las normas constitucionales, por transgresión del Reglamento del Congreso; la indebida acumulación de los proyectos de reforma de la Constitución y la violación del principio constitucional de "participación de las minorías", no son materia del estudio de la Procuraduría, ya sea porque los estime jurídicamente irrelevantes, ya porque encuentre que éstos se hallan involucrados en los primeros, toda vez que, la misma Procuraduría advierte en su concepto (folio 365) que:

"En la demanda aparece reiteración constante, repetición innecesaria y a veces disímil de hechos y razones de las violaciones aducidas, mezclados en desorden en los diferentes enunciados y acápites del extenso libelo".

VI

Los impugnadores de la demanda

Como ya se observó, en el curso del proceso, fueron presentados tres escritos encaminados a impugnar la demanda, el primero de ellos por el ciudadano Manuel S. Urueta (folios 169 y siguientes); el segundo por el ciudadano M. Parménides Salazar (folios 181 y siguientes) y el tercero de ellos, conjuntamente por los ciudadanos César Gómez Estrada y Rodrigo Noguera Laborde (folios 242 y siguientes). La Corte procede a exponer las tesis por ellos sustentadas, en el orden ya aludido, que lo fue el de la presentación de los respectivos escritos.

1º *Impugnación del ciudadano Manuel S. Urueta.*

Competencia de la Corte. Estudia en primer término el impugnante la competencia de la Corte, para conocer del presente negocio, haciéndolo a la luz de las normas constitucionales aplicables, concluyendo que si bien la Corte tiene competen-

cia, sin embargo dicha competencia se encuentra limitada, por lo dispuesto por el Acto legislativo número 1 de 1979, en su artículo 58, norma que en su concepto es aplicable al caso en estudio.

Efectivamente este impugnante que fundamenta su intervención, tanto en el artículo 214, como en el 45 de la Carta Fundamental, considera citando para ello al tratadista Hernando Devis Echandía, que las normas procesales son de "efecto general e inmediato" y que en consecuencia, es a la luz de tales normas del Acto legislativo demandado que debe estudiarse la constitucionalidad del mismo, respecto de lo cual afirma:

"... La Corte Suprema de Justicia tenía bajo la antigua Constitución una cláusula general de competencia consistente en la guarda de la integridad de la Constitución. Hoy la situación procesal es diferente porque el Acto legislativo número 1 de 1979 modifica la antigua cláusula general de competencia en el sentido de limitar el conocimiento de la Corte Suprema de Justicia sobre la exequibilidad de los actos legislativos a ciertos vicios de forma".

Consecuente con lo anterior, concluye que:

"La Corte Suprema de Justicia debería declararse inhibida respecto de los pedimentos de la demanda relacionados con las presuntas violaciones de los artículos 75 y 172 de la Constitución, cuando se refieren a la exequibilidad de actos legislativos; no respecto de las leyes ordinarias, en donde impera aun la cláusula general de competencia" (folios 161 y siguientes).

Se refiere luego el impugnante a la inexistencia de los actos administrativos y citando a los autores Jean Marie Auby y Eduard Laferriere, lo mismo que jurisprudencia del Consejo de Estado Colombiano (septiembre 25 de 1961, "Anales", tomo LXIII, primera parte, números 392 a 396, página 251), concluye que:

"No puede de acuerdo con estas ideas considerarse que el acto administrativo por medio del cual la Cámara de Representantes integró la Comisión Primera Constitucional Permanente y que luego fue anulado por sentencia del Consejo de Estado, fuera inexistente, que ese acto como lo anotaba Jean Marie Auby, estuviese 'tocado de una ineficacia originaria'. Dicho acto no constituyó una usurpación de poderes ni tampoco violó el principio de separación de funciones. Simplemente se trató de un acto administrativo, presumido legal hasta cuando intervino la decisión judicial que lo anuló".

Efectos de la decisión de nulidad.

Citando a George Vedel, Prosper Weil, J. M. Auby, R. Drago, y Agustín Gordillo, afirma con el primero que:

"El acto anulado es mirado como si jamás hubiese sido tomado. Pero por razones prácticas dos atenuaciones son aportadas a esta regla. En primer término aunque la anulación del nombramiento de un funcionario tenga por efecto volver esa nominación inoperante desde su origen, *los actos realizados por ese agente entre su nombramiento y la notificación de la decisión de anulación son considerados como válidos.*

En segundo lugar, la anulación de un acto no puede prevalecer contra decisiones jurisdiccionales revestidas de la fuerza de cosa juzgada".

Considerando igualmente que deben distinguirse las acciones de nulidad, anulabilidad e inexistencia, cita el estudio sobre la "inexequibilidad de la ley" de Fernando Garavito (Tomo II 'Jurisprudencia de la Corte') para quien 'la declaratoria de inexequibilidad de un acto público equivale a una declaratoria de nulidad y no a una simple derogación' ", cita igualmente providencia del 23 de noviembre de 1964 de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Consejo de Estado, según la cual la declaración de inexequibilidad, ni anula ni deroga, sino que simplemente determina que la norma así declarada "en lo sucesivo no tendrá más vida, que desaparece de la normatividad jurídica", y un concepto de la Sala de Consulta y de Servicio Civil del 26 de abril de 1973 ("Foro Colombiano" número 50 de agosto de 1973, páginas 230, 231 y 232), para concluir respecto de este punto de su alegato que:

"Dado que el Consejo de Estado ha asimilado los efectos de la sentencia de inexequibilidad de las leyes a los efectos de la sentencia de nulidad de los actos administrativos, resulta incuestionable que las decisiones de nulidad tienen únicamente efectos hacia el futuro, no para el pasado. En consecuencia la sentencia del Consejo de Estado que declaró la nulidad del acto administrativo por medio del cual se integró la Comisión Primera de la Cámara tendrá efectos para el futuro, no para el pasado, a menos que se quiera introducir un elemento de inseguridad en las relaciones jurídicas de la sociedad colombiana. Esa posición jurisprudencial del Consejo de Estado está acorde con la doctrina dominante en juicios de simple nulidad".

Se refiere a continuación el impugnante a las "condiciones de existencia del Congreso y las condiciones de validez de la ley", diferenciando

claramente entre unas y otras y aludiendo en el primer caso, a la historia constitucional del artículo 75 de la Carta para lo cual compara el texto primitivo adoptado en 1886, con el mismo texto modificado en 1968 y luego de citar a José María Samper, concluye en el primer aspecto mencionado que:

"... el espíritu del artículo 76 es el de evitar que el Congreso de la República se reúna por fuera de unas condiciones de tiempo, modo y lugar que coloque a 'la República en muy conflictiva situación' ".

Agrega el impugnante aludiendo al segundo aspecto del acápite en comento, para determinar a su juicio que "un presunto vicio en la formación de una ley no se sanciona con la inexistencia, como podría inferirse del argumento de los actores, sino con la declaratoria de inexequibilidad", y estimando también al respecto que "la vinculación que hacen los actores de los artículos 81 y 75 es artificiosa".

Estudia luego el impugnante la tesis de la demanda, en relación con la naturaleza jurídica del Reglamento del Congreso, exponiendo su criterio, según el cual:

"No existe congruencia de la idea que ha inspirado la demanda con la pretensión de constitucionalizar el Reglamento del Congreso, pues si esas normas tuviesen rango constitucional, tendrían que haber sufrido el procedimiento previsto en el artículo 218 de la Constitución, a menos que se acepte la idea de que unas normas constitucionales se deben ajustar a este procedimiento, en tanto, otras como serían las reglamentarias con rango constitucional (leyes orgánicas de la Constitución) están sometidas únicamente al procedimiento de las leyes ordinarias.

"La tesis de la proposición jurídica incompleta es ingeniosa pero olvida que la normatividad constitucional como máximo grado de abstracción dentro del ordenamiento jurídico constituye por regla general una proposición jurídica incompleta, que necesita del necesario desarrollo legislativo. Ya nos enseñaba Adolf Merkl en su teoría de la formación del derecho por grados que la ley es la ejecución del derecho creado en la Constitución y creación de derecho respecto de los grados inferiores ... La Constitución prevé que otros organismos del Estado se den su propio reglamento, como sucede por ejemplo con el Consejo de Estado ... de acuerdo con la tesis de la proposición jurídica incompleta, las normas del Reglamento del Consejo de Estado se integrarían a la Constitución ...".

Y para concluir sus observaciones en punto a la naturaleza del Reglamento del Congreso, afirma:

"La causa de la confusión jurídica de los demandantes radica en la no distinción de las formas constitucionales y de las formas legales. Cuando se pretende someter al constituyente a lo dispuesto por un reglamento de naturaleza legal, se llega al extremo de considerar inexequible una reforma constitucional por no haberse conservado un nimio procedimiento previsto en ese reglamento ... una reforma de la Constitución Política debería ser declarada inexequible porque no se leyó en voz alta un voto en blanco".

Termina su análisis el impugnante comentando los cargos de la demanda atinentes a la "disimilitud de contenidos normativos" entre las dos legislaturas aprobatorias del acto acusado y, a la acumulación de los primitivos proyectos de reforma del mismo, entrambos aspectos sobre los cuales piensa que existe un "vacío relativo" en la Carta Fundamental, lo mismo que en el Reglamento del Congreso, el cual a su juicio debe ser llenado por "los órganos de control".

Invoca el impugnante en abono de su tesis, contraria por supuesto a la de los actores la "costumbre parlamentaria", sobre la base de lo ocurrido en la tramitación de la reforma constitucional de 1968. Recuerda al efecto que en dicha oportunidad fueron acumulados tres proyectos de reforma de la Constitución, el número 46 de 1966, el número 63 del mismo año y el número 251 de 1967, para su discusión en la segunda legislatura, los cuales entre otras cosas sumados, contaban con un total de 89 artículos, de los cuales "desaparecieron 12 artículos", al término de la segunda legislatura, toda vez que el Acto legislativo aprobado contaba únicamente con 77 artículos.

En el marco de la citada reforma constitucional de 1968, el impugnante cita diversos ejemplos de "modificaciones sustanciales" realizada en la segunda legislatura respecto de regulaciones cristalizadas en la primera.

Tales: el artículo 120 de la Constitución, con respecto del cual:

"En el proyecto unificado aparece como nuevo el parágrafo del numeral 1º sobre prórroga de la paridad hasta 1978 y también la participación adecuada y equitativa del partido mayoritario distinto al del Presidente de la República en la integración de la Rama Ejecutiva y en la Administración Pública".

El artículo 81, sobre acumulación de proyectos, el cual:

"No fue debatido, ni discutido en primera legislatura, sino que apareció en su forma actual en el proyecto unificado y así fue aprobado".

Y, los artículos relativos precisamente, al control de constitucionalidad cuya transformación de la primera a la segunda legislatura determinó entre otras cosas, que la Corte Constitucional, cuya creación fue aprobada en la primera legislatura, desapareciera en la segunda, para ser en cambio creada en ésta, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Termina expresando el impugnante por lo que a la acumulación de proyectos se refiere, observando que:

"Allí precisamente radica la diferencia entre lo reglado y lo discrecional. Si no se ha previsto la forma como los proyectos deben ser acumulados, las Cámaras gozarán de libertad en la escogencia de la forma para la realización de esa acumulación. Lo que sí resulta inaceptable jurídicamente es la pretensión de que ante la ausencia de norma condicionante del ejercicio de una facultad porque el legislador así lo ha querido se deduzca la imposibilidad del constituyente para el ejercicio de tal facultad. Un razonamiento de este orden conduce inevitablemente al desconocimiento del concepto de discrecionalidad, entendida como la relativa libertad de que goza una autoridad ante la ausencia de limitantes legales".

2º *Impugnación del ciudadano Parménides Salazar.*

Alude en primer término este impugnante (folios 181 y siguientes) a la promulgación del Acto legislativo acusado, criticando al respecto la posición adoptada por los actores al presentar dos demandas de inexequibilidad, antes y después de aquélla, lo cual revela a su juicio:

"Falta de seriedad intelectual, poca firmeza en las tesis planteadas, o cuando menos, ánimo de sorprender a la opinión pública del país con el montaje de un sincronizado aparato publicitario a través de los distintos medios de comunicación".

Y agrega al respecto glosando la "Teoría de la subsumación" entre los artículos 81 y 218 de la Constitución, expuesta por los actores que: "la publicación de la ley es el quinto requisito de ésta".

Comenta a continuación lo relativo a los efectos de la nulidad de la elección de las Comisiones Permanentes de la Cámara, dispuesta por el Consejo de Estado, estimando al respecto que la tesis de los actores:

"Parte del presupuesto legal y doctrinariamente equivocado de que las sentencias de nulidad, que a juicio de la Corte y del Consejo de Estado, se asemejan a los fallos de inexequibilidad, producen efectos retroactivos y que, por consiguiente, en el presente evento, la nulidad de la elección de la Comisión Primera de la honorable Cámara, implica automáticamente la nulidad de todos sus actos. Pero no. La decisión de inexequibilidad, como la nulidad se proyecta sobre el futuro y no sobre el pasado, de donde emerge, como lo sostiene la Corte en sentencia de julio 30 de 1955 que: 'las consecuencias del fallo no trascienden a las actuaciones cumplidas con anterioridad a dicho fallo' ... de otra parte, no debe olvidarse con relación a este tema, que dentro del derecho colombiano no es de buen recibo, el criterio sobre la inexistencia de los actos administrativos. Estos pueden estar viciados de nulidad y por tanto, pueden ser anulados ... pero mientras no se declare tal nulidad, se presumen con existencia jurídica hasta dicha declaratoria".

Seguidamente, el impugnante se refiere a la violación del artículo 75 de la Constitución, y a la indebida acumulación de los proyectos de reforma de la Carta, llegando a conclusiones similares en tal sentido, a las del impugnante anterior.

Sobre las modificaciones introducidas en la segunda legislatura al texto aprobado en la primera, expone su criterio, según el cual:

"Sobre la base de lo ya dicho, de que sí es procedente introducir modificaciones —y modificaciones pueden ser recortes, agregados, transposiciones de textos, etc.— en la segunda legislatura, porque de lo contrario 'para qué' esta segunda vuelta, si hubiese la obligatoriedad de repetir en ella exactamente el texto ya aprobado en la primera legislatura, significa ello que tales modificaciones intrínsecamente, no pueden generar violaciones del reglamento y, mucho menos, de las normas constitucionales invocadas por los demandantes".

En cuanto al hecho de que "en la segunda vuelta fue diferente el texto que se aprobó en primero y segundo debates en el Senado, del que se presentó a discusión para primero y segundo debates en la Cámara"; y de que existan "actas incompletas o mutiladas y tardíamente aprobadas", estima el impugnante en primer lugar que: "nos hallaríamos ante un caso de falsedad, en

el cual también se encuentran en mora los demandantes, para denunciarla criminalmente y no sólo ellos, sino la totalidad de los congresistas de la Comisión Primera''; y en segundo término que:

''Por lo demás, trata de una práctica reglamentaria —en el primer aspecto— de frecuente uso en la tramitación de proyectos de ley, que en nada afecta el contexto de tales proyectos. Si ello implicara devolución o revisión del mismo, sería quitarles cierta flexibilidad a una tarea de suyo compleja y dispendiosa, como es esta, de una reforma constitucional, hecha por el constituyente dentro de un marco de clara competencia, para introducir al documento original, todas las modificaciones que estime pertinente en el decurso histórico de los distintos debates''.

Trata por último este impugnante el hecho de que: ''no se admitieron ni se discutieron en la segunda vuelta, la propuesta de discusión y votación por separado de algunos artículos del proyecto, en el curso del primer debate en la Comisión Primera de la Cámara''.

A este respecto, transcribe el impugnante la ''declaración'' certificada rendida por el doctor Zamir Silva Amín, Presidente de la Comisión Primera de la Cámara y ponente del Proyecto de acto legislativo impugnado con fecha enero 17 de 1980, con base en la cual, en su sentir:

''Se colige de bulto entonces, que el problema de fondo, no es, como lo presentan los demandantes, el de que se les hubiera negado a los Parlamentarios Villar Borda, Pinzón López, Vieira y Bernal Segura, su solicitud para que se discutieran y aprobaran por separado algunos artículos del Proyecto, sino que lo que se le negó al Representante Villar Borda fue la presentación de proposiciones sustitutivas en momentos en que ello lo prohíbe el Reglamento de la Cámara''.

Igualmente, transcribe el texto del artículo 175 del Reglamento, para concluir que:

''Razón de más tuvo el señor Presidente de la Comisión al cerrarle el paso a las pretensiones del honorable Representante Villar Borda. Ya él oportunamente había pedido votación por separado de algunos artículos y ya se estaba votando conforme con su pedimento, cuando resolvió presentar proposiciones sustitutivas tanto para el artículo 2º como para los otros artículos. La votación se cumplió en debida forma y los mejores testigos son, como lo recuerda el doctor Silva Amín, los representantes Vieira y Bernal Segura, compañeros de Villar Borda en la oposición al Proyecto, quienes sí *acataron* la decisión Presidencial, *permanecieron* en el recinto y lo que es más importante, *participaron* en la votación''.

3º *Impugnación de los ciudadanos César Gómez Estrada y Rodrigo Noguera Laborde* (folios 242 y siguientes).

Siguiendo en general el orden temático que ha observado la Corte, en la presentación y síntesis de los alegatos, de quienes se han hecho parte dentro del presente proceso de constitucionalidad, cabe señalar que, los impugnantes anteriores, se ocupan en su libelo, de los temas que a continuación se señalan:

1º *Promulgación del Acto acusado.* Critica en primer término la parte defensora anterior, la posición de la demanda en lo relativo a la vigencia del Acto acusado, y aludiendo de contera a las consideraciones de éste sobre dicho tópico, afirman que, tales reflexiones:

''... ponen de presente cómo, desde cuando la demanda apenas pretende entrar en materia, ya sus autores se colocan en situación de rebeldía contra normas expresas del propio Acto acusado, que desde luego se halla rigiendo, y crean así de antemano la sanción, corroborada después, de que no es con sujeción a los principios y cánones de la hermenéutica como organizan y montan los cargos aducidos en su libelo. En efecto, no otra cosa que rebeldía contra el Acto acusado, inútil por lo demás es pretender que éste no requería ser promulgado para entrar en vigencia, teniendo en cuenta que expresamente aquél dispone, en su artículo 65 que 'el presente Acto legislativo rige a partir de su promulgación'. Ni para qué decir que la capacidad del Congreso para expedir un acto reformatorio de la Constitución, lleva implícita la de señalar el momento a partir del cual habrán de producirse los efectos de la reforma adoptada, como lo señaló en este caso, diciendo que ellos se producirían a partir de la promulgación. Es infantil argüir, como lo hace la demanda, que el artículo 65 aludido no condicione la vigencia de la reforma en referencia 'porque precisamente está en discusión, con nuestra demanda, su validez constitucional', pues afirmar tal cosa equivale a prohijar el absurdo de que la simple presentación de una demanda produce el efecto extraprocesal de paralizar el Acto objeto de aquella, de que en tal evento ha de suponerse que sobrevendrá una sentencia que declare la inexequibilidad demandada, y anticipar entonces a la causa la producción de sus efectos''.

2º *Normas constitucionales a cuya luz deba estudiarse la demanda y competencia de la Corte.*

Encuentra la Corte que, en este sentido, existe una evidente contradicción de los libelistas. Ciertamente, en un primer momento (folio 245) estiman que las normas aplicables son las contenidas en el Acto acusado, expresando al respecto que:

"Es evidente, conforme al artículo 214 de la Constitución, tal como quedó luego de la reforma de 1979, regla primera, que a la Corte Suprema le corresponde decidir demandas de inconstitucionalidad dirigidas contra actos legislativos, por vicios de forma".

Sin embargo, más adelante (folio 261) afirman, aludiendo al tópico en comento que:

"Consideramos conveniente observar que la reforma impugnada suprimió el artículo 81 que trataba de la acumulación de proyectos. Pero como él regía cuando se adoptó dicha reforma, le era entonces aplicable y por ello el punto tratado aquí es pertinente".

Precisan los libelistas, en concordancia con lo primeramente observado que, fuera de los vicios de forma previstos en el artículo 214 del acto demandado:

"Cuya exclusividad para el efecto dicho resalta y realza la misma regla primera del artículo 58 al anteponer el adverbio 'solo' a la descripción de ellos, no existen otras para apoyar una acción de inexequibilidad, y por ello no lo son los que se cometan por infracción de los reglamentos, en materias en que éstos no coincidan con lo prescrito en la citada regla primera del artículo 58 del Acto legislativo aquí acusado".

Y continuando con este último tema, de los vicios formales predicables del Acto censurado, agregan:

"... también en el proceso jurídico de expedición de un acto legislativo deben distinguirse entre los vicios que pueden dar lugar al aniquilamiento de éste, que no pueden ser sino los establecidos en la regla primera del artículo 58 del Acto legislativo número 1 de 1979, de un lado, y las meras irregularidades, de otro. Dentro de estas últimas, por no estar nombradas en la citada regla, deben clasificarse todos los casos que con ocasión del trámite parlamentario sean susceptibles de recurso, conforme con los reglamentos respectivos; ellos, por lo tanto, carecen de ulterior trascendencia ante la jurisdicción constitucional, pues si no son objeto de recurso, deben considerarse saneados; y si lo son, y el resultado es adverso al recurrente, entonces deben tenerse como rechazados definitivamente por la corporación respectiva. Se trata siempre en esos casos, de problemas a los cuales la Constitución no les da entidad bastante para montar sobre ellos una acción de inexequibilidad. En la Ley 7ª del 45, sobre reglamento del Senado, se advierten varios eventos en que se da oportunidad a la interposición del recurso de apelación, con oportunidad a la discusión de un proyecto y contra decisiones de la Presidencia, como por ejemplo los previstos en los artículos 127, parágrafo 170, 176 y 225".

En este caso y en abono de sus puntos de vista, citan los impugnantes la sentencia proferida por la Corte Suprema el 28 de agosto de 1970 (*Gaceta Judicial* número 2338 bis, página 364), en la cual se trata por esta "la inexequibilidad de las leyes por vicios de forma en su expedición". Concluyen los libelistas este aspecto de su discurso que:

"Debe entenderse que lo que se deja expresado respecto a vicios de forma, en modo alguno significa aceptación o reconocimiento de que en el trámite de la reforma constitucional de 1979 se haya incurrido en las presuntas informalidades que la demanda le endilga, las cuales, de haber ocurrido, casi en su totalidad apenas serían simples irregularidades, como tales irrelevantes de inexequibilidad ... a nuestro juicio no se incurrió en ninguna de las informalidades que señala el libelo".

3º *Naturaleza jurídica del Reglamento del Congreso.*

Con el propósito de refutar la "jerarquía orgánico-constitucional" que la demanda le atribuye a dicho reglamento, los anteriores defensores del Acto atacado, entre otras cosas advierten:

"Salvo el caso de la llamada ley orgánica o normativa del presupuesto nacional, y en virtud de lo previsto en el artículo 210 de la Constitución, desde el punto de vista de la fuerza o vigor de su imperio no cabe distinción alguna entre las leyes; en la escala de los valores jurídicos todas ellas están situadas al mismo nivel, sin que se pueda decir de ninguna que ocupe un lugar especial al lado de la Constitución, o que se considere parte integrante de ella por complementarla o desarrollarla y en general que en algún sentido no esté sujeta al régimen ordinario o común a que están sometidas todas las leyes. Mucho menos posible es suponer leyes que limiten o restrinjan las funciones del Congreso como cuerpo constituyente".

4º *La nulidad de la integración de la Comisión de la Cámara.*

Distinguen los defensores del Acto acusado, las nociones de invalidez e inexistencia, para sostener que, en tratándose de actos jurídicos de Derecho Público:

"... los efectos de la declaración de nulidad apenas se proyectan hacia el futuro, de suerte que todo lo actuado en el pasado bajo el imperio de la norma aniquilada, queda intacto e incólume".

Citan a este respecto, providencia de la Corte Suprema del 30 de julio de 1955, en la cual se identifican los conceptos de inexequibilidad y derogatoria en cuanto a sus efectos hacia el futuro, y citan igualmente el pronunciamiento sobre tal tema del Consejo de Estado, igualmente transcrito como ya se ha visto por el impugnador Manuel S. Urueta, en el cual se asimilan "los efectos de la declaración de inexequibilidad a los de la declaración de nulidad".

En relación con este tema y glosando los cargos de violación de los artículos 72 y 172 de la Carta invocada por los demandantes añaden los impugnantes que:

"La impropiedad de este cargo es manifiesta, porque aquí no se trata de discutir, ni es materia idónea para discutir ante la Corte Suprema de Justicia, cómo y en qué condiciones de legalidad o de constitucionalidad se hizo la elección de los miembros de la Comisión Primera de la Cámara a que se refiere el cargo. Eso sería materia del contencioso-administrativo".

5º *La acumulación de los proyectos.*

En relación con este cargo de la demanda, comienzan los impugnantes por observar que la demanda es *inepta*: "pues en realidad no dice en qué consiste esa indebida acumulación, ni señala norma concreta que la prohíba o que prescriba un trámite especial al efecto que aquí hubiese sido inobservado" y agregan:

"Esta afirmación, empero, no tiene sentido, porque la acumulación en el seno del Congreso de proyectos de reforma constitucional ya aprobados por separado en una primera legislatura, como en este caso, nada tiene de incompatible con su discusión, así unificados, en la segunda legislatura, pues la unificación no destruye la respectiva identidad material de cada uno de ellos, y debatirlos en conjunto no significa que no lo sea también cada uno, dado que las partes están implicadas en el todo. Por lo demás, la circunstancia de que el artículo 218 de la Constitución no hable de acumulación, en modo alguno quiere decir que la prohíba. Por el contrario, la Constitución admite la acumulación de proyectos de reforma constitucional, puesto que conforme al artículo 214 de la misma, tal como quedó con la reforma de 1979, los requisitos del artículo 81 deben observarse en materia de expedición de actos de esa jerarquía, y el inciso penúltimo de dicho artículo 81 alude claramente a proyectos acumulados 'en la forma que ordena el reglamento' " (folio 260).

Como quiera que en relación con este cargo, la demanda trae a colación el pliego de modificaciones que en la segunda legislatura fue presentado ante la Comisión Primera del Senado, los impugnantes recuerdan que dicho pliego de modificaciones:

"No sustituyó abrupta e irregularmente los proyectos acumulados, como se ve muy bien de la historia del trámite a que fue sometida la reforma acusada ... no hay tal que, como lo sugiere la demanda, de manera intempestiva y de hecho el pliego de modificaciones hubiese desalojado de sus respectivos cauces los proyectos aprobados en primera vuelta, sino que mediante la acumulación ... se integraron o unificaron en un mismo caudal y dentro de un solo cauce, y así pasaron a ser debatidos conjuntamente en un pliego de modificaciones en la segunda legislatura y a lo largo de los debates reglamentarios surtidos ante el Senado, primero, y en la Cámara luego" (folio 262).

6º *Diferencia de textos en la segunda legislatura.*

En referencia con este cargo, al tenor del cual, según los actores existen "diferencias entre el texto aprobado en primero y segundo debates en el Senado y el discutido y aprobado en primero y segundo debates en la Cámara, en la segunda legislatura", arguyen los impugnantes que:

"Al considerarse en el Senado en segundo debate el texto del proyecto se advirtieron unos errores en los artículos 3º, 20, 26, 27, 34, 46 y 47 que fueron debidamente salvados, como era apenas natural. Por esta razón, en el caso del artículo 3º se suprimió la palabra 'administrativo'; en el artículo 20 se eliminó la palabra 'principal'; en el artículo 27 la expresión 'y tercero' y además 'y los personeros'; en los artículos 34 y 35 'a la Constitución', y, finalmente en los artículos 46 y 47 la palabra 'públicos'. Todo esto consta en el Acta número 23 correspondiente a la sesión del día 17 de octubre de 1979, publicado en los 'Anales del Congreso' número 96 del día 23 de octubre de 1979. El proyecto así demandado fue enviado a la Cámara de Representantes para su estudio y aprobación. Luego no es cierto

que el proyecto aprobado por el Senado fuera distinto al estudiado y aprobado por la Cámara de Representantes.

"¿Podía el Senado hacer en la oportunidad arriba anotada las correcciones que hizo? No cabe la menor duda. Aparte de lo que ya se expuso atrás, téngase presente que el artículo 45 del Código de Régimen Político y Municipal dice: 'que los yerros caligráficos o tipográficos en las citas o referencias de unas leyes a otras no perjudicarán y deberán ser *modificados* (subrayamos) por los respectivos funcionarios, cuando no quede duda en cuanto a la voluntad del legislador'. De su parte los artículos 309, 310, 311 y 312 del Código de Procedimiento Civil autoriza a los jueces para aclarar, corregir errores, adicionar y subsanar irregularidades en las decisiones judiciales. Si esto es posible respecto de normas jurídicas y providencias ya expedidas, con mucha mayor razón lo será, sobre todo en las referentes a errores, en relación con normas en proceso de expedición. A casos como éste se refirió la Corte en su sentencia de 24 de septiembre de 1979 transcrita en la parte final del punto tercero de este escrito" (folio 273).

7º *Modificaciones introducidas en la segunda legislatura.*

Finalmente y en punto a este cargo, ciertamente el principal según el énfasis hecho por los actores, y según el cual, en la segunda legislatura se hicieron modificaciones a los textos constitucionales aprobados en la primera, a juicio de éstos, con violación de la "cláusula de reforma" de la Carta Fundamental, afirman los impugnantes:

"Reconociendo que el punto ha sido objeto de controversia, es de aplaudir la orientación que en sentido favorable a una solución afirmativa se deduce de las prácticas y aun de pronunciamientos parlamentarios sobre el particular, así como la jurisprudencia de la Corte. Y es de aplaudir esa solución, porque el requisito de que el proyecto sea nuevamente debatido en una segunda legislatura no puede ser entendido como una simple oportunidad para refrendar y reiterar una voluntad específica ya declarada en la primera legislatura, sino como nueva ocasión para conseguir el máximo acierto o el óptimo grado de refinación en la escogencia de la fórmula constitucional que se quiera adoptar en cada caso. Lo otro sería asignar un sentido puramente mecánico a los debates de la segunda legislatura, sin más alternativa que confirmar o rectificar lo acordado en la primera, a expensas posiblemente de la urgencia y necesidad que haya de darle salida a conflictos institucionales, que por su propia naturaleza siempre son graves. La solución aquí defendida es la manera de darle mayor alcance y sentido a la necesidad de dos legislaturas, puesto que no haya duda de que ofrece mucho más agilidad y amplitud una fórmula que, como la expuesta, permita que una reforma adoptada en la primera legislatura, sea susceptible de modificarse y perfeccionarse en la segunda, que otra que niegue estas posibilidades" (folios 262 y siguientes).

Con el propósito de fundamentar este aserto, los impugnantes citan como antecedente lo ocurrido en la tramitación de la reforma constitucional de 1968, lo que ejemplifican citando lo relativo al control de la Constitución dentro de la misma.

Igual que la Procuraduría, citan los impugnantes, transcribiendo su texto, la declaración que el Senado de la República hizo en relación con este tema, publicada en los "Anales del Congreso" del 25 de julio de 1968. Citan igualmente algunas consideraciones de la Corte en materia de tramitación de los proyectos de ley hechas en "sentencia de 24 de septiembre de 1979, que resolvió sobre la demanda de inexequibilidad propuesta contra la Ley 14 de 1979, y fue publicada en la revista "Foro Colombiano", número 124, tomo XXI, páginas 312 y siguientes.

Concluyen los impugnantes sus consideraciones alrededor del tema en cuestión, afirmando que (folio 268):

"Como síntesis de todo lo que se viene diciendo, pues, resulta que, con tal que sean aprobadas en ambas Cámaras y que se trate de materias que hubiesen sido objeto de discusión en la primera legislatura, es perfectamente admisible que en la segunda legislatura se introduzcan cambios de contenido al proyecto de reforma constitucional aprobado ya en la primera, sin necesidad de reiniciar la totalidad del proceso exigido por la Constitución para esa clase de actos en su artículo 218; y que mucho más admisibles todavía son las modificaciones, cuando se refieren apenas al aspecto formal o de redacción de artículos del proyecto. Inclusive, por lo que a esto último respecta, la sentencia de la honorable Corte atrás transcrita permite que las modificaciones meramente formales se produzcan en una sola de las Cámaras, sin necesidad del asentimiento de la otra ... los cambios que en la segunda legislatura se introdujeron durante los surgidos en el Senado, acogidos, con el proyecto general, en los dos debates que a su turno sufrió en la Cámara, se ve con claridad que aquellos cambios o modi-

ficaciones de alcance sustancial no versaron sobre temas o materias que no hubieran sido tratados y discutidos en la primera legislatura, sino todo lo contrario ... lo realmente sucedido fue que problemas de la misma índole, descritos en cada artículo fueron objeto de ciertas y determinadas fórmulas de solución en la primera legislatura, y de otras distintas, que sustituyeron aquellas en la segunda".

Terminan su alegato los impugnantes, aludiendo al cargo según el cual "se produjeron actas incompletas o mutiladas y tardíamente aprobadas", respecto de lo cual estiman que se trata de un cargo "infundado y temerario" toda vez que "en ninguna parte del expediente hemos encontrado probados estos hechos", y que de todas suertes, no se trataría en ningún momento de "vicios de inconstitucionalidad ... la mutilación de actas sería un delito y un acta incompleta sería un acto irregular, pero nada más".

VII

Elementos de prueba allegados al proceso

El material decisorio allegado al presente proceso de constitucionalidad contra el Acto legislativo número 1 de 1979, ha sido integrado fuera del cuaderno principal en tres "anexos" y dos cuadernos de pruebas y, en general comprende los siguientes elementos de juicio:

Anexo 1. Se trata en este caso de los documentos allegados por los actores a la demanda contra el mencionado Acto legislativo. Y se reduce, por una parte, a un ejemplar de los "Anales del Congreso", autenticado por el Secretario General de la Cámara de Representantes, correspondiente al 27 del mes de noviembre del citado año de 1979; y por otra, a un ejemplar del periódico "El Espectador".

El ejemplar de los "Anales del Congreso", es el número 120 del año XXII, y comprende especialmente el acta de la sesión de la Cámara Plena del miércoles 21 de noviembre de 1979. En él se destaca la constancia dejada el día 20 del mes de noviembre de 1979 por el Representante Zamir Silva Amín, en su doble condición de ponente del proyecto de acto legislativo y de Presidente de la Comisión Primera "sobre el procedimiento que se adoptó en la Comisión Primera para la discusión y votación del articulado del proyecto, en la sesión del día 6 del mismo mes".

Dicha constancia se refiere entre otras cosas a la solicitud para que se votaran separadamente diversos artículos del proyecto, firmada por los Representantes Luis Villar Borda, Jaime Pinzón López y Alvaro Bernal Segura; a la votación por separado de tales artículos y, al otorgamiento de la palabra al Representante primeramente citado, una vez terminada dicha votación "para que explique su voto", el cual en ese momento presentó "algunas proposiciones sustitutivas y, a la determinación de la Presidencia de no someter a discusión tales proposiciones por expresa prohibición del reglamento de la Cámara, cuyos artículos 174, 175 y 203 se transcriben, lo mismo que los artículos 17 y 18 de la Ley 7ª de 1945.

A continuación de la constancia anterior, interviene el Representante Cardona Hoyos, el cual enfatiza que la reforma implica "algunos pequeños beneficios para el desarrollo del Parlamento Colombiano" (página 1792).

Los "Anales" respecto de la sesión mencionada, comprenden igualmente otras constancias, entre ellas de los Representantes Villar Borda y Pinzón López sobre la votación anteriormente mencionada, e intervenciones sobre la reforma en cuestión de los Representantes Rodolfo González, Luis Villar Borda, Mario González, Emilio Urrea y Mary Díaz Castro, y finalmente (página 1799) la votación correspondiente al segundo debate —Cámara Plena— del proyecto de reforma constitucional, concluyendo el acta respectiva que:

"En consecuencia, el articulado del proyecto de Acto legislativo número 1 Senado, 110 Cámara de 1978, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional ha sido aprobado de acuerdo con el texto que adoptó la Comisión Primera'.

"Cerrado el segundo debate de este proyecto (en segunda vuelta), la honorable Cámara, con las formalidades constitucionales y legales, y según lo preceptúa el artículo 218 de la Carta Fundamental, declara su voluntad de que sea norma constitucional.

"Preguntada la Cámara si quiere que el proyecto de Acto legislativo reforme la Constitución Nacional, responde afirmativamente por unanimidad".

El ejemplar de "El Espectador" corresponde al número 25713 del 29 de noviembre de 1979, en cuya página 10 A y, bajo el título "Mutilación del Acta 17 de las reformas", se informa que la solicitud anteriormente citada para la votación por separado de algunos artículos de la reforma, no fue incluida en el Acta respectiva, y que el Presidente de la Comisión, reconoció al

respecto la existencia de un "descuido por parte del Secretario".

Anexo número 2. Contiene diecisiete ejemplares de los "Anales del Congreso", cuyo contenido para los efectos del presente proceso, es el siguiente:

1º *Año XXI, número 13, agosto 9 de 1978.* "Proyecto de Acto legislativo número 5 de 1978, 'por medio del cual se modifica el artículo 103 de la Constitución Nacional y se deroga el ordinal 3º del artículo 78 de la misma', presentado por Humberto Criales de la Rosa, Senador de la UNO".

2º *Año XXI, número 30, septiembre 14 de 1978.* "Ponencia para primer debate sobre el Proyecto de acto legislativo número 2 de 1978, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional a fin de prohibir las reelecciones para el período inmediato, con el objeto de dar autonomía al Ministerio Público y de precisar los alcances del numeral 14 del artículo 120', Roberto Gerlein Echeverría, Senador".

3º *Año XXI, número 35, septiembre 26 de 1978.* "Ponencia de los honorables Senadores Espinosa Valderrama, Pardo Parra y Lorduy Rodríguez sobre los proyectos del Acto legislativo que reforman el Congreso Nacional". Se advierte que se ha trabajado "sobre quince (15) proyectos de acto legislativo, presentados uno de ellos por el Ministro de Justicia y los demás por diversos Senadores, uno de ellos, según revisión del presentado en 1976 por los signatarios del Consenso de San Carlos".

4º *Año XXI, número 36, septiembre 27 de 1978.* "Proyecto de Acto legislativo número 71 de 1978, por el cual se reforman los artículos 59 y 144 de la Constitución Nacional", presentado por un grupo de representantes.

5º *Año XXI, número 53, octubre 23 de 1978.* "Ponencia para segundo debate de la reforma constitucional del Congreso rendida por el Senador Augusto Espinosa Valderrama". Texto del proyecto.

6º *Año XXI, número 55, octubre 25 de 1978.* "Proyecto de Acto legislativo y de ley para segundo debate".

7º *Año XXI, número 56, octubre 26 de 1978.* "Los Actos legislativos para reformar las estructuras de la Rama Judicial. La ponencia de los Senadores Jaime Castro, Estrada Vélez, Escobar Méndez y Vidal Perdomo para primer debate". Se advierte que se tuvieron en cuenta tres proyectos anteriores, presentados por el Ejecutivo y por diversos Senadores.

8º *Año XXI, número 62, noviembre 7 de 1978.* Senado. "Discusión del proyecto de acto legislativo 'por el cual se reforma la Constitución Nacional'. 'Constancia del Representante Gilberto Salazar R.' ".

9º *Año XXI, número 72, noviembre 16 de 1978.* Senado. "Ponencia para segundo debate sobre el proyecto de Acto legislativo número 4 de 1978, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional'. Senador Miguel Escobar Méndez".

10. *Año XXII, número 55, agosto 8 de 1979.* "Pliego de modificaciones que presenta el ponente, Senador Augusto Espinosa Valderrama, para unificar en segunda vuelta, con algunos cambios los proyectos de acto legislativo que en la primera se tramitaron bajo los números 1 y 4".

11. *Año XXII, número 88, octubre 9 de 1979.* "Ponencia para segundo debate, en la segunda legislatura ordinaria, presentada por el Senador Augusto Espinosa Valderrama".

12. *Año XXII, número 90, octubre 10 de 1979.* "El articulado del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978".

13. *Año XXII, número 91, octubre 11 de 1979.* "Acta número 20. Discusión Senado. Segundo debate".

14. *Año XXII, número 92, octubre 16 de 1979.* "Acta número 21. Discusión Senado. Segundo debate".

15. *Año XXII, número 99, octubre 25 de 1979.* "Acta número 25. Errores involuntarios en el acta de la reforma constitucional".

16. *Año XXIII, número 1, enero 28 de 1980* "Texto completo del Acto legislativo número 1 de 1979".

17. *Año XXIII, número 40, septiembre 1º de 1980.* "Proyecto de ley número 10 de 1980 sobre Reglamentos del Congreso Pleno y el común de las Cámaras Legislativas".

Anexo número 3.

Contiene dos cuadernos en "fotocopia auténtica", correspondientes al "Expediente electoral número 499" tramitado en el Consejo de Estado, en relación con la "nulidad de la elección de las Comisiones Permanentes de la honorable Cámara de Representantes verificada el día 1º de agosto de 1978, por Proposición número 18".

El primer cuaderno se inicia con el poder otorgado por Gilberto Vieira, José Cardona Hoyos y Gustavo Osorio al doctor Humberto Criales de la Rosa y termina con la sentencia de nulidad dic-

tada el día dos de julio de 1979 con ponencia del Consejero Mario Enrique Pérez.

El segundo cuaderno contiene por su parte, las pruebas correspondientes al citado proceso electoral.

Cuaderno de pruebas número 1.

Este cuaderno contiene los siguientes documentos, en el orden en que han sido incorporados al informativo:

I. Copia auténtica del "Acta número 19 correspondiente a la sesión del 28 de noviembre de 1979, de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes".

II. Folleto intitulado "Reforma Constitucional. Acto legislativo número 1 de 1979", el cual aparece como "Editado e impreso en los Talleres Gráficos del Banco de la República", y cuya "autenticidad editorial" aparece igualmente certificada (folio 24 bis) por el señor Secretario General de la Presidencia de la República, doctor Gustavo Humberto Rodríguez.

III. Los siguientes ejemplares de los "Anales del Congreso" debidamente autenticados y enviados a solicitud de la Corte Suprema:

1º Nº 54 del 2 de agosto de 1979 (folio 17)
2º Nº 55 del 8 de agosto de 1979 (folio 17 bis)
3º Nº 90 del 10 de octubre de 1979 (folio 18)
4º Nº 96 del 23 de octubre de 1979 (folio 19)
5º Nº 80 del 28 de noviembre de 1979 (fol. 29)
6º Nº 88 del 5 de diciembre de 1978 (folio 30)
7º Nº 89 del 6 de diciembre de 1978 (folio 31)
8º Nº 92 del 11 de diciembre de 1978 (fol. 32)
9º Nº 104 del 22 de diciembre de 1978 (folio 33)
10. Nº 54 del 2 de agosto de 1979 (folio 34)
11. Nº 104 del 5 de Nov. de 1979 (folio 35)
12. Nº 117 del 21 de Nov. de 1979 (folio 36)
13. Nº 120 del 27 de Nov. de 1979 (folio 37)
14. Nº 1 del 28 de enero de 1980 (folio 37 bis)
15 Nº 35 del 26 de septiembre de 1978 (folio 40)
16. Nº 53 del 23 de octubre de 1978 (folio 41)
17. Nº 62 del 7 de Nov. de 1978 (folio 41 bis)
18. Nº 96 del 22 de Nov. de 1978 (folio 42)
19. Nº 94 (segunda edición) del 12 de diciembre de 1978 (folio 43)
20. Nº 101 del 19 de Dic. de 1978 (folio 44)
21. Nº 13 del 15 de marzo de 1979 (folio 45)
22. Nº 14 del 16 de marzo de 1979 (folio 46)
23. Nº 18 del 22 de marzo de 1979 (folio 47)
24. Nº 20 del 27 de marzo de 1979 (folio 48)
25. Nº 24 del 30 de marzo de 1979 (folio 49)
26. Nº 54 del 2 de agosto de 1979 (folio 50)
27. Nº 90 del 10 de octubre de 1979 (folio 51)
28. Nº 104 del 5 de Nov. de 1979 (folio 52), y
29. Nº 120 del 27 de Nov. de 1979 (folio 53)

IV. Un ejemplar del "Diario Oficial" (folio 24) correspondiente al 2 de febrero de 1979, en el cual se publican los Decretos número 122 de enero 24 de 1979, "por el cual se ordena la publicación del Proyecto de actos legislativos números 4 y 144 de 1978 del Senado y de la Cámara de Representantes, respectivamente, 'por el cual se reforma la Constitución Nacional'; y del Decreto 123 de enero 24 de 1979, 'por el cual se ordena la publicación del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978 (Cámara 110 de 1976) 'por el cual se reforma la Constitución Nacional' ".

V. Cinco ejemplares (folios 58, 64, 70, 76 y 92) de la certificación jurada del Representante Luis Villar Borda, en relación con la sesión del 15 de noviembre de 1979. Alude especialmente dicho representante a la "omisión inexplicable e injustificable" de incluir en las actas respectivas la solicitud hecha por él y por otros Representantes, para que se votaran separadamente determinados artículos del proyecto de reforma de la Constitución, el cual a su juicio pretendió explicarse como "un descuido de Secretaría por el Representante Zamir Silva".

VI. *Comunicación* (folio 81) del Representante Jaime Pinzón López, referente a las diferencias existentes entre la publicación hecha en el número 90 de los "Anales", y la publicación realizada en el número 96 de la misma publicación, y según el cual:

"Ha debido ordenarse por la Presidencia del Senado su regreso a la Comisión para corregirlo en su redacción, y con mayor razón ha debido regresarse para los mismos efectos desde la Cámara".

VII. Certificación jurada (folio 83) del Representante Gilberto Vieira sobre los mismos hechos.

En certificación jurada, realizada (folio 99) en la misma fecha, febrero 5 de 1980, el Representante anterior, se refiere también a lo ocurrido con la solicitud para que se discutieran y votaran por separado algunos artículos de la reforma, agrega:

"Esta declaración, a pesar de haberse leído en la sesión, no fue incluida en el acta correspon-

diente y al discutirse ésta, en la sesión del 28 de noviembre, protestamos contra semejante irregularidad, la cual nos obligó a dejar la siguiente constancia incluida en el acta correspondiente ...".

VIII. Certificación jurada del Representante Zamir Silva Amín, el cual explica la diferencia anterior de textos, expresando que:

"Como consta en los 'Anales del Congreso' número 90 de 1979, página 1336, la publicación del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978, corresponde al texto aprobado en debate de Comisión, segunda vuelta, en la sesión del 4 de octubre de 1979 de la Comisión Primera del Senado.

"En 'Anales del Congreso' número 96 de 1979, página 1432, fue publicado el texto del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978, conforme había sido aprobado en debate de plenaria del Senado, segunda vuelta, en la sesión del 17 de octubre de 1979.

"Estas publicaciones se refieren a textos distintos, pues la Plenaria del Senado por decisiones mayoritarias, suprimió algunas expresiones del texto que había aprobado la Comisión.

"En esta forma queda expuesto mi criterio sobre la realidad de una imaginaria alteración del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1978 'por fuera de las condiciones constitucionales', como ligeramente lo afirman los demandantes".

IX. Certificación jurada (folios 10, 11 y siguientes) del Secretario General de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, en la cual y respecto de los puntos anteriores, se lee:

"Es cierto que la discusión del Acto legislativo número 1 de 1979, se realizó (sic) los días 6 al 15 de noviembre, y que las actas correspondientes a dichas sesiones sólo fueron aprobadas el día 28 de noviembre. Este hecho se justifica en razón de que, en el curso del debate en referencia intervinieron 17 honorables Representantes en el siguiente orden numérico y cronológico, de donde se infiere que era físicamente imposible elaborar de un día para otro las actas que por su volumen e importancia del contenido, exigían meticuloso estudio por parte del Secretario, quien tiene bajo su responsabilidad tan delicado asunto.

"De todos modos declaro que las actas fueron aprobadas dentro del término legal tal como prescribe el reglamento de la Corporación".

Con respecto a la solicitud, para que se discutieran y votaran por separado algunos artículos, expresa igualmente el declarante anterior que:

"... El honorable Representante Luis Villar Borda, reconoció públicamente ante los miembros de la Comisión, que la omisión observada en el Acta número 17 fue involuntaria, y así se contempla expresamente en el Acta número 19 de noviembre 28 de 1979 cuando dice 'afirmó el honorable Representante Luis Villar Borda, que se debe presentar por la Presidencia, u ordenar a la Secretaría, hacer en el Acta 17 la respectiva corrección; creo que se trat ade una omisión involuntaria la cual debe subsanarse' ... las actas fueron aprobadas con el lleno de las formalidades legales vigentes ... en ningún momento se violaron las normas establecidas por el Reglamento de la Corporación en concordancia con la Constitución Nacional".

Cuaderno de pruebas número 2.

Tal como aparece anunciado en el oficio firmado por el Secretario General de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes Gerardo León Pedroza, fechado el 1º del mes de febrero de 1980 y que corre al folio 21 del cuaderno anterior, en este nuevo cuaderno se incluyen "xeroxcopias del Acta número 17 correspondiente a la sesión del día 15 de noviembre de 1979, que fue aprobada el día 28 de noviembre de 1979. Xeroxcopias del Acta número 19 del 28 de noviembre de 1979".

También incluye este cuaderno mediante el mismo sistema, el Acta número 14 de la misma Comisión Primera de la Cámara de Representantes; del Acta número 16 de noviembre 14; del Acta número 18 de noviembre 21.

Finalmente conviene advertir, que, de acuerdo con el oficio anteriormente mencionado de la Secretaría General de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, se allegaron al informativo "cinco cintas magnetofónicas contentivas de la discusión y aprobación en la reforma del Congreso y a la Justicia en primera vuelta Acto legislativo número 1 de 1979".

VIII

Desarrollo del proceso

En la evolución del presente juicio de constitucionalidad, deben mencionarse los siguientes aspectos procesales, cuya significancia, determina la necesidad de tal mención, para un cabal entendimiento de tal desarrollo, y por lo mismo, de los distintos problemas que marcaron su curso.

1º La demanda fue admitida, mediante providencia dictada el día 22 del mes de enero de 1980, firmada por el Magistrado sustanciador,

doctor Oscar Salazar Chaves (folios 107 y siguientes), providencia en la cual se dispuso igualmente la práctica de diversas pruebas.

2º La recusación al señor Procurador se hizo por dos de los actores (folio 116), los ciudadanos Tarcisio Roldán y Clímaco Giraldo, en escrito presentado el 8 de febrero del citado año.

La fundamentación de tal recusación fue ulteriormente ampliada por los mismos ciudadanos (folio 223) mediante escrito presentado el 23 de julio del mismo año; y dicha recusación (folio 216) fue tramitada "por analogía, por el procedimiento establecido en el Decreto 432 de 1969".

Luego de producidas diversas comunicaciones, se abrió "a prueba" (folio 235) el incidente de recusación, mediante auto de agosto 22 de 1980, habiéndose allegado un abundante material decisorio que obra a folios 282 y siguientes, relacionado con la intervención del funcionario recusado en la tramitación del Acto legislativo atacado.

Finalmente, mediante auto (folio 329) del 26 de septiembre, la Sala con un salvamento de voto declaró probada "la causal de recusación 'y se dispuso que el traslado ordenado se cumpliera' con el Viceprocurador General de la Nación".

Fue ponente el doctor Policarpo Castillo Dávila, quien había sido sorteado para tal efecto en "Sala de conjueces" (folio 155), oportunidad en la cual se eligió como Presidente para los efectos correspondientes al doctor Adán Arriaga Andrade.

3º Solicitada la reposición (folio 340) de tal auto, por los mismos actores que adelantaron la recusación, la Corte en providencia de cinco de diciembre (folio 348) de 1980 la negó, con un salvamento de voto, ratificando su criterio, de que el traslado respectivo debía correrse a la Viceprocuraduría General de la Nación.

IX

Consideraciones de la Corte

I. *La promulgación del Acto legislativo.*

Si bien este aspecto no se encuentra involucrado en la decisión respectiva, toda vez que, tanto los actores como la Procuraduría General de la Nación y los impugnantes se han referido al mismo, no resulta impertinente aludir a él, mayormente con el propósito de relacionar este proceso sometido a la jurisdicción constitucional, con los demás que fueron intentados contra el mismo acto legislativo.

Ciertamente, la Corte tuvo oportunidad de analizar detenidamente el tema anterior, en las providencias dictadas el 6 de noviembre de 1980 (Expediente número 784), el 27 de noviembre de 1980 (Expediente número 782) y diciembre 4 del mismo año (Expediente número 783) en que fueron demandantes respectivamente: Roberto Vera Ramírez, los ciudadanos que figuran igualmente como actores en este proceso, y Humberto Criales de la Rosa, Hernán Suárez Sanz, Alvaro Echeverry Uruburu y Carlos Alfonso Moreno. Tales demandas fueron presentadas en su totalidad antes del 20 de diciembre de 1979, fecha en la cual se realizó la promulgación del Acto legislativo acusado.

La Corte Suprema en tales oportunidades, estimó que no era el caso de proferir sentencia de mérito, con base en la mentada presentación de las demandas antes de la vigencia del Acto legislativo, y, en consecuencia resolvió declararse inhibida.

Las razones principales, que en tales oportunidades tuvo en cuenta la Corte, para llegar a dicha conclusión, son las siguientes:

"... Deben diferenciarse nítidamente dos momentos dentro del proceso legislativo, esto es: la *existencia* por una parte de la ley en sentido formal; y por otra, el *cumplimiento u observancia* de la misma, fenómenos que corresponden a lo que la jurisprudencia ha venido conociendo como el *período de expedición* de la ley, que termina con la sanción de la norma; y el *período de promulgación* integrado por hechos posteriores a la mencionada sanción.

"En este sentido no puede jurídicamente negarse la existencia del acto legislativo antes de su promulgación, el cual constitucionalmente es una manifestación de la voluntad soberana del Parlamento. Lo que no puede predicarse es su obligatoriedad con anterioridad a la promulgación por él mismo ordenada, toda vez que, la publicación no es otra cosa en efecto, que la exteriorización general de la ley, constituyendo un acto distinto de la sanción y que debe considerarse como indispensable para que la nación, su destinataria natural, conozca la norma.

"... ... ...

"El control de constitucionalidad, consecuencia lógica de la supremacía o superlegalidad de la Constitución conlleva por su propia naturaleza a un enfrentamiento normativo; en ningún caso a un enfrentamiento de orden fáctico entre un hecho o acto que carece aún de la normatividad propia del deber ser, con la Constitución Nacional. Desde luego se exceptúa de tal regla el

control previo, consagrado expresamente por el constituyente.

"Tratándose así de un enfrentamiento normativo, se requiere de contera, que las normas objeto de la comparación se encuentren ambas en vigencia, que exista una evidente coetaneidad normativa, sólo lo cual puede conducir a una decisión sobre la validez o invalidez del precepto cotejado con la Constitución.

Si bien históricamente no puede predicarse en el país uniformidad absoluta en materia de vigencia de los actos legislativos, no resulta aventurado afirmar sin embargo, que ha existido una evidente tendencia del constituyente, ya originario ora derivado, a condicionar la vigencia de ellos a su promulgación.

"...

"Este repaso de la historia constitucional del país permite deducir inequívocamente que la vigencia de las reformas la determina y corresponde determinarla al propio constituyente primario derivado y que en caso de silencio, a la luz de los principios generales, debe interpretarse que rige a partir de su promulgación como acertadamente lo entendieron las Cámaras legislativas en 1936.

"El Acto legislativo número 1 de 1979, acusado por los demandantes, fue sancionado por el Presidente de la República el 4 de diciembre de 1979 y promulgado mediante inserción completa en el 'Diario Oficial' número 35410 el día 20 de diciembre del mismo año. El artículo 65 terminantemente ordenó *El presente Acto legislativo rige a partir de su promulgación*. Vale decir entonces, que antes del 20 de diciembre de 1979 por no haber entrado en vigencia ese Acto, regía en su plenitud la Constitución de 1886 con las reformas introducidas hasta el Acto legislativo número 1 de 1968, ese fue el querer del constituyente derivado" ("Foro Colombiano", tomo XXIV, número 139, Bogotá, enero de 1981, páginas 35 y 48).

II. *Normas de la Carta Fundamental a las cuales está sometido el presente juicio de constitucionalidad.*

1º El proceso de constitucionalidad no es otra cosa en último análisis que la comparación de la norma acusada con los preceptos de la Carta Política del Estado. Determinar por lo tanto en este caso, si dicha comparación debe hacerse con las normas de la Constitución vigentes hasta el 19 de diciembre de 1979, o con las normas constitucionales, incluídas las reformas realizadas por el Acto legislativo acusado, viene a ser un aspecto previo de capital importancia. A él se han referido con más o menos extensión, la mayoría de quienes intervienen en el proceso, algunos de ellos contradictoriamente como ya se ha observado en esta providencia. Por ello encuentra la Corte indispensable, definir su posición al respecto.

2º Dicho aspecto, cobra especial significación si además se tiene en cuenta que, de antiguo y en forma reiterada la Corte ha sostenido que, tratándose de leyes, la citada confrontación debe hacerse entre ellas y las normas constitucionales vigentes al momento de la defensa de éstas, toda vez que el Estado en efecto, regula su actividad y su existencia según la Constitución vigente.

Así, en providencia del 29 de mayo de 1933, afirmó diáfanamente la Corte que:

"La misión —defensora de la Constitución— confiada a la Corte por la enmienda del año 10, se refiere naturalmente a aquellos cánones de la Carta vigentes a la fecha en que la guarda de éstos haya de ejercerse. Las disposiciones derogadas ora expresa, ora tácitamente, no formando ya parte del estatuto, no tienen observancia y por lo mismo la función defensora de la Corte no puede comprenderlas" (*Gaceta Judicial*, tomo XXXLX (sic), páginas 1 y siguientes).

Y ulteriormente, en sentencia del 21 de noviembre de 1946, agregó la corporación:

"Si el precepto constitucional base de la demanda fue modificado por voluntad expresa del constituyente, es lógico que la solicitud sobre inexequibilidad de leyes acusadas debe resolverse de conformidad con los textos constitucionales que se hallen en vigencia" (*Gaceta Judicial*, tomo LXII, páginas 7 y siguientes).

Estos puntos de vista han sido materia de reciente ratificación por la Corte, al decidir dos procesos de particular importancia: el de la Junta Monetaria —junio 12 de 1969— y el de la Comisión Nacional de Valores —mayo 14 de 1981—.

3º Habida consideración de la "superlegalidad" de la Constitución, vale decir de la superioridad jerárquica de ésta, frente a la restante normatividad jurídica del Estado, la tesis anterior resulta absolutamente indiscutible, y de ella se derivan en consecuencia fenómenos tales como: 1º la inconstitucionalidad sobreviniente, el cual se presenta cuando una ley que es constitucional a la luz de las normas constitucionales vigentes, deja de serlo al ser modificadas éstas; 2º el de la constitucionalidad sobreviniente, la que a su turno ocurre cuando una norma, inconstitucional

a la luz de la Carta vigente, deja de serlo como resultado de la reforma de ésta.

Este último fenómeno, se conoce igualmente por la doctrina como la "purga de inconstitucionalidad"; por estimarse que una ley purga su vicio inicial de inconstitucionalidad, en el caso de que el canon de la Carta Política que quebrantaba, sea derogado; o cuando recibe sustento constitucional, con posterioridad a su expedición, como ya se indicó.

Empero, tratándose de la confrontación de normas constitucionales, con otras de la misma Carta Fundamental, el problema cambia radicalmente, y la tesis anterior resulta inaceptable.

No es la menor de las razones, la ya indicada de la superlegalidad de la Constitución, como quiera que tratándose de normas que hacen parte de la Carta Política del Estado, no puede decirse formalmente hablando, que una o varias normas de la citada Constitución sean superiores a las otras.

Podría inversamente presentarse el fenómeno en aquellas constituciones que constan de "cláusulas intangibles", vale decir de preceptos a los cuales el propio constituyente primario o derivado ha revestido de un cierto grado de intangibilidad, al disponer que no pueden ser alteradas dentro de precisos períodos de tiempo, o definitivamente las ha hecho intangibles, al determinar que nunca podrán ser modificadas.

Ejemplos de tales disposiciones constitucionales intangibles, los encontramos para no recurrir a casos extraídos del Derecho Constitucional Comparado, en algunas de nuestras primeras constituciones, adoptadas con posterioridad a la independencia política de 1810.

Así por ejemplo, la Constitución de Cundinamarca de 1811 determina al respecto:

"Título IV. De la Representación Nacional.

"Artículo 4º El acto de revisar la Constitución toca al Colegio Electoral, cuando venga autorizado a este efecto, bajo las reglas siguientes:

"5-1. La revisión no tiene lugar hasta pasados cuatro años, que se contarán desde el día en que, sancionada esta Constitución, se haga su publicación.

"6-2. *Tampoco tiene lugar la revisión en cuanto a las bases primarias,* ni respecto de los ramos secundarios se podrá hacer de una vez en su totalidad, pues aunque parezca necesario refundirla toda, se ejecutará esto por partes y en diversos tiempos, mediando entre revisión y revisión a lo menos seis meses".

(Manuel Antonio Pombo. José Joaquín Guerra, Constituciones de Colombia. Ministerio de Educación Nacional, Bogotá, 1951, tomo I, página 135. Subraya la Corte).

Y la Constitución del mismo Estado de Cundinamarca del año de 1812, consagra así mismo que:

"Título III. De la Representación Nacional.

"Artículo 6º Los tres poderes que componen la Representación Nacional, notificándose mutuamente deben presentar al Colegio Electoral las observaciones que hubiesen hecho sobre la Constitución, para que según ellas sea revisada.

"Artículo 7º El Colegio Electoral vendrá siempre con el carácter de revisor de la Constitución; pero verificará la revisión arreglándose a lo dispuesto en el artículo anterior, y *jamás podrá tocar con las bases de aquélla, que son la Religión Católica, Soberanía del Pueblo y Gobierno Tritárquico*" (Ob. cit., tomo II, página 13. Subraya la Corte).

Pero obviamente este caso no se presenta en la Constitución actual del Estado colombiano, no siendo dable de contera hablar como ya se indicó, de jerarquías, en relación con las normas que la integran.

Estas las razones, además naturalmente de las dificultades casi insalvables, todavía más tratándose de normas constitucionales, que tradicionalmente han encontrado la doctrina y la jurisprudencia, para diferenciar las normas sustanciales de las normas procesales, por las cuales encuentra la Corte que no es dable jurídicamente establecer diferencias jerárquicas entre las normas de la Constitución Nacional.

Una vez que el constituyente ha decidido en ejercicio de sus facultades elevar a canon constitucional una determinada norma, cualquiera que ella sea; ésta, en virtud de tal decisión jurídico-política queda revestida de la misma entidad e importancia de todas las demás que integran el documento constitucional respectivo, y su enmienda o derogatoria requiere en consecuencia las mismas condiciones que el resto de aquéllas.

4º De aceptarse que una reforma de la Constitución debe estudiarse de acuerdo con la nueva normatividad constitucional, se llegaría a la conclusión de que nunca una violación de la Constitución, cualquiera que ella fuera, tendría forma de subsanarse, por incompatible y contradictoria que ella fuera frente a las normas de la Carta, derogadas o modificadas.

Cada nueva reforma constitucional llegaría a ser en este sentido una ruptura del orden jurí-

dico del Estado, puesto que dejaría de existir la continuidad natural, según la cual, una nueva Constitución, o una modificación de la misma, debe naturalmente engendrarse en la antigua Constitución, y realizarse dentro de los canales por ellas previstos para dicha modificación.

En tal orden de ideas, llegaría así mismo a convertirse en una cláusula inocua y superflua, la *cláusula de reforma,* la cual desde el propio origen de las constituciones rígidas, ha sido considerada siempre como parte esencial de las mismas.

Y, desde luego conviene añadir que, la ruptura del orden jurídico al cual se ha aludido, comportaría en todos los casos, la destrucción de la legitimidad constitucional.

5º Solamente el derecho nacido o creado por una revolución, no puede juzgarse a la luz del orden jurídico pre-existente, toda vez que la esencia de la revolución consiste precisamente en la destrucción y cambio del ordenamiento jurídico del Estado.

Precisamente la Corte Suprema al conocer de una de las primeras demandas intentadas en el país contra actos reformatorios de la Constitución, más exactamente contra la reforma plebiscitaria de 1957, expresó refiriéndose al tema comentado:

"La revolución, la insurrección, el golpe de Estado, llevan al poder a quienes hasta entonces han carecido de título para ejercerlo, o teniéndolo, se han desviado de la normalidad institucional para conservarlo, o en fin, producirse con el propósito de restablecer el ilegítimamente depuesto.

"Sin examinar, por no ser indispensable, la manera pacífica o violenta como se haya producido, puede afirmarse que la esencia de la revolución se halla en el rompimiento del orden jurídico preexistente, en el quebrantamiento de las normas institucionales en todo o en parte. Así, la revolución puede atentar contra la totalidad de la estructura jurídica del Estado, configurada en determinada Constitución; o simplemente, dirigirse contra su parte orgánica. Cualquiera de estas situaciones engendra el llamado derecho de la revolución, que se da aunque se trate de volver a las instituciones que se juzgan quebrantadas, porque si los hechos se hubieran encausado dentro de las normas anteriores, se quitaría todo sentido revolucionario al movimiento, ya que no habría perturbación del orden preexistente. Pero dentro de un sistema jurídico positivo, no puede hablarse de un derecho a la revolución, sino que, por el contrario, de acuerdo con aquél, ella se debe considerar inoperante e ilícita; la valoración del movimiento político, para calificarlo de justo o injusto, sólo puede hacerse mediante principios generales jurídico-políticos. La revolución por su misma esencia, quebranta el orden constitucional coetáneo.

"Es un error frecuente el de enjuiciar los hechos generadores del derecho a la revolución a la luz de la norma pre-existente. Aquellos irán siempre contra ésta, así sea en forma indirecta, como cuando, con el fin de restaurar las instituciones conculcadas, se toman medios revolucionarios que, por su naturaleza, no pueden ajustarse a dichas instituciones. Por otra parte, dentro del derecho que surge de los hechos revolucionarios, por la tendencia de los detentadores del poder a legitimarse, puede aceptarse el derecho anterior en lo que no pugne con el nuevo, y entonces los actos de la revolución quedan sometidos al derecho pre-existente, en cuanto aquella lo prohija. En cambio, si la revolución considera que parte de este derecho no puede coexistir con ella misma, la rechaza por el estado de necesidad, ya que estaría de por medio su supervivencia, porque si se da alguna virtualidad jurídica a los hechos revolucionarios es por descansar en la voluntad de la nación. En estas condiciones la revolución crea derecho por su propia declaración de voluntad, que tiene validez jurídica como derecho intermedio entre la legalidad anterior y la que se procura establecer. Por esto, los efectos político-jurídicos de la revolución son manifiestamente distintos de los del simple golpe de Estado que, por originarse exclusivamente en la fuerza, ata a sus ejecutores en un todo a las normas vigentes" (*Gaceta Judicial,* tomo LXXXVI, agosto y septiembre de 1957, números 2186-2187, páginas 442 y 443).

En consecuencia, a juicio de la Corte, el estudio de las normas constitucionales acusadas debe hacerse a la luz de las normas constitucionales anteriores a la vigencia del Acto legislativo número 1 de 1979.

Así las cosas, resulta inútil referirse a la aplicación de las instituciones contenidas en el citado Acto legislativo número 1 de 1979 y menos aún a la bondad o no bondad de las mismas.

6º Para concluir este aspecto del problema en estudio, conviene añadir que, la ausencia de sometimiento de las enmiendas de la Constitución, a las normas preexistentes de la misma, llevaría no solamente al quebrantamiento del Estado de Derecho, sino a la conclusión inaceptable de que,

el poder constituido, en este caso el Congreso, estaría por encima de la Constitución.

Explicando este punto, la Corte Suprema, en providencia de 5 de mayo de 1978, al conocer de la demanda de inconstitucionalidad intentada contra el Acto legislativo número 2 de 1977, por el cual se convocaba una Asamblea Nacional Constituyente, hizo entre otras, las siguientes observaciones:

"Todo poder constituido es un poder de derecho, o sea constitucionalizado, y nunca extra, supra o metaconstitucional, ya que estos caracteres sólo son propios del poder primario que constituye a los demás poderes.

"..... .....

"Sustraer el poder de reforma de la Constitución de lo prescrito por ella en cuanto al modo de producir sus enmiendas, equivale a confundir un poder constituido, como éste, con el constituyente primario. Lo cual implicaría también, excluir ese poder del régimen de derecho, quebrantando la legitimidad, pues resulta desacertado sostener que cuando un órgano del Estado puede modificar la Constitución sin someterse a las formas en ella estatuidas, es un Estado de Derecho. Menos válido aun es afirmar que el Congreso Nacional, cuando ejerce esta competencia, lo hace como soberano, ignorando la supremacía de la nación; y tampoco aseverar que sus actos están amparados por una especie de presunción de constitucionalidad, porque ello contraría manifiestamente la filosofía y los postulados del artículo segundo. Además, el carácter representativo del soberano que se predique del Congreso por su elección popular y directa, no sería exclusivo en Colombia, pues idéntico origen tiene el Presidente de la República" ("Foro Colombiano", tomo XVIII, mayo de 1978, número 107, páginas 422 y siguientes).

III. *Inconstitucionalidad de las reformas constitucionales.*

a) Es éste indudablemente uno de los temas de mayor importancia de la Teoría de la Constitución, convergen en él las vertientes relativas a la revisión o reforma de la Constitución y al control de la Constitución, los cuales junto con el problema derivado de los "estados de excepción", integran el trípode sobre el cual descansa la existencia misma de la Constitución, su frustración y su propia supervidencia.

En el momento actual de la teoría constitucional y siguiendo al respecto los lineamientos generales de la doctrina nacional e internacional, puede afirmarse que, la inconstitucionalidad de las reformas constitucionales puede darse en los siguientes casos:

1º Cuando una reforma de la Carta Fundamental, lesiona lo que Karl Loewenstein (Teoría de la Constitución. Ariel, Barcelona) llama los límites "inmanentes" o "implícitos" de la Constitución, por los cuales se entenderían aquellos valores fundamentales de la Constitución que sin embargo no se encuentran vertidos en sus cláusulas, razón por la cual también se les conoce como "límites inarticulados", y que tocan en última instancia con el espíritu o el "telos" de la Constitución, y con las propias teorías iusnaturalistas.

2º Cuando la enmienda o revisión de la Carta vulnera aquellas normas que han sido llamadas por la doctrina, pese a su discutibilidad, "sustanciales" y, finalmente,

3º Cuando la modificación de la Carta Fundamental, viola la *cláusula de reforma,* esto es los requisitos previstos en ella para dicha modificación.

Por supuesto es preciso reconocer que el primer caso, tiene connotaciones eminentemente teóricas, que en la práctica la doctrina ha tocado con prudencia especial. El segundo también es materia de serias prevenciones, en cuanto su aplicación lo enfrenta con el propio poder constituyente; siendo evidente que el tercero, esto es, la posibilidad de que un acto reformatorio de la Carta Fundamental sea atentatorio de la misma, por vicios de procedimiento en su formación, es aquél del cual se ha ocupado con mayor frecuencia la doctrina y la jurisprudencia.

b) Conviene señalar que, aun en aquellos países en que el control de la Constitución ha registrado un elevado desarrollo, ha existido una manifiesta reticencia en consagrar la mencionada posibilidad de que una enmienda de la Constitución, pueda quedar sometida al control constitucional, a través naturalmente de los órganos, encargados en cada caso particular, de la defensa de la Carta Fundamental.

A modo de ejemplo, vale la pena mencionar el caso de Francia. Allí como lo reconoce la doctrina (Bernard Chantebout-Droit constitutionnel et Science Politique-Económica, París, 1978) el paso de la IV República a la V República en 1958, o lo que es lo mismo, el paso de la Constitución de 1946 a la Constitución del citado año de 1958, se realizó sin una observancia exacta, de las previsiones establecidas en la primera, concretamente en su artículo 90, en orden a la revisión de la Carta Fundamental; sin que tal

situación fuera, o hubiera podido ser objeto de un proceso de constitucionalidad.

Ciertamente, la Constitución de 1958, fue producto de lo dispuesto por la "Ley constitucional" del 3 de junio de tal año, por la cual el Parlamento delegó en el Gobierno el poder constituyente, situación no prevista en el artículo 90 de la Constitución de 1946.

Igual ausencia de disposiciones concretas sobre el caso específico que se comenta, lo encontramos en la Constitución de 1949 de la República Federal Alemana, cuyo artículo 93 determina cuáles son las funciones del Tribunal Constitucional Federal; en la Constitución Federal Austríaca, cuyos artículos 137 y 138 determinan las funciones del Tribunal Constitucional; y la Constitución de la República italiana de 1947, cuyo artículo 134 determina así mismo las funciones de la Corte Constitucional, países todos estos cuya tradición en materia de control de la Constitución es bien conocida, razón por la cual la Corte contrae a ellos la presente cita (Ver: Las Constituciones Europeas, Mariano Daranas Peláez. Edit. Nacional, Madrid, 1979).

c) En Colombia, el control de constitucionalidad de los actos reformatorios de la Constitución viene a ser en el momento actual, una última etapa en una larga y brillante evolución de las diversas instituciones que han integrado en el país la defensa de la integridad, de la incolumidad, o de la indemnidad de la Carta Fundamental, según las diversas expresiones empleadas al respecto por la doctrina y la jurisprudencia.

Realizados por la Corte en diversas oportunidades amplios y detenidos estudios sobre el control de constitucionalidad, solamente conviene enfatizar el hecho de que, dicha tradición se remonta, de una parte, a las propias instituciones jurídico-políticas de la Colonia. Así, por ejemplo, Alfonso López Michelsen en su "Introducción al Estudio de la Constitución de Colombia" (Imprenta El Liberal, Bogotá, páginas 94 y 95), afirma al estudiar la estructura jurídica y las atribuciones de la Real Audiencia de Santa Fe de Bogotá, que:

"De todas estas atribuciones llama especialmente la atención la facultad que tenían las audiencias de suspender los autos y decretos de los Virreyes o Presidentes. Entre todas las instituciones de que nos ufanamos en Colombia, se destaca principalmente el control jurisdiccional de las leyes, atribuido a la Corte Suprema de Justicia por el Acto legislativo número 3 de 1910. Si bien el antecedente inmediato de este procedimiento, puede ser el precedente norteamericano sentado por el Juez Marshal en los Estados Unidos, y según el cual, la Constitución, ley rígida, prima por sobre las leyes ordinarias más flexibles, no es menos cierto que encontramos este antecedente remoto y autóctono en la Audiencia de Santa Fe. El principio de la supremacía judicial característico de la organización política de los Estados americanos, no tiene, como puede verse, un origen único en la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica. La supremacía del que pudiéramos llamar Poder Judicial, se manifiesta en la Colonia a través de todas las facultades y atribuciones de las audiencias. Y hasta un esbozo de separación de los poderes se adivina en las disposiciones relativas a las cuestiones contenciosas que nunca podían ser del conocimiento de funcionarios administrativos como eran los Virreyes".

De otra, a las instituciones adoptadas en las primeras constituciones, del que don José María Samper llamara "período revolucionario" del constitucionalismo nacional; las cuales, las del Estado de Cundinamarca de 1811 y 1812 crearon el Senado de Protección y Censura, con finalidades propias de la defensa de la Constitución. Y, quienes cuestionan el carácter de antecedentes de estas instituciones, seguramente olvidan, que Senado era precisamente el nombre con que se conocía en la etapa constituyente de la Revolución Francesa, la institución destinada a dicha defensa, como ocurre por ejemplo con el proyecto más antiguo de que se tenga noticia en tal época, el proyecto del Abate Brun de la Combe, proyecto en el cual se concebía dicha institución, con el fin de "colocar en su puesto aquellos órganos que se hayan salido de los límites a ellos asignados" (Mario Battaglini - Contribución a la historia del control constitucional de las leyes. Giuffré, Milán, 1957).

Senado también era el nombre atribuido en el proyecto de Constitución de Sieyés, a un órgano previsto con propósitos similares, y, finalmente, como lo recuerda el mismo autor en el llamado proyecto girondino de Constitución, presentado por Condorcet, la *censura*, era prevista a su turno como un mecanismo para controlar entre otras cosas, la actividad legislativa.

IV. *Competencia de la Corte Suprema para conocer de demandas contra actos reformatorios de la Constitución.*

1º Por lo que hace concretamente al control de constitucionalidad de los actos reformatorios de la Carta Política, su problemática viene a desen-

volverse intensamente, a partir del año de 1955, en que se presentan ante la Corte Suprema las primeras demandas contra enmiendas de la Constitución; en tal caso contra actos legislativos emanados en ese momento de la Asamblea Nacional Constituyente.

A partir pues de ese momento, el problema cobra especial actualidad y por parte de la Corte se dictan al respecto una serie de providencias de gran trascendencia y a las cuales se hará mención en los párrafos siguientes. También la doctrina se ocupa del punto, conviene citar dos monografías sobre el tema: "La Constituyente: Un caso de inconstitucionalidad" de Margarita Fernández de Castro Ortiz (Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia, Bogotá, 1979 y: "Control Constitucional de los Actos Legislativos", de Octavio Acosta Sánchez, Prosartes, Bogotá, 1975.

Así las cosas, la historia de las demandas presentadas hasta el momento contra actos reformatorios de la Constitución, es al propio tiempo la historia de la posición de la Corte, en relación con su competencia para conocer de los mismos. A continuación se hará por lo tanto, una relación sintética de los procesos y de las decisiones respectivas.

1º *Auto de octubre 28 de 1955. Ponente doctor Luis Enrique Cuervo.*

Demanda del ciudadano Germán Molina Callejas contra los Actos legislativos número 1 de 18 de junio de 1953 y número 1 de 30 de julio de 1954, de la Asamblea Nacional Constituyente. En esta oportunidad la Corte rechaza la demanda considerando que carece de competencia, con base fundamentalmente en que:

"La guarda de la integridad de la Constitución no podría entenderse, pues sería absurdo, como un medio consagrado por la Carta para revisar los actos del Poder Constituyente. Estos actos una vez expedidos, no están sujetos a revisión de ninguna especie por ninguno de los poderes constituidos; porque ello implicará admitir el absurdo de que hay derecho contra derecho, la tesis es tan clara, tan evidente, que sería inoficioso detenerse a analizarla" (*Gaceta Judicial*, tomo LXXXI, números 2157, 2158, página 362).

2º *Auto de enero 30 de 1956. Ponente doctor Ignacio Gómez Posse.*

Demanda del ciudadano Germán Molina Callejas contra el Acto legislativo número 2 de 1954 de la Asamblea Nacional Constituyente. La Corte por idénticas razones decide:

"Recházase de plano la demanda suscrita por el señor Germán Molina Callejas en que se acusa de inconstitucional el Acto legislativo número 2 de 1954" (*Gaceta Judicial*, tomo LXXXII, números 2163 y 2164, página 9).

3º *Providencia de noviembre 28 de 1957. Ponente doctor Guillermo Hernández Peñalosa.*

Demanda del ciudadano Pedro Nel Rueda Uribe contra los Decretos 0247 y 0251 de 1957, por los cuales se convoca un plebiscito para reformar la Constitución.

La Corte en providencia de Sala Plena, siguiendo la tesis anterior "se inhibe de conocer de la demanda por carecer de competencia" (*Gaceta Judicial*, tomo LXXXIV, números 2188, 2189, 2190, páginas 430 y siguientes).

Importa señalar que de esta providencia salvó el voto un grupo de Magistrados, que consideraron que la Corte sí era competente para conocer de la demanda. Puede decirse que histórica y jurídicamente la tesis de la minoría, constituirá el comienzo para la adopción del criterio sobre la competencia para conocer de tales demandas.

4º *Providencia de abril 16 de 1971. Ponente doctor Guillermo González Charry.*

Demanda del ciudadano Hugo Palacios Mejía contra el inciso tercero del artículo 172 de la Constitución. La Corte sostiene nuevamente su falta de competencia para conocer del acto acusado (*Gaceta Judicial*, tomo CXXXVIII, números 2340, 2341 y 2342).

5º *Sentencia de mayo 5 de 1978. Ponente doctor José María Velasco Guerrero.*

Demanda de los ciudadanos Carlos Alfonso Moreno Novoa y Alvaro Echeverry Uruburu contra el Acto legislativo número 2 de diciembre 19 de 1977, por el cual se convoca una Asamblea Constituyente.

La Corte Suprema —Sala Plena—, por mayoría, modifica la jurisprudencia anterior y concluye que sí es competente para conocer de actos como el demandado. Las razones principales que sirven de fundamento a esta nueva posición jurisprudencial, son las siguientes:

"El poder de reforma constitucional es un poder constituido y debe ejercerse dentro de las reglas constitucionales del artículo 218, y sus decisiones no escapan a la jurisdicción constitucional de la Corte Suprema de Justicia, puesto que pueden ser violatorias de la Constitución en cuanto infrinjan esas reglas y el principio de la sujeción a ellas, sentado sin excepción alguna en el artículo 2º para todo y cualquier poder constituido.

No importa que los actos legislativos no estén enunciados expresamente en el artículo 214 entre

los que son susceptibles de juicio de validez constitucional por la Corte Suprema. Porque la guarda de la Constitución, a ese Tribunal confiada, se refiere a la totalidad de sus preceptos, como lo indica aquel texto en los términos 'guarda de la integridad de la Constitución' y, por tanto, su jurisdicción comprende todo acto que pueda vulnerar esa integridad, así no se haya expresado esa posibilidad en el referido texto, ya que ella resulta patente en el imperativo contenido en los artículos 2º y 218. Las expresiones tan *categóricas* y *excluyentes* de esta última norma no dejan duda sobre la imperatividad de los procedimientos que prescriben y del tipo de actos en que deben reflejarse las reformas constitucionales.

"La Constitución es una unidad normativa sistemática. Sus normas carecen de sentido consideradas aisladamente. Su interpretación debe integrarse y complementarse armónicamente. Es lo científico. Por eso, la regulación del control de constitucionalidad que compete a la Corte, debe complementarse, para el caso en estudio, con los efectos lógicos que se deducen de los artículos 2º y 218, integrados con los resultantes del 214.

"... ... ...

"De donde se desprende que el poder de reforma obliga a su ejercicio:

"1. A conservar la identidad política de la Constitución. Por modo que no puede el constituyente derivado cambiar por otro la suma de las normas legal-constitucionales, cuya integridad confía el constituyente primario a la Corte Suprema de Justicia, como guardiana de la Constitución.

"2. A mantener el fundamento de su propia competencia reformadora. De forma que tampoco puede el Congreso ampliar, disminuir o reemplazar por otro el fundamento mismo de su competencia, que en palabras del artículo 218 de la Constitución se le atribuye sólo a él, es decir, a nadie más, a ningún organismo distinto. Le queda prohibido así expresamente, utilizar el procedimiento que le prescriba el artículo 218 para establecer uno diverso, singularmente facilitado, para que otro haga lo que debe hacer él mismo, por el procedimiento especialmente dificultado que le marcan ese artículo y sus complementos constitucionales, de que ya se hizo mención. El advervio 'sólo' empleado por el constituyente primario en el año de 1957, cuando en el artículo 13 del plebiscito aclaró diáfanamente el que ahora corresponde al 218, excluye de las competencias reformadoras del Congreso a todo poder distinto del que por virtud de los imperios del artículo 2º de la Constitución Política corresponde a la nación colombiana, fuente de la soberanía de la que emana todo poder".

"... ... ...

"El Congreso, como destinatario del poder de reforma constitucional, derivado del constituyente primario, tiene plena capacidad para expedir actos legislativos reformatorios de la Constitución. Pero no puede reformarla para modificar el contenido y alcance de su propia competencia. Reformar la Constitución directamente no es lo mismo que instituir un órgano no constituyente. Sólo el constituyente primario puede crear ese cuerpo y atribuirle el poder de reforma. Atribuir competencias es de la esencia del poder constituyente primario. Nótese que cuando éste quiere facultar la delegación de competencia por los poderes constituidos les atribuye esa facultad expresamente. Es el caso de los numerales 11 y 12 del artículo 76 de la Carta. La competencia que se origina directamente en el constituyente primario, con mayor fuerza que la competencia ordinaria, es improrrogable, tasada, medida, indelegable. De todo lo cual resulta que la atribución de competencias por el Congreso a la Asamblea Nacional Constituyente para que en ejercicio del poder de reforma modifique la Constitución en las materias que le señala en el Acto legislativo número 2 de 1977, configura una clásica usurpación de competencia".

6º Providencia de febrero 13 de 1979. Ponente doctor Luis Carlos Sáchica.

Demanda del ciudadano Bernardo Elejalde Toro contra los artículos 13, 14 y 28 del Acto legislativo número 1 de 1968. En este caso, la "Corte considera en primer término que es competente para conocer de la acción interpuesta, como ya lo estableció en su fallo de 5 de mayo de 1978", y procede a declarar inepta la demanda "por no haber sido formulada integralmente".

7º Providencia de febrero 13 de 1979. Ponente doctor Antonio Alvira Jácome.

Demanda del ciudadano César Castro Perdomo contra varios artículos del Acto legislativo número 1 de 1968 relativos al "Régimen de las entidades territoriales".

La Corte reitera su doctrina en materia de competencia y se declara inhibida para conocer, por darse en el caso estudiado el fenómeno de la "proposición jurídica incompleta".

8º Providencia de octubre 16 de 1979. Ponente doctor Alfonso Suárez de Castro.

Demanda del ciudadano Bernardo Elejalde Toro contra la totalidad del Acto legislativo número 1 de 1968.

La Corte asume la competencia para conocer del proceso y declara la exequibilidad del Acto demandado.

9º *Providencia de noviembre 6 de 1980. Ponente doctor Antonio de Irisarri Restrepo.*

Demanda del ciudadano Roberto Vera Ramírez contra el Acto legislativo número 1 de 1979.

La Corte se inhibe para "fallar en el fondo" por haber sido presentada la demanda extemporáneamente ("Foro Colombiano", tomo XXIV, número 139, páginas 18 y siguientes).

10. *Providencia de noviembre 27 de 1980. Ponente doctor Ricardo Medina Moyano.*

Demanda presentada por los ciudadanos Manuel Gaona Cruz, Tarcisio Roldán Palacio, Oscar Alarcón Núñez, Antonio José Cancino Moreno y Clímaco Giraldo Gómez contra el Acto legislativo número 1 de 1979. La Corte toma decisión similar a la anterior ("Foro Colombiano", tomo XXIV, número 139, páginas 32 y siguientes).

11. *Providencia de diciembre 4 de 1980. Ponente doctor Darío Vallejo Jaramillo.*

Demanda presentada por los ciudadanos Humberto Criales de la Rosa, Hernán Suárez Sanz, Alvaro Echeverri Uruburo y Carlos Alfonso Moreno contra el Acto legislativo número 1 de 1979. La Corte decide en forma similar a las dos anteriores ("Foro Colombiano", tomo XXIV, número 139, páginas 42 y siguientes).

Para concluir este aspecto de la competencia de la Corte resulta pertinente, en cuanto ello contribuye a elucidar y precisar algunos de los puntos tratados, mencionar dos pronunciamientos, que cobren cuerpo por otra parte, toda vez que provienen de quienes aparecen como partes en el proceso.

Así, el doctor Rodrigo Noguera Laborde, quien en su obra "Constitución de la República de Colombia y sus antecedentes documentales desde 1885", al sostener una tesis directamente relacionada con la sostenida por la Corte en la citada providencia del 5 de mayo de 1978, expresa:

"El constituyente de 1886 encomendó a la Corte Suprema de Justicia la guarda de la integridad constitucional y nuestra Carta consta de dos partes. La Corte debe pues, cuidar de la incolumnidad, tanto de la primera como de la segunda, y sobre todo aquélla por ser fruto de la voluntad cuasi directa de la nación. Luego cuando quiera que los desarrollos de la Constitución se aparten de esas bases, contrariándolas o ampliándolas en forma a todas luces imprevistas en 1886, la Corte puede y debe, obrando con suma prudencia, declarar inexequible el correspondiente acto legislativo. Esta interpretación científica no admite réplica, y, confirmado por el espíritu de nuestra Carta, no halla en su letra ninguna razón en su contra" (Temis, Bogotá, 1950, página 14).

A su turno el doctor Manuel Gaona Cruz, plantea claramente su concepto de que, la competencia de la Corte únicamente abarca los llamados "vicios de forma" y al respecto, en "aclaración de un voto", con oportunidad de la providencia de la Sala Plena del día 2 del mes de octubre del año próximo pasado de 1980, inequívocamente afirma que:

"1. Considero que la Corte Suprema de Justicia sí ejerce por mandato de la Constitución, un verdadero poder constituyente de *convalidación o anulación*, según declare o no exequible una norma constitucional, pero sólo por *vicios de forma* y no porque sus normas contraríen su ideario ni el del preámbulo, y que, ese poder, atribuido al máximo organismo de guarda de la supremacía de la Constitución, no significa el ejercicio de una potestad política, sino apenas el desempeño de una facultad o función de naturaleza jurídica, por lo cual no resulta incompatible con su función" ("Foro Colombiano", tomo XXII, número 135, página 366).

Obsérvese que este planteamiento, coincide con la posición adoptada al respecto, por el constituyente derivado, en materia de control constitucional, por el Acto legislativo número 1 de 1979.

Consiguientemente la Corte, obrando en general de acuerdo con la jurisprudencia adoptada en la ya citada sentencia del 5 de mayo de 1978, y uniformemente reiterada en todas las providencias posteriores, que se han descrito en este considerando, estima que es competente para conocer del Acto acusado por los actores.

V. *Constitucionalidad del Acto acusado.*

1º *Integración inconstitucional de la Comisión Primera de la Cámara.*

a) Uno de los cargos contra el Acto legislativo número 1 de 1979 sobre el cual han hecho más énfasis los actores, se fundamenta en que, la elección de los miembros de las Comisiones Permanentes de la Cámara de Representantes, incluida naturalmente la Comisión Primera, verificada el día 1º del mes de agosto de 1978, fue declarada nula por el Consejo de Estado, mediante sentencia del 2 de julio de 1979.

Y, comoquiera que a la citada Comisión Primera le correspondió en el decurso de la primera legislatura, aprobar en primer debate el Acto acusado, han concluido los actores "la invalidez constitucional de sus actos", incluidos naturalmente los relativos a la aprobación del Acto legislativo. La Corte se referirá por lo tanto en primer término a este cargo, extendiendo su análisis, a aquellos que se encuentran en íntima relación con él.

b) Encuentra la Corte que, la circunstancia de haberse integrado irregularmente la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, no le quita a los miembros de la misma, su condición de funcionarios de derecho; esto es, que la mentada Comisión funcionó con anterioridad a la declaración del Consejo de Estado en un marco de derecho, no simplemente de hecho.

Ciertamente, la existencia de vicios o irregularidades en la designación de los funcionarios, o el mero incumplimiento por parte de éstos, de alguno o algunos de los requisitos para el ejercicio del cargo, no les quita el carácter de funcionarios de derecho. Esto es singularmente válido en el ordenamiento jurídico colombiano, en el cual, en atención entre otras cosas a que, los funcionarios solamente pueden actuar en los casos previstos por la Constitución o la ley, como que según lo previsto en el artículo 20 de aquélla, tales funcionarios son responsables no solamente por infracción de la Carta Fundamental y de las leyes, sino que también por extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones. En tales eventos de contera, las fronteras entre el funcionario de derecho y el funcionario de hecho se borran, siendo jurídicamente imposible hablar entonces de funcionarios de hecho.

En dichas circunstancias, la presunción de legitimidad de los actos realizados por tales funcionarios, no desaparece en el caso de que sea declarada la nulidad de la elección por la autoridad competente. Esto significa que la legitimidad o validez de tales actos no es afectada en el evento citado en que, por razón de los mentados vicios o irregularidades, se disponga la nulidad de la elección respectiva.

Conviene anotar que en general las nulidades en el marco del Derecho Público, siempre tienen consecuencias hacia el futuro, vale decir que no tienen efecto retroactivo, salvo en aquellos casos excepcionales en que, según la doctrina y la jurisprudencia, debe operar el restablecimiento del derecho, o la indemnización de los perjuicios ocasionados como consecuencia de la aplicación del acto respectivo.

c) Pero si en gracia de discusión fuera aceptable que los miembros de la Comisión Primera actuaron como funcionarios de hecho, entonces resultan oportunas las siguientes observaciones:

De antiguo, por razones de equidad y de necesidad, el derecho universal con el fin de dotar de seguridad a las relaciones jurídicas, de acuerdo con las exigencias del interés público, ha creado la doctrina de los "funcionarios de facto" en contraposición a los llamados funcionarios "de jure", una de cuyas derivaciones principales es la de determinar precisamente, la validez de los actos realizados por dichos funcionarios. Esta doctrina de los funcionarios de hecho o de facto tiene especial interés, tanto para el Derecho Administrativo, como para el Derecho Constitucional, con resonancias por supuesto en el ámbito de la política, por lo que atañe a los gobiernos de facto, y tradicionalmente se ha reconocido el aporte definitivo hecho a dicha doctrina por Albert Constantineau en su "Tratado de la doctrina de facto" (Edit. Depalma. Buenos Aires. Traducción Enrique Gil y Luis Baudizzone) y Gastón Jéze en su obra "Principios Generales de Derecho Administrativo" (Depalma. Buenos Aires, 1949. Traducción Julio San Millán Almagro).

Este último distingue al efecto al "usurpador de función", al "funcionario de Derecho" y al "funcionario de hecho", entendiendo por éste al que: "en ciertas condiciones de hecho ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto en virtud de una *investidura irregular* (Ob. cit, tomo II, página 37) el cual por consiguiente a diferencia del usurpador que carece de investidura, ostenta una investidura irregular, que además la doctrina reconoce como admisible o plausible".

En tales condiciones, la doctrina y la jurisprudencia se han inclinado siempre, por estimar como inexistentes los actos realizados por el usurpador ante su carencia de investidura; y, en cambio, ha reconocido siempre la validez de los actos realizados por el funcionario de facto.

El Consejo de Estado Colombiano, el cual como ya se vio, declaró la nulidad de la elección de las Comisiones Permanentes de la Cámara verificada el día 1º de agosto de 1978, ha tenido precisamente a dicho respecto una posición reiterada y uniforme; así por ejemplo la Sala de lo Contencioso-administrativo en providencia dictada el día 11 del mes de agosto de 1977, firmada por los Consejeros Nemesio Camacho —ponente—, Carlos Aníbal Restrepo, Alvaro Orejuela Gómez

y Samuel Buitrago, prohijó la tesis anterior expresando:

"A este respecto y como acertadamente lo expresa la Fiscalía, ha sido constante la Jurisprudencia del Consejo de Estado en el sentido de que los actos proferidos por un funcionario en cuyo nombramiento hubo un vicio y por tanto es susceptible de ser anulado, son válidos y no están afectados de nulidad en razón de la irregularidad del nombramiento. Lo anterior se predica aún en el caso de los funcionarios de hecho, en guarda como lo dice el concepto fiscal, del buen funcionamiento de las entidades públicas y de la certidumbre y firmeza que deben tener las decisiones administrativas" (Providencia número 243. Consejo de Estado. Relatoría. Providencias 842-935, 1977).

No es inusitado tomar en cuenta que, la prudencia con que el Consejo de Estado ha estudiado la problemática general de los funcionarios de hecho, lo ha llevado inclusive a reconocer claramente el derecho de los funcionarios de facto al goce de la remuneración económica derivada de su actividad (agosto 10 de 1973. Ponente: Jorge de Velasco Alvarez. "Anales del Consejo de Estado", tomo LXVII, números 403 y 404, páginas 57 y siguientes).

d) Lo anterior es de veras suficiente en orden a demostrar la inconsistencia del cargo anterior de los actores, según los cuales "la Reforma Turbay Ayala careció de primer debate" (folio 24). Empero, toda vez que éstos, fundamentan así mismo su aserto en lo dispuesto por el artículo 75 de la Constitución, es oportuno añadir a lo anterior que este artículo se refiere a aquellos casos ciertamente extremos en que los miembros del Congreso obran en condiciones verdaderamente subrepticias o de clandestinidad.

Don José María Samper, de privilegiada autoridad al respecto, como coautor de la Carta Política vigente, expresa al comentar dicho artículo, que por otra parte, lejos de ser modificado, fue perfeccionado en su texto por la reforma constitucional de 1968, lo siguiente:

"Si la legítima reunión del Congreso, verificada en la época y con las formalidades que la Constitución determina, es preciosa garantía de orden y libertad, esto es, de buen gobierno para la República: naturalmente ha de ser contrario al bien público, y por extremo peligrosa, toda reunión de miembros del Congreso que se efectúe por fuera de las condiciones constitucionales. Así, está muy puesto en razón que se prohíba por ese artículo toda reunión de aquella clase, clandestina de suyo, y por lo tanto ilegal. Y lógico es que se declaren nulos los actos que expida un cuerpo reunido en semejantes condiciones de ilegitimidad, que no es Congreso ni ejerce verdadero poder legislativo, aunque sus miembros lo sean de las Cámaras. De otra suerte, fácil sería ejercer subrepticiamente el Poder Legislativo y colocar a la República en muy conflictiva situación.

"Y no es de extrañar que este artículo mande castigar conforme a las leyes, a los individuos que tomen parte en las deliberaciones, cuando son inconstitucionales y nulas, no obstante la inmunidad e irresponsabilidad que los artículos 106 y 107 reconocen a los senadores y representantes. Esta inmunidad e irresponsabilidad no tiene por objeto favorecer a los miembros del Congreso como a *individuos,* sino asegurarles una independencia que es garantía de la independencia de *las Cámaras,* en el ejercicio de sus funciones constitucionales. Pero es claro que cuando el Congreso no funciona legítimamente, sus actos son atentatorios al orden constitucional, y falta, por lo mismo, la razón justificativa de la inviolabilidad e irresponsabilidad ordinarias" ("Derecho Público Interno de Colombia". Biblioteca Popular de Cultura Colombiana, 1951, tomo II, páginas 148 y siguientes).

Es tan evidente que lo que se pretendió tutelar en el artículo 75 de la Carta Política, por parte del constituyente, fueron las condiciones básicas de lugar, tiempo y modo de funcionamiento del Congreso, que se describió la conducta de quienes obran en tal situación como típicamente delictuosa, colocando por lo tanto en tal caso a los miembros del Congreso, como incursos seguramente en un delito de usurpación de funciones.

Las condiciones básicas de funcionamiento, de lugar, tiempo y modo, diferentes por supuesto de los requisitos constitucionales a que está sometida la tramitación de los proyectos de ley al tenor del artículo 81 de la Carta, son verdaderas condiciones de validez de los actos del Congreso, y por lo tanto sin su observancia, a la luz de lo dispuesto por el artículo 75 de la misma, las reuniones de los miembros de aquél "carecen de validez; a los actos que realice no podrá dárseles efecto alguno, y las personas que en las deliberaciones tomen parte serán sancionadas conforme a las leyes".

Son condiciones de lugar, la reunión "en la capital de la República" (artículo 68); o en "el punto que designe el Presidente del Senado" en caso de perturbación del orden público (artículo 73); o en otro sitio cualquiera, a condición de

que éste se determine mediante ley del Congreso (artículo 76.8).

Son condiciones de tiempo, la reunión ordinaria por el término de ciento cincuenta días al año, a partir del 20 de julio (artículo 68); la reunión durante el estado de sitio (artículo 121); la reunión en estado de emergencia económica (artículo 122) y la reunión en sesiones extraordinarias por convocatoria del Gobierno (artículos 68 y 118.2).

Y son condiciones de modo entre otras, la instalación pública y simultánea (artículo 69), la organización en Comisiones Permanentes (artículo 72) y el funcionamiento separado de las Cámaras (artículo 74).

De lo anterior se concluye como ya se ha visto que:

"Los actos de decisión del Congreso están sometidos a condiciones sin cuya observancia carecen de validez, no se les puede atribuir efecto alguno, y, quienes participen en las deliberaciones se tornan responsables penalmente, según lo expresamente prescrito por los artículos 75 de la Constitución Nacional y 162 del Código Penal.

"En cambio, son requisitos constitucionales y no condiciones de validez modal, los señalados en el artículo 81 de la Constitución. Por eso la inobservancia de uno cualquiera de ellos es fundamento para declarar inexequible una reforma constitucional o una ley, pero no para deducir responsabilidad a los congresistas que la aprueben o para dejar de aplicar la norma, o para no darle efecto, antes de la decisión de la Corte" (Becerra Becerra, Gregorio "La exacta dimensión de la reforma constitucional de 1979 y lo que de ella puede esperarse". Revista de la Universidad Externado de Colombia, volumen XXI, números 1 y 2, agosto de 1980, páginas 92 y 94).

Tal gravedad le atribuyó el constituyente a la conducta de los miembros del Congreso en el evento en cuestión, que habiéndose limitado en los casos previstos en el artículo 106 de la Constitución, que pueden llevar a delicadas situaciones frente a la integridad moral, a determinar que en tales casos los responsables serán "penados conforme al reglamento", en el evento del artículo 75 se repite, trascendió el Derecho Penal Disciplinario, para ubicar la conducta en el ámbito del Derecho Penal común.

Consecuentes con su tesis, como es natural, los actores han debido denunciar penalmente, a los miembros de las comisiones, cuya elección fue declarada nula.

A mayor abundamiento debe tenerse en cuenta que, el Consejo de Estado en la providencia que declaró la nulidad mencionada, y al Ministerio Público, al intervenir en el proceso respectivo, en ningún momento tuvieron en cuenta para los efectos respectivos, lo dispuesto en el mentado artículo 75 de la Constitución.

En efecto, el Consejo de Estado en la providencia en mención expresa:

"La conclusión final es la de que la Cámara de Representantes, contrariando los artículos 172 de la Carta Política y 204 del Código Contencioso Administrativo, hizo el 1º de agosto de 1978 la elección de sus Comisiones Constitucionales Permanentes sin emplear el sistema del cuociente electoral, el cual tiene como finalidad asegurar la representación proporcional de los partidos tanto en las elecciones populares como en las que verifiquen las corporaciones públicas, en aras de la democracia representativa y, desde luego, de los derechos de las minorías" (Anexo número 3, folio 88).

Y la Fiscalía Tercera del Consejo de Estado, en el concepto respectivo, termina afirmando:

"Por lo cual es de concluir que en el caso *sub judice*, el error de la Presidencia de la honorable Cámara de Representantes estuvo en no haber abierto la votación, dado que había dos listas inscritas y dar aplicación al principio constitucional del cuociente electoral por tratarse de una elección de más de dos miembros, principio que es la sustancia del sistema democrático bajo el cual vivimos" (Anexo número 3, página 33).

Como puede observarse, fue precisamente el hecho de no haberse permitido la participación de las minorías en la elección de las comisiones, lo que determinó el pronunciamiento del Consejo de Estado sobre la elección de aquéllas; no obstante lo cual, los actores pretenden hacer valer nuevamente dicho cargo, para fundamentar la inconstitucionalidad del Acto acusado, haciendo radicar también en este hecho, la violación del artículo 75 de la Carta, a la cual ya se ha referido la Corporación en esta providencia.

Y, añadiendo todavía, una nueva variación sobre el mismo tema, expresan los actores que la mencionada ausencia de participación de las minorías, cuya falta de actuación "con voz y voto" al violar las disposiciones sobre quórum, toda vez que éste no solamente es "un quórum cuantitativo", sino "cualitativo", también violó el artículo 75 de la Constitución Nacional. Esta concepción del quórum, según la cual las minorías no solamente deben votar, sino además hacer uso

de la palabra, no está consagrada en la Constitución Colombiana, entre otras cosas porque imponer a las minorías la obligación absoluta de hablar en las sesiones, podría considerarse como atentatorio de los derechos individuales.

Por estas razones, añadidas a las ya expresadas, no es aceptable que los hechos anteriores puedan considerarse como violatorios del artículo 75 de la Constitución, como lo pretenden los actores.

De las supuestas irregularidades en las actas:

1º Fuera del cargo relativo a las modificaciones realizadas en la segunda legislatura, respecto de los textos aprobados en la primera, el cual será estudiado por la Corte en último término, los otros cargos que se encuentran también íntimamente relacionados, tienen todos ellos además, como denominador común, su vinculación con el Reglamento del Congreso.

Desde luego también tienen éstos, otro denominador común, en este caso atribuido por los actores, los cuales en una copiosa relación de recursos punitivos, penalizan la mayor parte de las conductas criticadas. Así por ejemplo, manifiestan que las actas del Congreso fueron "mutiladas", que se cometió un delito de "falsedad"; que existió igualmente "adulteración" de documentos; y que la edición número 90 de los "Anales" fue "recogida", lo cual daría lugar así mismo a una eventual sustracción de documentos. También se ignora si en estos casos fue intentada acción penal alguna.

Este grupo de cargos como ya se ha visto, se refieren de una parte, a que "no se admitieron ni se discutieron en la segunda vuelta, las propuestas de discusión y votación por separado de algunos artículos del proyecto, en el curso del primer debate en la Comisión Primera de la Cámara"; de otra que existen "actas incompletas o mutiladas o tardíamente aprobadas"; además a que en la "segunda vuelta, fue diferente el texto que se aprobó en primero y segundo debates en el Senado, del que se presentó a discusión para primero y segundo debates en la Cámara"; y finalmente a que existió "indebida acumulación de los proyectos publicados, de la primera legislatura y su indebida sustitución por un nuevo pliego modificatorio". Con respecto a ellos, la Corte estima como suficientes las siguientes observaciones:

a) La constancia dejada por el Representante Zamir Silva Amín en su condición de Presidente de la Comisión Primera y de ponente del Proyecto del acto legislativo acusado, aclara suficientemente, primero: que sí se votaron por separado los artículos del proyecto, cuya votación se pidió en tal forma, y segundo: que las propuestas sustitutivas se presentaron por el Representante Villar Borda cuando ya la discusión se hallaba "cerrada".

Ahora bien, el artículo 175 del reglamento de la Cámara dispone que:

"Cerrada la discusión, y mientras la votación no hubiere pasado, nadie podrá tomar la palabra por motivo alguno si no fuere para pedir que la votación sea nominal o se haga por partes, petición que puede hacerse al cerrarse la votación o al ir a votar".

No existió pues por este aspecto violación de los Reglamentos.

b) La supuesta 'mutilación' de las actas, se hace consistir en que, la declaración hecha por los representantes Villar Borda, Pinzón López y Vieira no fue incluida en el acta de la sesión respectiva.

Al efecto, como ya se vio en el aparte de la providencia dedicado a las pruebas, el Secretario General de la Comisión Primera Gerardo León Pedroza, explicó que se trata de una "omisión involuntaria" agregando que así lo reconoció el propio representante Villar Borda, cuya afirmación al respecto transcribe, tomándola del Acta número 15 de noviembre 2 de 1978.

Importa señalar que en su declaración al respecto, oportunamente transcrita, el Representante Gilberto Vieira, reconoce que se trató de una "irregularidad".

Cabe observar igualmente que la expresión "mutilación" corresponde a la noticia dada al respecto por el periódico "El Espectador". No obstante, el texto de la noticia, como puede verse en el ejemplar respectivo allegado al proceso, no corresponde a tal expresión. Todo indica por lo tanto, que el ciudadano Oscar Alarcón y demás actores, simplemente emplearon también dicha forma de titulación para desarrollar su cargo.

c) El mismo Presidente de la Comisión Primera, Representante Zamir Silva Amín, en la certificación jurada, oportunamente citada, explica la diferencia de textos que aparece entre los "Anales" números 90 y 96 del Congreso afirmando que la primera corresponde "al texto aprobado en debate de Comisión, segunda vuelta, en la sesión del 4 de octubre de 1979 de la Comisión Primera del Senado"; y el segundo, al texto aprobado "en debate de plenaria del Senado, segunda vuelta, en la sesión del 17 de octubre de 1979".

Los actores no precisaron en ningún momento las diferencias por ellos atribuidas a los dos textos anteriores; tampoco allegaron al proceso los ejemplares respectivos de los "Anales del Congreso", pretextando por otra parte que la edición número 90 de los "Anales" había sido "recogida". Los impugnantes Gómez Estrada y Noguera Laborde por el contrario, explican detalladamente lo ocurrido (folios 272 y siguientes).

Si bien los "Anales" en cuestión no fueron aportados al proceso, examinados éstos en los archivos del Congreso, su publicación coincide con la explicación formulada como ya se ha visto por el señor Presidente de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes.

Efectivamente, en el número 90 de los "Anales del Congreso", año XXII, correspondiente al miércoles 10 de octubre de 1979 (segunda edición), se publica "el articulado del Proyecto de acto legislativo número 1 de 1979. La reforma del Congreso y de la Justicia" (página 1329), articulado éste que según la constancia final (página 1335) fue:

"Aprobado en primer debate —segunda vuelta— por la Comisión Primera del Senado en su sesión del día 4 de octubre de 1979. Acta número 21. El Presidente, Libardo Lozano Guerrero. El Vicepresidente, Felio Andrade Manrique. El Secretario, Eduardo López Villa" ("Anales del Congreso" números 71 al 140, 1979, Eduardo Chica Salazar, Jefe Anales).

En el mismo volumen aparece el número 96 de los "Anales del Congreso", año XXII, correspondiente al día martes 23 de octubre de 1979, se publica igualmente el articulado bajo el título "Cómo fue aprobado en el Senado el proyecto que reforma la Rama Judicial y el Congreso Nacional. La iniciativa fue enviada a la Cámara para que continúe el trámite reglamentario y se convierta en acto reformatorio de la Constitución" (página 1425). Igualmente al final del articulado aparece la siguiente constancia (página 1432):

"Senado de la República. Secretaría General. Sección Leyes. Bogotá, 17 de octubre de 1979. Aprobado en segundo debate en la sesión plenaria de la fecha por el honorable Senado de la República en segunda vuelta. El Presidente, Héctor Echeverri Correa. El Secretario General, Amaury Guerrero".

Significa claramente lo anterior que, en la plenaria del Senado, se hicieron al texto aprobado en la Comisión Primera del mismo, correcciones de orden adjetivo, por estimarse en aquélla, que se trataba de simples errores.

3º *La acumulación de los proyectos de reforma constitucional en la segunda legislatura.*

Se ha considerado igualmente que la acumulación realizada en la segunda legislatura, de los dos proyectos aprobados separada o autónomamente en la primera, comporta violación de la Constitución Nacional. Estima la Corte que tal hecho no infiere agravio a la Carta Fundamental, por las razones siguientes:

a) Si bien el Reglamento del Congreso no regula la acumulación de proyectos, sin embargo, el artículo 81 de la Carta, de acuerdo con su texto anterior a la reforma de 1979, aplicable como ya se ha demostrado al caso *sub examine,* permite dicha acumulación;

b) La acumulación por sí misma no atenta contra ninguno de los requisitos exigidos para la reforma de la Constitución por el artículo 218 de la misma;

c) Mediante fallo del 16 de octubre de 1979, oportunamente mencionado en el texto de esta providencia, la Corte declaró ajustado a la Constitución en su totalidad el Acto legislativo número 1 de 1968, cuya segunda vuelta legislativa, fue así mismo consecuencia de una acumulación de proyectos aprobados autónomamente en la primera.

Y si bien el tema básico allí tratado por la Corte, fue otro distinto, es lo cierto que, en desarrollo de lo previsto en el artículo 29 del Decreto 432 de 1969, si la Corte hubiera encontrado en tal oportunidad, que el Acto legislativo acusado era violatorio de otros artículos de la Constitución, así lo hubiera declarado;

d) Como lo expresan oportunamente los impugnantes Noguera Laborde y Gómez Estrada:

"La unificación no destruye la respectiva identidad material de cada uno de ellos, y debatirlos en conjunto no significa que lo sea también cada uno, dado que las partes están implicadas en el todo";

e) No debe olvidarse finalmente, que la acumulación deviene simplemente en una metodología, en una racionalización del trabajo parlamentario, especialmente pertinente tratándose de proyectos de actos legislativos, cuya tramitación sería en otra forma más difícil y dispendiosa de lo previsto por el constituyente. Como que el Acto legislativo en estudio es un claro ejemplo de tal racionalización, pues la propia iniciación del mismo en el mes de agosto de 1978, fue la consecuencia de haberse fusionado, quince dife-

rentes proyectos de reforma a la Carta Política del Estado.

Aplicado dicho procedimiento como ya se vio en la reforma constitucional de 1968, la cual por lo demás ha pasado como una de las más importantes en la historia constitucional del país, piensa la Corte que se trata de una sana práctica parlamentaria que no viola norma constitucional alguna, a la que, por lo demás es dable aplicar lo afirmado por el constitucionalista Rafael Bielsa, quien al estudiar "Los principios constitucionales y su interpretación", en su obra "Metodología Jurídica", recuerda que:

"Es obvio decir que el derecho no lo crea el Estado ni los legisladores, sino los hechos sociales, la historia, la costumbre, los sentimientos del deber, la ley sólo lo establece formalmente, como la práctica, la costumbre realmente y el hombre idealmente en uso de su razón; sería ilógico limitar el campo de la investigación al derecho positivo, y eso se advierte con simples nociones de derecho. Pero el concepto de la formación y la función del derecho difiere mucho en los diversos países y pueblos, razas y culturas. Para los anglosajones el juez es el árbitro del derecho *Judge made law*. Si se ha dicho por un jurista que luego fue presidente de la Corte Suprema norteamericana (Hughes) *vivimos bajo una Constitución, pero la Constitución es lo que los jueces dicen que es,* como si se trasladara al centro de gravedad del derecho a los tribunales, no por eso los que aceptan tal conclusión pueden considerarse lógicos, y prescindir de la dogmática. Eso no es cosa de anglosajones solamente, pues no hay mucha diferencia entre un jurista realista como Jexe, para quien, si no lo confesaba lo demostraba, es Derecho Administrativo el fundamental, el que se crea en el Consejo de Estado Francés. Ese es el derecho real, el que vive, el que debemos procurar y realizar" (Editorial Castelvi S. A. Santa Fe. Argentina, 1961, página 646).

4º *El Reglamento del Congreso frente a la Constitución.*

En cuanto a la constitucionalización del Reglamento del Congreso, intentada por los actores, al expresar que éste forma con la Carta Política una "proposición jurídica completa", o según sus propias palabras "una proposición jurídica orgánico-constitucional inescindible y completa", llamativas expresiones con las cuales al parecer se pretende aludir a aquella noción, devienen aconsejables las siguientes observaciones:

Como ya se vio anteriormente, se ha sostenido por los actores que la llamada por ellos "mutilación" de las actas, o sea el hecho de no haberse incluido una constancia dentro de las mismas importa una violación de la Constitución. En la misma línea de reflexión y en busca seguramente de darle algún piso jurídico a la bizarra tesis anterior, se ha buscado la forma de darle al Reglamento del Congreso, una jerarquía constitucional de la cual por supuesto carece.

Considerar el Reglamento del Congreso como parte de la Constitución, solamente porque el artículo 76.6 de la Carta incluye su expedición entre las funciones del Congreso, llevaría igualmente a aplicarse a todo el resto de las funciones allí consagradas, la misma tesis, y por lo tanto a identificar la totalidad del orden jurídico del Estado con la Constitución Nacional, todo lo cual llevaría a su turno a hacer *rígidas* las leyes y flexible la Constitución, y finalmente, a la desarticulación de la normatividad nacional por la vía de su desjerarquización.

No se entiende cómo, los actores, luego de hacer una profesión de fe (folio 83) constitucional, en la *rigidez* de la Carta Nacional, concluyen después que una ley forma con aquella una "proposición jurídica completa", con lo cual no se hace otra cosa "a contrario sensu" que legalizar la Constitución, haciendo de ésta para emplear sus propias palabras "una de las más flexibles del planeta" (folio 90).

La estructura de la Constitución Nacional, no permite siquiera que leyes, como la Ley 9ª de 1961 y la Ley 10 de 1978, que determinan la Plataforma Continental y el Mar Territorial colombianos, respectivamente, esto es, que precisan nada menos que la extensión del territorio del Estado, o los reglamentos constitucionales, que desarrollan directamente la Carta, puedan ser considerados como parte integrante de la misma, con menor razón aún, otro tipo de disposiciones.

Desde el propio comienzo de la vida republicana del país, las Constituciones Nacionales se han caracterizado por su naturaleza rígida, para continuar empleando la terminología bien conocida, precisada al respecto por Lord Brice en su clásica monografía sobre "Las Constituciones rígidas y flexibles"; utilizar por lo tanto ahora una interpretación que lleve a la flexibilidad de la Carta, borrando las fronteras entre esta y la legislación ordinaria, sería propiciar teórica y prácticamente una confusión que desembocaría en el caos. Se olvida por lo tanto con la tesis glosada que toda construcción dogmática, para que resulte defensable debe partir de los supuestos del derecho positivo.

Existen evidentemente sistemas jurídicos en los cuales se prevé así mismo la existencia de le-

yes constitucionales. Al respecto bastaría mencionar el caso de las Constituciones Italianas y Austríaca ya citadas, como lo recuerda Paolo Discaretti Di Ruffia, en su obra "Introducción al Derecho Constitucional Comparado", donde dice entre otras cosas que:

"En Italia, por ejemplo, al lado de la Constitución verdadera y propia (y a las diversas *leyes formalmente constitucionales* que han introducido modificaciones) es necesario tener presente, al menos las siguientes *leyes formalmente constitucionales:* 26 de febrero de 1948, números 1, 2, 4 y 5 (relativas a los estatutos especiales de las regiones de Cerdeña, de Sicilia, del Valle de Aosta y del Trentino Alto Adige) y 31 de enero de 1963, número 1 (relativa al estatuto especial de Friuli, Venecia, Julia), y 9 de febrero de 1948, números 1, 11 de marzo de 1953, números 1 y 22 de noviembre de 1967, número 2 (todas ellas concernientes a la Corte Constitucional)". (Fondo de Cultura Económica. Traducción Héctor Fix Zamudio. México, 1975, página 353).

Y se reitera, tal situación ni existe, ni ha existido nunca dentro del constitucionalismo colombiano.

El cargo anterior, no amerita tampoco violación de la Constitución. Y en cuanto a la tesis de los actores, complemento al parecer de la anterior, según la cual: "se viola por lo tanto, además de la Constitución, *el principio físico biológico de inercia mental*", lo mismo que, en cuanto a sus solicitudes ya de inexequibilidad, ya de nulidad, o de simple declaración de invalidez del Acto acusado, la Corte estima suficiente al respecto, remitirse a los oportunos comentarios hechos por la Procuraduría General de la Nación.

5º *Las variaciones introducidas al proyecto de acto legislativo, en la segunda legislatura.*

a) Ya se ha mencionado en otra parte de esta providencia, la importancia que dentro de la teoría de la Constitución tiene la llamada por la doctrina *'Revisión Constitucional'*, vale decir, la reforma de la Carta Política del Estado.

Para comenzar, debe tenerse en cuenta que hablar de *procedimientos de revisión constitucional,* lo mismo que de *control constitucional,* sólo es posible técnicamente, tratándose de constituciones *rígidas.* Pretender extender a las constituciones *flexibles* tal problemática, o hablar también de control constitucional de estas últimas, es como lo expresa Pedro de Vega García, profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Salamanca, "el más arcaizante bizantinismo jurídico".

Naturalmente, dada la índole de la presente providencia no parece conveniente detenerse en disquisiciones teóricas relativas a los problemas generales de la revisión constitucional, los cuales tendrían simplemente una importancia "de escuela", esto es, principalmente académica.

Basta tener en cuenta que dentro de tal problemática, deben distinguirse los aspectos relativos al *contenido* de la revisión; y los que apuntan al *procedimiento de realización* de la misma.

En cuanto a lo primero, la doctrina distingue:

a— La revisión explícita o implícita según que sean o no determinados, los artículos de la Carta que pueden ser materia de la revisión;

b— La revisión total o parcial, que ordinariamente importa un procedimiento especial para el primer caso, y más simple para el segundo y aquella revisión que tiene en cuenta la derogatoria de una norma en casos extremos o la suspensión temporal de la misma, fenómeno que la doctrina alemana ha designado con el nombre de "quebrantamiento de la Constitución".

Cuanto a lo segundo, se distinguen aquellos casos en los cuales se exige la intervención de *órganos especiales* diferentes por lo tanto de los legislativos ordinarios —Asamblea Nacional Constituyente, referendum, etc.—; de aquellos en los cuales la revisión se canaliza a través de los órganos legislativos ordinarios, pero adoptándose *procedimientos dificultados* en relación con los empleados para la revisión de las leyes.

En este marco teórico, la Carta Política Colombiana, de una parte como ya se vio atrás, no señala artículos que no puedan ser reformados; de otra, determina que la revisión se hará por el órgano legislativo ordinario, entregándole por lo tanto la llave de la misma al Congreso; y finalmente, establece un procedimiento dificultado, creando exigencias especiales de enmienda, que por su origen histórico y por su expresión positiva, no buscaron en ningún caso hacer muy difíciles e imposibles las tareas de modificación.

b) Evidentemente la Carta Política no pertenece a aquellas que la doctrina ha llamado "pétreas", esto es, aquellas que en razón de las excesivas trabas previstas para su enmienda, devienen inmodificables. También en este sentido la Constitución de 1896, fue una reacción contra la Constitución de Rionegro de 1863, tenida precisamente por las razones aludidas como prácticamente irreformable, lo cual llevó a que se afirmara: "sólo una guerra civil en que se disputara sobre la vigencia de la Constitución podía derogarla". En este aspecto, también es conveniente tener en cuenta lo expresado por don José

María Samper, a fin de demostrar cómo, lo que se buscó en 1886 fue además, un punto de equilibrio entre la inmodificabilidad y la flexibilidad. Dice este en efecto:

"El grande escollo de todas las constituciones está en los medios de su reforma misma, puesto que ninguna obra humana es perfecta, y todo autor, al producir algo, debe pensar en la necesidad que puede haber de corregirlo cuando se le noten los defectos. Si la obra es patentemente buena, o sus autores la tienen por tal, naturalmente desean conservarla por el tiempo más largo posible; lo mismo no han de querer que con mucha facilidad sea reformada. Además, toda Constitución, por su naturaleza misma, ha de ser estable, ya que, conteniendo todos los principios fundamentales del Estado, tiene por primordial objeto asegurar la estabilidad de todo el organismo y de todos los intereses de la República.

Pero si obsecados los legisladores constituyentes por el espíritu de sistema o de partido, dan a su patria una Constitución muy defectuosa, y no caen o no quieren caer en la cuenta de los defectos de la obra, ¿no causarán grandísimos males al Estado, si le imponen una Constitución cuya enmienda sea muy difícil o poco menos que imposible por medios legítimos, pacíficos y regulares? ¿No será la insurrección (o una revolución llevada hasta la dictadura o hasta la anarquía) el camino que los partidos o los pueblos escojan para conseguir la enmienda de una mala Constitución? De esto da inequívoco testimonio la historia de las repúblicas hispanoamericanas y de gran número de otras naciones; y si la experiencia y la razón señalan el escollo, el evitarlo es propio de sabios y prudentes legisladores" (Ob. cit., tomo II, páginas 497 y siguientes).

Así pues, el mecanismo de revisión adoptado en el 86, se inspiró en tales principios y fue escogido entre tres propuestas presentadas al Consejo Nacional de delegatarios, que oscilaban entre los extremos ya aludidos.

Dentro del *procedimiento dificultado* escogido, la exigencia que ha dado lugar a un mayor número de tesis encontradas, es el relativo al "examen definitivo" que debe hacerse en la segunda legislatura, de los textos aprobados en la primera, y oportunamente publicados después de la misma. Cabe distinguir al respecto, los siguientes criterios:

1º La segunda legislatura no puede introducir ninguna clase de modificaciones, teniendo un carácter simplemente ratificatorio o refrendatorio de lo hecho en la primera;

2º La segunda legislatura puede introducir los cambios que estime necesarios, como si se tratara de la tramitación de una ley ordinaria, y

3º Se pueden introducir en dicha segunda legislatura cambios, siempre que éstos no tengan el carácter de "sustanciales o cardinales".

Teniendo en cuenta los antecedentes ya mencionados, y mayormente el requisito consistente en la "publicación" del proyecto luego de la primera vuelta legislativa, encuentra la Corte que no es difícil pensar en una cuarta posibilidad.

En efecto, la *publicación,* forma parte sin lugar a dudas de lo que la teoría constitucional llama "procedimientos populares", esto es, aquellos que buscan la participación de la comunidad en algo que compromete su propia existencia o por lo menos la calidad de la misma, como es una revisión de la Carta. Y, en tal orden de ideas resultaría inaceptable que las opiniones expresadas por la nación en cuanto a los textos aprobados, no pudieran traducirse en modificaciones de los mismos, o por lo menos en su perfeccionamiento y desarrollo.

Permitir por otra parte cambios, que no toquen la sustancia de lo aprobado y se limiten a aspectos de forma, o a simples perfeccionamientos de la expresión literaria, no sería otra cosa que la aceptación de la primera tesis, esto es, la de quienes piensan que la segunda legislatura tiene meramente un carácter ratificatorio.

En cuanto al alcance de las expresiones "examen definitivo", utilizadas en el artículo 218 en comento, por el constituyente, las observaciones de la Procuraduría General de la Nación, son especialmente pertinentes y evidencian el marco de la segunda legislatura, para "investigar", para "escudriñar con diligencia y cuidado", lo cual carecería de sentido, si no fuera dable tomar decisiones que afecten como ya se dijo la sustancia de la institución aprobada en la primera legislatura. Si ésta tuviera por lo mismo un carácter solamente mecánico de refrendación, también por este aspecto resultaría inane su existencia.

Por lo demás la existencia del citado "procedimiento dificultado" de reforma, no le hace perder al acto legislativo su relación ontológica y procedimental con la ley, como se puso de resalto por la Corte en el fallo del 5 de mayo de 1978 tantas veces citado, en el cual por añadidura, se afirmó claramente que:

"Reformar la Constitución es actualizarla para su conservación y mantenimiento, introduciendo las adecuaciones que los cambios de la realidad cultural, política, económica y social que pretende regular, requieren".

Así pues, encuentra la Corte que los cambios introducidos en la segunda legislatura, sí pueden incidir en la esencia de la institución respectiva, por supuesto, siempre que tal cosa ocurra, dentro del marco de ciertas condiciones, que no desnaturalicen la existencia de la primera legislatura.

Las condiciones requeridas para la validez de una reforma constitucional, teniendo en cuenta lo afirmado en materia de revisión de la misma, deben ser a juicio de la Corte las siguientes:

1ª Que la modificación, ya se trate de la creación o de la supresión o abolición de normas constitucionales, no pueda ser considerada como fundamentalmente nueva, de acuerdo con lo aprobado en la primera legislatura;

2ª Que se trate no solamente del mismo tema, sino de aspectos *concretos* de éste;

3ª Que la modificación introducida constituya un *desarrollo, complementación,* consecuencia o perfeccionamiento de la institución; o en sentido inverso, una limitación o restricción de la misma;

4ª Que exista una relación directa con lo discutido en la primera legislatura y que el fin al cual apunta la modificación *no desvirtúe la naturaleza* de la misma, y

5ª Que la modificación no haya sido objeto de rechazo expreso en la primera legislatura.

Todo ello conduce en síntesis a que la identificación de la primera legislatura con la segunda no sea formal sino material, no sea mecánica sino racional, no sea indiscriminada sino reflexiva.

c) Veamos ahora, a la luz de lo expresado, cuál fue la posición de la demanda, en relación con el ataque realizado contra el Acto legislativo número 1 de 1979.

Como se vio, oportunamente inicia sus ataques contra dicho acto, precisamente con la presentación de la "doble columna", integrada por el texto aprobado en la primera legislatura, frente al texto aprobado en la segunda. Parecería entonces que ese fuera el argumento total de los actores: mas al paso sin embargo, éstos limitándose a la "doble columna" abandonan el tema y enfocan el ataque sobre puntos de muy difícil fundamentación, como la pretendida constitucionalización del Reglamento del Congreso, o la inexistencia de primer debate en la primera legislatura por ejemplo.

Así pues, la "doble columna" presentada por los actores tiene las siguientes características:

1ª Ataca el articulado en bloque e indiscriminadamente;

2ª En consecuencia no estudia cada norma en forma independiente;

3ª No estudia, al no aparecer en la confrontación, si una norma fue colocada por el constituyente en una distinta ubicación;

4ª No extrae conclusiones concretas respecto de cada norma;

5ª No tiene en cuenta que la acumulación de los proyectos discutidos en la primera legislatura, impedía por su propia naturaleza la estructura de la citada doble columna;

6ª A pesar de considerar que solamente se hicieron cambios en ciertos artículos, los actores los impugnan todos, sin que pueda argüirse que los otros motivos de censura constitucional, los abarcan totalmente, pues el ataque en cuestión, no se plantea subsidiariamente, sino como cargo principal, y

7ª Como ya se vio al comienzo de esta providencia, la demanda comprende en la "doble columna", un artículo, el 28, respecto del cual consideraron sin embargo que no había sido materia de modificación alguna.

Esto sin mencionar otros defectos de la mentada comparación como errores en la subraya, doble cita del artículo 149, falta de comparación del artículo 142 al no poderlo encajar en ella y finalmente, cita del artículo 110, como si fuera el artículo 109.

Como aspecto relacionado con la técnica legislativa, en punto a la forma de publicación, luego de la primera legislatura, de los proyectos reformatorios de la Constitución, conviene observar así mismo que los actores citan el articulado del proyecto de acto legislativo, como si este correspondiera al mismo articulado de los Decretos 122, y 123 del 24 de enero de 1979, sin tener en cuenta que tales Decretos constan únicamente de seis artículos cada uno, el primero de los cuales comprende la totalidad del proyecto respectivo. Han debido en consecuencia citarce los artículos del proyecto autónomamente y no como si éstos correspondieran al articulado de los citados Decretos.

Todo lo anterior mueve a concluir que la tantas veces citada "doble columna", lejos de permitir una precisa visión del tema, crea una situación de perplejidad y confusión. Se trata en síntesis de un recurso efectista, que no tuvo en cuenta como ya se expresó, que los textos de los dos proyectos solamente se refundieron en la segunda legislatura; mayormente, como se verá más adelante, que varios artículos e incisos de los mismos fueron cambiados de ubicación en la segunda le-

gislatura. Su empleo a la postre vino a dispensar del estudio de lo ocurrido al respecto.

Inversamente a la posición de la demanda, o según lo dado a entender por ella en su presentación, piensa la Corte que el tema fundamental es el que se viene comentando. Tales las razones para que tratados a sobrehaz los otros, haya concentrado en éste su atención.

d) En relación con la naturaleza y propósitos de dichos Decretos, es oportuno transcribir, los artículos de los mismos que desarrollan el fin perseguido por la publicación frente a la comunidad nacional:

Artículo 2º El "Diario Oficial" hará una edición especial de 5.000 ejemplares del texto del presente Decreto, los cuales serán distribuidos por el Ministerio de Gobierno.

Artículo 3º Las autoridades nacionales, departamentales, intendenciales, comisariales y municipales, facilitarán los medios necesarios para que, se logre la más amplia difusión de esta reforma.

Artículo 4º El texto del proyecto de acto legislativo será entregado a la prensa del país, por intermedio de la Secretaría de Información y Prensa de la Presidencia de la República.

Artículo 5º Un ejemplar del "Diario Oficial" debidamente autenticado, en que aparezca publicado el proyecto, se anexará al expediente, hecho lo cual se devolverá al honorable Congreso de la República para que se surtan los trámites previstos en el artículo 218 de la Constitución Política.

Se ha insistido por la Procuraduría General de la Nación lo mismo que por los impugnantes, en el pronunciamiento del Senado de la República, publicado en los "Anales del Congreso" correspondientes al 25 de julio de 1968, según el cual se acordó por el honorable Senado:

"Declarar por vía de interpretación, que los proyectos de actos legislativos reformatorios de la Constitución Nacional, pueden ser modificados también en la segunda vuelta, siempre que dichas modificaciones se refieran a *materias o asuntos tratados en la primera*".

Se trata en efecto, de un aporte interesante en orden a la dilucidación de tan delicado asunto. Tal interpretación parlamentaria por vía de autoridad no se encuentra prevista en la Constitución.

En efecto, comentando el artículo 76 de la Constitución, don José María Samper, expresa al respecto:

"En el proyecto de Constitución era defectuosa la redacción de este artículo, pues se decía:

"Corresponde al Congreso hacer las leyes, *interpretarlas por vía de autoridad,* reformarlas y derogarlas.

"Prestábase esta redacción a la creencia de que sería lícita la interpretación de las leyes *por vía de autoridad,* esto es, por medio de simples resoluciones; lo que, además de ser peligroso para el fiel cumplimiento de las leyes, podía dar asidero a resoluciones discordantes de las Cámaras, y a que con ellas se estableciese la anarquía. Para remediar estos inconvenientes, propuso el autor de este comentario una distinta redacción del comienzo del artículo ..." (Ob. cit., tomo II, página 151).

e) Con el propósito de precisar cuáles fueron las variaciones que sufrieron los textos constitucionales al pasar de la primera legislatura a la segunda vuelta legislativa, la Corte transcribirá a continuación los "44" artículos que según los libelistas fueron discutidos y aprobados en la segunda vuelta sin haberlo sido en la primera, cuyo contenido en la segunda legislatura, estiman los mismos, fue "totalmente distinto".

No se incluye el artículo 23, el cual como ya se observó anteriormente, si bien los actores lo insertan entre aquellos, sin embargo, en dos oportunidades afirman que forma parte de los que no perdieron su "identidad" en el citado tránsito de una legislatura a la otra. Se subraya el contenido en el cual no hay correspondencia exacta de textos.

1º *Artículo 47 de la Constitución Nacional. Reglamentación de los partidos políticos.*

Primera legislatura.

"Mediante ley aprobada por los dos tercios de los votos de los asistentes se podrá reglamentar el funcionamiento de los partidos políticos y disponer que el Gobierno asuma, total o parcialmente sus gastos electorales" (artículo 1º del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"Son prohibidas las juntas políticas populares de carácter permanente.

"Mediante ley aprobada por los dos tercios de los votos de los asistentes, se podrá reglamentar el funcionamiento de los partidos políticos y disponer que el *Estado* asuma, total o parcialmente, sus gastos electorales.

"La ley podrá igualmente estimular el ejercicio de la función del sufragio y aún establecer el voto obligatorio" (artículo 2º, Acto legislativo número 1 de 1979).

2º *Artículo 52 de la Constitución Nacional. Organos que administran justicia.*

Primera legislatura.

"El Consejo Superior de la Judicatura, la Corte Constitucional, la Corte de Casación, el Consejo de Estado y los demás Tribunales y Juzgados que establezca la ley administrarán justicia.

"El Senado ejerce determinadas funciones judiciales.

"La justicia es un servicio público a cargo de la nación" (artículo 2º del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

La Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, los Tribunales Superiores de Distrito, los Tribunales y los Juzgados que establezca la ley administran justicia.

El Senado ejerce determinadas funciones judiciales.

La administración de justicia es un servicio público a cargo de la nación (artículo 3º, Acto legislativo número 1 de 1979).

3º *Inciso 3º, artículo 59 de la Constitución Nacional. Elección de Contralores.*

Primera legislatura.

"El Contralor General de la República será elegido por un período de cuatro años, por la Cámara de Representantes. Este funcionario, *así como los Contralores Departamentales, el del Distrito Especial de Bogotá y los de capitales de departamento no podrán ser reelegidos,* en ningún caso, para el período inmediato (artículo 3º, del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"El Contralor General de la República será elegido para un período de cuatro años por la Cámara de Representantes y no podrá ser reelegido en ningún caso para el período inmediato, ni continuar en ejercicio del cargo al vencimiento de su mandato" (artículo 4º, Acto legislativo número 1 de 1979).

4º *Inciso 1º del artículo 70 de la Constitución Nacional. Reglamentación de las Cámaras y de las Comisiones Permanentes.*

Primera legislatura.

"Las Cámaras y las Comisiones Permanentes podrán abrir sus sesiones y deliberar con cualquier número plural de sus miembros, en aquellos días y horas en que deben sesionar *según la Constitución y sus reglamentos internos,* y en aquellos otros para los cuales las mesas directivas las hayan convocado en *forma pública* y con cinco días de anticipación por lo menos" (artículo 7º del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"Las Cámaras y las Comisiones Permanentes podrán abrir sus sesiones y deliberar con cualquier número plural de sus miembros, en aquellos días y horas en que *deben* sesionar según la Constitución sus reglamentos internos, y en aquellos otros para los cuales las mesas directivas las hayan convocado *durante* los períodos *de sesiones* con cinco días de anticipación por lo menos" (artículo 8º, Acto legislativo número 1 de 1979).

5º *Artículo 72 de la Constitución Nacional. Elección de las Comisiones Permanentes.*

Primera legislatura.

"Cada Cámara elegirá para períodos de cuatro años, Comisiones Permanentes que tramiten en primer debate los proyectos de ley o reformatorio (sic) de la Constitución.

Salvo lo especialmente previsto en el artículo 30, la ley determinará el número de comisiones permanentes, y el de sus miembros, lo mismo que las materias en que cada una deberá ocuparse" (artículo 9º del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

Segunda legislatura.

Cada Cámara elegirá, para períodos de cuatro años, Comisiones Permanentes que tramiten en primer debate los proyectos de acto legislativo o de ley. *Las mesas directivas de las Comisiones serán renovadas cada año y ninguno de sus miembros podrá ser reelegido para el período inmediato.*

Salvo lo especialmente previsto en el artículo 30, la ley determinará el número de comisiones permanentes y el de sus miembros, lo mismo que las materias de que cada uno deberá encargarse.

Las Comisiones Constitucionales Permanentes podrán realizar estudios y audiencias sobre los problemas nacionales y elaborar, como resultado de ellos, proyectos de actos legislativos o de ley, o hacer recomendaciones al Gobierno en materias en que a éste corresponda la iniciativa" (artículo 9º, Acto legislativo número 1 de 1979).

6º *Artículo 73 de la Constitución Nacional. Disponibilidad de las Comisiones Permanentes.*

Primera legislatura.

"Las Comisiones Constitucionales Permanentes se reunirán también, en sesiones ordinarias

por dos meses a partir del primero de mayo, para dar primer debate a proyectos de ley o de actos legislativos.

"Durante ese lapso podrán presentarse proyectos ante las mesas directivas de las Cámaras para que éstas los repartan y las Comisiones inicien su trámite. Las atribuciones de las Comisiones no se afectarán si el Gobierno convoca a *sesiones extraordinarias al Congreso.*

"El Senado y la Cámara podrán disponer que cualquiera de las Comisiones Permanentes sesionen durante el período de receso.

"Las Comisiones Constitucionales Permanentes podrán realizar en sus sesiones estudios y audiencias sobre los problemas nacionales y elaborar, como resultado de ellos, proyecto de ley o recomendaciones al Gobierno en las materias en que a éste corresponda la iniciativa" (artículo 10 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"*El Gobierno,* el Senado y la Cámara podrán disponer que cualquiera de las Comisiones Permanentes sesione durante el período de receso legislativo y cumpla las funciones constitucionales o legales que le son propias.

"Durante esas sesiones podrán presentarse proyectos de acto legislativo o de ley en la forma reglamentaria para que las Comisiones les den primer debate" (artículo 10, Acto legislativo número 1 de 1979).

7º *Artículo 74 de la Constitución Nacional. Reunión en un solo cuerpo del Congreso y pérdida de la investidura.*

Primera legislatura.

"El Congreso se reunirá en un solo cuerpo para su instalación en el período de sesiones ordinarias; dar posesión al Presidente de la República o a quien lo suceda en las faltas absolutas o temporales, así como para oírlo cuando lo solicite; para elegir designado, y para recibir, por petición del Gobierno, a los Jefes de Estado o de Gobierno de otras naciones cuando vengan a Colombia en visita oficial.

"El Presidente del Senado y el de la Cámara serán respectivamente, el Presidente y el Vicepresidente del Congreso" (artículo 12 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Son causales de pérdida de la investidura de Congresista:

1. La infracción al régimen de incompatibilidades y al de conflictos de interés previsto en la Constitución.

2. Faltar en un período legislativo anual, sin causa justificada, a ocho de las sesiones plenarias ordinarias en que se voten proyectos.

Corresponde al Consejo de Estado declarar esta pérdida de investidura (artículo 8º del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

El Congreso se reunirá en un solo cuerpo para su instalación *cuando el Presidente de la República o sus Ministros concurran a abrir sus sesiones ordinarias o extraordinarias;* para dar posesión al Presidente de la República o a quien lo suceda en las faltas absolutas o temporales, así como para oírlo cuando lo solicite; para elegir designado y para recibir a los Jefes de Estado o de Gobierno de otras naciones cuando vengan a Colombia por *invitación del Gobierno.*

El Presidente del Senado y de la Cámara serán respectivamente, el Presidente y el Vicepresidente del Congreso" (artículo 12, Acto legislativo número 1 de 1979).

"Son causales de pérdida de la investidura de Congresista:

"1. La infracción al régimen de incompatibilidades y al de conflictos de interés previstos en la Constitución.

"2. Faltar en un período legislativo anual, sin causa justificada, a ocho de las sesiones plenarias en que se voten proyectos *de actos legislativos o de ley.*

"Corresponde al Consejo de Estado declarar la pérdida de la investidura" (artículo 13, Acto legislativo número 1 de 1979).

8º *Artículo 73 de la Constitución Nacional. Atribuciones del Congreso.*

Primera legislatura.

"*Numeral 4º* Establecer el plan de desarrollo económico y social que se prevé en el artículo 80 y los de obras públicas que haya de emprenderse o continuarse, con los recursos e inversiones que se autoricen para su ejecución y de las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos (artículo 13 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

"*Numeral 6º* Dictar el Reglamento del Congreso y uno común para las Cámaras, en los cuales deberán establecerse específicamente las causales de mala conducta y las respectivas sanciones para sus miembros (artículo 14 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

"*Numeral 11.* Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar emprés-

titos y enajenar bienes nacionales (artículo 15 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

"*Numeral 12.* A solicitud del Gobierno, revestir *pro tempore* al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen (artículo 16, del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

"El Consejo (sic) podrá en todo tiempo, y a iniciativa propia, derogar, modificar o adicionar sin limitación de materias los Decretos así dictados (artículo 16 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

"*Numeral 13.* Aprobar o improbar los tratados o convenios; (sic) que el Gobierno celebre con Estados o con entidades de Derecho Internacional y sobre cuya conformidad con la Constitución Nacional se haya pronunciado la Corte Suprema de Justicia.

Por medio de tratados *o convenios aprobados por el Congreso* podrá el Estado obligarse para que, sobre bases de igualdad y reciprocidad, sean creadas instituciones supranacionales que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados (artículo 17 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

Numeral 22. Dictar las normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; regular el cambio internacional y el comercio exterior, modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; intervenir en el Banco de Emisión y en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado" (artículo 1º del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

Segunda legislatura.

"*Inciso 1º* Es función del Congreso reformar la Constitución por medio de actos legislativos, hacer las leyes y ejercer el control político sobre los actos de Gobierno y de la administración de acuerdo con los numerales 3º y 4º del artículo 103.

"Por medio de las leyes ejerce las siguientes atribuciones:

"*Numeral 4º* Establecer el Plan de Desarrollo Económico y Social que se prevé en el artículo 20 y los de obras públicas que haya de emprenderse o continuarse, con los recursos e inversiones que se autoricen para su ejecución y de las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos.

"*Numeral 6º* Dictar el Reglamento del Congreso y uno común para las Cámaras, en los cuales deberán establecerse específicamente las causales de mala conducta de sus miembros y las respectivas sanciones.

"*Numeral 11.* Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales.

"*Numeral 12.* A solicitud del Gobierno, revestir *pro tempore,* al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen.

"El Congreso podrá en todo tiempo, y a iniciativa propia, derogar, modificar o adicionar sin limitación de materias los decretos así dictados.

"*Numeral 22.* Dictar normas generales a las cuales deba sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; regular el cambio internacional y el comercio exterior; modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; intervenir en el Banco de Emisión y en las actividades de las personas naturales o jurídicas que tengan por objeto el manejo o aprovechamiento del ahorro privado" (artículo 14, Acto legislativo número 1 de 1979).

9º *Artículo 10. Comisión del Plan.*

Primera legislatura.

"Habrá un plan nacional de desarrollo económico y social presentado por el Gobierno y aprobado por el Congreso que comprenderá una parte en la cual se señalarán los propósitos nacionales, las metas y prioridades de la acción del Estado y la participación que se dará a los diversos sectores de la sociedad y de la economía y otra parte programática que determinará los recursos, medios y sistemas para su ejecución. Una ley normativa definirá la forma de concertación de las fuerzas económicas y sociales en los organismos de planeación y los procedimientos para elaborar el plan.

"La ley del plan tendrá supremacía sobre las que se expidan para asegurar su cumplimiento. Toda modificación que implique una carga económica para el Estado o que varíe el inventario de sus recursos requerirá concepto previo favorable de los organismos de planificación.

"El Gobierno, durante los primeros cien días de su período constitucional, presentará al Con-

greso un proyecto con los cambios que en su concepto requiera la parte normativa del plan. De conformidad con tales cambios, podrá en todo tiempo proponer al Congreso las modificaciones que se hagan indispensables en su parte programática.

"Parágrafo. Una Comisión permanente compuesta por diez miembros de cada Cámara, elegidos para períodos no menores de dos años, teniendo en cuenta la proporción en que los partidos políticos estén representados, dará primer debate a los proyectos de ley a que se refiere este artículo, vigilará la ejecución del plan y la evolución y los resultados del gasto público. Esta Comisión funcionará también durante el receso del Congreso con la plenitud de sus atribuciones propias y de las establecidas por la Constitución para las demás comisiones permanentes. Si el plan no es aprobado por el Congreso en los cien días siguientes de sesiones ordinarias o extraordinarias a su presentación, el Gobierno podrá poner en vigencia los proyectos mediante decretos con fuerza de ley.

"Las leyes del plan deberán ser tramitadas y decididas por las Cámaras con prelación sobre cualquier otro asunto.

"Parágrafo transitorio: El Gobierno someterá al Congreso el Plan Nacional dentro del año siguiente a la expedición de este Acto legislativo" (artículo 21 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"Habrá un Plan Nacional de Desarrollo Económico y Social presentado por el Gobierno y aprobado por el Congreso, que comprenderá una parte *general* en la cual se señalarán los propósitos nacionales y las metas y prioridades de la acción del Estado *de acuerdo con el artículo 32, las inversiones para impulsar el desarrollo regional* y la participación que se dará a los diversos sectores de la sociedad y de la economía; y una parte programática que determinará los recursos, medios y sistemas para su ejecución.

"La ley del plan tendrá supremacía sobre las que se expidan para asegurar su cumplimiento. Toda modificación que implique una carga económica para el Estado o que varíe el inventario de los recursos requerirá concepto previo favorable de los organismos de planificación. El Gobierno durante los primeros cien días de su período constitucional presentará al Congreso un proyecto con los cambios que en su concepto requiere la *parte general del plan*. De conformidad con tales cambios, podrá en todo tiempo proponer al Congreso las modificaciones que se hagan indispensables en su parte programática.

"Parágrafo 1º Una ley normativa definirá la forma de concertación de las fuerzas económicas y sociales en los organismos de planeación y los procedimientos para elaborar el plan.

Parágrafo 2º Una Comisión Permanente compuesta por *veintisiete miembros* en representación de los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá y los Territorios Nacionales, trece de los cuales serán elegidos por el Senado, uno de ellos en representación de Bogotá, y catorce por la Cámara, cuatro de ellos por los Territorios Nacionales, a razón de uno por cada circunscripción electoral para la Cámara, teniendo en cuenta la proporción en que los partidos políticos estén representados, dará primer debate a los proyectos de ley a que se refiere este artículo, vigilará la ejecución del plan y la evolución y los resultados del gasto público (sic). Esta Comisión funcionará también durante el receso del Congreso con la plenitud de sus atribuciones propias y de las establecidas por la Constitución para las demás Comisiones Permanentes. Si el Plan no es aprobado por el Congreso en los cien días siguientes de sesiones ordinarias o extraordinarias a su presentación, el Gobierno podrá poner en vigencia los proyectos mediante decretos con fuerza de ley.

"En el evento de que se crearen nuevos departamentos o circunscripciones electorales para la Cámara, cada uno tendrá representación en la Comisión del Plan y su elección será hecha por la Cámara de Representantes.

"Las leyes del Plan deberán ser tramitadas y decididas por las Cámaras con prelación sobre cualquier otro asunto, *sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 91.*

"Parágrafo 3º *Si pasados treinta días de iniciado el período legislativo durante el cual deba elegirse la Comisión del Plan la elección no se verifica, las mesas directivas de las Cámaras la integrarán teniendo en cuenta lo prescrito en el parágrafo anterior para que asuma sus funciones con los miembros así designados hasta cuando las Cámaras o una de ellas los reemplacen mediante la respectiva elección. Si una Cámara hace la elección y la otra no, a la mesa directiva de ésta competerá nombrar a los miembros que corresponda y éstos actuarán hasta cuando sean sustituidos por los que elija la corporación"* (artículo 17, Acto legislativo número 1 de 1979).

10. *Artículo 21 de la Constitución Nacional. Requisitos para proyectos de acto legislativo o ley.*

Primera legislatura.

"*Numeral 2º* Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente Comisión Permanente de cada Cámara, salvo lo dispuesto en los artículos 80, 91 (inciso final) y 208 (artículo 22 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

"Suprímese el penúltimo inciso del artículo 81 de la Constitución Nacional que dice:

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordena el reglamento, no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente" (artículo 23, del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

Segunda legislatura.

"El inciso 1º, los numerales 2º y 3º y los incisos penúltimo y último del artículo 81 de la Constitución Nacional, quedarán así:

"Ningún proyecto será *acto legislativo* o ley sin los requisitos siguientes:

"*El numeral 2º quedará así:* 2º Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente Comisión Permanente de cada Cámara, salvo lo dispuesto en los artículos 80, 91 (inciso final) y 208.

"*El numeral 3º quedará así: 3º Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate. En éste los proyectos de ley podrán ser objeto de modificaciones, sustituciones o supresiones que no alteren su esencia. El Presidente de la respectiva Cámara rechazará las iniciativas que no se acuerden con este precepto, pero sus decisiones serán apelables ante la misma corporación.*

"El penúltimo inciso se suprime y dice:

"Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordena el reglamento no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente.

"*El último inciso quedará así: Un proyecto de acto legislativo o de ley que hubiere sido negado en primer debate podrá ser considerado por la respectiva Cámara a solicitud de su autor, de un miembro de la Comisión o del Gobierno. Si la decisión de la Comisión fuere improbada por la misma mayoría de votos que se requiere para la aprobación del proyecto, éste pasará a otra Comisión Permanente para que decida sobre él en primer debate*" (artículo 18, Acto legislativo número 1 de 1979).

11. *Artículo 94 de la Constitución Nacional. Requisitos para ser elegido Senador.*

Primera legislatura.

"Para ser elegido Senador se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de treinta y cinco años de edad en la fecha de la elección y, además haber desempeñado alguno de los cargos de Presidente de la República, Designado, Ministro del Despacho, Jefe de Departamento Administrativo, *miembro principal* del Congreso, Jefe de Misión Diplomática, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de Tribunal Superior o Contencioso-administrativo, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, profesor universitario por diez años, o haber ejercido por tiempo no menor de diez años una profesión con título universitario.

"Ningún ciudadano que haya sido condenado por sentencia judicial a pena de presidio o prisión puede ser Senador. Se exceptúa de esta prohibición a los condenados por delitos políticos" (artículo 25 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

Segunda legislatura.

"Para ser elegido Senador se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de treinta y cinco años de edad en la fecha de la elección y, además, haber desempeñado alguno de los cargos de Presidente de la República, Designado, Ministro del Despacho, Jefe de Departamento Administrativo, miembro del Congreso, jefe *titular* de misión diplomática, *Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura,* de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de Tribunal Superior o Contencioso-administrativo, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, *Fiscal General de la Nación,* profesor universitario por diez años, o haber ejercido por tiempo no menor de diez años una profesión con título universitario. Ningún ciudadano que haya sido condenado por sentencia judicial a pena de presidio o prisión puede ser Senador. Se exceptúa de esta prohibición a los condenados por delitos políticos" (artículo 20, Acto legislativo número 1 de 1979).

12. *Artículo 98 de la Constitución Nacional. Atribuciones del Senado.*

Numeral tercero:

Primera legislatura.

"Conceder licencia al Presidente de la República para separarse temporalmente, no siendo caso de enfermedad, y decidir sobre las excusas

del Designado para ejercer la Presidencia de la República, en cuyo caso se aplicará lo que se dispone en el artículo 125 de la Constitución Nacional" (artículo 26 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"Conceder licencia al Presidente de la República para separarse temporalmente, no siendo caso de enfermedad, y *aceptar* las excusas del Designado para ejercer la Presidencia de la República, en cuyo caso se aplicará lo que se dispone en el artículo 125" (artículo 21, Acto legislativo número 1 de 1979).

13. *Artículo 104 de la Constitución Nacional. Publicidad de las labores del Congreso.*

Primera legislatura.

"La ley determinará los espacios de (sic) los medios oficiales de información, radio y televisión deben destinar a la transmisión de las sesiones de las Cámaras legislativas. En virtud de decisión de las Cámaras, sus mesas directivas podrán contratar informaciones adicionales por radio y por otros medios para lograr la publicidad que el Congreso requiere" (artículo 28 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"La ley podrá determinar los espacios que los medios oficiales de información deben destinar a la divulgación de las sesiones de las Cámaras Legislativas. En virtud de decisión de las Cámaras, sus mesas directivas podrán contratar *publicidad adicional para informar a la opinión pública sobre las labores del Congreso*" (artículo 24, Acto legislativo número 1 de 1979).

14. *Artículo 106 de la Constitución Nacional. Impedimentos de los Congresistas.*

Primera legislatura.

"Los individuos de una y otra Cámara representan a la nación entera, y deberán votar consultando únicamente la justicia y el bien común.

"Para evitar conflictos de intereses los Congresistas se abstendrán de votar y de participar en el trámite de aquellos actos del Congreso, que incidan en forma directa en los negocios de gremios o personas de derecho privado a que (sic) dentro de los dos años inmediatamente anteriores a su elección, hayan prestado servicios remunerados" (artículo 29 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"Adiciónase el artículo 105 de la Constitución Nacional con el siguiente inciso:

"Los Congresistas que dentro de los dos años inmediatamente anteriores a su elección hayan prestado servicios remunerados a gremios o personas de derecho privado sobre cuyos intereses o negocios incidan directamente actos que se encuentren al estudio del Congreso, *deberán comunicarlo por escrito a la mesa directiva de la respectiva corporación para que previa publicación en los 'Anales', decida si los Congresistas aludidos deben abstenerse de participar en el trámite y votación de dichos actos.*

"*Cualquier miembro de la respectiva Cámara podrá denunciar el impedimento en caso de que aquella comunicación no se hiciere oportunamente*" (artículo 25, Acto legislativo número 1 de 1979).

15. *Artículo 107 de la Constitución Nacional. Inmunidad parlamentaria.*

Primera legislatura.

"Los miembros del Congreso gozarán de inmunidad durante el período de sesiones ordinarias, treinta días antes y veinte días después de éstas, y durante las sesiones extraordinarias. En consecuencia, no podrán ser detenidos ni privados de su libertad por motivo alguno, sin permiso de la Cámara a que pertenezcan.

"Recibida la solicitud del juez, la Cámara respectiva dispondrá de un término de treinta días para resolver sobre el levantamiento de la inmunidad.

"Si no lo hace, quedará levantado (sic) *ipso jure.*

"En caso de delito flagrante, podrá ser capturado el sindicado, y puesto a disposición de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente, para ser entregado en custodia a la Dirección General de la Policía Nacional hasta que la competente autoridad judicial resuelva lo pertinente.

"Ejecutoriado el auto de proceder o providencia la equivalente, se suspende la inmunidad.

"Levantada o suspendida la inmunidad, no se readquiere por ningún motivo con relación al mismo proceso" (artículo 30 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"Los miembros del Congreso gozarán de inmunidad durante el período de sesiones, treinta (30) días antes y veinte (20) días después de éstas. Durante dicho tiempo no podrán ser detenidos ni privados de su libertad por motivo alguno, *a menos que en su contra se dicte sentencia judicial condenatoria de primer grado.*

"En caso de flagrante delito, podrán ser capturados y puestos a disposición de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente, para ser entregados en custodia a las autoridades de policía" (artículo 26, Acto legislativo número 1 de 1979).

16. *Artículo 108 de la Constitución Nacional. Inhabilidades para ser elegido Congresista.*

Primera legislatura.

Incisos 1º, 2º y 3º.

"El Presidente de la República, los Ministros y Viceministros del Despacho, los Magistrados del Consejo Superior de la Magistratura, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Corte Electoral, el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación, los Jefes de Departamento Administrativo, los *Directores* o *Gerentes* de las entidades *públicas* descentralizadas, el Registrador del Estado Civil y sus delegados, no podrán ser elegidos miembros del Congreso sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones.

"Tampoco podrán ser elegidos miembros del Congreso o Diputados, los Gobernadores, los Secretarios de Gobernación, los Alcaldes, los Secretarios de Alcaldía de Capitales de Departamento o de ciudades con más de trescientos mil habitantes, los Contralores Departamentales y Municipales y los Personeros sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones. Así mismo no podrá ser elegido cualquier otro funcionario que, seis meses antes de la elección haya ejercido jurisdicción o autoridad civil, política o militar en la circunscripción electoral respectiva.

"*Dentro del mismo período constitucional o legal, nadie podrá ser elegido miembro del Senado y de la Cámara de Representantes ni elegido tampoco por más de una circunscripción para las mismas corporaciones u otras de origen popular. Son nulas* las elecciones que violen este precepto" (artículo 31 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"*Los incisos 1º y 2º, del artículo 108 de la Constitución Nacional quedarán así:*

"El Presidente de la República, los Ministros y Viceministros del Despacho, los Magistrados del Consejo Superior de la *Judicatura*, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Corte Electoral, el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación, el *Fiscal General de la Nación*, los Jefes de Departamentos Administrativos, los *representantes legales* de las entidades descentralizadas, el Registrador del Estado Civil y sus delegados, no podrán ser elegidos miembros del Congreso sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones.

"Tampoco podrán ser elegidos miembros del Congreso o Diputados los Gobernadores, los Secretarios de Gobernación, los Alcaldes, los Secretarios de Alcaldía de capitales de departamento o de ciudades con más de trescientos mil habitantes, los Contralores Departamentales y Municipales y los Personeros, sino un año después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones. Así mismo, no podrá ser elegido cualquiera otro funcionario o *empleado público* que seis meses antes de la elección *esté en ejercicio de su cargo*" (artículo 27, Acto legislativo número 1 de 1979).

17. *Artículo 105 de la Constitución Nacional. Faltas absolutas de Senadores y Representantes.*

Primera legislatura.

No se debatió.

Segunda legislatura.

"*Constituye falta absoluta de Senadores y Representantes principales y de los suplentes cuando se hubieren posesionado del cargo, su aceptación de cualquier empleo público, excepción hecha de los Ministros, Gobernador, Agente Diplomático y Alcalde del Distrito Especial o de capital de departamento*" (artículo 22, Acto legislativo número 1 de 1979).

18. *Artículo 112 de la Constitución Nacional. Facultades del Presidente en relación con el Congreso.*

Primera legislatura.

"*Numeral 3º* Presentar al Congreso el proyecto del Plan Nacional de Desarrollo Económico y Social y los de sus cambios, según se prevé en el artículo 80, entre cuyos objetivos deberá contemplarse el desarrollo armónico de las diferentes regiones del país; y también aquellos de obras públicas contemplados en el ordinal 4º del artículo 76" (artículo 35 del Proyecto publicado en el Decreto 123).

Segunda legislatura.

"*Numeral 3º* Presentar al Congreso el proyecto del Plan Nacional de Desarrollo Económico y Social y los de sus *modificaciones*, según se prevé en el artículo 26, entre cuyos objetivos de-

berá contemplarse el desarrollo armónico de las diferentes regiones del país; y también aquellos de obras públicas contemplados en el ordinal 4º del artículo 76.

"En el numeral 2º del mismo artículo se suprime la referencia al numeral 11 del artículo 76" (artículo 30, Acto legislativo número 1 de 1979).

19. *Artículo 119 de la Constitución Nacional. Facultades del Presidente en relación con la Administración de Justicia.*

Primera legislatura.

"Corresponde al Presidente de la República en relación con la Administración de Justicia:

"1. Acusar ante la autoridad competente, por medio de funcionario o agente especial, a los gobernadores de departamento y a cualesquiera otros empleados públicos del orden administrativo o judicial, por infracción de la Constitución o las leyes, o por otros delitos cometidos en ejercicio de sus funciones.

"2. Conceder indultos por delitos políticos, con arreglo a la ley que regule el ejercicio de estas facultades. En ningún caso los indultos podrán comprender la responsabilidad que tengan los favorecidos respecto de los particulares, según las leyes.

"3. Con arreglo a las normas y requisitos que señale la ley y previo concepto favorable del Consejo Superior de la Judicatura, crear, suprimir y fusionar juzgados y empleos subalternos en las oficinas judiciales; determinar el área territorial de los distritos y circuitos, y fijar, por razón de la cuantía, la competencia de los tribunales y juzgados.

"4. Prestar a los funcionarios judiciales, con arreglo a las leyes, los servicios y auxilios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones y para hacer efectivas sus providencias" (artículo 4º del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

"Corresponde al Presidente de la República en relación con la administración de justicia:

"1º *Promover,* por medio de la autoridad competente, la acusación a que haya lugar contra cualquier empleado público, por infracción de la Constitución o las leyes, o por otros delitos cometidos en ejercicio de sus funciones.

"2º Conceder indultos por delitos políticos con arreglo a la ley que regule el ejercicio de estas facultades. En ningún caso los indultos pueden comprender la responsabilidad que tengan los favorecidos respecto de los particulares, según las leyes.

"3º Con arreglo a las normas y requisitos que señale la ley y previo concepto favorable del Consejo Superior de la Judicatura, crear, suprimir y fusionar juzgados y empleos subalternos en las oficinas judiciales; determinar el área territorial de los distritos y circuitos y fijar, por razón de la cuantía, la competencia de la *Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado,* de los Tribunales y Juzgados.

"4º Prestar a los funcionarios judiciales, con arreglo a las leyes, los servicios y auxilios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones y para hacer efectivas sus providencias" (artículo 31, Acto legislativo número 1 de 1979).

20. *Artículo 121 de la Constitución Nacional. Estado de sitio.*

Primera legislatura.

Inciso 2º. Parágrafo.

"Los términos señalados en el artículo 214 se reducirán a una tercera parte, y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Consejo Superior de la Judicatura" (artículo 5º del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

Parágrafo. "El Gobierno enviará a la Corte Suprema de Justicia, el día siguiente a su expedición, los decretos legislativos que dicte para que declare, con carácter definitivo, si se han expedido con el lleno de las formalidades previstas en este artículo y si las normas que contienen se ajustan a las facultades del Gobierno durante el estado de sitio. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Sala aprehenderá inmediatamente y de oficio su conocimiento.

"Los términos señalados en el artículo 215 se reducirán a una tercera parte, y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Consejo Superior de la Judicatura.

"Contra los Decretos así revisados, podrá ejercerse la acción pública de inconstitucionalidad contemplada en el artículo 214" (artículo 34, Acto legislativo número 1 de 1979).

21. *Parágrafo. Artículo 122. Emergencia económica.*

Primera legislatura.

"El Gobierno enviará a la *Corte Constitucional,* el día siguiente a su expedición, los decretos legislativos que dicte para que ella declare, con carácter definitivo, si se han expedido con el lleno de las formalidades previstas en este artículo y si las normas que contienen se ajustan a las facultades del Gobierno durante el estado de emergencia declarado. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Corte aprehenderá inmediatamente, de oficio su conocimiento.

"Los términos señalados en el artículo 215 se reducirán a una tercera parte y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Consejo Superior de la Judicatura.

"Contra los Decretos así revisados, podrá ejercerse la acción pública de inconstitucionalidad contemplada en el artículo 214" (artículo 6º del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

"El Gobierno enviará a la *Corte Suprema de Justicia,* el día siguiente a su expedición, los decretos legislativos que dicte para que declare, con carácter definitivo, si se han expedido con el lleno de las formalidades previstas en este artículo y si las normas que contienen se ajustan a las facultades del Gobierno durante el estado de emergencia. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Sala aprehenderá inmediatamente y de oficio su conocimiento.

"Los términos señalados en el artículo 215, se reducirán a una tercera parte, y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Consejo Superior de la Judicatura.

"Contra los Decretos así revisados, podrá ejercerse la acción pública de inconstitucionalidad contemplada en el artículo 214" (artículo 35, Acto legislativo número 1 de 1979).

22. *Artículo 142 de la Constitución Nacional. Ejercicio del Ministerio Público.*

Primera legislatura.

"El Ministerio Público será ejercido por un Procurador General de la Nación, elegido para un período de cuatro años por la Cámara de Representantes de terna que le enviará el Presidente de la República.

"El Procurador General tendrá los agentes que determine la ley, con las funciones que ésta les señale" (artículo 8º del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

"El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el *Fiscal General de la Nación y por los demás funcionarios que la ley determine*" (artículo 33, Acto legislativo número 1 de 1979).

"*El artículo 142 de la Constitución Nacional quedará así:*

"El Procurador General de la Nación será elegido para un período de cuatro años por la Cámara de Representantes de terna que le envíe el Presidente de la República.

"El Procurador General, quien tendrá los agentes que determine la ley, con las funciones que ésta les señale, *no será reelegible, en ningún caso, para el período inmediato*" (artículo 39, Acto legislativo número 1 de 1979).

23. *Artículo 143 de la Constitución Nacional. Atribuciones del Procurador General de la Nación.*

Primera legislatura.

"Corresponde al Procurador General de la Nación y a sus agentes supervigilar la administración pública, defender los intereses nacionales y el patrimonio del Estado y velar por su correcta administración. En tal virtud, tendrá las siguientes atribuciones especiales:

"1. Vigilar la conducta oficial de los funcionarios y empleados de la Rama Ejecutiva, en todos sus órdenes, y ejercer sobre ellos el poder disciplinario, sin que la vinculación a la carrera administrativa sea óbice para la sanción correspondiente.

"2. Promover ante la autoridad competente la investigación de los actos de los funcionarios y empleados públicos que puedan constituir infracción penal.

"3. Procurar el cumplimiento de las leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas.

"4. Representar judicialmente, por sí o por medio de sus agentes, los intereses de la nación, sin perjuicio de que el organismo interesado constituya apoderados especiales cuando lo juzgue conveniente.

"5. Nombrar y remover a los agentes y empleados de su dependencia y cuidar de que desempeñen fielmente los deberes de su cargo" (artículo 9º del Proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979).

Segunda legislatura.

"Corresponde al Procurador General de la Nación y a sus agentes defender los derechos humanos, la efectividad de las garantías sociales, los intereses de la nación, el patrimonio del Estado y supervigilar la administración pública. En tal virtud, tendrá las siguientes atribuciones especiales:

"1. *Pronunciarse sobre las quejas que reciba por violación de los derechos humanos y garantías sociales en que incurran funcionarios o empleados públicos, verificarlas y darles el curso legal correspondiente.*

"2. *Velar por la integridad del derecho de defensa y por la legalidad de los procesos penales.*

"3. Vigilar la conducta oficial de los funcionarios y empleados públicos y ejercer sobre ellos el poder disciplinario, directamente o suscitando la imposición de la sanción, sin perjuicio de las atribuciones de los respectivos superiores jerárquicos. La vinculación a una carrera de servicio no será óbice para el correctivo a que haya lugar.

"4. Promover ante la autoridad competente la investigación de los actos de funcionarios o empleados públicos que puedan constituir infracción penal.

"5. *Vigilar la conducta de los funcionarios y* empleados de la Rama Jurisdiccional y promover *ante el Consejo Superior de la Judicatura la sanción disciplinaria respectiva.*

"6. *Exigir las informaciones que para el cumplimiento de sus atribuciones considere necesarias, sin que se le pueda oponer reserva alguna salvo en lo relativo a los asuntos consignados en el numeral 4º del artículo 78.*

"7. Representar judicialmente, por sí o por medio de sus agentes, los intereses de la nación, sin perjuicio de que el organismo interesado constituya apoderados especiales cuando lo juzgue conveniente.

"8. Procurar el cumplimiento de las leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas.

"9. *Presentar informe anual al Congreso sobre el ejercicio de sus funciones.*

"10. *Presentar a la consideración del Congreso proyectos de ley relativos a su cargo y especialmente a la defensa de los derechos humanos y al respeto de las garantías sociales.*

"11. *Designar los procuradores delegados ante la jurisdicción contencioso-administrativa en la forma y por el período que señale la ley;* nombrar y remover a los demás agentes y empleados de su dependencia, cuidando de que desempeñen fielmente los deberes de su cargo.

"Los Procuradores delegados ante la jurisdicción contencioso-administrativa tendrán las mismas calidades, remuneración y prestaciones de los miembros de la corporación ante la cual ejerzan sus funciones.

"12. *Las demás que le señale la ley.*

"(Artículo 40, Acto legislativo número 1 de 1979)".

24. *Artículo 144 de la Constitución Nacional. Atribuciones del Fiscal General de la Nación.*

Primera legislatura.

"La persecución de los delitos y *contravenciones* y la acusación de los infractores ante las autoridades competentes corresponden al Fiscal General de la Nación, que será el jefe superior de la policía judicial.

"El Fiscal General tendrá los agentes que determine la ley, con las atribuciones que ésta les señale. El Fiscal General y sus agentes tendrán competencia en todo el territorio nacional para el ejercicio de sus funciones.

"La Cámara de Representantes tiene determinadas funciones fiscales" (artículo 10 del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

"La persecución de los delitos, de oficio o *mediante denuncia de cualquier persona,* y la acusación de los infractores ante las autoridades competentes corresponden, *en los términos y casos que señale la ley,* al Fiscal General de la Nación, quien será el Jefe Superior de la Policía Judicial.

"El Fiscal General dispondrá de los agentes que establezca la ley, con las atribuciones que ésta determine. Tendrán competencia en todo el territorio nacional.

"La Cámara de Representantes ejerce determinadas funciones fiscales" (artículo 41, Acto legislativo número 1 de 1979).

25. *Artículo 145 de la Constitución Nacional. Atribuciones Especiales del Fiscal General de la Nación.*

Primera legislatura.

"El Fiscal General de la Nación tendrá las siguientes atribuciones especiales:

"1. Dirigir y adelantar, por sí o por medio de sus agentes, la investigación de los delitos *y*

contravenciones y promover su juzgamiento, con sujeción a los procedimientos legales.

"2. Asignar funciones de policía judicial, en los términos que prescriban las leyes y *reglamentos*, a organismos y funcionarios de policía que no sean de su dependencia, quienes las ejercerán bajo su dirección.

"3. Acusar ante la *Corte de Casación* a los funcionarios cuyo juzgamiento corresponda a esta corporación.

"4. Vigilar la ejecución de las providencias que dicten los jueces penales.

"5. Nombrar y remover a los agentes y empleados de su dependencia y cuidar de que cumplan fielmente los deberes de su cargo" (artículo 11, del Proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979).

Segunda legislatura.

"Serán atribuciones especiales del Fiscal General de la Nación las siguientes:

"1ª Dirigir y adelantar por sí o por medio de sus agentes, la investigación de los delitos, *asegurar la presencia de los presuntos infractores durante las actuaciones procesales* y promover su juzgamiento, todo con sujeción a lo que prescriba la ley.

"2ª Asignar funciones de policía judicial, en los términos que prescriba la ley, a organismos y funcionarios de policía que no sean de su dependencia y que las ejercerán bajo su dirección *y responsabilidad.*

"3ª Acusar ante la *Corte Suprema de Justicia* a los funcionarios cuyo juzgamiento corresponde a esta corporación.

"4ª Vigilar la ejecución de las providencias que dicten los jueces penales.

"5ª Nombrar y remover a los agentes y empleados de su dependencia y cuidar de que cumplan fielmente los deberes de su cargo" (artículo 42, Acto legislativo número 1 de 1979).

26. *Artículo 146 de la Constitución Nacional. Elección del Fiscal General de la Nación.*

Primera legislatura.

"El Fiscal General de la Nación será nombrado para un período de cuatro (4) años por el Procurador General de la Nación de lista que le enviará el Consejo Superior de la Judicatura" (artículo 12 del Proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979).

Segunda legislatura.

"El Fiscal General de la Nación será nombrado para un período de *seis años por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de lista que le envíe el Presidente de la República con no menos de cinco nombres pertenecientes a distintos partidos políticos.*

"*El Fiscal General no será reelegible, en ningún caso, para el período inmediato*" (artículo 43, Acto legislativo número 1 de 1979).

27. *Artículo 148 de la Constitución Nacional. Integración del Consejo Superior de la Judicatura.*

Primera legislatura.

"Habrá un Consejo Superior de la Judicatura y una Corte Constitucional integrados por el número de Magistrados que fije la ley, la que determinará también lo relativo a su organización y funcionamiento" (artículo 13 del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

"Habrá un Consejo Superior de la Judicatura integrado por el número de Magistrados que fije la ley, la cual determinará también lo relativo a su organización y, funcionamiento.

"Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura serán elegidos por la misma corporación para períodos individuales de ocho años en la forma que lo establezca la ley y no podrán ser reelegidos" (artículo 44, Acto legislativo número 1 de 1979).

28. *Artículo 149 de la Constitución Nacional. Elección de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado.*

Primera legislatura.

"Los Magistrados de la Corte Constitucional, de la Corte de Casación y del Consejo de Estado serán elegidos por la respectiva corporación para períodos individuales de ocho años, de listas elaboradas por el Consejo Superior de la Judicatura en la forma que establezca la ley. En ningún caso podrán ser reelegidos y deberán separarse del servicio cuando cumplan la edad de retiro forzoso.

"Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura serán elegidos por la misma corporación para períodos individuales de ocho (8) años; no podrán ser reelegidos y deberán separarse del servicio cuando cumplan la edad de retiro forzoso.

"*Parágrafo transitorio. La primera elección de Magistrados del Consejo Superior de la Judica-*

tura y de la Corte Constitucional se hará por las Cámaras Legislativas de ternas que les enviará el Presidente de la República, a cada una de ellas.

"La primera elección de la *Corte de Casación* se hará de ternas que envíe el Consejo Superior de la Judicatura a cada una de las Cámaras Legislativas" (artículo 14 del Proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979).

Segunda legislatura.

"Los Magistrados de la *Corte Suprema de Justicia* y del Consejo de Estado serán elegidos por la respectiva corporación para períodos individuales de ocho años, de listas elaboradas por el Consejo Superior de la Judicatura en la forma que establezca la ley. En ningún caso podrán ser reelegidos y deberán separarse del servicio cuando cumplan la edad de retiro forzoso" (artículo 45, Acto legislativo número 1 de 1979).

29. *Requisitos para ser elegido Magistrado. Consejo Superior de la Judicatura, Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado, Procurador General de la Nación y Fiscal General de la Nación.*

Primera legislatura.

"Para ser Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte de Casación, del Consejo de Estado, Procurador General de la Nación o Fiscal General de la Nación se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía; tener más de treinta y cinco años de edad y ser abogado titulado, y además haber sido Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o Consejero de Estado en propiedad, o Procurador General de la Nación, Magistrado o Fiscal de Tribunal Superior de Distrito, por un período no menos (sic) de cuatro años; o haber ejercido con buen crédito, por diez años a lo menos, la profesión de abogado o el profesorado en jurisprudencia en algún establecimiento público de enseñanza.

"Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte de Casación y del Consejo de Estado no podrán ser nombrados para desempeñar cargos en la Rama Ejecutiva del Poder Público, durante el ejercicio de sus funciones y un año después" (artículo 15 del Proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979).

Segunda legislatura.

"Para ser Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía, ser o haber sido en propiedad, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado, Procurador General de la Nación, *Fiscal General de la Nación* o haber ejercido *con excelente reputación moral* y buen crédito, por *veinte años* a lo menos, la profesión de abogado o el profesorado en jurisprudencia en algún establecimiento de enseñanza" (artículo 46, Acto legislativo número 1 de 1979).

"Para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado, Procurador General de la Nación o Fiscal General de la Nación, se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía; tener más de treinta y cinco años de edad y ser abogado titulado; y, además, haber sido Magistrado en propiedad de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado o Procurador General de la Nación, o Fiscal General de la Nación, Magistrado del Tribunal Superior de Distrito por un término no menor de *ocho años;* o haber ejercido con *excelente reputación moral* y buen crédito, por diez años a lo menos, la profesión de abogado o el profesorado en jurisprudencia en algún establecimiento de enseñanza.

"Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado no podrán ser nombrados para desempeñar cargos en la Rama Ejecutiva del Poder Público durante el ejercicio de sus funciones y un año después. *Ni ellos ni los Magistrados de los Tribunales podrán ejercer la profesión de abogado durante el año siguiente a su retiro ante la corporación en que sirvieron o de ellas dependen*" (artículo 47, Acto legislativo número 1 de 1979).

30. *Inciso 2º, artículo 160 de la Constitución Nacional. Imposición de sanciones disciplinarias a Magistrados y jueces.*

Primera legislatura.

"Los Magistrados y Jueces estarán sujetos a sanciones disciplinarias impuestas por el Consejo Superior de la Judicatura, que podrán consistir en amonestaciones, multas, suspensión o destitución, con arreglo a la ley" (artículo 19 del Proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979).

Segunda legislatura.

"Los Magistrados y Jueces estarán sujetos a sanciones disciplinarias, que podrán consistir en amonestaciones, multas, suspensión o destitución, con arreglo a la ley *e impuestas según se establece en el artículo 217, numeral 5º*" (artículo 51, Acto legislativo número 1 de 1979).

31. *Artículo 181 de la Constitución Nacional. Paridad de los funcionarios de la administración de justicia.*

Primera legislatura.

"El Consejo Superior de la Judicatura, la *Corte Constitucional, la Corte de Casación* y el Consejo de Estado serán paritarios.

"A los otros cargos de la Rama Jurisdiccional se ingresará de acuerdo con las normas que reglamenten la carrera judicial" (artículo 52, Acto legislativo número 1 de 1979).

32. *Artículo 162 de la Constitución Nacional. Establecimiento de la carrera judicial.*

Primera legislatura.

"La ley establecerá la carrera judicial y reglamentará los sistemas de concurso para la selección de los candidatos que hayan de desempeñar los cargos de la Rama Jurisdiccional, las jubilaciones o pensiones que se decreten para quienes hayan cumplido un determinado tiempo de servicio o se retiren forzosamente. También deberá retirarse obligatoriamente con derecho a las prestaciones sociales que establezca la ley, el funcionario cuyo trabajo sufra notoria disminución por razones de salud o por haber cumplido la edad máxima señalada en la ley para cada cargo" (artículo 21 del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

"La ley establecerá la carrera judicial *y la del Ministerio Público* y reglamentará los sistemas de concurso para la selección de los candidatos que hayan de desempeñar los cargos de la Rama Jurisdiccional, las jubilaciones o pensiones que se decreten para quienes hayan cumplido un determinado tiempo de servicio o se retiren forzosamente.

"También deberá retirarse obligatoriamente, con derecho a las prestaciones sociales que establezca la ley, el funcionario cuyo trabajo sufra notoria disminución por razones de salud, o por haber cumplido la edad máxima señalada en la ley para cada cargo" (artículo 58, Acto legislativo número 1 de 1979).

33. *Artículo 190 de la Constitución Nacional. Inciso 4º: Reelección de Contralores.*

Primera legislatura.

El inciso 3º del artículo 59 de la Constitución Nacional quedará así:

"El Contralor General de la República será elegido por un período de cuatro años, por la Cámara de Representantes. Este funcionario, así como los Contralores Departamentales, el del Distrito Especial de Bogotá y los de capitales de departamento no podrán ser reelegidos, en ningún caso, para el período inmediato" (artículo 3º del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

Segunda legislatura.

"*Para el inciso 4º del artículo 190 de la Constitución Nacional el siguiente texto:*

"Los Contralores Departamentales, el del Distrito Especial de Bogotá y los de las capitales de departamento, no podrán ser reelegidos en ningún caso para el período inmediato, *ni continuar en ejercicio del cargo al vencimiento de su mandato*" (artículo 54, Acto legislativo número 1 de 1979).

34. *Artículo 207 de la Constitución Nacional. Apropiación presupuestal de cualquier gasto público.*

Primera legislatura.

"No podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las Asambleas Departamentales o los Concejos Municipales, ni transferirse ningún crédito a un objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

"Sin embargo, el Gobierno y el Congreso acordarán cada año el porcentaje del presupuesto nacional que se destinará al desarrollo regional y a obras de utilidad social que ejecuten directamente las entidades del Estado y las juntas de acción comunal vigiladas por el Gobierno, según decisión que requiere la aprobación de las comisiones de presupuesto, luego de debate público en que debe participar el Ministro de Hacienda, iniciado en fecha y hora anunciadas con tres días de anticipación en los 'Anales del Congreso'. Con excepción de los aportes para los planteles de educación o de beneficencia, que también vigilará el Gobierno, ningún pago podrá hacerse por estos conceptos, a entidades de carácter privado. Todas las apropiaciones anteriores deberán ser pagadas durante la respectiva vigencia fiscal" (artículo 42 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

Segunda legislatura.

"No podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las Asambleas Departamentales o los Concejos Municipales, ni transferirse ningún crédito a un objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

"Las partidas para el desarrollo regional sólo podrán aprobarse después de debate público en

las Comisiones de Presupuesto y en las sesiones plenarias, previo anuncio de las fechas de su celebración por intermedio de los 'Anales del Congreso'.

"Con excepción de los aportes regionales para planteles educativos o de beneficencia pública oficialmente reconocidos o autorizados y de las juntas de acción comunal, que también vigilará el Gobierno, ninguno podrá destinarse a entidades privadas.

"*El total de la apropiación presupuestal para dichos aportes, que cada año señale la ley con base en propuesta del Gobierno, será distribuido entre los departamentos por partes iguales y una cantidad proporcional para los Territorios Nacionales, sin que pueda existir diferencia en las asignaciones que señalen los congresistas de una misma circunscripción electoral*" (artículo 55, Acto legislativo número 1 de 1979).

35. *Artículo 208 de la Constitución Nacional. Expedición del presupuesto.*

Primera legislatura.

Inciso primero.

"El Gobierno formará anualmente el presupuesto de rentas y junto con el proyecto de ley de apropiaciones, que deberá reflejar el Plan de Desarrollo Económico y Social y sus programas, lo presentará al Congreso en los primeros diez días de las sesiones ordinarias de julio (artículo 43 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979).

Parágrafo. El Gobierno incorporará sin modificaciones al proyecto de ley de apropiaciones el que cada año elaboren conjuntamente las comisiones de la mesa de las Cámaras para el funcionamiento del Congreso, conforme a las leyes preexistentes previa consulta con las Mesas Directivas de las Comisiones Constitucionales Permanentes.

El Gobierno, no obstante, podrá presentar durante el primer debate observaciones que analizarán, para decidir sobre ellas, las comisiones de presupuesto en sesión conjunta.

A partir del 1º de enero de 1968, el Gobierno Nacional invertirá no menos del diez por ciento (10%) de su presupuesto general de gastos, en la educación pública (artículo 44 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979. Artículo 11 plebiscito número 1 de 1957).

Segunda legislatura.

Primer inciso.

El Gobierno formará anualmente el presupuesto de rentas y junto con el proyecto de ley de apropiaciones que deberá reflejar el plan de desarrollo económico y social y sus programas, lo presentará al Congreso en los primeros diez días de las sesiones ordinarias de julio.

Parágrafo. El Gobierno incorporará sin modificaciones al proyecto de ley de apropiaciones el que cada año elaboren conjuntamente las Comisiones de la Mesa de las Cámaras para el funcionamiento del Congreso, conforme a las leyes preexistentes, previa consulta con las Mesas Directivas de las Comisiones Constitucionales Permanentes.

El Gobierno no obstante podrá presentar durante el primer debate observaciones que analizarán, para decidir sobre ellas, las Comisiones de Presupuesto en sesión conjunta.

Las Mesas Directivas de las Cámaras ejecutarán el presupuesto del Congreso con estricta sujeción a la ley normativa del presupuesto nacional y rendirán informe público mensual de dicha ejecución (artículo 56, Acto legislativo número 1 de 1979).

36. *Artículo 214 de la Constitución Nacional. Guarda de la Constitución Nacional.*

Primera legislatura.

"El artículo 214 de la Constitución Nacional quedará así:

"A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la supremacía de la Constitución, en los términos de este artículo. Para tal efecto, cumplirá las siguientes funciones:

"1. Decidir definitivamente sobre las objeciones del Gobierno a los proyectos de acto legislativo, por el sólo motivo de no haber sido tramitados y aprobados con las formalidades prescritas en la Constitución.

"2. Decidir definitivamente sobre las objeciones de inconstitucionalidad que el Gobierno formule a los proyectos de ley, tanto por su contenido material como por no haber sido tramitados y aprobados en la forma constitucional prescrita.

"3. Decidir definitivamente sobre demandas de inconstitucionalidad que se presenten contra los actos legislativos, por el sólo motivo de no

haber sido tramitados y aprobados con las formalidades prescritas en la Constitución.

"4. Decidir definitivamente sobre las demandas de inconstitucionalidad que se presenten contra las leyes, tanto por su contenido material como por no haber sido tramitadas y aprobadas en la forma constitucional prescrita.

"5. Decidir definitivamente sobre las demandas que se presenten contra los decretos del Gobierno Nacional por ser violatorios de la Constitución.

"6. Decidir sobre la exequibilidad de los decretos que se dicten con base en los artículos 121 y 122 en los términos que señalan las citadas disposiciones.

"7. Emitir dictamen, a solicitud del Gobierno o de cualquiera de las Cámaras legislativas, sobre la constitucionalidad de los tratados o convenios internacionales.

"8. Dar posesión al Presidente de la República en el caso previsto en el artículo 117" (artículo 22 del Proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979).

Segunda legislatura.

"*El artículo 214 de la Constitución Nacional quedará así:*

"A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la supremacía de la Constitución, en los términos de este artículo. Para tal efecto cumplirá las siguientes funciones:

"1ª Decidir definitivamente sobre las *demandas de inconstitucionalidad* que se presenten contra los actos legislativos, *pero sólo por los siguientes vicios de forma:*

"a) *Por haber sido aprobados sin el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 81;*

"b) *Por no haber sido aprobados en legislaturas ordinarias consecutivas;*

"c) *Por haber sido aprobados en la segunda legislatura sin la mayoría absoluta de los individuos que componen cada Cámara.*

"2ª Decidir definitivamente sobre las objeciones de inconstitucionalidad que el Gobierno formule a los proyectos de ley, tanto por su contenido material como por no haber sido tramitados y aprobados en la forma constitucional prescrita.

"3ª Decidir definitivamente sobre las demandas de inconstitucionalidad que se presenten contra las leyes, tanto por su contenido material como por no haber sido tramitadas y aprobadas en la forma constitucional prescrita.

"4ª *Decidir definitivamente sobre las demandas que se presenten contra los decretos del Gobierno Nacional expedidos con fundamento en los artículos 32, 76 numeral 12 y 20, por ser violatorios de la Constitución.*

"5ª Decidir sobre la exequibilidad de los decretos que se dicten con base en los artículos 121 y 122 en los términos que señalan las citadas disposiciones; y *decidir definitivamente sobre las demandas que por inconstitucionalidad se instauren contra ellos.*

"Parágrafo. *Las funciones primera y quinta serán ejercidas por la Sala Plena con base en anteproyectos que presente la Sala Constitucional. Las demás son de competencia de la Sala Constitucional*" (artículo 52 del Acto legislativo número 1 de 1979).

37. *Artículo 215 de la Constitución Nacional. Reglas para las actuaciones de la Corte Suprema de Justicia.*

Primera legislatura.

"*El artículo 215 de la Constitución Nacional quedará así:*

"Las actuaciones de la *Corte Constitucional* se adelantarán conforme con las siguientes reglas:

"1. Cualquier persona puede ejercer las acciones previstas en el artículo anterior o intervenir en los correspondientes procesos como impugnadora o defensora.

"2. El Procurador General de la Nación intervendrá en todos los casos en que la Corte deba cumplir sus funciones jurisdiccionales.

"3. Las acciones por vicios de forma *caducan* en el término de un año, contado desde la vigencia del respectivo acto.

"4. La Corte dispondrá de un término de sesenta días para decidir, sin perjuicio de los términos especiales establecidos en la Constitución; su incumplimiento es causal de mala conducta y se sancionará con la destitución, que decretará el Consejo Superior de la Judicatura" (artículo 23 del Proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979).

Segunda legislatura.

"*El artículo 215 de la Constitución Nacional quedará así:*

"Las actuaciones de la Corte Suprema de Justicia se adelantarán conforme con las siguientes reglas:

"1ª Cualquier *ciudadano* puede ejercer las acciones previstas en el artículo anterior o intervenir en los correspondientes procesos como impugnador o defensor.

"2ª El Procurador General de la Nación intervendrá en todos los casos en que la Corte deba cumplir sus funciones jurisdiccionales.

"3ª Las acciones por vicios de forma *prescriben* en el término de un año, contado desde la vigencia del respectivo acto.

"4ª La Corte y la Sala Constitucional, cuando a éstas les corresponda proferir el fallo dispondrán de un término de sesenta días para decidir, sin perjuicio de los términos especiales establecidos en la Constitución; su incumplimiento es causal de mala conducta y se sancionará con la destitución que decretará el Consejo Superior de la Judicatura" (artículo 59, Acto legislativo número 1 de 1979).

38. *Artículo 217 de la Constitución Nacional. Atribuciones del Consejo Superior de la Judicatura.*

Primera legislatura.

"*El artículo 217 de la Constitución Nacional quedará así:*

"Son atribuciones del Consejo Superior de la Judicatura:

"1. Administrar la carrera judicial.

"2. Enviar a la *Corte Constitucional* a la de *Casación,* al Consejo de Estado y al Procurador General de la Nación las listas a que se refieren los artículos 146 y 149.

"3. *Nombrar directamente a los Magistrados de los tribunales y a los jueces, de listas que elaboren los tribunales de Distrito, con sujeción a las normas sobre carrera judicial.*

"4. Velar porque se administre pronta y cumplida justicia, para lo cual vigilará e inspeccionará la marcha de los despachos judiciales y examinará la conducta de los funcionarios de la Rama Jurisdiccional.

"5. Conocer en única instancia, conforme al procedimiento que señale la ley, de las faltas disciplinarias en que incurran los funcionarios judiciales.

"6. *Conocer en única instancia de los delitos que cometan en ejercicio de sus funciones los Magistrados de la Corte Constitucional,* de la *Corte de Casación, del Consejo de Estado y el Fiscal General de la Nación.*

"7. Conocer en segunda instancia de las faltas disciplinarias en que incurran los abogados en el ejercicio de la profesión.

"8. *Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones, y entre éstas y el Ministerio Público.*

"9. Las demás que le señale la ley" (artículo 25 del Proyecto publicado en el Decreto 122).

Segunda legislatura.

"*El artículo 217 de la Constitución Nacional quedará así:*

"Son atribuciones del Consejo Superior de la Judicatura:

"1. Administrar la carrera judicial.

"2. Enviar a la *Corte Suprema de Justicia* y al Consejo de Estado las listas a que se refiere el artículo 149.

"3. *Enviar a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado las listas de ciudadanos que reúnan las condiciones para ser designados Magistrados de los Tribunales; y a los Tribunales las de quienes puedan ser nombrados jueces. En uno y otro caso se tendrán en cuenta las normas sobre la carrera judicial y se dará preferencia a quienes hayan desempeñado cualquiera de esos cargos en el respectivo departamento o sean oriundos de él.*

"4. Velar porque se administre pronta y cumplida justicia, para lo cual examinará y sancionará la conducta de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional.

"5. Conocer en única instancia de las faltas disciplinarias en que incurran *los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de los Tribunales; y en segunda instancia, por apelación o consulta, de aquellas en que incurran los jueces, cuyo conocimiento en primera instancia corresponderá al Tribunal respectivo.*

"6. Conocer en segunda instancia de las faltas disciplinarias en que incurran los abogados en el ejercicio de la profesión.

"7. Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones.

"8. Las demás que le señale la ley" (artículo 61 del Acto legislativo número 1 de 1979).

39. *Artículo 62 del Acto legislativo. Presupuesto para la Rama Jurisdiccional.*

Primera legislatura.

No se mencionó.

Segunda legislatura.

"A partir del 1º de enero de 1981, el Gobierno Nacional invertirá no menos del 10% del presupuesto general de gastos en la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público".

g) *Conclusiones.* De conformidad con la comparación anterior, mediante la cual se ha buscado precisar claramente los cambios ocurridos en la segunda legislatura, encuentra la Corte, que se llega a las conclusiones siguientes, en orden a determinar en definitiva, el alcance y las consecuencias de tales modificaciones introducidas a los artículos respectivos de la Constitución Nacional.

1º *Artículo 47.* Se le agregó un primer inciso que corresponde al texto del artículo de la Carta anterior a la adopción del Acto legislativo número 1 de 1979, involucrado por lo tanto en los debates pertinentes y cuya eliminación no fue solicitada ni acordada. Se cambió la palabra Gobierno por la de Estado, precisándose técnicamente el concepto.

Finalmente se agregó un último inciso, mediante el cual se dispone que "La ley podrá igualmente estimular el ejercicio de la función del sufragio y aún establecer el voto obligatorio".

Este inciso es totalmente nuevo y por no corresponder a las condiciones oportunamente señaladas, será declarado inexequible por ser contrario a lo dispuesto en el artículo 218 de la Constitución Nacional.

2º *Artículo 58.* La segunda legislatura, punto de referencia naturalmente, para llegar a las conclusiones de que se ocupa la Corte en este aparte de la providencia, excluyó al Consejo Superior de la Judicatura de los organismos que administran justicia, y aclaró lo relacionado con la denominación de la Corte Suprema de Justicia.

3º *Artículo 59, inciso 3º.* La parte de este inciso relativa a los Contralores Departamentales, del Distrito Especial de Bogotá y de las capitales de departamento, suprimida de aquél, pasó a integrar el artículo 54 del Acto legislativo.

4º *Artículo 70, inciso 1º.* Adicionó con la frase "durante los períodos de sesiones" y le suprimió la letra "y" cambiándola por una coma.

5º *Artículo 72, inciso 1º.* Con respecto al texto aprobado en la primera legislatura, la última parte de este inciso es ciertamente nueva. Según ella "las mesas directivas de las Comisiones serán renovadas cada año y ninguno de sus miembros podrá ser reelegido para el período inmediato".

Sin embargo, esta cláusula constituye simplemente una ampliación de lo dispuesto por el propio Acto legislativo número 1 de 1979, en su artículo 23, ordinal 1º, al propio tiempo que una concreción de éste, por lo que hace a las Comisiones Permanentes. El artículo 23 se refiere al período y a la no reelección de los Presidentes y Vicepresidentes de cada Cámara.

El inciso final que aparece como nuevo, no lo es toda vez que corresponde al inciso final del artículo 10 del Proyecto publicado en el Decreto 123, con la salvedad de haber sido incluido "de acto legislativo" y "hacer".

6º *Artículo 73.* Se incluyó al Gobierno, en orden a la convocatoria de las Comisiones Permanentes en receso legislativo; el tema había sido materia de debate en la primera legislatura, como lo demuestra el segundo inciso del artículo aprobado en ésta. De otra parte, se trata de una ampliación de las posibilidades de funcionamiento de aquéllas, durante el período de receso, aspecto acogido por el constituyente.

7º *Artículo 74.* Se amplió la reunión en un cuerpo del Congreso a los casos en que el Presidente o sus Ministros "concurran a abrir sus sesiones", especificándose además que tal reunión en un solo cuerpo, para recibir a los Jefes de Estado o de Gobierno, procederá "cuando vengan a Colombia por 'invitación del Gobierno' ".

8º *Artículo 76.* Los libelistas mencionan el inciso 1º de este artículo, como uno de los textos nuevos incluidos en la segunda legislatura. Es de anotar sin embargo, que tal inciso fue debatido y aprobado en la primera vuelta en el artículo 2º del Proyecto publicado en el Decreto 123; lo cual significa solamente que fue cambiado de ubicación.

Importa advertir igualmente que éstos subrayan el ordinal 18 de este artículo, el cual no fue afectado por la reforma.

Conviene señalar que en el segundo inciso del numeral 12, se emplea la expresión Consejo por la de Congreso.

9º *Artículo 80.* El primero y el segundo inciso precisan que el Plan Nacional de Desarrollo Económico y Social tendrá una "Parte General", y el parágrafo segundo se limita a ampliar de 10 a 27 el número de miembros de la Comisión.

Por su parte, el inciso segundo del parágrafo segundo, constituye un desarrollo del primero, al disponer que creados nuevos departamentos, éstos estarán representados en la Comisión del Plan.

Si bien el parágrafo tercero que permite la elección de la Comisión del Plan por las Mesas Directivas de las Cámaras, en el caso de que pasados treinta días de iniciado el período legislativo, no se hubiere verificado la elección, es nuevo, se trata sin embargo de un mecanismo complementario que busca la efectividad de dicha Comisión, que responde por otra parte a la experiencia parlamentaria que hizo imposible la elección de la misma, lo cual constituyó preocupación esencial del Constituyente en 1978.

Así por ejemplo, la ponencia para primer debate, en el Senado de la República, presentada por los Senadores Espinosa Valderrama, Pardo Parra y Lorduy Rodríguez, enfatiza dicha preocupación al expresar que:

"Es bien sabido que el Congreso no ha podido elegir en dos lustros la Comisión del Plan creada por la Reforma Constitucional de 1968. Tal vez la demasiada reglamentación del artículo, tomada del proyecto original del Gobierno, creó dificultades grandes que se tornaron insalvables con la especie de 'rompecabezas' que resultó de las modificaciones adoptadas durante el trámite de las dos vueltas" (Reforma Constitucional de 1979. Legislatura de 1978. Primera Parte. Colección "Pensadores Políticos Colombianos". Cámara de Representantes. Imprenta Nacional. Bogotá, 1980, página 245).

10. *Artículo 81.* En el inciso primero se incluye la expresión "acto legislativo". Dadas las relaciones entre éste y la ley, destacadas en varias partes de esta providencia, se trata de una mera precisión, de la cual inclusive hubiera podido prescindirse sin que se afectara el sentido del texto respectivo.

En cuanto al numeral 3º que aparece como nuevo en la segunda legislatura, son pertinentes las siguientes observaciones. La primera parte relativa a la aprobación del proyecto "en cada Cámara en segundo debate", corresponde al mismo texto del numeral 3º del artículo 81 anterior a la reforma. La segunda parte, relativa a las "modificaciones, sustituciones o supresiones" que pueden hacerse al proyecto de ley en el segundo debate, se encuentra claramente enmarcada dentro del tema materia de las deliberaciones, del procedimiento que debe observarse en la tramitación de los proyectos de ley.

El último inciso, corresponde al texto que ocupaba el mismo lugar en el artículo 81, con anterioridad a 1979, con la agregación de los términos "acto legislativo".

11. *Artículo 94.* Al determinarse los cargos, cuyo ejercicio habilita para ser Senador, tratándose de Jefe de Misión Diplomática, se restringe al *titular* de la misma, y se incluye el de Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura y el de Fiscal General, simple ampliación ésta que, por otra parte, abarca tratándose de altos funcionarios del Estado, aquéllos que con tal condición, son creados en la reforma. Así mismo, con la supresión de la palabra "principal" se amplía a cualquier miembro del Congreso.

12. *Artículo 98.* La atribución del Senado de *decidir* sobre las excusas del Designado, se cambia por la de *aceptar* dichas excusas, lo cual comporta una restricción de dicha facultad. Cabe observar que la remisión hecha al artículo 125 de la Constitución Nacional es equivocada, toda vez que ha debido mencionarse el 124.

13. *Artículo 104.* En la demanda se consideraron como no debatidas algunas partes de este artículo, lo sucedido fue sin embargo, que en la segunda legislatura se aludió a los medios de información en forma genérica, y no de manera específica como en la primera. Debe señalarse que lo que en la primera legislatura aparece como imperativo, en la segunda queda facultativo.

14. *Artículo 105.* En la demanda se presenta como nueva la totalidad del artículo, cuando lo nuevo es simplemente la forma de hacerse conocer el impedimento.

15. *Artículo 107.* Se amplió la inmunidad parlamentaria al determinarse que la suspensión de la misma opera al dictarse "sentencia judicial condenatoria de primer grado" y no, al quedar ejecutoriado el auto de proceder o su equivalente, como lo disponía la primera.

16. *Artículo 108.* El sistema de inelegibilidades previsto para los altos funcionarios del Estado, se amplía para comprender al Fiscal General de la Nación.

Así mismo al referirse para idénticos propósitos a los funcionarios, se precisa el concepto al hablarse de "funcionario o empleado público".

Se cambió la expresión Magistratura por Judicatura al referirse al Consejo Superior y se reemplazó la de "Directores o Gerentes" por la expresión "Representantes legales". También, con la supresión de la palabra "públicas".

Finalmente, se suprimió el tercer inciso.

17. *Artículo 109. Se trata de una disposición totalmente nueva, que consiguientemente deberá ser declarada inexequible.*

Importa señalar que en este caso los actores citaron y transcribieron el artículo 32 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979, que

determina cómo debe quedar el artículo 110 de la Constitución Nacional, para hacerlo aparecer en la "doble columna" como si correspondiera al texto definitivo del citado artículo 109.

18. *Artículo 118.* En el numeral tercero, la facultad del Presidente para presentar el proyecto del Plan Nacional de Desarrollo se especificó en el sentido de incluir también, la presentación de "modificaciones" al mismo. En el numeral 8º del mismo artículo, en forma ostensiblemente antitécnica se suprimió la referencia al numeral 11 del artículo 76.

19. *Artículo 119.* En cuanto a las facultades del Presidente, en relación con la Administración de Justicia, en el ordinal 1º se utiliza la expresión *promover* en cambio de la de *acusar;* y en el ordinal 3º se precisa que la fijación de la competencia por razón de la cuantía abarca también a la Corte Suprema y al Consejo de Estado.

20. *Artículo 121.* El parágrafo relativo al control constitucional de los Decretos dictados aparece como nuevo en la segunda legislatura. Sin embargo, se trata de un tema debatido en la primera, toda vez que se menciona en el artículo 6º del proyecto publicado en el Decreto 122, y se incluye por lo demás en el ordinal 5º del artículo 214, esto es, en el artículo 58 del Acto legislativo.

21. *Artículo 122.* Se precisa, como en otras ocasiones en que es necesario, la referencia a la Corte Constitucional, aludiendo a la Corte Suprema de Justicia.

22. *Artículo 142.* En cuanto al ejercicio del Ministerio Público, se incluye en él al Fiscal General de la Nación, y a "los demás funcionarios que la ley determine".

En cuanto a la no reelección del Procurador General de la Nación, materia así mismo de la acusación, no puede el respectivo texto tenerse como nuevo, toda vez que aparece en el artículo 40 del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979.

23. *Artículo 143.* Se debatieron y aprobaron en la segunda legislatura los ordinales 1º, 2º, 5º, 6º, 9º, 10, 11 primera parte y 12. Encuentra la Corte en ese sentido que, las atribuciones del Procurador General de la Nación contenidas en los ordinales 1º, 2º, 5º y 11 primera parte, no solamente encuadran dentro del tema general de las atribuciones del mismo, debatido en la primera legislatura, sino que son una consecuencia lógica de la naturaleza y los fines perseguidos por el Estado a través de la institución del Ministerio Público, pieza ciertamente maestra dentro de la estructura del mismo.

Por su parte las atribuciones 6ª y 9ª, constituyen, ya el instrumento necesario para el cumplimiento de sus funciones, ora el cumplimiento de una obligación natural frente a la entidad responsable de su nombramiento.

No encuadra sin embargo, dentro de ninguno de los parámetros anteriores, el hecho de habérsele otorgado iniciativa parlamentaria. El ordinal 10 por lo tanto, que se refiere a esta atribución impropia del Ministerio Público, será declarado inexequible.

Por su parte el ordinal 12, constituye solamente una referencia a las facultades del legislador, en relación con el mismo funcionario.

24. *Artículo 144.* La expresión "mediante denuncia de cualquier persona" que aparece como nueva, constituye simplemente la mención de uno de los medios a través de los cuales la Fiscalía General de la Nación tiene conocimiento de los hechos, para cumplir con su función de "persecución de los delitos".

Como en el caso anterior, la referencia igualmente nueva, a "los términos y casos que señale la ley" constituye una mera alusión a las facultades del legislador ordinario, en relación con la citada Fiscalía General de la Nación.

Se restringió la persecución como función del Fiscal solamente a los delitos, al suprimirse la expresión "y contravenciones".

25. *Artículo 145.* Entre las facultades del Fiscal General de la Nación aparece como nueva la de "asegurar la presencia de los presuntos infractores durante las actuaciones procesales", lo cual no es otra cosa que el instrumento natural, para el cumplimiento adecuado de su función de perseguir los delitos; existe de contera entre las dos, una relación consecuencial.

Como en el caso anterior, se restringe la investigación como función del Fiscal, solamente a los delitos, al suprimirse la expresión y las contravenciones. En la segunda atribución, se reservó de la ley la asignación de funciones de policía judicial, al suprimirse la expresión "y reglamentos".

Finalmente en la misma atribución se precisó el ejercicio de tales funciones: se hará además bajo la responsabilidad del Fiscal.

26. *Artículo 146.* Si bien se modifican las instituciones que participan en la elección del Fiscal General de la Nación, y el período de éste, la materia en concreto sigue siendo la misma, vale

decir, la determinación del mecanismo de nombramiento de un funcionario creado por el propio acto legislativo impugnado, creación respecto de la cual no existe cuestionamiento alguno.

27. *Artículo 148.* También en este caso la demanda estima como nueva la segunda parte de este artículo, que fue debatida y aprobada como segundo inciso del artículo 14 del proyecto publicado en el Decreto 122.

28. *Artículo 149.* Se le da el nombre de Corte Suprema de Justicia, a la institución que en la primera legislatura aparece como Corte de Casación, y se incluye la Fiscalía General de la Nación como cargo cuyo desempeño habilita para ser Magistrado de la Corte Suprema.

El parágrafo transitorio que aparece como suprimido, pasó a convertirse en norma transitoria en el ordinal c) del artículo 63 del Acto legislativo número 1 de 1979, modificándose además el sistema de elección.

29. En el artículo 46 del Acto legislativo se incluye la Fiscalía General de la Nación, como uno de los cargos cuyo desempeño habilita para ser Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura; e igualmente se amplía la condición relativa al ejercicio de la Abogacía, para los mismos efectos, en cuanto al tiempo y a la forma de tal ejercicio.

En el artículo 47 del Acto legislativo, artículo que, como el anterior, no remite expresamente a ningún artículo de la Constitución, la primera parte, en lo que respecta a las condiciones para ser Magistrado de la Corte Suprema, amplía de cuatro a ocho años, el desempeño del cargo de Magistrado de los Tribunales Superiores de Distrito y precisa las condiciones en que debe ejercerse para tal efecto, la profesión de la Abogacía.

La última parte del segundo inciso de este artículo, incluye sin embargo, en forma totalmente nueva una causal de inhabilidad para los Magistrados de la Corte, del Consejo Superior de la Judicatura, del Consejo de Estado y de los Tribunales Superiores, la cual en consecuencia será declarada inexequible.

30. *Artículo 160.* Aparece como nueva la frase "e impuestos (sic) según se establece en el artículo 217 numeral 5º", lo cual constituye por lo tanto una mera referencia a la norma que la complementa.

31. *Artículo 161.* Como en los casos ya indicados y por razones de armonización de la reforma, se alude a la Corte Suprema de Justicia, expresión que reemplaza a las de Corte de Casación y Corte Constitucional, empleadas en la primera legislatura.

32. *Artículo 162.* Se incluye al Ministerio Público, al lado de la Rama Judicial, como uno de los estamentos respecto de los cuales, la ley creará la *carrera* respectiva. Siendo una estructura distinta a la Judicial, *se trata en consecuencia de una disposición completamente nueva, cuya inexequibilidad será ordenada por la Corte.*

33. *Artículo 190.* Este artículo acusado igualmente por los actores como inexistente en la primera vuelta legislativa, aparece sin embargo, integrando la segunda parte del artículo 3º del Proyecto publicado en el Decreto 123 de 1979.

Cabe señalar en este artículo que, respecto de la reelección de los Contralores, prohibida en el mismo, se agrega "ni continuar en el ejercicio del cargo al vencimiento de su mandato", lo cual no es otra cosa que el desarrollo natural del primer mandato expresamente, y tácitamente en cuanto a los fines perseguidos por el mismo.

34. *Artículo 207.* El tercer inciso relativo a la distribución entre los departamentos y los Territorios Nacionales del total de la apropiación presupuestal para los "aportes regionales" aparece como nuevo en la segunda legislatura, sin embargo, no solamente corresponde al tema debatido de las partidas para el desarrollo regional, sino que constituye una adecuada precisión de lo dispuesto en los incisos anteriores.

En relación con este punto, es igualmente conveniente aludir a los antecedentes respectivos. La ponencia para primer debate en el Senado de la República, presentada por los Senadores Espinosa Valderrama, Pardo Parra y Lorduy Rodríguez, al referirse precisamente al desarrollo regional a las obras de utilidad social y a los auxilios regionales, expresa:

"La organización de la planificación nacional y de la regional hará menos apremiante la necesidad de esos auxilios, pero no los eliminará del todo. Lo importante es acabar con la clandestinidad en que ahora se gestionan y se dan por aprobados, sin la debida intervención de las Comisiones de Presupuesto de una y otra Cámara.

"De ahí que sugiramos, con base en uno de los proyectos que se pasó para nuestro estudio, que anualmente el Gobierno y el Congreso convengan el porcentaje del Presupuesto Nacional que se destinará al desarrollo regional y obras de utilidad social. Se establecen eso sí, condiciones serias para su adopción y controles de particular rigor, como explicamos enseguida" (Ob. cit., página 244).

Y, en la ponencia para segundo debate, en la segunda legislatura ordinaria, presentada por el Senador Augusto Espinosa Valderrama, al comentarse el mencionado artículo 207 de la Constitución, sus antecedentes y finalidades, se expresan entre otras cosas, las siguientes:

"La comisión aprobó los dos incisos que se propusieron en el pliego de modificaciones para el artículo 207 de la Carta, por medio de los cuales se exige debate público en las comisiones y en las sesiones plenarias, con anuncio previo en los 'Anales del Congreso', para que no haya clandestinidad. Por recomendaciones de una subcomisión en que hubo (sic) de participar, la Comisión agregó otros dos incisos. Uno de ellos prácticamente igual al que redacté para el primer debate de la primera vuelta, en el sentido de prohibir la apropiación de partidas regionales para actividades privadas distintas de los planteles de educación o de beneficencia pública, oficialmente reconocidos o autorizados, y de las juntas de acción comunal que también vigilará el Gobierno. El otro, con el propósito de acabar con discriminaciones y privilegios, impone el señalamiento anual por medio de ley del monto total de la apropiación para aportes regionales, con insistencia en la publicidad como se observa, y el ánimo de acabar con las negociaciones secretas; establece además, que esa totalidad habrá de distribuirse entre los departamentos por partes iguales y una cantidad proporcional entre los Territorios Nacionales, sin que exista diferencia en las asignaciones que señalen los congresistas de una misma circunscripción electoral" ("Anales del Congreso", año XXII, número 88. Bogotá, martes 9 de octubre de 1979, página 1299).

35. *Artículo 208. El último inciso es fundamentalmente nuevo, debiéndose por las razones ya mencionadas declararse su inexequibilidad.*

36. *Artículo 214.* En materia de control constitucional, como se ha observado, en la primera legislatura se había previsto la creación de una Corte Constitucional, con el ánimo de darle a dicho control un carácter concentrado. Empero en la segunda legislatura, se descartó dicho proyecto, atribuyéndosele en cambio a la Sala Constitucional de la Corte Suprema, dentro de ciertos límites, autonomía decisoria.

Por lo tanto, las diferencias que se observan en el artículo 58 del Acto legislativo número 1 de 1979 son producto, de una parte, de una redistribución de competencias entre la Sala Constitucional y la Sala Plena de la Corte; por otra, de una ampliación de las funciones de la Sala Constitucional y finalmente, de la búsqueda de una solución de equilibrio entre las dos tesis planteadas en el curso de los debates, vale decir, creación de un organismo especializado, o mantenimiento del control en la Sala Plena de la Corte, la cual es preciso reconocer que se logró en forma acusada, constituyendo por lo tanto el resultado final, la síntesis de lo realizado entre ambas legislaturas, sin que exista de contera nada totalmente nuevo en la segunda de ellas.

37. *Artículo 215.* En el ordinal 1º, se cambió la palabra persona, empleada en la primera legislatura por la de ciudadano, lo cual importa una restricción frente al titular de la acción de inexequibilidad.

El tercer inciso empleó la expresión "prescripción" respecto de la acción de inexequibilidad, en reemplazo de la de "caducidad" empleada en la primera vuelta. Si bien se trata del cambio de una institución procesal por otra, sin embargo, encuentra la Corte que ambas obedecen a la clara intención del constituyente de ponerle un límite en el tiempo al ejercicio de la mencionada acción de inexequibilidad, no existiendo por lo tanto diferencia esencial entre la primera y la segunda legislatura.

39. *Artículo 217.* En el ordinal 2º, una vez más, por las razones ya mencionadas, se cambia la referencia a la Corte Constitucional y a la Corte de Casación, para aludirse en cambio a la Corte Suprema de Justicia.

El ordinal 3º del mismo artículo si bien presenta alguna novedad no puede considerarse como fundamentalmente nuevo. En efecto de una parte el tema central es el mismo tratado en la primera legislatura, esto es, la intervención del Consejo Superior de la Judicatura en la elección de los Magistrados de los Tribunales y de los Jueces.

De otra parte la novedad conlleva en tal sentido una evidente restricción de las atribuciones del mencionado organismo, pues al paso que en la primera legislatura, los nombramientos de los Magistrados de los Tribunales le estaban atribuidos directamente en una elección de primer grado y el de los jueces también directamente, en una elección de segundo grado, de listas elaboradas por los Tribunales Superiores, en la segunda legislatura la atribución consiste en el envío de listas a la Corte Suprema para la elección de Tribunales, y en el envío a éstos de listas para la designación de jueces.

Por lo demás en la segunda legislatura, también se limitan por otros aspectos las atribuciones del Consejo Superior de la Judicatura, toda vez

que en ésta se suprimió el ordinal 6º que le daba competencia para "conocer en única instancia de los delitos que cometan en ejercicio de sus funciones los Magistrados de la Corte Constitucional, de la Corte de Casación, del Consejo de Estado y el (sic) Fiscal General de la Nación".

El ordinal 5º constituye tan sólo una precisión de lo dispuesto en el mismo ordinal en la primera legislatura. En efecto, en ésta se aludía a las faltas disciplinarias de "los funcionarios judiciales", al paso que en la segunda se determinan cuáles son tales funcionarios y la forma en que conoce el Consejo Superior de la Judicatura de las faltas disciplinarias cometidas por ellos.

40. *Artículo 62. Este artículo es fundamentalmente nuevo: no fue aprobado y ni siquiera discutido en la primera legislatura. Debe, por consiguiente ordenarse su inexequibilidad.*

Es oportuno anotar que no obstante, el Gobierno conserva siempre la facultad de incluir en la ley del Presupuesto General de la Nación, un porcentaje igual o superior al que contempla este artículo, para cubrir los gastos de inversión y funcionamiento que requieran, para la adecuada ejecución de las reformas, la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público.

41. *Artículo 216.* Al precisar los criterios o principios sobre los límites de los cambios que se pueden introducir en la segunda legislatura sin que afecten la validez de las reformas constitucionales ha señalado la Corte que tales modificaciones no solamente no pueden consistir en normas o instituciones fundamentalmente nuevas como tampoco en supresión o, abolición de normas o instituciones que no fueron objeto de debates en la primera legislatura.

Y, ocurre en relación con el acto legislativo subexamen un caso respecto del cual, pese a no haber sido planteado en la demanda de inexequibilidad por los impugnadores, debe la Corte, al tenor del mandato contenido en el artículo 29 del Decreto 432 de 1969, "hacer la correspondiente declaración de inconstitucionalidad".

El conflicto se ha planteado a propósito de dos instituciones o contenidos normativos que en la codificación constitucional vigente corresponden a los artículos 215 y 216, cuyo tenor es el siguiente:

"Artículo 215: En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales" (artículo 54 del Acto legislativo número 1 de 1945).

"Artículo 216. Corresponde a la jurisdicción de lo contencioso-administrativo conocer de las acusaciones por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno, cuando no sean de los expedidos en ejercicio de las facultades de que tratan los artículos 76, ordinales 11 y 12, 80, 121 y 122 de la Constitución" (artículo 72 del Acto legislativo número 1 de 1968).

En la primera legislatura en la cual se debatió y aprobó el que vino a ser Acto legislativo número 1 de 1979, no hubo iniciativa alguna, ni debate, ni decisión que pudiera conducir a la abolición o supresión de las instituciones consagradas en estas dos normas constitucionales.

Fue solamente en la segunda legislatura cuando, como contenido del que vino a ser artículo 60 del Acto legislativo número 1 de 1979, se reprodujo literalmente la institución que venía vigente desde el Acto legislativo número 1 de 1945, artículo 54 y que aparecía como artículo 215 de la Codificación constitucional vigente, esto es, la "excepción de inconstitucionalidad".

Pero, el artículo 60 del Acto legislativo número 1 de 1979 para reproducir esta institución abolió, por subrogación total, la institución que le daba al Consejo de Estado la competencia para conocer de las causas de inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno cuyo conocimiento no corresponde a la Corte, que venía vigente como artículo 216 de la codificación constitucional.

En estas condiciones la institución impropiamente llamada por algunos tratadistas "excepción de inconstitucionalidad" y que más exactamente, en nuestro sistema constitucional, consiste en la aplicación preferente de las normas constitucionales en caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, y que integraba el contenido del artículo 215 de la Constitución; ni en la primera ni en la segunda legislatura se pretendió abolir o suprimir. Y esto es tan evidente que en la segunda legislatura se la quiso convertir en contenido del artículo 216.

Pero ocurrió que al convertir la "excepción de inconstitucionalidad" o "aplicación preferente de la Constitución en caso de incompatibilidad con la ley" en contenido del artículo 216 de la Constitución, se abolió, por subrogación total, el anterior contenido de este artículo, es decir, la institución que le daba competencia al Consejo de Estado para conocer de las acusaciones de inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno de que no conocen la Corte o la Sala Constitucional.

La cuestión es de claridad suprema:

En la primera legislatura el reformador de la Constitución de 1979 no tramitó iniciativa alguna y por tanto no debatió, ni aprobó abolición alguna de las instituciones que venían en vigencia como contenidos de los artículos 215 y 216 de la Constitución.

Pero al pretender, solamente en la segunda legislatura, convertir el contenido del artículo 215 de la Constitución vigente en contenido del artículo 216 por la vía de la subrogación total de esta segunda norma, abolió la institución que en ésta venía figurando, es decir, la que le daba competencia especial al Consejo de Estado para conocer de las causas de inconstitucionalidad de los decretos que dicta el Gobierno cuando no son de aquellos de que conoce la Corte.

De consiguiente, es inconstitucional el artículo 60 del Acto legislativo número 1 de 1979, pero solamente en lo que atañe a la abolición, por subrogación total, del contenido del artículo 216 de la Constitución Nacional, contenido éste que con el del artículo 215 quedan vigentes.

Corresponde, por lo tanto, al codificador incluir estos dos contenidos o instituciones vigentes, en la nueva numeración que se haga del articulado de la Constitución Nacional.

X

Nueva y tardía impugnación de la demanda

El ciudadano Jorge Edgardo González Vidales, obrando en tal condición y además como "apoderado del doctor Felio Andrade Manrique, Ministro de Justicia de la República", presentó el día en que se vencía el término para la adopción de la ponencia por parte de la Sala Constitucional, un escrito dirigido a la "Sala Plena", con el propósito de "impugnar la demanda de inexequibilidad", respecto del cual son oportunas las siguientes observaciones.

De una parte, más que un ataque a la demanda dicho libelo constituye un insólito ataque a los demandantes. Ciertamente encuentra el libelista que el móvil de la demanda fue "la pasión política" (folio 486); que es antipatriótico jugar equivocadamente con formalismos de derecho, buscando tan sólo el quebrantamiento de lo que realmente es grande y fundamental" (folio 487); que los demandantes han procedido "olvidando toda regla de sana hermenéutica jurídica" (folio 488) y que uno de los cargos contenidos en la demanda "es falso".

De otra parte el impugnante aduce especialmente en defensa del acto impugnado diversas razones de conveniencia, añadiendo que adhiere "a las impugnaciones hechas a la demanda, por los doctores César Gómez Estrada, Rodrigo Noguera Laborde, Manuel Urueta Ayola y Parménides Salazar" y que comparte igualmente "el concepto del Ministerio Público sobre la exequibilidad del acto legislativo".

Constituyendo pues esta impugnación, en cuanto a sus argumentaciones jurídicas, una síntesis de las demás impugnaciones hechas en el proceso, las consideraciones de la Corte comprenden holgadamente las apuntaciones contenidas en ella.

XI

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional y, escuchada la Procuraduría General de la Nación,

Resuelve:

Primero. DECLÁRANSE INEXEQUIBLES, por ser violatorios de la Constitución Nacional, los siguientes textos del Acto legislativo número 1 de 1979:

1º La parte final del segundo inciso del artículo 2º, cuyo texto es el siguiente:

"La ley podrá igualmente estimular el ejercicio de la función del sufragio y aún establecer el voto obligatorio".

2º El artículo 28, cuyo texto es el siguiente:

"Constituye falta absoluta de los Senadores y de los Representantes principales y de los suplentes cuando se hubieren posesionado del cargo, su aceptación de cualquier empleo público, excepción hecha de los Ministros, Gobernador, Agente Diplomático y Alcalde del Distrito Especial o de capital de departamento".

3º El ordinal 10 del artículo 40, cuyo texto es el siguiente:

"10. Presentar a la consideración del Congreso proyectos de ley relativos a su cargo y especialmente a la defensa de los derechos humanos y al respeto de las garantías sociales".

4º La última parte del segundo inciso del artículo 47, cuyo texto es el siguiente:

"Ni ellos ni los Magistrados de los Tribunales podrán ejercer la profesión de Abogado durante el año siguiente a su retiro ante las corporaciones en que sirvieron o de ellas dependen".

5º La parte final del artículo 53, cuyo texto es el siguiente:

"Y la del Ministerio Público".

6º El segundo inciso del parágrafo del artículo 56, cuyo texto es el siguiente:

"Las Mesas Directivas de las Cámaras ejecutarán el presupuesto del Congreso con estricta sujeción a la ley normativa del presupuesto nacional y rendirán informe público mensual de dicha ejecución".

7º El artículo 62, cuyo texto es el siguiente:

"A partir del 1º de enero de 1981; el Gobierno Nacional invertirá no menos del 10% del presupuesto general de gastos en la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público".

8º El artículo 60, en cuanto con él se subrogó el artículo 216 de la Constitución Nacional, cuyo texto es el siguiente:

"Corresponde a la jurisdicción de lo Contencioso-administrativo conocer de las acusaciones por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno, cuando no sean de los expedidos en ejercicio de las facultades de que tratan los artículos 76, ordinales 11 y 12, 80, 121 y 122 de la Constitución" (artículo 72 del Acto legislativo número 1 de 1968. Artículo 216 de la actual codificación).

Segundo. DECLÁRANSE EXEQUIBLES, por no ser violatorios de la Constitución Nacional los demás artículos del citado Acto legislativo número 1 de 1979.

Cópiese, notifíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

OBSERVACIONES DEL MAGISTRADO RICARDO MEDINA MOYANO

El anteproyecto presentado por el suscrito a la consideración de la Sala Constitucional, comprendía la solicitud para que se declarara la inexequibilidad del ordinal 3º del artículo 59 del acto legislativo demandado, según el cual:

"Las acciones por vicios de forma *prescriben* en el término de un año, contado desde la vigencia del respectivo acto".

Toda vez que la Sala no acogió dicha solicitud, decisión de la cual me permití disentir, respetuosamente expongo en forma breve, algunas de las razones de tal disentimiento, sin perjuicio de su ampliación en las sesiones de Sala Plena.

1º En la primera legislatura, el mentado ordinal fue aprobado en la siguiente forma:

"Las acciones por vicios de forma *caducan* en el término de un año, contado desde la vigencia del respectivo acto".

2º La caducidad y la prescripción son dos fenómenos procesales distintos, tanto por lo que hace a su naturaleza, como por lo que hace a sus consecuencias y a su ejercicio.

3º En consecuencia, si en el texto aprobado en la primera legislatura se habló de caducidad y no de prescripción, esto significa que esta última institución procesal no contó con el requisito de las dos legislaturas.

4º Pero es más, es que la primera legislatura *rechazó* la aceptación de la prescripción, en orden a su consagración en el mencionado artículo.

Y creo que la rechazó porque el "Proyecto de Acto legislativo número 7 de 1978", que sirvió de base a los debates correspondientes, consagraba la prescripción, no la caducidad.

En efecto, el tercer inciso del ordinal 3º del artículo 37 de este proyecto, decía:

"La acción pública de inexequibilidad por vicios de procedimiento en la formación, de que trata este artículo, *prescribe* a los seis meses de haber entrado en vigencia la norma respectiva" (Reforma Constitucional de 1979. Legislatura de 1978. Primera Parte. Cámara de Representantes. Imprenta Nacional. Bogotá, 1980, página 133).

5º Si en gracia de discusión se aceptara que teóricamente la caducidad y la prescripción, son instituciones que presentan facetas similares, es lo cierto que el legislador colombiano ha definido claramente su diferencia, como lo demuestran los artículos 85 y 97 del nuevo Código de Procedimiento Civil (Decreto 1400 de 1970).

Ciertamente, según el primero de ellos, el juez puede rechazar *in limine* la demanda:

"En los procesos en que existe término legal de caducidad para intentarla, cuando de ella o de sus anexos aparezca que dicho término está vencido".

A su turno el segundo artículo mencionado permite que se tramiten como previas, las excepciones perentorias de:

"Cosa juzgada, transacción, prescripción y caducidad".

6º La mera intención del constituyente de limitar el ejercicio de la acción pública de inexequibilidad no es razón suficiente para considerar como identificados en las dos legislaturas, dos fenómenos procesales de diverso contenido.

7º Por otra parte, tal hecho aisladamente considerado, no se encontraría de acuerdo con las bases adoptadas en la ponencia, con relación a las modificaciones introducidas en la segunda legislatura.

8º No resulta coherente que la Sala acepte la exequibilidad de la norma comentada y en cambio no hubiera aceptado la exequibilidad propuesta por el suscrito del artículo 62 del acto impugnado relativo al porcentaje del presupuesto general de gastos para la Rama Jurisdiccional.

En efecto este tema fue materia de análisis detenido en la Primera Legislatura, aunque la solución dada al mismo haya tenido algunas diferencias.

Así por ejemplo, en la ponencia para segundo debate, presentada por el Senador Miguel Escobar Méndez, en la sesión del 15 de noviembre de 1978, presidida por Libardo Lozano Guerrero (Presidente), y Felio Andrade Manrique (Vicepresidente), se lee al respecto lo siguiente:

"*El incremento presupuestal de la Rama.* Las precarias condiciones materiales en que Magistrados y Jueces deben cumplir su augusto ministerio, tales como su exigua remuneración y la pésima dotación de los despachos judiciales es algo verdaderamente deplorable. Conscientes de lo inaplazable necesidad de que el Estado acuda a enmendar esta crónica falla, identificada inequívocamente como una de las causas de la mala administración de justicia, la comisión de ponentes para el primer debate y la Comisión Primera Constitucional acogieron la iniciativa propuesta, tanto en proyecto presentado por el anterior Gobierno como en el presentado por el Senador Jaime Castro, de elevar a mandato constitucional el incremento anual, por el término de cinco años, el presupuesto destinado al funcionamiento del aparato judicial. Para explicar y justificar esta disposición del proyecto me basta citar lo dicho al respecto por el entonces Ministro de Justicia, César Gómez Estrada, en la exposición de motivos con que la sustentó: 'En la conciencia de todos los colombianos, y más todavía, en la de quienes ocupan posiciones oficiales de responsabilidad, está presente la convicción de que secularmente el servicio de administración de justicia no obstante reconocérsele su posición de preeminencia frente a muchos otros en una sociedad organizada, ha venido siendo el que con menos atención se mira para efectos de asignarle dentro del Presupuesto Nacional los recursos indispensables para la adecuada satisfacción de las necesidades a que responde' " (obra citada, páginas 975 y 976).

Importa observar que esta inquietud se plasmó en el ordinal b) del artículo 27 del proyecto publicado en el Decreto 122 de 1979, cuyo texto es el siguiente:

"b) Durante los próximos cinco años, se incrementará en no menos del uno por ciento la participación que en el año inmediatamente anterior hubiere correspondido en el presupuesto general de la nación a la Rama Jurisdiccional y al Ministerio de Justicia".

Ricardo Medina Moyano.

Salvamento de voto del Magistrado César Ayerbe Chaux

Me ha correspondido compartir con distinguidísimos Magistrados y Conjueces la responsabilidad del estudio del Acto legislativo número 1 de 1979, dentro del proceso de inexequibilidad propuesto contra esa reforma constitucional; y como no he tenido el honor de participar en el criterio mayoritario que adoptó la decisión, debo consignar, con el acatamiento que me merece la opinión de mis compañeros de estudio, las razones de mi discrepancia con las consideraciones y decisiones de la sentencia.

I. Las normas sobre competencia, como normas de orden público, tienen efecto general inmediato. Y en acatamiento de ese principio, la Corte Suprema de Justicia, por intermedio de su Sala Plena y por intermedio de su Sala Constitucional, desde la vigencia del artículo 58 del Acto legislativo de 1979, ha venido aplicando la nueva norma en todos los procesos de exequibilidad de normas inferiores, ya sea en eventos de proyectos objetados, o ya sea en casos de control automático, o ya sea en situaciones nacidas del control eventual por acusación de leyes o decretos. Basta recordar en esa materia la sentencia de Sala Plena del 23 de mayo de 1980, relacionada con el Decreto 536 del 14 de marzo de 1980, sobre agilización del procedimiento en Consejos de Guerra Verbales.

Sin embargo, no es posible seguir ese principio general cuando el objeto de acusación es el propio Acto legislativo, en el cual está incorporada la nueva norma sobre competencia. Se hace ne-

cesario, entonces, aplicar excepcionalmente la norma inmediata anterior sobre competencia.

Las razones que explican esta excepción son las siguientes:

1ª La necesidad de eludir una posibilidad ilógica en la sentencia, a lo cual se llegaría cuando ésta basa la competencia en la nueva norma y concluye con una declaración de inexequibilidad.

2ª El control jurisdiccional en estos casos tiene una confrontación sobre juridicidad de una situación normativa de orden constitucional. Del derecho anterior se produce una derivación sucesiva y coordinada del nuevo derecho. Recordando a Kelsen en su distinción de acontecimiento exterior y significación, puede afirmarse que los hechos sucesivos a seguirse en el procedimiento dificultado constituyen el acontecimiento externo, pero la significación de ellos no puede hacerse sino con arreglo a la norma anterior.

3ª Si se aplica la nueva norma en materia de competencia, quedaría en manos del autor de la nueva norma burlar el control jurisdiccional. Sería tanto como entregar las llaves del control a ese mismo autor, para que en todos los aspectos que puedan tener incidencia con la violación se restrinja por el supuesto contraventor la competencia.

4º La doctrina de la Corte remite al sistema normativo anterior sin excluir el aspecto de la competencia.

De allí que el caso *sub judice* tenga que ser analizado según las normas vigentes inmediatas anteriores al Acto acusado, es decir, a la luz del Acto legislativo de 1968 y de la jurisprudencia del 5 de mayo de 1978.

Esta jurisprudencia modificó la doctrina tradicional de la Corte sobre competencia para conocer de demandas contra actos reformatorios de la Constitución. Y con ella coinciden las providencias de 13 de febrero de 1979, de las cuales fueron ponentes los doctores Luis Carlos Sáchica y Antonio Alvira Jácome, y más tarde, la providencia de 16 de octubre de 1979 con ponencia del doctor Alfonso Suárez de Castro.

Sin embargo, en las tres últimas decisiones de Sala Plena, de las cuales fueron respectivamente ponentes los doctores Irisarri Restrepo, Medina Moyano y Darío Vallejo Jaramillo, calendadas sucesivamente el 6 de noviembre de 1980, el 27 de noviembre de 1980 y el 4 de diciembre de 1980, no se hizo una reafirmación tácita de la doctrina del 5 de mayo de 1978. No hubo en esos casos definiciones de fondo que implícitamente aceptaran la competencia de la Corte. Todas ellas fueron decisiones inhibitorias por un concepto distinto de la competencia, el concepto de vigencia y validez de la norma acusada. De allí que en las tres últimas decisiones de la Sala Plena no hubo oportunidad para evaluar el cambio de doctrina que se presentó con la sentencia del 5 de mayo de 1978, recaída sobre el Acto legislativo de la proyectada constituyente del Gobierno del doctor López Michelsen.

II. Corresponde por esencia al constituyente precisar los términos y condiciones en que deben ejercerse los poderes públicos (Constitución Nacional, artículo 2º). En otras palabras, fijar las bases de una organización jurídica y de la estructura misma del Estado. Por eso la Constitución se concibe ante todo como el ordenamiento de las competencias del Estado y la distribución de éstas por ramas del poder, órganos y funcionarios. Se complementa la distribución de esas competencias con la determinación de derechos y garantías que se reconocen a las personas y con la creación de un sistema de control jurisdiccional que garantice el ejercicio y el alcance de las funciones asignadas.

Ninguna norma constitucional limita al constituyente, así tenga el carácter de constituyente derivado, esa función. El Congreso en ejercicio de la función constituyente que se le delegó por el Constituyente Primario, no tiene más limitaciones normativas que las que le impone el artículo 218 de la Constitución, según el cual debe observar "el procedimiento especialmente dificultado" para expedir una reforma de la Carta. Sin embargo, estas limitaciones son de carácter eminentemente formal. No existen, por lo tanto, normas intangibles para el Constituyente Derivado. Si las hubiera, la misma Carta Fundamental las habría señalado con ese carácter.

En cambio, los órganos creados para el ejercicio del poder público tienen funciones limitadas. No pueden hacer sino aquello que les es permitido normativamente. Todos los poderes públicos son limitados, decía el artículo 57 de la Constitución de 1886. Y el Constituyente de 1936, después de precisar que eran órganos del poder público el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, advirtió que tales órganos eran limitados (artículo 21). El hecho de que el Constituyente de 1945 no hubiese aludido explícitamente a esas limitaciones (artículo 6º), no cambia aquella característica de las ramas del poder público.

Pero la Constitución jamás ha dicho que el constituyente tiene poderes limitados. No existen competencias distintas para el Constituyente

Primario y para el Constituyente Derivado. La única diferencia entre ellos consiste en que el Constituyente Primario por su naturaleza no está sujeto a las formas previas del "procedimiento especialmente dificultado" que debe respetar el Constituyente Derivado.

Y si la propia Carta no establece limitaciones de fondo para el constituyente, la Corte no puede crear por jurisprudencia esas limitaciones. Dentro de la estructura del Estatuto Fundamental, una doctrina de esa índole entraña un contrasentido jurídico.

III. Precisamente esa apertura de la Constitución a cualquier reforma de fondo es lo que garantiza la evolución y el cambio dentro de un sistema de derecho, sin que se presenten soluciones de continuidad en la vida constitucional. La coexistencia pacífica de personas con diferentes criterios políticos y con disímiles apreciaciones de valores no sería posible en un sistema constitucional hermético a las posibilidades de cambio. Cuando el Constituyente Derivado encuentra limitaciones de fondo, los hechos políticos desbordan los cauces normativos y dan oportunidad al Constituyente Primario en los hechos revolucionarios o en los cambios constitucionales que implican necesariamente soluciones de continuidad en el sistema de derecho.

Uno de los méritos que debe reclamarse en favor del sistema positivo constitucional colombiano es el que dicho sistema no partió del criterio de que las realidades socio-económicas, culturales y políticas fueran históricamente estáticas. La experiencia de 1863 había sido suficiente para comprender que no puede dejarse a la guerra civil y a la revolución la única vía de su propia y triste realidad para lograr un cambio constitucional. De allí que el constituyente tuviese una visión amplia para las modificaciones de fondo. El Estatuto Fundamental no establece en ese sentido limitaciones al constituyente derivado, permitiendo cualquier variante de organización estatal de izquierda o de derecha. Por eso la jurisprudencia que se inició con el fallo de 5 de mayo de 1978 peca por retardataria y es un contrasentido político con la verdadera orientación de la Carta. Hay que decirlo claramente: en la Constitución que nos rige, no existe el control constitucional por razones de principio.

Está bien que el hombre entregue su vida en defensa de unos ideales patrióticos, políticos o religiosos, o en defensa de unos valores que conformen su existencia. En fin de cuentas, esos ideales y valores iluminan y dan sentido al quehacer de la propia existencia y estructuran la organización social y política que nos haya tocado vivir. Lo que no está bien es que se pretenda contra el devenir histórico almenar petrificadamente esos ideales y valores en normas constitucionales intangibles para que ellos tengan que ser aceptados, a las buenas o a las malas, por todas las generaciones posteriores indefinidamente, sin dar más oportunidad a los discrepantes que la voz de las bazucas o el incremento de su actividad guerrillera en las selvas de cemento de las grandes ciudades o en el arborizado espinazo de los Andes trifurcados.

IV. La Corte en la doctrina de 5 de mayo de 1978 buscó limitaciones artificiales contra el Constituyente Derivado. Sin embargo, no recordó las limitaciones evidentes que ella misma tenía en el ejercicio de la jurisdicción constitucional. Todas las ramas del poder público son limitadas. Y conforme al régimen constitucional previsto en 1968, la función que encomendó el constituyente a la Corte de guardar la integridad de la Constitución, —que es una función eminentemente jurisdiccional—, no puede ser ejercida sino por los siguientes medios:

1º Decidir con efecto general, *erga omnes*, en procesos que se originan en el control automático, sobre la exequibilidad de decretos de estado de sitio (ver parágrafo, artículo 42 del Acto legislativo de 1968, correspondiente al artículo 121 de la Codificación) y sobre la exequibilidad de decretos de emergencia económica (ver parágrafo, artículo 43 del Acto legislativo de 1968, correspondiente al artículo 122 de la Codificación).

2º Decidir con efecto general, *erga omnes*, en procesos de exequibilidad, sobre la constitucionalidad de:

a) Los proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales, tanto por su contenido material como por vicios de forma (ver numeral 1º, artículo 71, Acto legislativo de 1968, correspondiente al artículo 214 de la Codificación);

b) Todas las leyes, acusadas en acción pública de inconstitucionalidad por cualquier ciudadano, ya sea por vicios de fondo o de forma (ver numeral 2º, artículo 71, Acto legislativo de 1968, correspondiente al artículo 214 de la Codificación y Sentencia de la Corte de fecha 28 de agosto de 1970);

c) Los siguientes decretos, cuando sean acusados de inconstitucionalidad por cualquier ciudadano:

i) Decretos dictados por el Gobierno en ejercicio de autorizaciones recibidas del Congreso para

celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes nacionales y ejercer otras funciones dentro de la órbita constitucional (ver numerales 11 y 2º respectivamente de los artículos 11 y 71 del Acto legislativo de 1968, correspondientes a los artículos 76 y 214 de la Codificación).

ii) Decretos dictados por el Gobierno en ejercicio de facultades extraordinarias, otorgadas *pro tempore* por el Congreso, en consideración a la necesidad o la conveniencia públicas (ver numerales 12 y 2º respectivamente de los artículos 11 y 71 del Acto legislativo de 1968, correspondientes a los artículos 76 y 214 de la Codificación).

iii) Decretos con fuerza de ley expedidos por el Gobierno para poner en vigencia proyectos de planes y programas de desarrollo económico y social o de obras públicas, cuando la Comisión Especial Permanente de la Cámara de Representantes y el Senado han perdido sucesivamente la competencia para conocer de tales proyectos por vencimiento de los términos constitucionales que respectivamente tienen para decidir sobre esos mismos proyectos (ver inciso 6º, artículo 14, Acto legislativo de 1968 en consonancia con el numeral 2º del artículo 71 ibídem, correspondientes a los artículos 80 y 214 de la Codificación).

3º Decidir con efecto restringido, *inter partes*, en un determinado proceso que esté a su conocimiento, sea de índole civil laboral o penal, la aplicación prevalente de la norma constitucional sobre la norma legal, en caso de incompatibilidad entre ellas, haciendo el reconocimiento de la excepción de supremacía normativa (ver artículo 54 del Acto legislativo de 1945, correspondiente al artículo 215 de la Codificación).

Con referencia a las normas inmediatamente anteriores al Acto legislativo que se juzga, puede concluirse consecuencialmente que ninguna otra arma distinta a las enunciadas tiene la Corte para defender la Constitución. Por lo tanto, esta corporación no tiene competencia asignada para conocer de acciones de inexequibilidad contra actos legislativos, así ellas se limiten a la simple objeción por vicios de forma en su expedición.

V. La función, pues, que incumbe a la Corte de velar por la integridad de la Constitución Nacional debe ejercerse dentro de las reglas constitucionales previstas en la misma Carta. El control integral no comporta una competencia genérica porque la competencia implica una facultad explícitamente conferida en una norma, "delimitada en su contenido por la misma disposición, condicionada por ella en cuanto a sus fines, a la oportunidad y circunstancias para ponerla en acto, así como a los procedimientos y formas para que su ejercicio sea regular" (sentencia de mayo 5 de 1978). En el Estado de Derecho todas las facultades de los órganos son regladas, y, por tanto, se excluye en su ejercicio todo factor subjetivo. La competencia no es genérica sino concreta. Es una medida exacta y precisa de la jurisdicción. Y esta última en esencia es la función de administrar justicia, que corresponde al Estado como una emanación directa de la soberanía.

Dentro de la rama jurisdiccional, la aptitud para conocer de un caso determinado y la posibilidad lícita de actuar respecto del mismo están regladas en forma expresa, y no puede hacerse actuación alguna válida sino dentro de los parámetros exactos de la competencia. La actuación fuera de esos límites es contraria a derecho y genera responsabilidad. El sentenciador únicamente puede resolver lo que le ha sido atribuido y ha de entenderse que le está prohibido hacer todo aquello que no le ha sido atribuido. La competencia como medida exacta y precisa de la jurisdicción no se determina por inferencias o analogías, ni tampoco por extensión. La norma que establece una competencia, por su naturaleza, no es enunciativa sino limitativa.

VI. Es infundada, entonces, la creencia de que con posterioridad al Constituyente de 1968, se abrió para la Corte, dentro del sistema de control jurisdiccional de la constitucionalidad, una competencia sobre vicios de procedimiento en la formación de las normas, así fueran éstas de naturaleza simplemente legal o de naturaleza calificadamente constitucional.

Los textos constitucionales de 1968, según se ha dejado establecido, no dieron a la Corte competencia para conocer de procesos de control constitucional por defectos de procedimiento en su expedición contra los Actos Reformatorios del Estatuto Fundamental. Se limitaron exclusivamente en esa materia, a otorgar competencia de control formal respecto a los proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales y respecto de todas las leyes que fueran objeto de procesos de exequibilidad en virtud de acusación de cualquier ciudadano. El Constituyente de 1968 no autorizó procesos de inexequibilidad contra actos legislativos reformatorios de la Constitución.

Y así lo entendió también el Decreto 432 de 1969, expedido en virtud de autorizaciones recibidas por el Gobierno directamente del constituyente según el literal c) del artículo 76 del Acto legislativo de 1968, para dictar las normas relativas al funcionamiento de la Sala Constitu-

cional de la Corte y las normas procedimentales para el estudio y despacho de los asuntos a su cargo. En ese decreto no se previeron procesos de exequibilidad contra actos reformatorios de la Constitución.

En efecto, el Decreto aludido sólo estatuyó los siguientes trámites:

a) Para proyectos de ley objetados de inconstitucionalidad por el Gobierno, bien sea por infracción directa de normas sustanciales o bien por infracción de normas procedimentales, se previó una regulación especial en la sección 2ª con los artículos 11 y 12;

b) Para el control automático de los decretos legislativos, dictados en ejercicio de las facultades conferidas por los artículos 121 y 122 de la Constitución, se estableció el procedimiento de la Sección 3ª con los artículos 13, 14 y 15;

c) Para el control eventual por acusación de inexequibilidad contra leyes o decretos dictados por el Gobierso en ejercicio de las atribuciones conferidas por los ordinales 11 y 12 del artículo 76 y por el artículo 80 de la Constitución Nacional, se fijó el trámite de la Sección 4ª con los artículos 16, 17, 18, 19 y 20.

No existen normas procedimentales para estudio y despacho de acciones de inexequibilidad contra Actos Reformatorios de la Constitución Nacional. Y ello obedece precisamente a que la Corte no tiene competencia para definir sobre la constitucionalidad, así sea simplemente por concepto de trámite, contra actos legislativos.

VII. La propia historia del sistema de control jurisdiccional de la Constitución, reafirma las conclusiones restrictivas sobre competencia para juzgar de acusaciones de actos legislativos en acciones de inexequibilidad.

Antes del régimen previsto en el Acto legislativo de 1968, cuyos alcances se dejan analizados (puntos IV, V, VI), el Control Jurisdiccional de Constitucionalidad ha pasado por cuatro (4) etapas, desde la expedición de la Carta de 1886, en las cuales se puede constatar fácilmente que la Corte Suprema de Justicia nunca ha tenido competencia para conocer de acusaciones de inconstitucionalidad contra actos reformatorios de la Constitución:

Primera etapa: Régimen originario de la Constitución de 1886 y de las Leyes 57 y 153 de 1887.

Segunda etapa: Régimen de la Ley 2ª de 1904.

Tercera etapa: Régimen del Acto legislativo de 1910.

Cuarta etapa: Régimen del Acto legislativo de 1945.

A) *Régimen originario de la Constitución de 1886 y de las Leyes 57 y 153 de 1887.*

Por el artículo 151, numeral 4º, de la Constitución se atribuyó a la Corte la decisión definitiva sobre la exequibilidad de "actos legislativos (sic) que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales". En consonancia con esa atribución, el artículo 90 de la Constitución disponía para el caso en que el proyecto fuere objetado por inconstitucional: "En este caso, si las Cámaras insistieren, el proyecto pasará a la Corte Suprema, para que ella, dentro de seis días, decida sobre su exequibilidad. El fallo afirmativo de la Corte obliga al Presidente a sancionar la ley. Si fuere negativo, se archivará el proyecto".

A su vez, el artículo 5º de la Ley 57 de 1887 constituye un antecedente normativo de la excepción de constitucionalidad, al disponer en su texto legal: "Cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, predominará aquélla". Sin embargo, la excepción de supremacía constitucional así consagrada, por razón de la vigencia casi inmediata y posterior del artículo 6º de la Ley 153 de 1887, no tenía sino particularísimas posibilidades de aplicación jurídica. En efecto, la última norma mencionada estatuyó: "Una disposición expresa de ley posterior a la Constitución se reputa constitucional y se aplicará aun cuando aparezca contraria a la Constitución". Se incorporó así al sistema positivo el principio de presunción de constitucionalidad de la ley, que sólo permitió dejar de aplicar las leyes, por excepción de supremacía, en los siguientes casos:

a) Las leyes anteriores a la Constitución que le fueran contrarias a ella y que no estaban amparadas por la presunción de constitucionalidad. Se podía ejercer contra esas leyes un control verdadero y directo por vía de excepción;

b) Las leyes referentes a materias civiles, expedidas con posterioridad a la Constitución de 1886 y que se consideraran contrarias al Título III, incorporado como título preliminar del Código Civil (Constitución Nacional de 1886, artículo 52). Surgía aquí un control indirecto por vía de excepción. A la supremacía de la norma constitucional no se llegaba sino en forma derivada por la primacía sobre una norma legal de otra norma, que simultáneamente tenía la calidad de norma legal y de precepto constitucional. Esta circunstancia coincidente desdibujaba la aplicación de prevalencia de la norma superior sobre la norma derivada, para desplazar el problema

a la aplicación preferente de una norma derivada frente a otra norma derivada;

c) Las leyes oscuras o deficientes se aplicaban en el sentido que fuera más conforme con la doctrina constitucional y con los preceptos de la Carta (Ley 153 de 1887, artículos 6º, 8º y 49). La norma superior permitía excluir de la norma derivada deficiente, cualquier sentido contrario a los preceptos de mayor jerarquía. Se llegaba a la prevalencia del precepto constitucional de un modo indirecto por vía de interpretación, más que por vía de excepción.

Prevaleció en la Asamblea Nacional de 1886 el criterio de la primacía legal sobre la Constitución y de la presunción de constitucionalidad de las leyes. Dentro de la concepción lógica y constitucionalista del señor Caro era un imposible moral que el Congreso pudiera llegar a expedir una ley inconstitucional. Para eso estaba consagrado el mecanismo de la objeción y de la sanción de la ley. Si la norma pasaba esas formas de control y estaba promulgada, necesariamente había que obedecerla. "Si el soberano, decía el señor Caro, dicta una ley constitucional, esta ley sancionada y promulgada debe ser obedecida mientras no haya, como no lo hay, un poder superior que tenga facultad de anularla. No puede dejarse al ciudadano la facultad de desobedecer una ley porque la juzgue contraria a la Constitución. Tal principio sería anárquico; pero sí debe tener el derecho de exigir que no se cumpla en su daño, y los tribunales no deben aplicarla cuando lesiona derechos garantizados por la Constitución. Nadie anula la ley; así se salva el principio de autoridad; pero el ciudadano tiene el derecho de defensa, ejercitada por las vías legales, y el poder judicial le dispensa protección; así se salva la libertad bien entendida y ambos principios quedan conciliados".

Con mayor razón era inconcebible para el criterio del señor Caro que el constituyente violara la Constitución en las normas que se le dejaban marcadas para la reforma de la Carta. "El imperio y el respeto a la Constitución se imponen por sí mismos, por la sola virtualidad de sus normas, por la separación y consecuente equilibrio de los poderes, que tienen límites positivos y morales en sus respectivas competencias" (doctor Hernán Toro Agudelo, sentencia de abril 9 de 1970). El sistema de control de constitucionalidad para la actividad del Legislativo, ya sea como creador de normas derivadas (leyes) o ya sea como creador de normas superiores (actos legislativos), se ejercita principalmente por el *control de sanción y de objeción* que corresponde al Ejecutivo como partícipe y colaborador en la expedición de las normas. Complementariamente ese sistema se cumple en forma jurisdiccional por la Corte Suprema de Justicia, que fue habilitada para conocer en procesos de exequibilidad, previa realización del control de objeción y del rechazo de éste por las Cámaras. Y como el control de sanción y objeción se puede cumplir sobre actos legislativos ordinarios (leyes) y sobre actos legislativos especiales (reformatorios de la Constitución), consecuencialmente en forma teórica para el régimen originario de la Carta de 1886 el control jurisdiccional de constitucionalidad puede cumplirse por la Corte contra las reformas constitucionales, siempre y cuando ellas hubiesen sido materia de objeción del Ejecutivo por ese concepto de inconstitucionalidad y siempre y cuando esas objeciones hubiesen sido rechazadas por las Cámaras.

Por tanto, dentro del sistema primitivo de la Carta de 1886, el único medio preventivo de corregir los abusos o los errores del Legislativo, en la expedición de las normas o es la interpretación auténtica de ellas, exige conjuntamente el concurso del mismo Cuerpo Legislativo, del Gobierno y de la Corte Suprema de Justicia. Esta puede decidir sobre la exequibilidad de actos legislativos, ordinarios (leyes) o especiales (reformatorios de la Constitución), siempre que concurran dos circunstancias: i) que el Gobierno los haya objetado como inconstitucionales, y ii) que el Congreso insista en que no son inconstitucionales. La decisión de exequibilidad o inexequibilidad implica así una apreciación coincidente sobre esa materia de dos de los poderes públicos frente al discrepante.

El régimen primitivo de la Carta no concibió, por consiguiente, el control de constitucionalidad por vía de acción contra normas derivadas ni contra normas superiores.

B) *Régimen de la Ley 2ª de 1904.*

Al sistema descrito de control de constitucionalidad, vino a sumarse con la vigencia de la Ley 2ª de 1904 una nueva modalidad, que permitió a la Corte Suprema de Justicia decidir, a solicitud de cualquier ciudadano sobre la exequibilidad de los decretos legislativos, originados en una declaración de estado de sitio. El régimen de excepción constitucional, previsto para cuando se declara perturbado el orden y se implanta el estado de sitio en toda la República, quedó sujeto desde entonces al sistema de control jurisdiccional de exequibilidad.

La Ley 2ª de 1904 constituyó un antecedente importante para las evoluciones que en esa ma-

teria se presentan más tarde en la reforma constitucional de 1910. Con esa ley se inicia el control de constitucionalidad por acusación, en acción pública de cualquier ciudadano y con audiencia del Procurador General de la Nación.

Dentro de esta segunda etapa el sistema ofrece, por lo tanto, las siguientes modalidades:

a) Control de exequibilidad sobre actos legislativos ordinarios (leyes) o especiales (reformatorios de la Carta), creado por la misma Constitución, siempre y cuando que el Gobierno los haya objetado como inconstitucionales y que el Congreso insista en que no son inconstitucionales (Constitución Nacional, artículos 151-4º y 90);

b) Excepción de supremacía constitucional, de origen legal y de aplicación restringida: i) para leyes anteriores a la Constitución; ii) para leyes referentes a materias civiles que fueran posteriores a la Constitución y que se consideraran contrarias al Título III de la Carta, y iii) para leyes oscuras o deficientes (Ley 57 de 1887, artículo 5º, en consonancia con la Ley 153 de 1887, artículos 6º, 8º y 49 y con el artículo 52 de la Constitución Nacional de 1886);

c) Acción pública de inexequibilidad para cualquier ciudadano contra los decretos legislativos, originados en la declaratoria de perturbación del orden y del estado de sitio en toda la República (Ley 2ª de 1904).

El control de constitucionalidad por vía de acción no existe contra normas superiores o constitucionales, y se inicia en forma limitada sobre una especie precisa de normas derivadas, las que se configuran como decretos legislativos de estado de sitio.

C) *Régimen del Acto legislativo de 1910.*

El constituyente de 1910 marca un hito importantísimo en el desarrollo del derecho constitucional. Sin hipérbole puede decirse que Colombia entrega al mundo del derecho una contribución sin precedentes, al consagrar el control jurisdiccional de constitucionalidad por acusación de normas derivadas. Sólo años más tarde, Kelsen propone ese sistema de control para la Constitución austríaca de la postguerra del 14 y se acoge ese mismo principio en organizaciones constitucionales europeas que se redactaron después del gran conflicto mundial.

En dos artículos queda compendiado el sistema de control jurisdiccional de exequibilidad:

"*Artículo 40.* En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales".

"*Artículo 41.* A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, además de las facultades que le confieren ésta y las leyes, tendrá la siguiente:

"Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los actos legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales, previa audiencia del Procurador General de la Nación".

Se eleva así a la categoría de norma constitucional la excepción de supremacía normativa de la Constitución, que antes tenía una simple consagración legal y de tipo limitado. Se mantiene, previo cumplimiento del control de sanción y de objeción que compete al Ejecutivo, el control de exequibilidad sobre actos legislativos, así tengan el carácter de ordinarios (leyes) o de extraordinarios (actos reformatorios de la Constitución). Y se amplía el control de exequibilidad por vía de acusación, creado por el legislador de 1904 para los decretos de estado de sitio, haciéndolo extensivo a todas las leyes o decretos que se acusen como inconstitucionales. Pero se mantiene el mismo criterio de 1886 respecto a la inexistencia de la acción de inexequibilidad por acusación contra actos reformatorios de la Carta. En efecto, al examen de constitucionalidad de un acto legislativo, en sentido específico de acto reformatorio de la Constitución, sólo puede llegarse con el supuesto previo de que haya sido objetado como inconstitucional en el ejercicio que corresponde al Ejecutivo del control de sanción y de objeción.

Queda incorporado el sistema de control en el mismo Estatuto Fundamental con una triple modalidad:

a) La del control en vía de excepción, con reconocimiento de supremacía de la Constitución sobre las leyes;

b) La del control por vía de objeción, con el cual a su vez se abre el control de exequibilidad sobre actos legislativos ordinarios o específicos que hayan sido materia de objeción por inconstitucionalidad, y

c) La del control por vía de acusación que comprende en amplio espectro todas las leyes o decretos demandados como inconstitucionales en acción pública.

No existe dentro del sistema adoptado en 1910 competencia de la Corte Suprema de Justicia para conocer por vía de acusación de inconstitucio-

nalidad contra actos reformatorios de la Constitución.

D) *Régimen del Acto legislativo de 1945.*

La coyuntura constitucional de 1945 no es de ampliación de competencias de la Corte en el sistema jurisdiccional de control de constitucionalidad, sino por el contrario, de restricción.

Se ha visto en las etapas anteriores cómo era posible desde el punto de vista teórico que la Corte pudiera conocer por la vía del control de objeción en procesos de exequibilidad contra actos legislativos específicos o reformatorios de la Carta que fueran objetados como inconstitucionales por el Gobierno. Esa conclusión se desprendía de manera lógica de los propios textos de la Constitución de 1886 y de los artículos pertinentes del Acto legislativo de 1910. El Gobierno cuando presenta al Constituyente de 1945 el proyecto de reforma, en realidad no está proponiendo innovación alguna en el siguiente texto: "Una reforma de la Constitución no podrá ser declarada inexequible por la Corte Suprema sino cuando el Gobierno la objete por no haberse ajustado en su forma de expedición a las normas fijadas por este artículo. El Gobierno sólo podrá objetar la reforma cuando le llegue para su promulgación después de los debates de la segunda legislatura ordinaria". Sin embargo, el constituyente de 1945 niega esa propuesta y cambia las palabras "*actos legislativos* que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno", utilizadas por los constituyentes de 1886 y 1910, por la expresión "*proyectos de ley* que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales". A la exclusión que se había venido haciendo del control por vía de acción contra actos legislativos reformatorios de la Constitución, se viene a agregar por el Constituyente de 1945 la supresión del control por vía de objeción contra actos reformatorios de la Carta. La competencia originaria de la Corte recibe en el año de 1945, en ese sentido, una limitación en procesos de exequibilidad.

Pero hay otra restricción importante que nace en ese momento histórico. Como se recuerda en la reforma de 1910 el control de acusación se refería indiscriminadamente a todas las leyes y decretos demandados en acción pública de inconstitucionalidad. El constituyente de 1945 excluye de la competencia de la Corte Suprema de Justicia y reserva para la jurisdicción de lo contencioso-administrativo las acusaciones de inconstitucionalidad contra decretos en general, exceptuando únicamente: i) los decretos expedidos en virtud de autorizaciones especiales conferidas al Gobierno para ejercer otras funciones dentro de la órbita constitucional (Codificación 1945, artículo 76-11), ii) los decretos basados en facultades extraordinarias concedidas *pro tempore* (Codificación 1945, artículo 76-12), y iii) los de los decretos legislativos de estado de sitio (Codificación 1945, artículo 121). La competencia de la Corte en acciones de inexequibilidad contra decretos acusados queda circunscrita en forma exclusiva a esas tres excepciones.

Los textos adoptados por el constituyente de 1945 relevan de todo comentario:

"*Artículo 41.* Corresponde a la jurisdicción de lo contencioso-administrativo conocer de las acusaciones por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno, cuando no sean de los expedidos en ejercicio de las facultades de que tratan los ordinales 11 y 12 del artículo 69 y el artículo 117 de esta Constitución".

"*Artículo 53.* A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, además de las facultades que le confieren ésta y las leyes, tendrá la siguiente:

"Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, o sobre todas las leyes o decretos dictados por el Gobierno en ejercicio de las atribuciones de que tratan los ordinales 11 y 12 del artículo 69 y el artículo 117 de la Constitución.

"En las acciones de inexequibilidad deberá intervenir siempre el Procurador General de la Nación".

"*Artículo 54.* El artículo 148 de la Constitución quedará así:

"*Artículo 148.* En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicará de preferencia las disposiciones constitucionales".

El sistema, por lo tanto, mantiene la triple modalidad que presentaba anteriormente, pero en forma más circunscrita:

a) La vía de excepción, que permite la aplicación prevalente de las disposiciones constitucionales sobre las leyes que les sean contrarias (Acto legislativo de 1945, artículo 54);

b) La vía de objeción, que permite el control de exequibilidad constreñidamente sobre los proyectos de ley objetados como inconstitucionales por el Gobierno (Acto legislativo de 1945, artículo 53), y

c) La vía de acusación, que permite el control de la Corte sobre las siguientes normas derivadas:

1. Todas las leyes acusadas de inconstitucionalidad en acción pública, y

2. Los siguientes decretos acusados de inconstitucionalidad en acción pública: i) decretos expedidos en virtud de autorizaciones especiales conferidas al Gobierno para ejercer otras funciones dentro de la órbita constitucional (artículo 60-11, equivalente al 76-11 de la Codificación); ii) decretos basados en facultades extraordinarias, artículo 69-12, equivalente al 76-12 de la Codificación), e iii) decretos de estado de sitio (artículo 117, equivalente al 121 de la Codificación).

La reforma de 1945, consecuencialmente menos que cualquier otra, daría margen a la posibilidad para deducir en favor de la Corte una competencia que le permitiese conocer por vía de acusación de la inconstitucionalidad contra actos legislativos o reformatorios de la Carta Fundamental.

VIII. Los perfiles jurídicos que se dejan esquematizados demuestran que el Derecho Constitucional Colombiano ofrece el más importante sistema de control jurisdiccional de constitucionalidad de normas. Ese sistema no es de naturaleza exceptiva dentro de nuestra organización, pero presupone necesariamente el establecimiento claro de competencias concretas y determinadas. No es conveniente, por lo tanto, que la Corte comprometa la existencia misma y el alcance de una institución que nos enorgullece ante el mundo con interpretaciones y jurisprudencias que no se hallan dentro de los límites preciosos de las normas que fijan su competencia. De allí, que consideré una coyuntura apropiada la que ofrecía el caso *sub judice* para rectificar la jurisprudencia del 5 de mayo de 1978 y regresar a la doctrina tradicional de la Corte en materia de competencia, con mayor razón cuando en esa sentencia no quedó circunscrita la competencia a simples aspectos de forma sino que se llevó peligrosamente con retardataria amplitud a aspectos de fondo en el control de la actividad normativa del constituyente derivado.

Esa esquematización histórica demuestra también que desde 1910 hasta hoy la fórmula de los constituyentes ha sido uniforme. Se enuncia en primer término como función, que se encomienda a la Corte, la de la guarda de la integridad o supremacía de la Constitución. Y en seguida, con la expresión adverbial "en consecuencia", se articula a la función acordada lo que la Corte Suprema debe hacer para cumplir esa función, señalándole a ese efecto competencias precisas, delimitadas en su contenido y condicionadas en cuanto a sus fines, tanto a la oportunidad y circunstancias para ponerlas en acto, como a los procedimientos adecuados para su regular ejercicio. De ese enlace articulado de la función a las atribuciones, que constituía la partitura para ser interpretada, los más eximios juristas que en más de medio siglo pasaron por la Magistratura de la Corte Suprema de Justicia entre 1910 y 1978, jamás pudieron sacar las notas de competencia que la mayoría de los sentenciadores del mes de mayo de 1978 recogió de las semillas disidentes que se dejaron esparcidas con ocasión de la demanda de inconstitucionalidad de los Decretos 0247 y 0251 de 1957, convocatorios del plebiscito para que el Constituyente Primario restableciera la normalidad institucional en Colombia.

Fecha ut supra.

César Ayerbe Chaux.

Bogotá, noviembre 4 de 1981.

Presentado personalmente en la fecha por el doctor César Ayerbe Chaux.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario.

Salvamento de voto del Conjuez de la Corte Suprema, doctor Hernando Tapias Rocha.

Disiento de la decisión mayoritaria contenida en la sentencia de 3 de noviembre de 1981, por las siguientes razones:

1ª. Cuando la sentencia de 5 de mayo de 1978 afirmó la competencia de la Corte para conocer de acciones de inexequibilidad contra actos reformatorios de la Constitución, lo hizo fundada en el enunciado general de los artículos 2º y 214 de la Carta y la concretó únicamente en los vicios de forma en que se incurriere en el trámite correspondiente, que consideró debía ser el mismo de las leyes ordinarias.

2ª En esa sentencia, no obstante distinguirse entre acto legislativo y ley, se incurrió en la inconsecuencia lógica y jurídica de creer aplicables a los actos legislativos todos los requisitos de formación que exige para la ley el Título VII de la Carta.

3ª Por ello, salvé mi voto en esa sentencia, como Magistrado que era de la Sala Constitucional de la Corte Suprema, ya que consideré entonces, y sigo creyendo ahora, que los únicos vicios que pueden invalidar un acto legislativo son los de forma que refluyan en desconocimiento de los requisitos fundamentales exigidos por el artículo 218 de la Constitución.

4. Sostuve en ese salvamento de voto, que contó con la firma de dos ilustres integrantes de la Corte Suprema, lo siguiente:

"Las reformas de la Constitución Nacional no han sido ni pueden ser materia de generación espontánea, para que con generoso simplismo, fruto de la pura especulación teórica y del más completo alejamiento de los supuestos reales de actuación de una sociedad, se las haga consistir en la mera satisfacción de los requisitos enunciados en el artículo 218 de la Constitución. No. Lo que en nuestro sentir sostuvo la Sala Constitucional es que para fundar una decisión de inexequibilidad de un acto legislativo no pueden retenerse, en calidad de vicios, sino los que contraríen aquella norma específica para toda reforma constitucional, punto que confirma el artículo 13 del plebiscito de 1957 al decir: 'En adelante las reformas constitucionales sólo podrán hacerse por el Congreso, en la forma establecida por el artículo 218 de la Constitución'.

"Los vicios restantes, los que no atañen a la naturaleza intrínseca y extrínseca de una reforma de la Constitución, los que no se refieren a esta porque son simples supuestos de validez de la ley, los que deja de lado el artículo 218 de la Carta, no son suficientes para deducir una declaración de inconstitucionalidad, así aparezcan manifiestos, porque esto equivale a confundir la Constitución y la ley, el acto reformatorio de aquella con la actividad normal del Congreso encaminada a darle pleno cumplimiento. El trámite a seguir para alcanzar una plena reforma de la Constitución puede ser entonces el que ésta asigna para producir la ley. Los requisitos de forma que pueden invalidarla, de no ser cumplidos, son exclusivamente los contemplados en el artículo 218, íntimamente relacionados con la máxima representación de la nación, jamás configurativa de un mandato, que ostentan ambas Cámaras, y con la publicidad que ese mismo texto hace imperativa para conocimiento de los ciudadanos, todo como resultado además de una doble reflexión, expresiva de la reiteración condicionada a la forma de un presunto querer colectivo".

5ª Y advirtió ese salvamento de voto, anticipándose tal vez a lo que pudiere ocurrir en el futuro, lo que sigue:

"De no admitirse esta distinción, en ningún caso arbitraria porque resulta no sólo de la diferente naturaleza de las funciones constituyente y legislativa sino de textos precisos, créase incertidumbre permanente respecto a las reformas de la Carta, las cuales quedarán sujetas entonces, no a la verificación por los jueces de ese sentir colectivo, deducido de normas expresas, sino al vaivén de tesis y opiniones, de la incidencia circunstancial del juego más o menos afortunado de la exégesis o de la interpretación llamada científica; y que la identificación de los actos legislativos y de la ley ordinaria, así se pretenda que aquéllos sean leyes especiales, conduce a resultados inaceptables, lo abone el tener que reputarse inconstitucional una reforma de la Carta en razón de haber sido presentada al Congreso por el Gobierno cuando habría debido ser de iniciativa parlamentaria o viceversa, o haberse acumulado diversas materias que por definición pueden ser distintas, o ser incompetente la Comisión que la estudie en primer lugar por razón de los puntos contemplados en ella, o ser ineficaz la que se tramite en el Senado en lugar de serlo inicialmente en la Cámara, requisitos todos que evidentemente no atañen sino a la ley, atendida por la Constitución a su peculiar naturaleza.

"Pero si lo que ocurre es que acto reformatorio de la Constitución y ley ordinaria externamente se parecen pero intrínsecamente son actos distintos en su naturaleza y fines, la única posibilidad jurídica de aplicar a aquéllos las previsiones relacionadas con éstas resulta ser el criterio de analogía, criterio que rechaza cualquier extensión al hecho reputado semejante de reglas restrictivas o prohibitivas contenidas en la regla supletiva.

"Así, pues, no es lógico ni jurídico distinguir entre acto legislativo y ley común al afirmar la competencia de la Corte, para sostener después de una identidad entre las dos nociones que permita fundar la inexequibilidad de una reforma constitucional en la supuesta presencia de vicios cuya incidencia no puede afectar sino a la segunda porque para todo ello habría bastado prescindir de aquella distinción; ni es congruente respaldar esa identidad con los argumentos que en otra época sustentaron la tesis de la incompetencia, con el único propósito de desvirtuar aquellas diferencias que son no obstante supuestos de la competencia; ni se concluye bien, en últimas, con el argumento de analogía, si es que éste aparece en la decisión mayoritaria de la Corte, porque si se acude a solucionar la ausencia de normatividad propia al fenómeno contemplado con las normas que regulan situaciones semejantes, resulta imposible también aplicarle las restricciones contempladas en la regla supletiva".

6ª La decisión de la Corte que por mayoría de votos declara ahora la inexequibilidad total de la reforma contenida en el Acto legislativo número 1 de 1979, acepta el precedente sentado por

la sentencia de 5 de mayo de 1978. Las bases de su competencia son las mismas, ya que el constituyente entregó a la Corte la guarda de la integridad de la Constitución y la reforma ha de ser juzgada conforme con las normas preexistentes. Pero en lo que concierne a los motivos de inconstitucionalidad total del Acto legislativo acusado, se afirma que violó en su formación los artículos 75, 172, 81 y 218 de la Carta Política, en cuanto fue adoptada por una Comisión cuya integración desconoció abiertamente el derecho de las minorías y, en lo demás, porque los distintos proyectos de actos legislativos fueron acumulados indebidamente al no existir todavía reglamento del Congreso que haga viable esa acumulación.

7ª En cuanto el primer argumento, he de señalar ahora que no porque se encuentre una coincidencia temporal entre la preexistencia de los diversos proyectos de acto legislativo y el momento de la deficiente integración de la Comisión Constitucional que debía aprobarlos, puede deducirse una relación causal que conduzca a la inexequibilidad de la reforma. La integración de la Comisión, considéresele o no como contraria a derecho, nada tiene que ver con el procedimiento propio de reforma de la Carta Política, como que constituye circunstancia extrínseca al proceso de formación del acto legislativo, al paso que el artículo 172, por su contexto lógico-jurídico y su explicación histórica, tampoco tiene relación alguna con el proceso de formación de las leyes o de las reformas de la Constitución. Y en lo que atañe a la violación del artículo 81 de la Carta, no se precisa en la sentencia razón distinta a la de ser la norma que veda la acumulación de naturaleza prohibitiva. Inexequibilidad en la forma y por la forma y no, como debiera ser, por haberse incurrido en el trámite de la reforma en un vicio de tal magnitud que implique desconocimiento de un derecho fundamental, de un derecho de aquéllos que la misma Constitución trata de proteger a través del establecimiento de esos requisitos.

8ª De esta manera ya no basta en la decisión mayoritaria que el Congreso haya incurrido en un vicio que atañe a la formación de la norma constitucional, sino de que cualquier texto de la Constitución que sea violado, directa o indirectamente por el Congreso, determina la invalidez de la reforma. El supuesto de la competencia, la guarda de la integridad de la Constitución, se convierte así en fundamento de su eficacia, y la simple garantía que resulta de la presencia de una forma, se confunde con ésta.

9ª En realidad, el Acto legislativo número 1 de 1979 resulta ser inconstitucional no porque se haya violado el proceso establecido por la Constitución para su plena validez, sino porque se infringieron otras normas de la Carta que no atañen al procedimiento mismo de reforma consagrado en el artículo 218, o porque no se cumplieron los requisitos que para la acumulación de proyectos de ley prevé la Carta Política. Y en ninguno de los dos casos resulta, en mi sentir, violado el artículo 218 de la Constitución Nacional.

10. Por el contrario, la ponencia presentada por la Sala Constitucional de la Corte a consideración del pleno de la misma, deducía la inexequibilidad parcial del Acto legislativo de la circunstancia de no haberse cumplido en muchas de sus disposiciones con la aprobación en dos legislaturas ordinarias y sucesivas. Esa ponencia, fundada indudablemente en la violación del artículo 218 de la Carta, correspondía en mi opinión a lo que debe ser el fondo, la naturaleza y fines del procedimiento de reforma de la Constitución. Por ello voté afirmativamente la inexequibilidad parcial que tal ponencia sustentaba.

Bogotá, D. E., noviembre 4 de 1981.

Hernando Tapias Rocha.

Corte Suprema de Justicia - Secretaría General.

El anterior salvamento de voto fue presentado personalmente por el doctor Hernando Tapias Rocha, quien exhibió la cédula de ciudadanía número 2855901 de Bogotá, T. P. Nº 6122, hoy 4 de noviembre de 1981.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario.

Aclaración de voto.

1. No participo del primer fundamento de la parte motiva de la anterior sentencia, cuya parte resolutiva comparto, porque en mi concepto la nulidad de la elección de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes que le dio primer debate al Acto legislativo número 1 de 1979 y que decretó el Consejo de Estado, no constituye vicio de forma que afecte dicho Acto, como sí lo configura la indebida acumulación de proyectos, de acuerdo al estudio que acertadamente hace la sentencia.

Para sustentar mi discrepancia, acojo los argumentos de la ponencia de la Sala Constitucional que no obtuvo mayoría, en cuanto expresan: "... la circunstancia de haberse integrado irre-

gularmente la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, no le quita a los miembros de la misma, su condición de funcionarios de derecho; —esto es—, que la Comisión funcionó con anterioridad a la declaración del Consejo de Estado en un marco de derecho, no simplemente de hecho. Ciertamente, la existencia de vicios o irregularidades en la designación de los funcionarios, o el mero incumplimiento por parte de éstos de alguno o algunos de los requisitos para el ejercicio del cargo, no les quita el carácter de funcionarios de derecho. Esto es singularmente válido en el ordenamiento jurídico colombiano, en el cual, en atención entre otras cosas a que los funcionarios solamente pueden actuar en los casos previstos por la Constitución o la ley, como que según lo previsto en el artículo 20 de aquélla, tales funcionarios son responsables no solamente por infracción de la Carta Fundamental y de las leyes, sí que también por extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones. En tales eventos, de contera, las fronteras entre el funcionario de derecho y el funcionario de hecho se borran, siendo jurídicamente imposible hablar entonces de funcionarios de hecho. En dichas circunstancias, la presunción de legitimidad de los actos realizados por tales funcionarios no desaparece en el caso de que sea declarada la nulidad de la elección por la autoridad competente. Esto significa que la legitimidad o validez de tales actos no es afectada en el evento citado en que por razón de los mentados vicios o irregularidades se disponga la nulidad de la elección respectiva".

2. Tampoco participo del motivo expresado para desestimar la intervención de quienes se presentaron a defender o impugnar el Acto legislativo acusado, o sea su extemporaneidad. Estimo, en cambio, que dichas intervenciones fueron improcedentes y debieron rechazarse desde que se formularon. En efecto, el artículo 214 de la Constitución (71 del Acto legislativo número 1 de 1968) que era el aplicable en este caso por las razones que aparecen en la sentencia, dice en lo pertinente: "*En los casos de los artículos 121 y 123* (debió decir 122), cualquier ciudadano puede intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad *de los decretos a que ellos se refieren*" (subrayo). Lo que quiere decir, que tales intervenciones sólo proceden en los procesos de inexequibilidad de los decretos legislativos dictados con ocasión del estado de sitio o de emergencia económica, pero no en los que versen sobre las leyes o los actos legislativos reformatorios de la Constitución. Sin que sea pertinente la analogía, primero porque ésta es ajena a la materia constitucional, segundo porque no opera tratándose de jurisdicción, competencia, formas propias de cada juicio y *legitimatio ad processum* de las partes principales o secundarias, que no debe confundirse con la capacidad para comparecer al proceso, pues se violarían las garantías constitucionales entronizadas en el artículo 26 de la Carta.

Y para el supuesto de que la procedencia de dichas intervenciones, que la sentencia implícitamente acepta pues sólo las tilda de intempestividad, se fundara en el derecho de petición previsto en el artículo 45 de la Constitución, como en ocasiones lo ha dicho la Corte, también expreso mi desacuerdo, pues el artículo 7º del Decreto 2773 de 1959 dispone lo contrario al decir: "El simple ejercicio del derecho de petición es distinto de la acción de litigar en causa propia o ajena". Lo cual en Colombia descarta, de *jure condito*, la tesis de Couture de que la acción, que es el derecho básico de toda intervención procesal, es una forma del derecho de petición. A lo que podría agregarse que al intentar el Estado la acción en el ramo penal, dentro de los sistemas legales acusatorios a través del Ministerio Público, y en el ramo civil o contencioso-administrativo (proceso de lesividad), el concepto de derecho de petición se desvirtúa.

Bogotá, noviembre 6 de 1981.

Hernando Morales Molina
Conjuez.

Corte Suprema de Justicia. Secretaría General.

Bogotá, noviembre 6 de 1981. Recibido en la fecha.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario.

Salvamento de voto

Me he apartado respetuosamente de la decisión de la Corte porque no comparto, en modo alguno, ninguno de los dos presupuestos en que se funda la sentencia que declara la inexequibilidad total del Acto legislativo número 1 de 1979.

Fundo mi criterio en estas precisas consideraciones:

1. *Acumulación de proyecto.*

El artículo 81 de la Constitución Política, al establecer los requisitos para que un proyecto pueda ser ley, no prohibió su acumulación, ni señaló, expresamente, en ninguna otra norma constitucional, la forma como debía procederse para que pudieran ser discutidos o votados conjunta o simultáneamente, trámite que se dejó al

arbitrio del legislador ordinario como prueba fehaciente de la menor importancia que el constituyente derivado otorgaba a esa formalidad.

No puede admitirse, de otra parte, que por la sola remisión que a los reglamentos hace el artículo 81, éstos hayan adquirido la elevada categoría de normas constitucionales, ni aceptarse, por ello, que su falta o su inobservancia constituyan violación de la propia Constitución Nacional.

2. *Elección de las comisiones.*

No son lo mismo el órgano y la función que aquél ejerce, de modo que lo que se predica de los trámites o formas de los procedimientos es absolutamente independiente de los requisitos o condiciones que deben reunir los encargados de adelantarlos.

Pretender que existe quebrantamiento de los procedimientos porque no se cumplieron a cabalidad los requisitos para la formación del órgano es, a mi modo de ver, una clara confusión de situaciones totalmente diferentes.

Estimo, en consecuencia, que la elección de las Comisiones Constitucionales Permanentes del Congreso, acto administrativo, escapa al trámite o ritualidad de las leyes y, por consiguiente, al radio de acción de la Corte, así como tales trámites o ritualidades escapan al conocimiento del Consejo de Estado.

La norma del artículo 172 de la Constitución Nacional no puede decirse violada en el *proceso* de formación del Acto legislativo número 1 de 1979 porque dicho artículo tutela la juridicidad de las *elecciones* efectuadas en el seno de las corporaciones públicas *y no los trámites legislativos.*

Por estas, a mi modo de ver claras consideraciones, salvo mi voto.

Dante L. Fiorillo Porras.

Noviembre 6 de 1981.

Corte Suprema de Justicia. Secretaría General.

Presentado en la fecha personalmente por el doctor Dante Luis Fiorillo Porras.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General.

Salvamento de voto

1. Antes de expresar los motivos que sustentan mi salvamento de voto respecto a la sentencia de inexequibilidad total del Acto legislativo número 1 de 1979 que se aprobó por la mayoría de los honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, reitero que voté afirmativamente la parte del fallo que se refiere a la inaplicabilidad del Decreto 3050 del 2 de noviembre de 1981 a la decisión que debía adoptarse, porque comparto los argumentos que en su texto se contienen y porque además considero que ni el Gobierno ni el legislador pueden limitar las funciones que como Tribunal Constitucional le están atribuidas a la Corte.

2. La ponencia de la Sala Constitucional recomendaba declarar inexequibles algunas normas contenidas en el Acto legislativo número 1 de 1979, en particular: la parte final del inciso 2º del artículo 2º; el artículo 28; el ordinal 10 del artículo 40; la última parte del inciso 2º del artículo 47; la parte final del artículo 53; el 2º inciso del parágrafo del artículo 56; el artículo 62 y el artículo 60 en cuanto subrogó el artículo 216 de la Constitución. Con fundamento en las mismas razones considero que también debía declararse inexequible el inciso 3º del artículo 55 del acto legislativo que modificó el artículo 207 de la Constitución, aprobado solamente en la segunda legislatura, cuyo texto es el siguiente: "El total de la apropiación presupuestal para dichos aportes, que cada año señale la ley con base en propuesta del Gobierno será distribuido entre los departamentos por partes iguales y una cantidad proporcional para los Territorios Nacionales, sin que pueda existir diferencias en las asignaciones que señalen los congresistas de una misma circunscripción".

3. Los motivos que fundamentan mi disentimiento con el de la mayoría de los honorables Magistrados, son:

A. *Integración del constituyente.*

a) La Corte como Tribunal Constitucional, y en la materia sujeta a su estudio, debe confrontar las normas del acto legislativo con el procedimiento de reforma previsto en el artículo 218, y verificar si las formas propias de éste se cumplieron para decidir si todas o sólo algunas, se ajustaron a esta norma.

Examinar si el constituyente, al actuar con poder de reforma en las etapas de conformación del Acto legislativo número 1 de 1979, infringió disposiciones de la Carta o si en el proceso de elaboración del mismo su actuación se cumplió de acuerdo con las normas constitucionales previstas para modificar, reemplazar o suprimir los respectivos textos.

b) Ello significa que no deben considerarse hechos que hubieren antecedido a la formación del Acto legislativo sujeto a estudio, porque los acontecimientos anteriores al proceso de formación del acto legislativo, escapan a su competencia. Si tales hechos hubieren causado agravio

a la Constitución, los recursos administrativos son los apropiados para enmendarlos, para suprimirlos del campo jurídico. La nulidad que decretó el honorable Consejo sobre la elección de los miembros de la Comisión Primera como consecuencia del contencioso electoral, demuestra que a éste le está atribuido tal competencia. La Corte no tiene poder para decidir sobre materia sujeta a competencia del Consejo de Estado ni para revisar las decisiones de éste.

c) Cuando el constituyente derivado ejerce su atribución de reformar las normas fundamentales, implícitamente está calificando su poder constitucional para efectuarla. Esta calificación es inherente a la misma capacidad o competencia definida en la respectiva norma constitucional por el constituyente primario (excepto en el supuesto de la revolución triunfante que recupera para sí la soberanía plena para dictar la norma fundamental). Extender la competencia de guardar la integridad de la Constitución a la calificación de la idoneidad, la debida composición, estructura e integración del constituyente derivado, significa otorgar a la Corte Suprema de Justicia un poder superior al del constituyente y atribuirle facultades y capacidades si no superiores, por lo menos iguales a los del constituyente derivado.

d) Si se pretende que la Corte califique la idoneidad del constituyente, si su origen o su composición reúnen los requisitos constitucionales, se excedería, en forma implícita, el ámbito jurídico señalado para el examen y decisión de la materia prevista en el artículo 214. Extender el poder de la Corte a calificar la composición de una de las comisiones constitucionales que intervinieron en el trámite del acto legislativo, como presupuesto previo a su primordial tarea de verificar el desarrollo y fiel cumplimiento del proceso de la reforma constitucional, implicaría que se adujera la misma razón para examinar si las credenciales de los Senadores y Representantes que conformaron el Congreso, en su función de constituyente, ofrecen algún vicio o fueron anuladas; y extender la investigación sobre la estructura del constituyente hasta el origen de su investidura, para declarar si su elección se hizo conforme a las respectivas reglas, si el elector tuvo libertad para depositar su voto, si éste no sufrió coacción o influencia en su albedrío.

En el supuesto de decisiones del Consejo de Estado sobre las credenciales de Senadores y Representantes o sobre integración de las Comisiones Constitucionales, la Corte no podría discutir nuevamente sobre estos extremos, porque su poder constitucional está referido a la confrontación de las normas constitucionales de procedimiento con el acto acusado. Por consiguiente, no es posible en estos casos determinar si el constituyente derivado, en alguno de sus soportes, estuvo debidamente conformado, porque la confrontación debe hacerse en relación con las actuaciones del constituyente en las sucesivas etapas de aprobación del proyecto que se convirtió en Acto legislativo, sin considerar si el mismo constituyente reúne todos los requisitos constitucionales en su estructura.

e) Los demandantes señalaron el ámbito para la actuación jurisdiccional de la Corte, cuando solicitaron declarar la inexequibilidad, "debido a vicios de forma en su discusión, acumulación, aprobación y expedición".

Entre sus argumentos presentan el que se relaciona con la indebida integración de las Comisiones Permanentes, con el propósito de que la Corte examine nuevamente si al elegirlas se violó la norma que exige utilizar el cuociente electoral, asunto ya definido por el honorable Consejo de Estado. Sin embargo, conviene anotar que la materia sujeta a la decisión de la Corte no es la actuación que cumplieron los congresistas cuando conformaron las Comisiones Permanentes, sino el procedimiento que siguieron las comisiones, el Senado y la Cámara de Representantes cuando actuaron como poder constituyente, es decir, verificar si el constituyente derivado, al ejercer su poder de reforma, cumplió el procedimiento determinado en el artículo 218 y si en el desarrollo de las diferentes etapas se violó alguna norma constitucional, sin extenderla a examinar las infracciones que hubieren antecedido a la actuación de dicho constituyente.

Si este no fuere el criterio apropiado, no habría obstáculo alguno para que en el ejercicio de la competencia que le confiere el artículo 214, la Corte estudiara y verificara si en cada una de las reformas que antecedieron al Acto legislativo de 1979 en la conformación del constituyente derivado no se infringió norma alguna de la Constitución, porque unas y otras configuran una cadena sin solución de continuidad.

En síntesis, en la materia sujeta a estudio, la Corte debe comprobar si se cumplieron los trámites constitucionales para la discusión y aprobación de los proyectos de reforma en las comisiones y en las plenarias de las Cámaras, en sesiones ordinarias en la llamada primera vuelta; si dichos proyectos fueron publicados por el Gobierno; si en la legislatura ordinaria siguiente se discutieron nuevamente, en las comisiones

constitucionales y en el Senado y en la Cámara de Representantes, y se aprobaron por la mayoría absoluta de los miembros que componen uno y otra.

B. *Acumulación de proyectos de reforma constitucional.*

a) El artículo 15 del Acto legislativo número 1 de 1968 incluyó el penúltimo inciso del artículo 81 que dice: "Los proyectos de ley que no hayan sido acumulados en la forma que ordene el reglamento, no podrán discutirse ni votarse conjunta o simultáneamente".

Esta norma de procedimiento legislativo para los proyectos de ley no se encontraba en la codificación de 1945 y fue suprimida por el Acto legislativo número 1 de 1979;

b) La acumulación de proyectos de ley no estaba prevista en el Reglamento del Congreso porque sólo el Acto legislativo número 1 de 1968 impuso dicha regla;

c) El Reglamento del Congreso (Ley 7ª de 1945) (artículo 76-6) no contiene regulaciones sobre la acumulación de proyectos de actos legislativos reformatorios de la Constitución, porque el legislador no puede imponer determinado procedimiento al constituyente;

d) Al Congreso Nacional como legislador, se le ha atribuido la competencia general de hacer las leyes. Así mismo, como constituyente, tiene el poder de reforma de la Constitución. La competencia legislativa y el poder de reforma debe ejercerlos en los términos que la Constitución establece. No es aceptable que una y otra puedan identificarse o asimilarse porque el procedimiento previsto ofrezca parciales semejanzas. Quizás las diferencias son más sustanciales que de forma;

e) El Congreso ejerce su función legislativa sujeto a los reglamentos que para el efecto haya dictado que, por lo mismo, son leyes, no disposiciones constitucionales. El constituyente no puede estar limitado por los reglamentos que el Congreso haya expedido para el ejercicio de su función como legislador, porque la ley no puede determinar o señalar el cauce para el ejercicio del poder de reforma.

El Congreso, como legislador, debe ceñir sus actuaciones a las materias previstas en la Constitución y obrar conforme al procedimiento del artículo 81. Cuando actúa como constituyente, con poder para reformar la Constitución, sólo se exige que se sujete al procedimiento señalado en la Carta, es decir, al previsto en el artículo 218;

f) El artículo 218 de la Constitución anterior al Acto legislativo número 1 de 1979 determina las reglas a las cuales debe someterse el Congreso Nacional cuando actúa como constituyente para reformar por medio de actos legislativos la Constitución;

g) Los poderes del constituyente derivado (como poder constituido) sólo están limitados por lo que prescribe el artículo 218, no por normas del Reglamento del Congreso, que no tienen la categoría de constitucionales y que han sido expedidas por el legislador con el fin de regular sus funciones como tal, legislador que en manera alguna tiene atribuciones para limitar, poner cortapisas o señalar procedimientos al constituyente, su superior inmediato;

h) Por tradición se ha aceptado que se denomine como *ley superior, superley* o mejor "ley de leyes", a la Constitución, dado que el poder de reformarla está atribuido al Congreso como constituyente, que debe ejercerlo en dos legislaturas, etc. Sin embargo, de estas denominaciones no es posible concluir que la referencia a la ley sea suficiente para equiparar o identificar las normas legales y las constitucionales y, por lo tanto, que las reglas que tengan relación con los proyectos de ley, deban extenderse, por aplicación analógica, a la materia constitucional.

El constituyente, depositario de la soberanía de la nación, en consecuencia, con poder para reformar la Constitución está sujeto a una serie de reglas más complejas (artículo 218) que las que rigen para la expedición de las leyes;

i) En síntesis, no participo del concepto de que la "Carta es ley de mayor jerarquía, pero de todos modos ley" "ley reiterada en dos legislaturas sucesivas" que el "Acto legislativo ... sigue siendo ley en el trámite para su expedición" que son las premisas para concluir que deben observarse de manera estricta los reglamentos del Congreso en cuanto a la acumulación de proyectos de ley cuando se trata de reformar la Constitución Nacional.

En consecuencia, considero que no es inconstitucional el Acto legislativo número 1 de 1979 por haberse adoptado el sistema de acumular diferentes proyectos de reforma de la Constitución Nacional, y haberse tramitado la reforma en la Comisión Primera Constitucional sobre cuya composición se pronunció en su oportunidad el honorable Consejo de Estado.

Lo expuesto explica los motivos para disentir de la decisión aprobada por la mayoría de los honorables Magistrados de la Corte.

Muy respetuosamente,

Bogotá, noviembre 5 de 1981.

Pablo Cárdenas Pérez
Conjuez.

Corte Suprema de Justicia. Secretaría General.

Bogotá, noviembre 5 de 1981. Presentado personalmente por el doctor Pablo Cárdenas Pérez.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario.

Salvamento de voto

Comparto las razones expuestas en los salvamentos de voto de los Magistrados doctores Hernando Tapias Rocha, Rafael Nieto Navia y Pablo Cárdenas Pérez, con las siguientes precisiones respecto de la acumulación de proyectos:

1ª Si el Congreso, por falta de disposición expresa, se acoge al artículo 81 de la Constitución Nacional para aprobar los actos legislativos, no todo incumplimiento de esta norma es causal de inexequibilidad de dichos actos, sino aquellos que inciden en el trámite establecido en el artículo 218 de la Constitución Nacional. La acumulación de proyectos en las reformas constitucionales, necesaria y lógica a veces, no viola el artículo 218 de la Carta.

2ª Como algunas disposiciones del Acto legislativo número 1 de 1979 no fueron discutidas y aprobadas en dos legislaturas ordinarias, fui partidario de que se declarara la inexequibilidad de ellos, porque en el trámite respectivo no se siguió lo dispuesto en el artículo 218 de la Constitución, norma fundamental para la validez de las reformas constitucionales.

Fecha ut supra.

José Eduardo Gnecco C.

Corte Suprema de Justicia. Secretaría General.

Bogotá, noviembre 5 de 1981. El anterior salvamento de voto fue presentado en la fecha. Se agrega al expediente.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General.

Salvamento de voto

Con el debido respeto que me merece la decisión mayoritaria de la Corte en relación con la inexequibilidad del Acto legislativo número 1 de 1979 me permito disentir de ella por las siguientes razones:

De la competencia de la Corte: El artículo 214 de la Carta confía a la Corte Suprema de Justicia "la guarda de la supremacía de la Constitución" o, para transcribir lo que rezaba la Constitución vigente antes de la expedición del Acto legislativo número 1 de 1979 y que era la aplicable, pues no se puede juzgar una norma con base en lo que ella misma estipula, "la guarda de la integridad de la Constitución".

Esa misma Constitución en su artículo 2º señala que los poderes públicos, emanados de la nación en la que reside la soberanía, deben ejercerse en los términos que la misma Constitución establece. Se crea, por ende, un límite al ejercicio de los poderes y se señala que el ejercicio del poder no puede llevar al despotismo o autoridad absoluta no limitada por las leyes.

El artículo 55 establece la separación de las ramas del Poder Público. El artículo 218 da al Congreso, que es la Rama Legislativa, la facultad de expedir actos legislativos que son aquellos que reforman la misma Constitución y señala algunos requisitos de forma que deben cumplirse en desarrollo de esa función.

Puede, pues, el Congreso, poder legislativo, reformar la Constitución, pero debe hacerlo "en los términos que esta Constitución establece". Corresponde a la Corte, entonces, como guardián de la integridad de la Constitución, decidir si el Congreso cumplió o no "los términos" establecidos, es decir, si ejerció el poder en tales términos.

El artículo 218 contempla únicamente requisitos de forma. Una disquisición acerca de si la Corte puede juzgar sobre el contenido de un acto legislativo, como lo proponen las teorías jusnaturalistas que señalan límites inmanentes, los "límites inarticulados" de que hablan otros tratadistas, sobra en este caso, no solamente porque el Acto legislativo en cuestión no se acercó, ni mucho menos, a tan peligrosos límites, sino porque la Sala Plena, desde el principio, se abstuvo de toda consideración en ese sentido.

La Corte resulta, pues, competente para decidir sobre la inexequibilidad de los actos legislativos por vicios de forma y así lo ha hecho en forma reiterada a partir de la sentencia de mayo 5 de 1978. No comparto, pues, los salvamentos de voto en sentido contrario de sentencias anteriores ni el que, en el curso del debate, propuso en el mismo sentido el honorable Magistrado César Ayerbe Chaux.

Ya lo dijo la Corte en su sentencia de mayo 5 de 1978: "De consiguiente, para que el ejercicio de esta facultad reformadora tenga efectos válidos debe expresarse formalmente en actos legislativos, tramitados dentro de las condiciones especiales prescritas al Congreso en el artículo 218 del estatuto constitucional". Y añadió más adelante: "Por lo tanto, toda extralimitación o decisión que rebase esa regulación, implica la sanción respectiva que consiste en el retiro de sus efectos o de su validez. Como quiera que el artículo 214 confía la defensa de la Constitución a la Corte, y si no hay disposición expresa que exima de control de exequibilidad los actos legislativos, no puede inadmitir, sin quebrantar ese mandato, las demandas de inconstitucionalidad por violación de la regulación del poder de reforma previsto en el artículo 218".

Los requisitos de forma: El artículo 218 de la Carta contiene los requisitos de forma que debe cumplir el Congreso en el ejercicio de la potestad que se le confiere para reformar la Constitución.

La Constitución básica, la de 1886, contemplaba también requisitos de forma en su artículo 209, que es la génesis del 218. La redacción actual proviene del Acto legislativo número 1 de 1968.

De otra parte el constituyente primario, en el plebiscito de 1º de diciembre de 1957, estatuyó en el artículo 13: "En adelante las reformas constitucionales sólo podrán hacerse por el Congreso, en la forma establecida por el artículo 218 de la Constitución".

De lo anterior resulta con claridad meridiana que, para reformar la Carta, el Congreso debe atenerse a lo dispuesto en la norma a que me vengo refiriendo, pero también que esa es la única norma aplicable. Si el constituyente primario, o el derivado en las reformas posteriores al plebiscito, hubiera deseado añadir otros requisitos de forma, así lo hubiera hecho expresamente, como lo hizo el Acto legislativo número 1 de 1979 que la sentencia a la que formulo este salvamento declara inexequible, y que, por ejemplo, amplió la aplicación del artículo 81 de la Carta, reservado a las leyes, a los actos legislativos.

Ahora bien: esos requisitos de forma no son otros que la discusión y aprobación del proyecto por el Congreso en sus sesiones ordinarias; la publicación por el Gobierno, o por el Presidente del Congreso si aquél no lo hiciere, del proyecto; y el debate y aprobación, en la siguiente legislatura, aprobación por mayoría absoluta de los individuos de cada Cámara.

La aplicación analógica de las disposiciones constitucionales:

Ha sido la opinión mayoritaria de la Corte que el artículo 218 no se entendería sin el complemento del Título VII de la Carta que trata de la formación de la ley. Y para ello se arguye en primer término que una interpretación "precisa, armónica y coherente" (usando las expresiones de la sentencia de mayo 5 de 1978) de la Carta hace concluir "que al artículo 218 tiene como complemento necesario lo estatuido en su Título VII, que determina cómo el Congreso expresa su voluntad cuando expide normas de derecho positivo ... Si el artículo 218 pudiera ser considerado suficiente para regular en su integridad la materia que toca, quedarían sin respuesta muy serios interrogantes, tales como quiénes están legitimados para presentar proyectos de reforma constitucional: ¿los parlamentarios? ¿El Gobierno? ¿Cuántos debates deben sufrir? ¿Sería suficiente un solo debate para modificar *las leyes constitucionales*? ¿Y una vez aprobados serían o no sancionados y publicados? Porque en todas estas materias guarda silencio el artículo 218 ... El artículo 218 sin conexión con los artículos 79, 81 y siguientes, es norma incompleta e ineficaz, por sí misma para el ejercicio de la potestad de reforma" (Idem. Subrayado mío). Añade luego la tantas veces citada sentencia que "El constituyente de 1886, cuya sabiduría abonan sus numerosos títulos, dio nombre de acto legislativo lo mismo a la ley ordinaria que a la reformatoria de la Constitución, sin dejar de reconocer el rango superior de la segunda". Esta identificación sería el segundo argumento para sostener la aplicación del Título VII a los actos reformatorios de la Carta.

Con base en estos argumentos la sentencia aplica el penúltimo inciso del artículo 81 y de su incumplimiento deduce el vicio de forma para declarar inexequible la reforma.

Es cierto que el artículo 218 quedaría *aparentemente* incompleto por falta de algunas cosas que suenan obvias. También es cierto que la costumbre en el Congreso ha sido la de dar a los actos legislativos un trámite similar, aunque en dos legislaturas, al que se da a las leyes. Pero de ello no puede deducirse la aplicación analógica de las normas constitucionales.

Nadie ignora que la expresión ley tiene, en sentido amplio, una identificación con el orden jurídico o, mejor aún, con las fuentes de ese orden jurídico. Pero en este sentido la expresión ley significa no solamente la ley propiamente

dicha y, naturalmente, los actos legislativos, sino también los decretos de diverso orden, las ordenanzas, los acuerdos y hasta los actos administrativos. No puede, pues, partirse del supuesto de que es en este sentido como se refiere a la ley la Norma Fundamental. Esta le da a la expresión un sentido estricto como lo veremos, que no puede ser otro que el que le da el artículo 4º del Código Civil, como "declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en la Constitución Nacional". La prueba es muy simple y se logra por mera reducción al absurdo: ¿Pueden, acaso, leerse los artículos 76, 90 y 91 (estos dos últimos del Título VII) sustituyendo la expresión "ley" por "acto legislativo"? ¿No conduce esa lectura a que todo se regula por "actos legislativos" y a que el Presidente puede objetar un proyecto de "acto legislativo" por inconstitucional, lo cual es absurdo, y a que puede urgir al Congreso, produciendo en ciertos casos un trámite especial? Pero es obvio que la Constitución no contiene semejante absurdo.

La Constitución "cuya sabiduría abonan sus numerosos títulos" tampoco asimiló la ley al acto legislativo, a menos que se le quiera dar ese sentido al artículo 81 de dicha codificación. Sólo que una interpretación "precisa, armónica y coherente" de la misma nos lleva al artículo 209 de esa codificación, que regula las reformas a la Constitución por medio de actos legislativos y de manera diferente a como lo hace el artículo 81. No cabe, entonces, sino aplicar las normas de criterio interpretativo de la Ley 153 de 1887 y concluir que el constituyente hizo una identificación innecesaria de la cual no puede concluirse una identificación real. Pero, además, esa aparente incongruencia fue corregida por el constituyente de 1945 que estatuyó "ningún proyecto será ley ..." (artículo 11 del Acto legislativo número 1 de 1945). Aún suponiendo, gratuitamente, que la Constitución de 1886 hubiera incurrido en la indebida asimilación, ésta fue corregida en 1945 y esa nueva expresión es la vigente en la Constitución de 1968 sobre la cual basa su fallo la Corte.

Lo contrario conduce a no distinguir donde el constituyente sí distinguió y a hacer aplicación analógica de disposiciones restrictivas, lo cual es intolerable y peligroso en materia tan grave como el caso al que se refiere la sentencia.

Pero, aún más, si se llegare a tan extrema interpretación y le fueren aplicables a los actos legislativos las disposiciones constitucionales o reglamentarias que rigen el trámite de las leyes, la Corte sería incompetente para conocer de tales vicios. Bien lo dijeron los Magistrados Hernando Tapias Rocha, Luis Sarmiento Buitrago y José Eduardo Gnecco en su salvamento de voto de 1975: "... los únicos vicios que puede retener la Corte para fundar una decisión de inexequibilidad de un acto legislativo son los que consistan en omisión de los requisitos mínimos establecidos en dicho artículo 218 para toda reforma de la Constitución. Los demás en que pueda haberse incurrido, así se trate de los de formación de la ley, son irrelevantes porque los actos reformatorios de la Constitución no son leyes, ni formales ni materiales ... los vicios restantes ... los que deja de lado el artículo 218 de la Carta, no son suficientes para deducir una declaración de inconstitucionalidad así aparezcan manifiestos, porque esto equivale a confundir la Constitución y la ley ...".

Hace la sentencia una profunda disquisición sobre lo que representa la nulidad que decretara el Consejo de Estado de las "elecciones" en las Comisiones Constitucionales de la Cámara y sobre cómo acumuló el Congreso los diversos proyectos de acto legislativo para concluir de esos dos factores la inexequibilidad del demandado. También la ponencia llevada a la Sala Plena por la Sala Constitucional acepta la verdad de estos hechos. Pero ellos solamente sirven, en mi opinión, para señalar cómo la omisión por los poderes públicos del estricto cumplimiento de los términos que la Constitución y la ley les señalan puede conducir al despotismo y a la arbitrariedad. Lo cual es particularmente cierto en relación con el golpe de poder que se dio en la conformación de las comisiones. Todo lo cual lleva, naturalmente, a pensar en la necesidad de que los responsables sean sancionados. Pero no por ello queda viciado de inexequibilidad el acto legislativo porque el artículo 218 no hace referencia a estos procedimientos y porque, aun cuando se aceptara la obligación del poder legislativo de respetar en el trámite el Título VII de la Carta, su violación, así sea flagrante como aparece demostrada, no es suficiente para viciar de inconstitucionalidad el acto y la Corte carece, en todo caso, de competencia para declararla.

Por esa misma razón me he abstenido de compartir en su totalidad la ponencia de la Sala Constitucional que busca conciliar dos posiciones y que concluye en la inexequibilidad de algunos puntos del acto legislativo por vicios que no corresponden exactamente al ordenamiento del artículo 218. Aparece, eso sí, que con aplicación exclusiva de ese mandato constitucional algunos apartes del mismo deberían haber sido declara-

dos inexequibles. Pero, declarada como está la inexequibilidad total y no habiendo sido discutida en detalle la inexequibilidad parcial, no es necesario en este salvamento de voto entrar en tales detalles.

Finalmente, suscribo sin reservas los párrafos que, en la sentencia, se refieren al Decreto 3050 de 1981 con el cual se pretendió interferir indebidamente en las decisiones de la Corte. La Constitución establece la colaboración armónica entre las ramas del poder público para la realización del fin supremo del Estado, pero también, sus funciones separadas. Es ese equilibrio constitucional el que preserva nuestro estado de derecho e impide el despotismo y la arbitrariedad.

Dejo en estos términos salvado mi voto en relación con la sentencia de 3 de noviembre de 1981, mediante la cual la Corte declaró la inexequibilidad del Acto legislativo número 1 de 1979.

Rafael Nieto Navia.

Corte Suprema de Justicia. Secretaría General.

Bogotá, noviembre 5 de 1981. El presente salvamento de voto fue presentado en esta fecha, personalmente, por el doctor Rafael Nieto Navia, quien se identificó legalmente. Se agrega al expediente.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General.

MEDIDAS LABORALES PARA LA PRESERVACION DEL ORDEN PUBLICO CON BASE EN EL ARTICULO 121 DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Exequible, por no ser contrario a la Constitución el Decreto 2932 de 1981.

Nº 58

Corte Suprema de Justicia
Sala Plena

Bogotá, D. E., diciembre 10 de 1981.

Aprobado por Acta número 60 de diciembre 10 de 1981.

Magistrados sustanciadores: doctores *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Luis Carlos Sáchica.*

REF.: Decreto legislativo número 2932 de octubre 19 de 1981. Expediente número 918 (107-E).

En cumplimiento de lo prescrito en el parágrafo 121 de la Carta, el señor Secretario General de la Presidencia de la República envió oportunamente a la Corte para su revisión, mediante Oficio número 8446 de octubre 20 de 1981, el texto del Decreto legislativo número 2932 de octubre 19 de 1981, "por el cual se dictan unas medidas tendientes a la preservación del orden público".

I

Texto del Decreto legislativo número 2932 de 1981

De conformidad con la copia enviada, el Decreto objeto de examen es el siguiente:

"DECRETO 2932 DE 1981
"(octubre 19)

"por el cual se dictan unas medidas tendientes a la preservación del orden público.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto legislativo número 2131 de 1976, y

"Considerando:

"Que la declaratoria y realización de cualquier tipo de cese de actividades al margen de la ley, son hechos susceptibles de producir la desvertebración del régimen republicano vigente y son además atentatorios contra el funcionamiento y preservación del orden democrático propio de todo estado de derecho.

"Que es prohibido a las asociaciones sindicales ordenar, promover y apoyar ceses de actividades al margen de la ley, o patrocinar actos de violencia.

"Que las anteriores conductas sólo buscan quebrantar la paz y tranquilidad ciudadanas y subvertir el orden público.

"Que es deber primordial del Gobierno preservar la seguridad colectiva e individual y restablecer el orden cuando estuviere quebrantado, mediante el empleo de los medios previstos en la Constitución para mantener la vigencia de las instituciones que ella misma consagra,

"Decreta:

"Artículo 1º Mientras subsista el actual estado de sitio, a los sindicatos, federaciones o confederaciones sindicales que organicen, dirijan, promuevan, fomenten o estimulen en cualquier forma al margen de la ley el cese total o parcial, continuo o escalonado, de las actividades normales de carácter laboral o de cualquier otro orden, se les suspenderá su personería jurídica hasta por el término de un (1) año.

"Artículo 2º Los jefes de personal o quienes hagan sus veces en las entidades de derecho público y en las empresas privadas, deberán informar al Ministerio de Trabajo, la ocurrencia de

cualquiera de las conductas establecidas en el artículo 1º de este Decreto, inmediatamente tengan conocimiento de ello. La inobservancia de esta obligación constituye causal de mala conducta.

"Artículo 3º Los inspectores de trabajo procederán a verificar la ocurrencia de los hechos a que se refiere el artículo 1º, y levantarán un acta en la cual deberán hacer constar los hechos violatorios de la ley, el nombre de las personas jurídicas y naturales que aparezcan como responsables y los demás datos necesarios para la imposición de la sanción correspondiente. Los funcionarios a que se refiere este artículo quedan facultados para practicar las pruebas que consideren convenientes para establecer responsabilidades.

"Parágrafo. Las actas de que trata el presente artículo podrán tenerse como prueba para la aplicación de las sanciones establecidas en los Decretos legislativos números 2132 de 1976 y 2004 de 1977.

"Artículo 4º El Ministro de Trabajo y Seguridad Social queda facultado para habilitar como inspectores de trabajo para los fines de que trata el artículo anterior, en forma individual o general, a los funcionarios administrativos del Ministerio de Trabajo y del Departamento Administrativo del Servicio Civil.

"Artículo 5º Corresponde al Ministro de Trabajo aplicar la sanción establecida en el artículo 1º, mediante resolución motivada contra la cual procede el recurso de reposición dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de la notificación personal o de la desfijación del edicto. El recurso deberá motivarse y se resolverá de plano.

"La resolución se notificará personalmente al representante legal del sindicato, federación o confederación, para lo cual se le citará mediante comunicación telegráfica dirigida a la dirección de la asociación sindical que aparezca registrada en el Ministerio o en el directorio telefónico.

"Si transcurridos dos (2) días del envío de la comunicación no se ha efectuado la notificación personal, el acto administrativo será notificado por edicto que permanecerá fijado en la Secretaría General del Ministerio por el término de dos (2) días.

"Artículo 6º Este Decreto rige desde su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

"Comuníquese y cúmplase.

"Dado en Bogotá, a 19 de octubre de 1981".

II

Texto del Decreto legislativo que declaró el estado de sitio.

"DECRETO 2131 DE 1976

"(octubre 7)

"por el cual se declaran la turbación del orden público y el estado de sitio en todo el territorio nacional.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y

"Considerando:

"Que la Constitución ordena al Estado proteger la vida humana y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales suyos y de los particulares.

"Que la protección a la vida supone el cuidado de la salud y que dentro de los deberes sociales del Estado se incluye el de prestar el servicio público correspondiente.

"Que es deber primordial del Gobierno preservar la seguridad colectiva y restablecer el orden cuando estuviere quebrantado, mediante el empleo de los medios previstos en la Carta para mantener la vigencia de las instituciones que ella misma consagra.

"Que desde hace más de un mes existe en el Instituto Colombiano de Seguros Sociales un paro inconstitucional que afecta sus servicios médicos, paramédicos y complementarios.

"Que por solidaridad, el paro se ha extendido a otras entidades oficiales pertenecientes al Sistema Nacional de Salud, con todo lo cual no sólo se ha perjudicado a los trabajadores afiliados a dicho instituto, sino a la parte más desvalida y numerosa de la población, que sólo puede recurrir a los centros hospitalarios de asistencia pública.

"Que dentro de los fines del paro está el de coaccionar a las autoridades para que, por las vías de hecho, se abstengan de aplicar disposiciones legales, delito contemplado en el artículo 184 del Código Penal.

"Que diversos sindicatos de entidades estatales y descentralizadas han hecho pública su decisión de llevar a cabo paros de solidaridad con el que ilegalmente se realiza en el Sistema Nacional de Salud.

"Que, además, junto con los hechos anteriores han ocurrido otros, como frecuentes asesinatos, secuestros, colocación de explosivos e incendios,

característicos de prácticas terroristas dirigidas a producir efectos políticos que desvertebren el régimen republicano vigente, hechos que atentan contra derechos ciudadanos reconocidos por la Constitución y por las leyes y que son esenciales para el funcionamiento y preservación del orden democrático, propio del Estado de derecho.

"Que, oído previamente el Consejo de Estado, dio dictamen favorable para que el Gobierno utilizara las facultades establecidas en el artículo 121 de la Constitución,

"Decreta:

"Artículo 1º DECLÁRANSE la turbación del orden público y el estado de sitio en todo el territorio nacional.

"Artículo 2º Este Decreto rige desde su expedición.

"Comuníquese y cúmplase.

"Dado en Bogotá, a 7 de octubre de 1976".

III

Los impugnadores

Conforme a lo ordenado en providencia del 23 de octubre, ceñida al artículo 14 del Decreto 432 de 1969, se fijó en lista el negocio por tres días en la Secretaría General de la Corte.

Durante el término de fijación en lista los ciudadanos Luis Alonso Velasco Parrado, José de los Angeles Muñoz Q. y Fermín Salamanca Calderón, presentaron un escrito conjunto de impugnación contra algunas de las normas del Decreto, acompañado de copias autenticadas de varias providencias del Consejo de Estado, por las que se invalidaron resoluciones administrativas del Ministerio de Trabajo que habían suspendido o cancelado personerías jurídicas de asociaciones sindicales.

En criterio de los memorialistas son inconstitucionales los siguientes apartes del Decreto: el del artículo 1º en la parte que dice "... se les suspenderá su personería jurídica hasta por el término de un (1) año"; el del artículo 5º que dispone que "corresponde al Ministro de Trabajo aplicar la sanción establecida en el artículo 1º ...", y todo el artículo 6º, según el cual, "este Decreto rige desde su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias".

A su juicio, los mentados preceptos del Decreto son violatorios de los artículos 17, 55, 63, 76-18 y 121, incisos 2º y 3º de la Carta. Consideran que además se infringe el artículo 4º de la Ley 26 de 1976, según el cual "las organizaciones sindicales de trabajadores y empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa". Destacan que la referida ley es aprobatoria de un tratado internacional con la O. I. T. Arguyen además violación de varios preceptos del Código Sustantivo del Trabajo.

Sus razonamientos fundamentales son los siguientes:

1º Los artículos 1º y 5º del Decreto, en los apartes referidos, son violatorios del 76-18 de la Carta, en cuanto disponen para el Ministerio de Trabajo la facultad de suspensión de personerías de asociaciones sindicales, no obstante que el Convenio celebrado con la O. I. T., aprobado por la Ley 26 de 1976, prohibió en su artículo 4º dicha suspensión por vía administrativa. Los mismos artículos infringen también el 63 de la Constitución que dispone que no habrá empleo que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y son contrarios a lo previsto en el literal k), numeral 2º, del artículo 10 del Decreto 062 de 1976, dictado en desarrollo de aquella ley, que le impuso al Ministro de Trabajo la función de "vigilar el cumplimiento de los convenios internacionales". Como consecuencia de lo anterior, se violó el artículo 55 de la Carta, que consagra el principio de la separación de las ramas del poder público, el cual impide que la autoridad administrativa tenga competencia para suspender la personería sindical.

2º En reiteradas providencias del Consejo de Estado se ha afirmado que las organizaciones sindicales no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa (Sección Segunda de la Sala Contencioso-administrativa, sentencia de noviembre 7 de 1980; auto de 15 de diciembre de 1980 y auto de 22 de junio de 1981).

3º Según el inciso segundo del artículo 121 de la Carta, el Gobierno no puede derogar las leyes por medio de decretos legislativos, y el artículo 3º, numeral 2º, de la Ley 26 de 1976, ordena a las autoridades abstenerse de toda intervención que tienda a limitar el derecho sindical. Además, el artículo 17 de la Constitución consagra el trabajo como una obligación social que goza de la especial protección del Estado.

4º El Gobierno, al pretender suspender el Convenio 87 adoptado por la O. I. T. en 1948 y aprobado mediante la Ley 26 de 1976, desconoció garantías constitucionales del Estado de Derecho, no incompatibles con el estado de sitio, y la competencia de la autoridad jurisdiccional (Constitución Nacional, artículo 26), e hizo nugatorio el derecho de asociación.

IV

La vista fiscal

Es la referida con el número 517 de noviembre 9 de 1981, con la que el Procurador General de la Nación concluye en la solicitud ante la Corte de que se declare exequible el Decreto 2932 en examen.

El Jefe del Ministerio Público invoca como fundamento de su intervención el fallo de mayo 24 de 1976, proferido por el Consejo de Estado, que decretó la nulidad parcial del artículo 14 del Decreto 432 de 1969 y decidió que el Procurador debe intervenir en todo proceso de revisión de constitucionalidad de decretos de estado de sitio, para lo cual tendrá un término de diez días.

Sustenta el Procurador su concepto con los siguientes argumentos esenciales:

1. El Decreto 2932 de 1981 en parte alguna deroga normas vigentes y sólo se limita a suspender las que le sean contrarias.

2. Afirma textualmente:

"Si bien el artículo 2º del Convenio Internacional del Trabajo adoptado por la O. I. T. en 1948, aprobado por la Ley 26 de 1976, señala que las sanciones de disolución y suspensión no se tomarán por la vía administrativa, es discutible la aplicación automática del pacto sin que preceda la instrumentación del mismo para acomodar la legislación vigente a sus estipulaciones".

De todas maneras, dice, la existencia de la ley no es obstáculo para que el Gobierno utilice su facultad constitucional de suspenderla en estado de anormalidad, pues si bien esas leyes tienen carácter especial no adquieren rango constitucional.

3. Las facultades del Presidente de la República dentro del estado de sitio se extienden legítimamente para adaptar la legislación por vía que permitan preservar oportunamente la tranquilidad y el orden. De no disponer el Ejecutivo de mecanismos directos y eficaces para prevenir y sancionar las actividades de las asociaciones sindicales contrarias a la tranquilidad, el retorno a ésta, meta de la legislación de emergencia, no se logra prontamente.

4. Hay además conexidad entre los hechos que generaron la turbación del orden conforme con lo consignado en el Decreto 2131 de 1976 y las medidas tomadas en el 2932, dado que en el primero el Gobierno señaló como motivo determinante de alteración del orden la existencia de un paro sindical y la inminencia de ceses laborales de solidaridad.

V

Consideraciones de la Corte

Primera. *Las formalidades del Decreto y su régimen de control.*

1. El Decreto 2932 de 1981 es legislativo de estado de sitio y conforme a lo previsto en los artículos 121 y 214 es competente la Corte para revisarlo frente a la Constitución.

Aunque fue expedido bajo la égida y vigencia del Acto legislativo número 1 de 1979, según el cual la Corte sólo tenía un control oficioso meramente formal sobre decretos legislativos de estado de sitio, sin embargo, en virtud de que ese Acto fue declarado inexequible mediante sentencia de Sala Plena de noviembre 3 de 1981, corresponde entonces a esta corporación ejercer sobre él de manera oficiosa no sólo su control formal sino también de contenido, y en forma integral. Así se hará.

2. El Decreto lleva la firma del Presidente de la República y de todos los ministros.

3. El país se encuentra en estado de sitio desde el 7 de octubre de 1976, cuando se expidió el Decreto legislativo número 2131 que lo declaró.

Según este Decreto, entre los motivos para declarar turbado el orden público se mencionaron los siguientes:

"... ... ...

"Que es deber primordial del Gobierno preservar la seguridad colectiva y restablecer el orden cuando estuviere quebrantado, mediante el empleo de medios previstos en la Carta para mantener la vigencia de las instituciones que ella misma consagra.

"... ... ...

"Que diversos sindicatos de entidades estatales y descentralizadas han hecho pública su decisión de llevar a cabo paros de solidaridad como el que ilegalmente se realiza en el Sistema Nacional de Salud.

"Que, además, junto con los hechos anteriores han ocurrido otros, ... característicos de prácticas terroristas dirigidos a producir efectos políticos que desvertebren el régimen republicano vigente, hechos que atentan contra derechos ciudadanos reconocidos en la Constitución y por las leyes y que son esenciales para el funcionamiento y preservación del orden democrático, propio del Estado de derecho".

En relación con aquella motivación extractada del Decreto legislativo matriz que declaró el estado de sitio, halla la Corte que el que se analiza tiene evidente conexidad.

En efecto, esa correspondencia resalta a las claras ya que el Decreto 2932 considera como motivos de su expedición los siguientes:

"Que la declaratoria y realización de cualquier tipo de cese de actividades al margen de la ley, son hechos susceptibles de producir la desvertebración del régimen republicano vigente y son además atentatorios contra el funcionamiento y preservación del orden democrático propio de todo estado de derecho.

"Que es prohibido a las asociaciones sindicales ordenar, promover o apoyar cese de actividades al margen de la ley, o patrocinar actos de violencia.

"Que las anteriores conductas sólo buscan quebrantar la paz y tranquilidad ciudadanas y subvertir el orden público.

"Que es deber primordial del Gobierno preservar la seguridad colectiva o individual y restablecer el orden cuando estuviere quebrantado, mediante el empleo de los medios previstos en la Constitución para mantener la vigencia de las instituciones que ella misma consagra".

Como se ve, las causales invocadas en el Decreto 2932 de 1981 que se examina, se avienen de manera ostensible a las destacadas del Decreto 2131 de 1976 que declaró turbado el orden público y en estado de sitio al país. En consecuencia, no hay reparo alguno de inconstitucionalidad por este aspecto.

De otra parte, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido:

"A este propósito, es necesario precisar la jurisprudencia de la Corte, en cuanto ha admitido que el Presidente pueda ejercitar las facultades del artículo 121 por o con ocasión de hechos perturbatorios sobrevinientes y concomitantes, esto es, posteriores y distintos a los invocados para justificar la implantación del estado de sitio, con las siguientes consideraciones: no hay violación del artículo citado, en razón de que ocurrieran y ya no subsistan los hechos que produjeron la perturbación, si persisten sus efectos perturbatorios, si la comunidad aún está afectada por la conmoción resultante de aquellos, si la sensación de pérdida de la seguridad, el ánimo de zozobra, el clima de intranquilidad creado se mantiene, y a ellos se agrega el acaecimiento de hechos nuevos que agravan o reiteran la ruptura continuada del orden público. Carece de sentido y, además, no lo prescribe así la Constitución exigir que el Gobierno deba cumplir, otra vez, los requisitos previos al establecimiento del estado de sitio, invocando los nuevos hechos, para justificar así la nueva normatividad, de modo que exista entre ésta y aquéllos una conexidad específica" (sentencia de 10 de octubre de 1979, "Foro Colombiano", tomo XXI, página 408).

4. Además, los preceptos del Decreto 2932 armonizan en su contenido con lo expresado en sus considerandos, por lo cual no se distorsiona esa conexidad con los hechos que se invocan como justificativos de su expedición.

5. El artículo 6º del Decreto 2932 reitera su vocación de provisionalidad prevista en el artículo 121 de la Carta y establece que dicho estatuto rige desde su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

En consideración a lo expresado en los acápites precedentes, la Corte declara que el Decreto en mención se ajusta formalmente a las exigencias de la Constitución.

Segunda. *El convenio de la O. I. T.*

En criterio de los impugnadores, los artículos 1º y 5º del Decreto 2932, al consagrar la facultad de suspensión de la personería jurídica sindical por parte del Ministerio de Trabajo, que es autoridad administrativa, son contrarios a lo previsto en el Convenio Internacional del Trabajo adoptado por la O. I. T. en 1948, y aprobado por la Ley 26 de 1976, cuyo artículo 4º dispone que, "las organizaciones sindicales de trabajadores y empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa".

A este propósito, la Corte tiene que reiterar su criterio de que en los procesos de inexequibilidad la confrontación de las normas acusadas para calificar su validez sólo puede ser hecha con las disposiciones de la Carta Constitucional y nunca con normas de derecho internacional, pues la infracción de ésta es extraña a la jurisdicción nacional de la Corte, plantea problemas interestatales, que escapan a su competencia, y no implican violación directa de la Constitución.

Tercera. *Acumulación.*

Por otra parte, conforme a lo previsto en el artículo 61 de la Carta, no le está prohibido al Gobierno durante el estado de sitio conferir el ejercicio simultáneo de la autoridad política o civil y el de la judicial, por lo cual no es contrario a ella que el artículo 5º del Decreto 2932 otorgue al Ministerio de Trabajo la jurisdicción

necesaria para suspender personerías a las asociaciones sindicales que actúen al margen de la ley, con objetivos distintos a los que atañen a su naturaleza y finalidad laboral.

Advierte eso sí, la Corte, que como la institución del estado de sitio es eminentemente provisoria y no de vocación permanente o de perdurabilidad predeterminada, y que como los decretos legislativos de estado de sitio no derogan sino que apenas suspenden las normas legales ordinarias, la sanción de suspensión de la personería de las asociaciones sindicales hasta por un año, dejaría de regir automáticamente en la medida en que el estado de sitio fuere levantado antes de que la sanción administrativa impuesta llegare a su término, sin perjuicio de lo que decidiere la autoridad judicial ordinaria competente.

En sentir de la Corte, por lo expresado, no son contrarios a la Constitución los artículos 1º y 5º del Decreto 2932 de 1981.

Cuarta. *La asignación de funciones administrativas.*

1. De acuerdo con lo ordenado en los artículos 2º, 3º y 4º del Decreto 2932, se asignan facultades de orden meramente administrativo a los jefes de personal y a los inspectores de trabajo de las entidades de derecho público, con el propósito de que se informen y procedan a verificar la ocurrencia de los hechos violatorios señalados en el artículo 1º, y al Ministerio de Trabajo para habilitar como inspectores de trabajo con los mismos fines a los funcionarios de su dependencia o del Departamento Administrativo del Servicio Civil.

Hace ver la Corte que la facultad de otorgar competencias y de distribuir negocios entre ministerios y departamentos administrativos, es función ordinaria del Presidente de la República, según lo prescrito en el inciso 2º del artículo 132 de la Carta. Nada empece entonces que el Gobierno lo haga por la vía de la legislación excepcional de estado de sitio, lo cual se justifica en razón del carácter provisorio y excepcional y no permanente y ordinario de la medida prevista en el artículo 1º.

2. El artículo 2º en comento obliga también a los jefes de personal o a quienes hagan sus veces en las empresas privadas, a informar al Ministerio de Trabajo sobre la ocurrencia de cualquiera de las conductas establecidas en el artículo 1º, pues sería nugatorio e inequitativo, frente al orden jurídico, que únicamente resultaren responsables las asociaciones sindicales de derecho público y no las de derecho privado, siendo que, además, según el artículo 16 de la Carta, las autoridades de la República están instituidas en Colombia para proteger por igual a todas las personas.

De otra parte, es ostensible que lo que se pretende con el Decreto es evitar que las organizaciones sindicales tanto públicas como privadas promuevan el cese de la actividad laboral o de cualquier otro orden, con fines distintos a los autorizados por la ley y por ende debe poder implantar los medios lícitos indispensables para hacer posible ese cometido.

3. El artículo 6º del Decreto se ciñe a la Constitución, pues se limita a enunciar lo prescrito en el inciso 3º del artículo 121 de la Carta que dispone, en armonía con aquél, que los decretos legislativos apenas suspenden las disposiciones incompatibles con el estado de sitio.

4. Por todo lo cual, la Corte encuentra que los artículos 2º, 3º, 4º y 6º del Decreto 2032 de 1981, también se avienen a la Constitución.

VI

Decisión

Con fundamento en lo expuesto, según las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia —Sala Plena—, con base en el estudio de su Sala Constitucional, y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

Decide:

Declarar exequible, por no ser contrario a la Constitución, el Decreto legislativo de estado de sitio número 2932 de octubre 19 de 1981.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Pedro Elías Serrano A.
Presidente.

Jerónimo Argáez Castello, César Ayerbe Chaux (con salvedad de voto), *Fabio Calderón Botero* (con aclaración de voto), *Manuel E. Daza Alvarez, José María Esguerra Samper, Dante Luis Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz* (con salvedad de voto), *Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco Correa* (con aclaración de voto), *Gustavo Gómez Velásquez* (con salvedad de voto), *Héctor Gómez Uribe, Juan Hernández Sáenz* (con salvedad de voto), *Alvaro Luna Gómez* (con salvedad de voto), *Carlos Medellín F. Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (con salvedad de voto), *Luis Enrique Romero Soto, Luis Carlos Sáchica, Fernando*

Uribe Restrepo (con salvedad de voto), *Ricardo Uribe Holguín* (con salvedad de voto), *Darío Velásquez Gaviria* (con salvedad de voto).

Rafael Reyes Negrelli
Secretario.

Corte Suprema de Justicia. Secretaría General. Bogotá, once de diciembre de mil novecientos ochenta y uno. La sentencia anterior se publicó en esta fecha de conformidad con el artículo 1º del Decreto 41 de 1971.

Salvamento de voto

Magistrados: doctores Manuel Gaona Cruz y Ricardo Uribe Holguín.

Aunque la ponencia presentada ante la Sala Plena en nombre de la Constitucional por uno de los Magistrados que aquí salva el voto, fue acogida en gran parte por la Corte, fundamentalmente en lo que se refiere al análisis de exequibilidad por cumplimiento de los requisitos de forma del Decreto 2932 de 1981, así como al de contenido en lo que respecta a sus artículos 1º, 2º, 3º, 4º y 6º, con todo, hubimos de separarnos de la decisión mayoritaria por estimar nosotros que el referido estatuto es inexequible en la parte inicial de su artículo 5º, que le atribuye competencia al Ministro de Trabajo para aplicar la sanción de suspensión de personería a las asociaciones sindicales a que se refiere el artículo 1º.

Enunciamos en seguida las razones sustanciales de nuestro disentimiento:

1. De conformidad con el inciso 2º del artículo 121 de la Carta, durante el estado de sitio el Gobierno tendrá, entre otras, la facultad que *"conforme a las reglas aceptadas por el Derecho de Gentes rigen para la guerra entre naciones"*.

El *Ius Gentium*, o Derecho de Gentes, ha dado pie a la consolidación del Derecho Internacional Público Clásico, originado en el de la Guerra y la Paz, de estirpe inicialmente voluntarista; luego ha trascendido a las relaciones internacionales de carácter económico, de ayuda mutua, solidaridad y autodeterminación de los Estados; también ha permitido en el campo del Derecho Comunitario la integración supranacional de algunos Estados en materia económica. Es hoy el resultado ecuménico del humanitarismo internacional y de la evolución y dignificación de los pueblos, plasmado en principios cada vez más obligantes consignados en las cláusulas heternónomas de los tratados y convenios internacionales.

2. No sólo a la luz del Derecho Internacional sino del Constitucional Colombiano, el Estado se halla obligado a respetar los tratados y convenios internacionales: nuestro constituyente le permite obligarse sobre bases de igualdad y reciprocidad para crear aún instituciones supranacionales con propósitos de integración económica (artículo 76, ordinal 18, inciso 2º); otras veces otorga al legislador la facultad de aprobar tratados o convenios celebrados por el Gobierno con otros estados o con entidades de derecho internacional (artículo 76, ordinal 18, inciso 1º); otras, prevé que sea directamente el Presidente de la República quien tenga la competencia de ajustar y ratificar el trabajo de paz, sin aprobación previa por parte del Congreso, debiéndole dar cuenta inmediata y documentada a éste de su gestión (artículo 120, ordinal 9º); otras, autoriza al Gobierno para celebrar y al Congreso para aprobar convenios con la Santa Sede (artículo 32); otras, en fin, faculta al Ejecutivo para aplicar en estado de sitio el derecho de gentes (artículo 121, inciso 2º). Además, en el artículo 3º de la Carta, se destacan los tratados internacionales vigentes sobre límites con las naciones vecinas.

Es evidente, pues, que la Constitución otorga excepcional rango a las leyes y actos jurídicos aprobatorios de los tratados y convenios internacionales: si no de alcurnia equivalente a norma constitucional, tampoco de jerarquía meramente legal. El sentido de este tratamiento especial y complejo corresponde a la necesidad de acatar el compromiso internacional y a la inadmisibilidad jurídica de desconocer unilateralmente las obligaciones que de él derivan.

En consecuencia, según la Constitución, durante el estado de sitio el Ejecutivo tiene no sólo la atribución de hacer valer las reglas del derecho de gentes y de los tratados y convenios internacionales, sino también la consiguiente de hacerlas respetar y la inescindible obligación de no desconocerlas unilateralmente. La transgresión o violación de una norma clausular de un convenio o tratado prohijado por una ley nacional, que no sea contraria a la Carta, equivale a la violación de la propia Constitución, en la medida en que ésta le ordena al Ejecutivo regirse por el derecho de gentes, al igual que cuando el Gobierno como legislador extraordinario al violar una ley de facultades infringe la Carta.

Déjase en claro que el Estado de Derecho no es incompatible con el régimen excepcional y apenas parcial del estado de sitio; por el contrario, éste es un mecanismo que se justifica en cuanto

busque preservar los principios en que aquél se sustenta y no si su finalidad es la de ignorarlos.

3. Según consta en el "Diario Oficial" número 34642 de 27 de septiembre de 1976, la Ley 26 de 1976, por la cual se aprobó el Convenio número 087 celebrado en 1948 por Colombia y otros países con la O. I. T., fue promulgada, y, por ende, está vigente.

El artículo 4º del convenio prohijado por dicha ley ordena que "las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa". Dado que el artículo 5º del Decreto 2932 de 1981, dispone en su parte inicial que "corresponde al Ministro de Trabajo aplicar la sanción establecida en el artículo 1º ...", o sea la de suspensión de personería sindical, por vía administrativa, en contra de lo previsto en el artículo 4º del Convenio, no hay duda de que dicho precepto del Decreto no se aviene en la parte transcrita a lo señalado para el Ejecutivo en el final del inciso 2º del artículo 121 de la Carta, por lo cual es inconstitucional y la Corte ha debido declararlo inexequible.

Fecha ut supra.

Manuel Gaona Cruz (Magistrado Sala Constitucional), *Ricardo Uribe Holguín* (Magistrado Sala Civil).

Salvamento de voto

Para un cabal entendimiento del alcance del Decreto 2932 de 1981 conviene examinar cuáles son los actos sindicales que se sancionan, la naturaleza de la sanción que se aplica, y su presunta justificación.

a) *Los actos sancionados.*

1. Según el texto se sanciona cualquier tipo de cese o paro, al margen de la ley, de las actividades normales de carácter laboral "o de cualquier otro orden". ¿Cuáles podrán ser éstas últimas?

Los sindicatos, según la ley, tienen funciones propias y principales de estudio, concertación, asesoría, asistencia y mercadeo. Deben además adelantar programas con fines profesionales, culturales y de solidaridad en favor de los trabajadores (Código Sustantivo del Trabajo, artículo 373). Según el texto del Decreto podría pretenderse que el cese parcial de cualquiera de estas actividades, no autorizado por la ley, acarrearía la sanción prevista. Semejante amplitud hace que se pierda por completo toda posible conexidad entre el alcance normativo del Decreto y la razón de ser de su expedición.

2. Sanciona el Decreto cualquier cese o paro ilegal de las actividades normales de carácter laboral. Un somero examen de las múltiples y variadas razones —muchas de ellas de carácter puramente formal—, que pueden convertir en ilegal un paro laboral en Colombia, indica que en este aspecto tampoco se guarda la necesaria conexidad entre la medida prevista y la preservación o restauración del orden público. Una irregularidad en la Asamblea Sindical que decide la huelga, o en la correspondiente votación, y el incumplimiento formal de etapas, términos o plazos, así se trate de un paro pacífico y por motivos estrictamente laborales (Código Sustantivo del Trabajo, artículo 450), conduciría a la posibilidad de aplicar la drástica sanción que contempla el Decreto, con lo cual también se pierde todo sentido de relación entre la norma que se examina y la noción de orden público.

3. La situación anterior se agrava aún más si se tiene en cuenta las normas de derecho común sobre ilegalidad de las huelgas, vigentes en Colombia, las cuales desconocen y contrarían la jurisprudencia internacional que desarrolla los principios jurídicos de libertad sindical y derecho de asociación, contenidos en los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo - O. I. T., debidamente ratificados por Colombia. Es así como se prohíbe en el Código Sustantivo del Trabajo (artículo 430), cualquier cese de actividades, indiscriminadamente, en el transporte, las comunicaciones, establecimientos sanitarios, asistencia social, higiene, aseo, alimentos, sal y petróleo, y muchas otras actividades genéricamente definidas, sin tener para nada en cuenta la magnitud o el alcance del paro, ni si afecta o no realmente a la comunidad.

Sin embargo, de acuerdo con el Derecho Laboral Internacional la huelga sólo se puede prohibir cuando afecta servicios "esenciales". A este respecto ha dicho el Comité de Libertad Sindical de la O. I. T.:

"... la Casa de Moneda, la Agencia Gráfica del Estado, los monopolios estatales del alcohol, de la sal y del tabaco, la banca, las empresas petroleras, la generalidad de los trabajos portuarios, la reparación de aeronaves y todo servicio de transporte ... no son necesariamente servicios esenciales propiamente dichos. Aunque puede afirmarse que los paros declarados por los respectivos trabajadores pueden causar molestias al público, no parece posible considerar que per-

judicarían gravemente los intereses de la comunidad" [1].

Se impone este criterio estricto para configurar la derogación, en casos particulares, del derecho de huelga, puesto que éste "constituye uno de los medios esenciales de que disponen los trabajadores y sus organizaciones para promover y defender sus intereses profesionales". El criterio vigente en Colombia, y la práctica, fundados en un concepto laxo, genérico e impreciso de lo que es un servicio público, para efectos de limitar de manera innecesaria un derecho laboral fundamental, cuando no de manera casuista y arbitraria, viene a darle un alcance francamente desmedido a la disposición que se estudia.

b) *La sanción.*

1. El Convenio 87 de la O. I. T. de 1948, "relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación" ha sido considerado con sobra de razones como uno de los instrumentos internacionales más fundamentales y de mayor importancia doctrinal y práctica. Como es bien sabido fue formalmente ratificado por Colombia, mediante la Ley 26 de 1976, por la cual se incorpora su texto completo al derecho positivo.

El artículo 4º del Convenio (y de la ley) dispone de manera clara y categórica que "las organizaciones de trabajadores y empleadores no están sujetas a disolución por vía administrativa". Y si bien es cierto que el artículo 8º ibídem dispone: "Al ejercer los derechos que se les reconocen en el presente Convenio, los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones respectivas están obligadas, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad", en el parágrafo 2 del mismo artículo precisa: "La legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio".

La norma citada puede considerarse como típicamente "auto-ejecutiva" en el sentido de que no requiere complemento o desarrollo que le permita ser aplicada, como sí lo requieren otras normas internacionales de carácter programático. Es una garantía básica en forma de prohibición expresa y categórica, que amerita inmediato acatamiento.

2. La suspensión prolongada de su personería jurídica implica la muerte civil para cualquier asociación. De allí que los organismos autorizados de la O. I. T. hayan subrayado en innumerables ocasiones la especial importancia que tiene esta elemental garantía en el mundo laboral.

Ha dicho el Comité de Libertad Sindical:

"Resulta importante que el control de las actividades internas de un sindicato y la adopción de medidas de suspensión y disolución queden en manos de las autoridades judiciales, no sólo para garantizar un procedimiento imparcial y objetivo y para asegurar los derechos de la defensa (que sólo pueden ser garantizados plenamente por un procedimiento judicial normal), sino también para evitar el peligro de que las medidas adoptadas por las autoridades administrativas parezcan arbitrarias".

Y más concretamente ha afirmado: "Una legislación por la que el Ministro puede, a su total discreción y sin derecho de apelación ante los Tribunales, ordenar la anulación del registro de un sindicato, es contrario a los principios de libertad sindical" [2].

3. Aparte del especial valor que ha sido reconocido en nuestro derecho interno a las leyes consagratorias de instrumentos internacionales, que el Gobierno en ningún caso puede desconocer unilateralmente, ha de tenerse en cuenta que tales obligaciones internacionales que el Decreto en estudio desconoce, trasladadas al derecho nacional, representan el desarrollo y la aplicación inequívocos de normas constitucionales vigentes tales como los artículos 16 y 17 de la Carta sobre deberes sociales del Estado, que obligan especialmente a todas las autoridades de la República, y sobre la especial protección que se debe al trabajo; del artículo 32 en cuanto se refiere a la libre empresa y a la justicia social, y muy especialmente de los artículos 18 y 44 de la Constitución sobre garantía del derecho de huelga y libertad de asociación.

c) *La justificación.*

1. El Decreto 2131 de 1976 que declaró la turbación del orden público, aparte de referirse a un paro abiertamente ilegal, hace ya mucho tiempo superado, cita la delincuencia y el terrorismo como causas de perturbación.

No existe relación ninguna entre estos hechos, así sea cierto que los últimamente citados sean recurrentes, y la desorbitada afirmación con la cual se pretende justificar el draconiano Decreto en estudio, según la cual "la declaratoria y realización de *cualquier tipo de cese* de actividades al margen de la ley, son hechos susceptibles de

[1] La Libertad Sindical. Recopilación de Decisiones del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la O.I.T., 2ª edición, números 316 y siguientes.

[2] Ibídem, números 126 y 161.

producir la *desvertebración del régimen republicano vigente* ...". También falta a la más elemental objetividad la hiperbólica afirmación de "que las anteriores conductas *sólo* buscan quebrantar la paz y tranquilidad ciudadanas y subvertir el orden público" (subrayas fuera del texto).

Desconoce así el Gobierno la evidente realidad de que la mayor parte de los paros ilegales que se presentan y pueden presentarse en el país, son el cese de actividades laborales con fines estrictamente profesionales, que lejos de atentar contra el bien común son instrumentos malogrados para obtenerlo.

2. De haberse limitado el Gobierno, como era su deber constitucional, a reprimir los paros masivos, políticos, "cívicos", de solidaridad o subversivos, su actuación hubiese sido la correcta frente al artículo 121 de la Constitución Nacional, y hubiese estado además en consonancia con el derecho laboral internacional, el cual también resultó conculcado por falta del sentido de proporciones.

Porque también ha dicho el mismo organismo de control internacional antes citado que "El Comité consideró que las huelgas de carácter puramente político y las huelgas decididas sistemáticamente mucho tiempo antes de que las negociaciones se llevan a cabo no caen dentro de los principios de libertad sindical".

Y en otra ocasión se dijo: "El Comité estimó que la prohibición de huelgas que no revisten un carácter profesional o que tienen por objeto ejercer presión sobre el Gobierno en materia política, o que van dirigidas contra la política del Gobierno sin que su objeto sea un conflicto de trabajo, no constituye una violación de la libertad sindical"[3].

Pero el Gobierno no se limitó a sancionar este tipo de paros políticos, como parece que hubiera sido su intención, y vino a colocar una espada de Damocles sobre todas las organizaciones sindicales colombianas, así ellas se limiten a actuar en el campo laboral o profesional que les es propio.

Quedan pues los sindicatos, innecesariamente, a merced de posibles arbitrariedades, sin derecho a una verdadera defensa. La norma de excepción que consagra esta situación injusta y peligrosa, en contra de principios constitucionales y desconociendo unilateralmente el derecho laboral internacional, lejos de ser un instrumento para preservar el orden público, constituiría por sí sola factor suficiente para perturbarlo.

El Papa Juan Pablo II en su reciente carta encíclica sobre el trabajo humano, expresó:

"Si el trabajo —en el múltiple sentido de esta palabra— es una obligación, es decir, un deber, es también a la vez una fuente de derechos por parte del trabajador. Estos derechos deben ser examinados en el amplio contexto del conjunto de los derechos del hombre que le son connaturales, muchos de los cuales son proclamados por distintos organismos internacionales y garantizados cada vez más por los Estados para sus propios ciudadanos. El respeto de este vasto conjunto de los derechos del hombre, constituye la condición fundamental para la paz del mundo contemporáneo; la paz, por tanto dentro de los pueblos y de las sociedades como en el campo de las relaciones internacionales, tal como se ha hecho notar ya en muchas ocasiones por el Magisterio de la Iglesia especialmente desde los tiempos de la Encíclica 'Pacem in terris'. Los derechos humanos que brotan del trabajo, entran precisamente dentro del más amplio contexto de los derechos fundamentales de la persona".

Por las anteriores razones he considerado que el Decreto 2932, en estudio, resulta totalmente inexequible por exceder los límites que establece el artículo 121 de la Constitución.

Por ello mi respetuosa discrepancia con el fallo adoptado por la mayoría de la Sala.

Fecha ut supra.

Fernando Uribe Restrepo.

Salvamento de voto de los Magistrados Juan Hernández Sáenz y César Ayerbe Chaux.

1. Enseña el artículo 121 de la Constitución en los incisos 1º, 2º y 3º lo siguiente:

"En caso de guerra exterior o de conmoción interior podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella. Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá, además de las facultades legales, las que la Constitución autoriza para tiempos de guerra o de perturbación del orden público y las que, conforme con las reglas aceptadas por el derecho de gentes, rigen para la guerra entre naciones.

"Los decretos que dentro de esos precisos límites dicte el Presidente tendrán carácter obli-

---

[3] Ibídem, números 300 y 302.

[4] Encíclica Laborem Exercens, edición Revista Arco, página 35.

gatorio, siempre que lleven la firma de todos los ministros.

"El Gobierno no puede derogar las leyes por medio de los expresados decretos. Sus facultades se limitan a la suspensión de las que sean incompatibles con el estado de sitio".

Habilita pues el artículo 121 al Presidente de la República para que, con la firma de todos sus ministros, dicte decretos con fuerza de ley temporal que suspendan la vigencia de otras leyes, nunca de textos constitucionales, que sean incompatibles con el estado de sitio.

Pero esa potestad no es indefinida ni absoluta, sino que tiene "precisos límites", como los llama la Constitución. Y esos "precisos límites" son exclusivamente aquellos acontecimientos concretos que se llevaron al análisis del Consejo de Estado, como fuente del concepto previo que exige el artículo 141, inciso 1º, de la Carta para que sea legítima la declaración de estar turbado el orden público y en estado de sitio todo o parte del territorio nacional y que llevaron al Presidente de la República a adoptar esa medida extrema, para cumplir con el deber que le impone el artículo 120, ordinal 7º, de la misma Constitución, o sea conservar el orden público y restablecerlo donde fuere perturbado.

Fluye de lo anterior, como consecuencia ineludible y necesaria que los decretos legislativos posteriores al que implantó el régimen excepcional del estado de sitio deben dirigirse de manera expresa y directa a conjurar, a reprimir y a hacer desaparecer aquellos acontecimientos concretos perturbadores de la paz, el sosiego y la tranquilidad ciudadanas que fueron el móvil para imponer el régimen de la legalidad extraordinaria, con la mira exclusiva de restablecer cuanto antes el orden público, para regresar así al régimen de la legalidad ordinaria, que es y debe ser el permanente dentro del espíritu de nuestra Constitución republicana y democrática, que consagra en sus normas a plenitud la esencia del verdadero Estado de Derecho, como garantía máxima de la libertad humana para los gobernados y de legitimidad para los actos de los gobernantes.

De otra suerte, si los decretos legislativos se apartan de los móviles concretos que llevaron a implantar el régimen del estado de sitio, rebasarán fatalmente "esos precisos límites" que el artículo 121 de la Carta impone como valla infranqueable a la potestad presidencial de suspender temporalmente la vigencia de leyes "que sean incompatibles con el estado de sitio".

Deberá entonces la Corte al revisar un decreto legislativo, por mandato del artículo 121 de la Carta Fundamental, inquirir en primer término si se relaciona en forma expresa y directa con los hechos que llevaron al Presidente de la República a declarar turbado el orden público y en estado de sitio todo o parte del territorio colombiano, y si halla que así no acontece, tiene la obligación inexcusable de declararlo contrario al mencionado artículo 121.

Es básico entonces comparar ahora los móviles que se adujeron para expedir el Decreto legislativo 2131 de 1976, que implantó el régimen del estado de sitio vigente en la actualidad, con los que expresa el Decreto legislativo número 2932 de 1981, revisado por la Corte.

Los del Decreto 2131 dicen así:

"Que la Constitución ordena al Estado proteger la vida humana y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales suyos y de los particulares.

"Que la protección a la vida supone el cuidado de la salud y que dentro de los deberes sociales del Estado se incluye el de prestar el servicio público correspondiente.

"Que es deber primordial del Gobierno preservar la seguridad colectiva y restablecer el orden cuando estuviere quebrantado, mediante el empleo de los medios previstos en la Carta para mantener la vigencia de las instituciones que ella misma consagra.

"Que desde hace más de un mes existe en el Instituto Colombiano de Seguros Sociales un paro inconstitucional que afecta sus servicios médicos, paramédicos y complementarios.

"Que por solidaridad, el paro se ha extendido a otras entidades oficiales pertenecientes al Sistema Nacional de Salud, con todo lo cual no sólo se ha perjudicado a los trabajadores afiliados a dicho instituto sino a la parte más desvalida y numerosa de la población, que sólo puede recurrir a los centros hospitalarios de asistencia pública.

"Que dentro de los fines del paro está el coaccionar a las autoridades para que, por las vías de hecho, se abstengan de aplicar disposiciones legales, delito contemplado en el artículo 184 del Código Penal.

"Que diversos sindicatos de entidades estatales y descentralizadas han hecho pública su decisión de llevar a cabo paros de solidaridad con el que ilegalmente se realiza en el Sistema Nacional de Salud.

"Que, además, junto con los hechos anteriores han ocurrido otros, como frecuentes asesinatos, secuestros, colocación de explosivos e incendios, característicos de prácticas terroristas dirigidas a

producir efectos políticos que desvertebren el régimen republicano vigente, hechos que atentan contra derechos ciudadanos reconocidos por la Constitución y por las leyes y que son esenciales para el funcionamiento y preservación del orden democrático, propio del Estado de Derecho.

"Que, oído previamente el Consejo de Estado, dio dictamen favorable para que el Gobierno utilizara las facultades establecidas en el artículo 121 de la Constitución".

Y los del Decreto 2932 expresan:

"Que la declaratoria y realización de cualquier tipo de cese de actividades al margen de la ley, son hechos susceptibles de producir la desvertebración del régimen republicano vigente y son además atentatorios contra el funcionamiento y preservación del orden democrático propio de todo estado de derecho.

"Que es prohibido a las asociaciones sindicales ordenar, promover y apoyar ceses de actividades al margen de la ley, o patrocinar actos de violencia.

"Que las anteriores conductas sólo buscan quebrantar la paz y tranquilidad ciudadanas y subvertir el orden público.

"Que es deber primordial del Gobierno preservar la seguridad colectiva e individual y restablecer el orden cuando estuviere quebrantado, mediante el empleo de los medios previstos en la Constitución para mantener la vigencia de las instituciones que ella misma consagra".

Con la lectura cuidadosa de una y otra de las motivaciones, resulta meridiano que no existe concordancia ni conexión alguna entre ellas. Y no puede pensarse sensatamente que el Decreto legislativo número 2932 de 1981 sea un reflejo o un medio para conjurar el paro en el Instituto de Seguros Sociales, que se desarrollaba en 1976, o el del Sistema Nacional de Salud, cumplido entonces como solidaridad con aquél, o las amenazas de otros paros de solidaridad que en esa época hacían varios sindicatos de trabajadores oficiales, desde luego que es público y notorio que todos estos acontecimientos ilegales quedaron definitivamente superados desde hace varios años y que las conductas reprimidas por el Decreto legislativo número 2932 nada tienen que ver con los asesinatos, secuestros y otros delitos, cuya ocurrencia fue otro móvil para la expedición del susodicho Decreto legislativo 2131 de 1976.

Es indudable, por lo tanto, que, de acuerdo con lo que acaba de exponerse, el Decreto legislativo número 2932 de 1981, objeto de la presente revisión, choca frontalmente con el artículo 121 de la Carta Fundamental, tanto por su falta de concordancia con el Decreto legislativo número 2131 de 1976 como por haberse abstenido de citar de manera concreta y precisa los textos legales que suspendía por ser contrarios al estado de sitio, pues la expresión vaga de su artículo 6º es fuente de incertidumbre jurídica y puede llegar a serlo de arbitrariedad, una y otra contrarias al sistema del Estado de Derecho, siempre inmanente a nuestro régimen institucional, de indeleble estirpe democrática.

II. Enseña también el artículo 26, inciso 1º, de la Constitución lo siguiente:

"Nadie podrá ser juzgado sino conforme con las leyes preexistentes al acto que se imputa, ante Tribunal competente, y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio".

Estatuye de manera categórica el texto transcrito que cuando se trate de imponer sanciones, debe oírse previamente al inculpado para que intente su defensa, o sea que en todo caso, en todo tiempo y en toda circunstancia es indispensable, por mandato constitucional, que se establezca un procedimiento que garantice esa previa audiencia, como presupuesto ineludible para que sea legítimo imponer la pena, preestablecida también.

Ello significa que la norma que establezca sanciones sujetas exclusivamente al arbitrio o al criterio unilateral de quien vaya a imponerlas, desconoce flagrantemente el artículo 26 de la Constitución por los motivos que acaban de exponerse.

Al examinar, bajo ese parámetro constitucional, el Decreto legislativo número 2932 de 1981, que califica como ilícitas varias conductas de los sindicatos y las sanciona con la suspensión de su personería jurídica hasta por un año (artículo 1º), y que le atribuye competencia al Ministro de Trabajo y Seguridad Social para aplicar la sanción (artículo 5º), con la fuente exclusiva de los informes que levanten unilateralmente funcionarios oficiales subalternos (artículos 2º, 3º y 4º), se descubre con absoluta certeza que no existe ningún procedimiento que garantice la defensa previa del sindicato inculpado, como lo exige sin reservas el artículo 26 de la Constitución, y que, por lo tanto, el aludido Decreto legislativo vulnera nítidamente ese texto de nuestra Carta Fundamental.

Ello sin mencionar, además, que la garantía del debido proceso consagrada por el susodicho artículo 26, incluye también que cada inculpado ha de juzgarse por su juez natural y no por distinto funcionario. Juez natural que, en tratán-

dose como ahora, de sindicatos en trance de ver suspendida su personería como entes jurídicos, no puede ser nunca un empleado de la administración, por prohibirlo expresamente el artículo 4º del Convenio 87 de la O. I. T., ratificado por Colombia mediante la Ley 26 de 1976, norma cuya observancia le incumbe únicamente a las autoridades encargadas de crear el derecho positivo: el Congreso, de modo permanente y general, el Presidente de la República, como legislador ocasional y extraordinario. Nada compete a los gobernados a este respecto y, por ende, es indiscutible la vigencia plena y actual de ese artículo 4º, como lo proclama el docto y autorizado tratadista de Derecho Internacional Germán Cavelier en su obra "El Régimen Jurídico de los Tratados Internacionales en Colombia" (Editorial Kelly, Bogotá, 1979, ver páginas 334 a 344).

El desconocimiento del juez natural en la hipótesis que intentó regular el Decreto legislativo 2932 de 1981, también quebranta de manera evidente el artículo 26 de la Constitución.

III. Todas las reflexiones hechas conducen a concluir que el Decreto legislativo número 2932 de 1981, materia de revisión por la Corte, contraría ostensiblemente los artículos 26 y 121 de la Constitución, y así ha debido declararse.

Como la opinión mayoritaria fue distinta, estos son los motivos de nuestro disentimiento absoluto y rotundo del fallo que antecede.

Fecha ut supra.

Juan Hernández Sáenz, César Ayerbe Chaux.

Salvamento de voto

El respetuoso disentimiento que tengo en relación con el pensamiento de la mayoría de mis distinguidos colegas, responde al convencimiento que me asiste de que el procedimiento que consagra el Decreto número 2932 de 19 de octubre de 1981, cuya constitucionalidad estudia la Corte, viola la garantía del debido proceso, al menoscabar ostensiblemente el derecho de defensa.

De poco o nada serviría el que se asegurara al procesado la legalidad de los demás presupuestos que conforman el debido proceso, o sea los relacionados con la infracción, la pena y el juez propio, si, en cambio, no se le permitiere, a través de un procedimiento adecuado, tratar de comprobar su inocencia.

No todo está en consagrar formalmente un procedimiento, sino que éste debe conducir a facilitar el ejercicio de la defensa, so pena de no ser tal.

El que establece el decreto no llena ese objetivo, sino que, al contrario, lo hace nugatorio, pues solamente permite intentarlo con posterioridad a la imposición de la sanción, decretada con fundamento en pruebas unilateralmente aportadas.

En efecto, la denuncia, si así puede llamársele, parte de los jefes de personal o de quienes hagan sus veces en las respectivas empresas (artículo 2º); la prueba fundamental radica en el acta que deben levantar, al recibir esa información, los Inspectores de Trabajo, en la cual deben hacer constar los elementos de juicio necesarios para *la imposición de la sanción correspondiente*. Se les faculta para practicar otras pruebas que consideren convenientes *para establecer responsabilidades* (artículo 3º). Y como si no fueran suficientes las alusiones a la unilateralidad de la práctica de las pruebas y a la finalidad sancionatoria de las mismas, se le otorga al funcionario un arbitrio que resulta sospechoso, consistente en poder tener o no como prueba el acta para la *aplicación* de las sanciones (parágrafo del artículo 3º).

Si el acta es un elemento probatorio dentro de este "formal" procedimiento, debe tenerse en cuenta siempre, bien para imponer la sanción a la entidad sindical, o ya para exonerarla de ella, según el caso. Pero no se debe dejar *ad libitum* del funcionario su utilización.

El habilitar como Inspectores de Trabajo, para estos efectos, a personal administrativo del Ministerio de Trabajo y del Departamento Administrativo del Servicio Civil, ajeno a esta actividad y desconocedor de las peculiaridades de la tarea instructora, tampoco parece ser la mejor garantía dentro de una actuación que, así la atribuya el decreto a autoridades administrativas en virtud de las circunstancias de excepción, no deja de ser jurisdiccional.

Como es fácil advertirlo, el procedimiento del decreto tiene una sola tendencia, cual es la de establecer responsabilidades e imponer sanciones, siéndole extraña, o por lo menos indiferente, la comprobación de la inocencia.

De allí que resulte al menos explicable, dentro de esa característica, la ausencia de oportunidad para la entidad sindical de aportar pruebas o ser oída con anterioridad a su sanción. Y es ese desconocimiento del oportuno ejercicio del derecho de defensa el que resulta violatorio de las garantías constitucionales y vicia, por este aspecto, la norma sometida al control de legalidad por parte de la Corte.

Por estas breves consideraciones me veo precisado a no participar del respetable concepto mayoritario de la Corte.

Darío Velásquez Gaviria, Magistrado.
Fecha ut supra.

Salvamento de voto

Hemos de apartarnos de la decisión tomada mayoritariamente por la Sala Plena, pues consideramos que el Decreto legislativo demandado es inconstitucional.

He aquí las razones de nuestra posición:

1. "Los fundamentos motivacionales de un decreto fundado en el artículo 121 de la Constitución Nacional no pueden ser distintos de los que el Gobierno tuvo en consideración para declarar turbado el orden público y en estado de sitio todo o parte del territorio nacional, ya sea que ellos persistan con sus originales caracteres, ora que se hayan proyectado hacia el futuro con dinámico desarrollo evolutivo.

"Lo que no puede aceptarse es que hechos o fenómenos desligados causalmente de aquéllos que determinaron la inicial declaración de estado de sitio, sirvan de fundamento jurídico a nuevos decretos legislativos, cuya materia evidencia ostensible divorcio con la situación generadora de la primitiva alteración del orden social. Por esta vía, los decretos que constitucionalmente han de contener instrumentos jurídicos aptos para regresar a la normalidad, sólo sirven para prolongar una situación que ya no puede ser considerada como excepcional; mediante este ingenioso mecanismo, los considerandos de un decreto de estado de sitio constituyen realmente implícitas declaraciones de nueva perturbación del orden público con violación del espíritu del artículo 121 de la Carta y de la letra del artículo 141, número 1 de la misma Constitución que obliga al Gobierno a consultar previamente al Consejo de Estado, si se dan en verdad las causas que hagan necesaria la extrema solución de la llamada legalidad marcial.

"La tolerante interpretación de aquellas normas en el sentido de que aún hechos posteriores a los que determinaron la inicial declaración del estado de sitio y sin lógica consecuencial relación con aquellos, permiten tratamiento jurídico dentro del marco de los decretos legislativos, es lo que ha hecho posible que un fenómeno constitucionalmente creado para una precaria y excepcional duración en el tiempo, se haya prolongado indefinidamente hasta el punto que de los últimos treinta años de vida institucional el país ha debido soportar poco más de veinte bajo el régimen del artículo 121. De esta manera se ha logrado el extraño y peligroso milagro de convertir lo transitorio en permanente".

Pues bien, los considerandos del Decreto 2932 de 1981 —que ni siquiera son hechos naturales sino meras declaraciones conceptuales— ninguna relación tienen con los factores socio-jurídicos alegados por el Gobierno en el mes de octubre de 1976 para disponer el implantamiento del estado de sitio en todo el territorio nacional; el simple cotejo de unos y otros saca valedera esta afirmación. Si el fundamento real del Decreto demandado fue la amenaza de un paro cívico (aunque tal hecho no se menciona en sus considerandos) no se ve qué conexión causal pudiera haber existido entre ese suceso y la huelga en los servicios de salud o la proliferación de algunas especies delictivas descritas desde 1936 en el Código Penal, mencionadas por el Gobierno en el decreto que declaró turbado el orden público y en estado de sitio el país; de aceptarse la existencia de una tal conexidad habría de concluirse que todo paro cívico o cualquier ilegal cesación de actividades sería motivo suficiente para mantener aquel *statu quo* y para dictar decretos legislativos con medidas supuestamente orientadas a contrarrestar tales fenómenos, a pesar de que el ordenamiento jurídico normal, ordinario y permanente disponga de suficientes instrumentos legales para lograr aquella finalidad, como en este caso ciertamente ocurre.

2. Señala claramente el artículo 121 de la Carta que mediante decretos legislativos el Gobierno no puede derogar las leyes y que sus facultades "se limitan a la suspensión de las que sean incompatibles con el estado de sitio"; pues bien, dicho mandato solamente se cumple cuando el decreto legislativo expresamente señala las disposiciones de la legislación ordinaria que suspende por considerar que su vigencia riñe con el retorno a la normalidad institucional. Por manera que si el Decreto en cuestión indica abstractamente que suspende las normas que le sean contrarias, está violando el imperativo mandato del constituyente porque impide a la Corte examinar si las desconocidas normas que suspende son o no realmente incompatibles con el estado de sitio y porque mediante la tácita suspensión que una fórmula semejante implica, el Gobierno se atribuiría la potestad de entender suspendidas con fundamento en un tal decreto cualesquiera normas legales, sin control alguno de la jurisdicción constitucional, situación que no se compadece con la letra ni con el espíritu del artículo 121 de la Carta.

Pues bien, en cuanto el Decreto demandado dispone en su artículo 3º que "suspende las disposiciones que le sean contrarias" y, por lo mismo, en cuanto sobrepasa los precisos límites que a este respecto le traza el Constituyente en el inciso 3º del artículo 121, ha debido ser declarado inexequible, también por este aspecto.

Y si suponemos que las normas que el Gobierno pretendió suspender con este Decreto fueron los artículos 379 y 380 literal c) del Código Sustantivo del Trabajo, o el artículo 4º de la Ley 26 de 1976 —aprobatoria de un tratado internacional con la O. I. T.— nos parece que aún así el Decreto es inconstitucional porque la vigencia de tales normas no es incompatible con el estado de sitio; y no lo es porque han estado operando durante el actual período de alteración del orden público sin que a su vigencia pueda atribuirse el no retorno a la normalidad, porque el Decreto demandado contiene sustancialmente las mismas prohibiciones del artículo 379 de aquel estatuto y porque las modificaciones que ofrece respecto del literal c) del artículo 380 o del artículo 4º de la Ley 26 de 1976 (si se considera que esta ley está rigiendo en el país) no permiten concluir que las sanciones de suspensión de personería jurídica de sindicatos en manos diversas de las administrativas (artículo 4º de la ley) o mediante el procedimiento señalado en el Código Sustantivo del Trabajo, sean por tal modo inconvenientes que su vigencia impida el levantamiento del estado de sitio.

3. Consideramos, además, que el Decreto demandado vulnera la garantía constitucional del debido proceso que consagra el artículo 26 de la Carta Fundamental, pues que otorga al Ministerio de Trabajo la facultad de imponer la pena de suspensión de la personería jurídica de un sindicato sin que su representante legal haya tenido siquiera la oportunidad de conocer previamente los hechos sobre los cuales se funda la sanción; y es que la garantía del debido proceso no consiste simplemente en consagrar legalmente cualquier procedimiento, sino uno que permita a la persona natural o jurídica a quien se imputa un hecho punible saber de qué se le acusa y tener la ocasión de defenderse; la mera consagración del recurso de reposición no garantiza el derecho de defensa, no sólo porque el conocimiento de los hechos generadores de la sanción ocurre cuando ésta ya se ha impuesto, sino porque su decisión en cabeza de la misma autoridad que ha proferido el fallo sin posibilidad de revisión por instancia superior limita sensiblemente aquella garantía.

Tan evidente es esta vulneración constitucional del derecho de defensa en el Decreto *sub judice*, que en él no se otorga al Ministro de Trabajo la potestad de dictar la resolución que corresponda (absolutoria o condenatoria), según lo que conste en la respectiva investigación adelantada por los Inspectores de Trabajo, sino concreta y exclusivamente la de "aplicar la sanción establecida en el artículo 1º" del citado Decreto; es, pues, un procedimiento creado exclusivamente para condenar.

Tales son las razones de nuestro disentimiento de la determinación tomada por la mayoría de la Corte.

Gustavo Gómez Velásquez, Magistrado; *Alfonso Reyes Echandía*, Magistrado; *Alvaro Luna Gómez*.

Aclaración de voto del Magistrado Luis Carlos Sáchica.

Como lo manifesté al discutirse el proyecto de fallo que antecede, considero que han debido declararse inexequibles en el artículo final del Decreto que se revisa las expresiones "... y suspende las disposiciones que le sean contrarias", porque la aplicación correcta de la potestad asignada al Gobierno por el artículo 121 para la suspensión de las leyes que sean incompatibles con el estado de sitio exige la determinación precisa que individualice e identifique las normas afectadas por dicha suspensión, sin que se deje a una interpretación que puede resultar arbitraria cuestión de tanta importancia para la protección de la libertad y los derechos de los gobernados.

Luis Carlos Sáchica.

Aclaración de voto

Compartimos la decisión de exequibilidad del Decreto legislativo número 2932 de 1981 y en términos generales la motivación de la sentencia.

Sin embargo, además de ser innecesaria, no estamos de acuerdo con la consideración que se hace en el fallo de que el artículo 5º del Decreto legislativo revisado otorga al Ministerio de Trabajo, con fundamento en el artículo 61 de la Constitución, la jurisdicción para suspender personerías al sindicato, porque del contexto del Decreto se deduce en forma clara que lo que se atribuye al Ministro es una facultad administrativa, de lo que se ha denominado Policía del Trabajo, propia del Ministerio de Trabajo, entidad encargada de la regulación y control de las

normas de carácter social, y no una función judicial como lo estima la sentencia.

Dejamos así aclarado nuestro voto.

Fecha *ut supra.*

José Eduardo Gnecco C., Fabio Calderón Botero.

INDICE GENERAL

Sent. *Pág.*

1. DE LA UTILIDAD COMUN O PUBLICA

Demandante: Eduardo Fonseca Prada
Norma acusada: artículo 9º de la Ley 34 de 1979 (parcialmente)
Ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves*
Sentencia: febrero 5 de 1981
Exequible el parágrafo del artículo 9º de la Ley 34 de 1979 en la frase siguiente: ''y en la manzana comprendida entre las carreras 15 y 16 y la calle 42 y la quebrada del Arzobispo, la cual se declara de utilidad pública mediante la presente Ley''. 9

2. VIGILANCIA, CONTROL O GESTION FISCAL POR PARTE DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Demandante: José Libardo López Montes
Norma acusada: artículo 36 (en parte) del Decreto 150 de 1976
Ponente: doctor *Jorge Vélez García*
Sentencia: febrero 5 de 1981
Exequible la expresión del artículo 36 del Decreto 150 de 1976, objeto de la presente acusación, y que a la letra dice: ''las cuales sólo requerirán la aprobación de la entidad contratante''. 12
Salvamento de voto del doctor *Carlos Medellín* 17

3. LEYES DE HONORES Y DE AUXILIOS. OBJECIONES PRESIDENCIALES SOBRE GASTO PUBLICO Y PLANES Y PROGRAMAS

Objeciones presidenciales al Proyecto de Ley número 29 (Cámara) y 70 (Senado) de 1979, ''por la cual la nación se asocia a la celebración de los cuatrocientos cincuenta años de la ciudad de Cartagena''.
Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*
Sentencia: febrero 12 de 1981
Son exequibles los artículos 2º, 4º, 5º y 6º del Proyecto de ley número 29 (Cámara) y 70 (Senado) de 1979. 18

Sent. *Pág.*

4. PENSIONES DE LOS EDUCADORES OFICIALES

Demandante: Javier Valderrama
Norma acusada: artículo 70 del Decreto 2277 de 1979
Ponente: doctor *Humberto Mesa González*
Sentencia: febrero 20 de 1981
Es inexequible el artículo 70 del Decreto extraordinario número 2277 de 1979. 28

5. JUECES ADJUNTOS

Demandante: Edgardo Villamil Portilla
Norma acusada: artículo 3º de la Ley 22 de 1980 y de los artículos 2º (en parte) y 4º del Decreto 2588 de 1980
Ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*
Sentencia: febrero 24 de 1981
Exequible el artículo 3º de la Ley 22 de 1980. 32

6. FACULTADES AL EJECUTIVO

Demandante: Mario Alario Méndez
Norma acusada: artículo 10 del Decreto-ley número 2610 de 1979
Ponente: doctor *Jorge Vélez García*
Sentencia: febrero 20 de 1981
Exequible el artículo 10 del Decreto 2610 de 1979. 34

7. FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

Demandante: Porfirio de Jesús Jaramillo Hoyos
Norma acusada: Decreto extraordinario número 2610 de 1979
Ponente: doctor *Carlos Medellín*
Sentencia: febrero 26 de 1981
Exequible el Decreto 2610 de 1979, en sus artículos 1º a 9º inclusive y 10 a 20 inclusive. En cuanto al artículo 10 del mismo Decreto, estése a lo dispuesto en sentencia de fecha 20 de febrero del presente año. 39

Sent. *Pág.*

8. PROPIEDAD PRIVADA Y DERECHOS ADQUIRIDOS

Demandante: Douglas Velásquez Jácome
Norma acusada: artículo 1º de la Ley 61 de 1979
Ponente: doctor *Carlos Medellín*
Sentencia: febrero 26 de 1981
Exequible el artículo 1º de la Ley 61 de 1979. 48

9. FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA PARA LA EDUCACION POST-SECUNDARIA

Demandante: William Namen Vargas
Norma acusada: varios artículos del Decreto 80 de 1980
Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*
Sentencia: marzo 4 de 1981
Exequibilidad de los artículos 16, 26, 27, 28, 29, 31, 32, 35, 36, 37, 38 y 190 del Decreto 80 de 1980. 54

10. SISTEMA ELECTORAL PARA CUERPOS COLEGIADOS

Demandante: Alfonso Isaza Moreno
Norma acusada: inciso 2º artículo 88 de la Ley 28 de 1979
Ponente: doctor *Jorge Vélez García*
Sentencia: marzo 16 de 1981
Exequibilidad de la norma demandada. 63

11. COMPETENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Demandante: Alvaro Romero Díaz
Norma acusada: artículos 2º y 4º del Decreto 2510 de 1980
Ponente: doctor *Servio Tulio Pinzón*
Sentencia: marzo 24 de 1981
Inhibición de la Corte para conocer de la demanda. 66
Salvamento de voto de los doctores: *Carlos Medellín Forero, Humberto Mesa González* y *Oscar Salazar Chaves.* 70

12. SUSTRACCION DE MATERIA

Demandante: Gilma Pardo de Guzmán
Norma acusada: artículo 9º del Decreto 2933 de 1978
Ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*
Sentencia: marzo 31 de 1981
No es el caso de dictar sentencia de fondo en el presente negocio 74

13. FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

Demandante: Adalberto Carvajal Salcedo y otro
Norma acusada: artículos 59, 122, 123 y 124 del Decreto 80 de 1980
Ponente: doctor *Servio Tulio Pinzón Durán*
Exequibles los artículos 59, literal f), 122, 123 y 124 del Decreto-ley número 80 de 1980 y los artículos 13, literal g) y 43 del Decreto-ley número 82 de 1980. 76

14. FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

Demandante: Gustavo Yancés Soto
Normas acusadas: artículos 1º y 2º de la Ley 5ª de 1979
Ponente: doctor *Jorge Vélez García*
Sentencia: abril 10 de 1981
La Corte ordena estar a lo dispuesto en sentencia del 9 de abril de 1980. 83

15. RETENCION CAFETERA. SU NATURALEZA. COMPETENCIA PARA CREAR Y REGULAR IMPUESTOS

Demandante: Hernán Jaramillo Ocampo y otros
Norma demandada: Decreto 444 de 1967, artículo 63
Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*
Sentencia: abril 8 de 1981
Exequible la norma demandada. 85
Salvamento de voto parcial de los doctores *Manuel Gaona Cruz, Ricardo Medina Moyano y Servio Tulio Pinzón* 108

16. UNIDADES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES

Demandante: Alfonso Charria Angulo
Norma demandada: inciso 3º del artículo 1º del Decreto 1050 de 1968
Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*
Sentencia: abril 28 de 1981
Exequible la norma demandada. 111
Salvamento de voto del doctor *Carlos Medellín.* 114

17. INEXISTENCIA DE UNIDADES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES

Demandante: Alfonso Charria Angulo
Norma acusada: artículo 1º del Decreto 831 de 1980
Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*
Sentencia: abril 30 de 1981
Declara exequible, por no ser contrario a la Constitución, el artículo 1º del Decreto extraordinario número 831 de 1980, salvo la expresión que dice "es una Unidad Administrativa Especial", la cual se declara inexequible por ser violatoria de aquélla. 120

18. INTERVENCION ESTATAL EN ARRENDAMIENTOS

Demandante: Alfonso Isaza Moreno
Norma demandada: artículos 1º y 2º del De-

Sent. *Pág.*

creto 3450 de 1980
Ponente: doctor *Humberto Mesa González*
Sentencia: mayo 7 de 1981
Exequibilidad del inciso 1º del artículo 1º; y el artículo 2º del Decreto 3450 de 1980
En cuanto al inciso 2º del artículo 1º del mismo Decreto, declárase inhibida para fallar, por haber sido subrogado por el artículo 1º del Decreto 237 de 1981. 127

19. NULIDAD O REVOCATORIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Demandante: Juan Manuel Charry Urueña
Norma demandada: artículo 24 del Decreto-ley número 2733 de 1959
Ponente: doctor *Jorge Vélez García*
Sentencia: mayo 5 de 1981
Exequibilidad de la norma demandada. 131
Salvamento de voto de los doctores *Mario Latorre Rueda, Carlos Medellín Forero* y *Oscar Salazar Chaves*. 138

20. REGULACION DEL AHORRO PRIVADO (COMISION NACIONAL DE VALORES)

Demandante: Arturo Vallejo Sánchez
Norma demandada: Ley 32 de 1979
Ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*
Sentencia: mayo 15 de 1981
Es constitucional la Ley 32 de 1979. 140
Salvamento de voto del doctor *Manuel Gaona Cruz*. 156

21. PRISION O ARRESTO POR DEUDAS U OBLIGACIONES PURAMENTE CIVILES

Demandante: Alfonso Isaza Moreno
Norma acusada: artículos 241 (aclarado por el artículo 1º) del Decreto 172 de 1980 y 357 del Decreto 100 de 1980
Ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves*
Sentencia: mayo 26 de 1981
Exequible el artículo 1º del Decreto 172 de 1980 que modificó el artículo 241 del Decreto 100 de 1980 (Código Penal) y el artículo 357 del mismo Código. 161

22. VIGENCIA DE DECRETOS Y LEYES. PUBLICACION EN EL "DIARIO OFICIAL" (PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN LA EXPEDICION DE LOS ACTOS DE LA COMISION DE VALORES)

Demandante: León Posse Arboleda
Norma acusada: artículos 5º y 25 del Decreto 1169 de 1980
Ponente: doctor *Humberto Mesa González*
Sentencia: mayo 25 de 1981

Sent. *Pág.*

Son exequibles los artículos 5 y 25 del Decreto 1169 de 1980. 168
Salvamento de voto de los doctores *Servio Tulio Pinzón y Ricardo Medina*. 171

23. FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL EJECUTIVO PARA SUPRIMIR, FUSIONAR Y CREAR DEPENDENCIAS Y EMPLEOS EN LA RAMA EJECUTIVA DEL PODER PUBLICO Y LOS INSTITUTOS Y EMPRESAS OFICIALES. ADEMAS EN CONTROL A LAS TARIFAS DE SERVICIOS PUBLICOS

Demandante: Simón Castro Benítez
Normas acusadas: artículo 1º (en parte), 2º, 3º, 4º y 5º; 6º y 7º del Decreto 3069 de 1968
Ponente: doctor *Humberto Mesa González*
Sentencia: mayo 21 de 1981
Exequibles el artículo 1º del Decreto 3069 de 1968, y además los artículos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º y 7º del mismo Decreto. 176

24. FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA LA REFORMA POST-SECUNDARIA

Demandante: Camilo Gutiérrez Jaramillo
Norma acusada: literal e) del artículo 6º del Decreto 81 de 1980
Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*
Sentencia: mayo 27 de 1981
Inexequibilidad del literal c) del artículo 6º del Decreto-ley número 81 de 1980, en la parte que se subraya, cuyo texto es el siguiente: "e) Determinar la nomenclatura de los programas *y de los títulos correspondientes, así como las condiciones en que éstos pueden ser otorgados*". ... 184

25. COSA JUZGADA

Demandante: Alfonso Isaza Moreno
Norma acusada: artículo 357 del Decreto 100 de 1980
Ponente: doctor *Servio Tulio Pinzón*
Sentencia: junio 2 de 1981
Estése a lo dispuesto en sentencia de fecha 26 de mayo de 1981, por medio del cual se declaró exequible el artículo 357 del Decreto 100 de 1980. 190

26. UTILIDAD COMUN PARA LAS INSTITUCIONES NO OFICIALES DE EDUCACION SUPERIOR

Demandante: Alfonso Meluk
Norma acusada: artículo 152 del Decreto 80 de 1980
Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*
Sentencia: junio 4 de 1981
Exequible por no ser violatorio de la Constitución el artículo 152 del Decreto 80 de 1980. ... 192

Sent. *Pág.*

27. LA CULPABILIDAD Y LA PELIGROSIDAD EN MATERIA PENAL, FRENTE A LA CONSTITUCION. LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION

Demandante: Alfonso Isaza Moreno
Norma acusada: artículo 5º del Decreto 100 de 1980
Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*
Sentencia: junio 2 de 1981
Exequibilidad de la norma demandada. 200

28. CUANDO LA NORMA ACUSADA YA NO TIENE VIGENCIA

Demandante: Adalberto Carvajal y otro
Norma acusada: artículo 12 del Decreto 715 de 1978
Ponente: doctor *Servio Tulio Pinzón*
Sentencia del 9 de junio de 1981
Inhibición de la Corte para conocer de la demanda. 206

29. POR LO CUAL SE CREA LA COMISION NACIONAL DE VALORES

Demandante: Guillermo Ospina F.
Norma acusada: Ley 32 de 1979
Ponente: doctor *Carlos Medellín*
Sentencia: junio 9 de 1981
Estése a lo dispuesto mediante sentencia de fecha 15 de mayo de 1981. 208

30. EXTINCION DEL PLAZO PRO TEMPORE EN LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA LA EXPEDICION DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Demandante: Edgar Castro Díaz
Norma acusada: Decreto 181 de 1981
Ponente: doctor *Jorge Vélez García*
Sentencia: junio 15 de 1981
Exequibilidad del Decreto-ley número 181 de 1981. 209
Salvamento de voto del doctor *Oscar Salazar Chaves*. 215

31. EXCESO SOBRE LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN MATERIA SALARIAL AL PERSONAL DOCENTE

Demandante: Esther Elena Mercado J.
Norma acusada: artículo 6º en parte del Decreto 624 de 1980
Ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves*
Sentencia: junio 23 de 1981
Inexequibilidad la expresión "siempre y cuando permanezcan en el grado 2 del nuevo escalafón docente", contenida en el artículo 6º del Decreto 624 de 1980. 218
Salvamento de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica, Mario Latorre Rueda* y *Jorge Vélez García*. 220

32. FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA RECLASIFICAR EL ESCALAFON DE LOS EDUCADORES

Demandante: Reynaldo Antonio Moreno P.
Norma acusada: artículo 71 del Decreto 2277 de 1979
Ponente: doctor *Humberto Mesa González*
Sentencia: junio 24 de 1981
Exequibilidad del artículo 71 del Decreto 2277 de 1979. 222

33. COMISO. HOMICIDIO CULPOSO

Demandante: Alfonso Isaza Moreno
Norma acusada: artículos 110 y 329 (parcialmente) del Decreto 100 de 1980
Ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*
Sentencia: julio 3 de 1981
Exequibilidad de la norma demandada. 226
Salvamento de voto de los doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* y *Luis Carlos Sáchica*. 229

34. FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA SUELDOS DE FUNCIONARIOS DE LA RAMA JURISDICCIONAL

Demandante: Félix Emilio Duque Osorio
Norma acusada: artículo 4º del Decreto 542 de 1977 y 16, 17, 18 y 19 del Decreto 717 de 1978
Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*
Sentencia: julio 8 de 1981
1º Son exequibles los artículos 17, inciso 1º, 18 y 19 del Decreto-ley número 717 de 1978;
2º Es inexequible el inciso 2º del artículo 17 del Decreto 717;
3º Estése a lo dispuesto en la sentencia de fecha 20 de octubre de 1977, por medio de la cual la Corte declaró exequible el artículo 4º del Decreto extraordinario número 542 de 1977;
4º Declárase inhibida para fallar de fondo la demanda del artículo 16 del Decreto 717 de 1978. 231

35. EXCESO EN EL EJERCICIO DE LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN CUANTO A LA PRESCRIPCION DE LA ACCION CIVIL (artículo 108 del Código Penal).

Demandante: Carlos Fradique Méndez
Norma acusada: artículos 108 y 110 del Decreto 100 de 1980
Ponente: doctor *Humberto Mesa González*
Sentencia: julio 10 de 1981
1º Es exequible el artículo 108 del Código Penal, adoptado por el artículo 1º del Decreto extraordinario número 100 de 1980;

Sent. *Pág.*

2º En cuanto al artículo 110 del mismo Código, Estése a lo resuelto por la Corte en sentencia de 3 de julio de 1981. 236

36. INSPECCION Y VIGILANCIA DE PROGRAMAS EN EDUCACION POST-SECUNDARIA PARA LOS QUE NO SE REQUIERA LA CALIDAD DE BACHILLER

Demandante: Carlos César Puyana Mutis
Norma acusada: artículo 173 del Decreto-ley número 80 de 1980
Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*
Sentencia: julio 13 de 1981
Exequible por no ser violatorio de la Constitución Nacional el artículo 173 del Decreto 80 de 1980. 240

37. DE LA IGUALDAD DE LOS HIJOS ANTE LA LEY

Demandante: Alfonso Isaza Moreno
Norma acusada: parte final del artículo 18 de la Ley 45 de 1936
Ponente: doctor *Jorge Vélez García*
Sentencia: julio 6 de 1981
Exequibilidad de la norma demandada 246
Salvamentos de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica, Humberto Mesa González* y *Manuel Gaona Cruz.* 252

38. LIMITE EN LA REMUNERACION DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JURISDICCIONAL

Demandante: Luis Angel Martínez S.
Norma acusada: artículo 4º del Decreto 542 de 1977, 16, 17 y 18 del Decreto 717 de 1978; y 7º del Decreto 911 de 1978
Ponente: *Mario Latorre Rueda*
Sentencia: julio 17 de 1981

1º Estése a lo dispuesto en la sentencia de 20 de octubre de 1977 en que se declaró exequible el artículo 4º del Decreto extraordinario 542 de 1977;
2º En cuanto al artículo 16 del Decreto extraordinario número 717 de 1978, estése a lo resuelto en sentencia de 8 de julio de 1981;
3º Estése a lo dispuesto en la sentencia de 8 de julio de 1981 en la que se declaró exequible el inciso 1º e inexequible el inciso 2º del artículo 17 del Decreto 717 de 1978, y exequible el artículo 18 del mismo Decreto;
4º Declárase exequible el artículo 7º del Decreto 911 de 1978;
5º Declárase exequibles las partes que han sido demandadas así: Decreto 542 de 1977, artículo 15; Decreto 717 de 1978 artículo 42; y Decreto 911 de 1978, artículo 11. 255

39. COMISO EN CASO DE DELITO CULPOSO

Demandante: Alfonso López Carrascal
Norma acusada: artículo 110, inciso 2º del nuevo Código de Procedimiento Penal
Ponente: doctor *Jorge Vélez García*
Sentencia: julio 27 de 1981
Estése a lo dispuesto en la sentencia de 3 de julio de 1981. 259
Salvamento de voto de los doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín y Luis Carlos Sáchica.* 261

40. REGLAMENTACION POR LEY DE LA PROFESION DE BIBLIOTECOLOGO. NO HAY DESISTIMIENTO DE LA ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Demandante: José Rodrigo Martínez y otro
Norma acusada: Ley 11 de 1979
Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*
Sentencia: julio 23 de 1981
Exequibilidad de la norma demandada; inexequibles ordinales a) y c) del artículo 7º 262
Salvamento de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica y Oscar Salazar Chaves.* 271

41. EXTRALIMITACION DE FACULTADES EN LA EXPEDICION DEL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Demandante: Alfonso Isaza Moreno
Norma acusada: artículo 544 del Decreto 181 de 1981
Ponente: doctor *Humberto Mesa González*
Sentencia: julio 28 de 1981
Exequible la norma demandada. 272

42. LIMITE GRAVABLE DE LA PENSION DE JUBILACION E INVALIDEZ

Demandante: Guillermo Romero García
Norma acusada: artículo 4º de la Ley 20 de 1979
Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*
Sentencia: julio 30 de 1981
Exequible el artículo 4º de la Ley 20 de 1979. 276

43. PENAS DE PRESIDIO Y DE PRISION. LA INEXEQUIBILIDAD POR OMISION

Demandante: Luz Amalia Peña y otro
Norma acusada: artículo 41 del Código Penal (Decreto 100 de 1980), artículo 1º de la Ley 5ª de 1979
Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*
Sentencia: agosto 4 de 1981
1º Exequible el artículo 41 del Código Penal;
2º La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia de 9 de abril de 1980, por lo cual declaró exequible en su totalidad la Ley 5ª de 1979. ... 284

Sent. *Pág.*

44. LIBERTAD DE TRABAJO Y DERECHOS ADQUIRIDOS EN RELACION A LA PROHIBICION DE FABRICAR DETERMINADOS ARTICULOS PIROTECNICOS

Demandante: José Joaquín Bernal Arévalo
Norma acusada: artículo 145 de la Ley 9ª de 1979
Ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*
Sentencia: agosto 4 de 1981
Exequibilidad de las normas demandadas ... 288
Salvamento de voto del doctor *Jorge Vélez García.* 290

45. CONCORDATO PREVENTIVO OBLIGATORIO Y TRAMITE ANTE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Demandante: Pedro Nel Rueda Uribe
Norma acusada: artículos 1928, 1929, 1930 y 1936 del Código de Comercio
Ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves*
Sentencia: agosto 18 de 1981
Exequibles las normas demandadas. 293
Salvamento de voto del doctor *Manuel Gaona Cruz.* 297

46. INCOMPATIBILIDAD EN EL GOCE DE LA PENSION DE JUBILACION Y EL EJERCICIO DE CARGOS DIRECTIVOS DOCENTES. COSA JUZGADA

Demandante: Vicente Miranda Melo
Norma acusada: segunda parte del inciso 2º artículo 70 del Decreto 2277 de 1979
Sentencia: agosto 20 de 1981
Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*
Estése a lo decidido por la Corte en sentencia del 20 de febrero de 1981. 299

47. AUSENCIA DE PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. DECISION INHIBITORIA

Demandante: Rogelio Castillo Candelo
Norma acusada: artículo 22 de la Ley 179 de 1959
Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*
Sentencia: septiembre 1º de 1981
Inhibición de la Corte por ineptitud sustantiva de la demanda. 301
Salvamento de voto del doctor *Carlos Medellín.* 304

48. DERECHO DE DEFENSA DEL INQUILINO

Demandante: Hector Rodríguez Cruz
Norma acusada: numeral 5º del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, e inciso 2º del artículo 1º del Decreto 237 de 1981
Ponente: doctor *Carlos Medellín*
Sentencia: septiembre 21 de 1981
Exequibilidad de la norma demandada. 306

49. EXTRALIMITACION DE FACULTADES POR EL EJECUTIVO EN CUANTO A INCOMPATIBILIDADES EN EL EJERCICIO DE CARGOS DOCENTES

Demandante: Reinaldo Guzmán Monroy
Norma demandada: artículo 12 del Decreto 329 de 1981
Ponente: doctor *Oscar Salazar Chaves*
Sentencia: septiembre 24 de 1981
Inexequibilidad del artículo 12 del Decreto 329 de 1981. 309

50. REGLAMENTACION AL EJERCICIO DE LA PROFESION DE CONTADOR PUBLICO

Demandante: José Joaquín Bernal Arévalo
Norma acusada: numerales 8, 11 y 12 del artículo 15 y artículo 16 parcialmente de la Ley 145 de 1960
Ponente: doctor *Humberto Mesa González*
Sentencia: septiembre 24 de 1981
1º Es inexequible el numeral 8º del artículo 15 de la Ley 145 de 1960;
2º Es exequible el numeral 11 del mismo artículo 15;
3º Es exequible el numeral 12 de dicho artículo 15;
4º Declárase inhibida para fallar el resto de la parte demandada del mismo numeral 12, que dice: "... y delegar en ellas las funciones señaladas ...";
5º Exequible el artículo 16 de la Ley 145 de 1960 en la parte demandada. 311

51. NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DECRETO-LEY NUMERO 181 DE 1981

Demandante: Jorge Flórez Gacharná
Norma acusada: artículos 99, 151, 159, 186, 344, 347, 356, 538 y 542 del Decreto 181 de 1981
Ponente: doctor *Carlos Medellín*
Sentencia: octubre 2 de 1981
Son inexequibles: el inciso 2º del artículo 151, que dice: "contra los actos realizados por los funcionarios de investigación y acusación no procede recurso de ninguna naturaleza";
La parte del artículo 186 que dice: "Durante la investigación no habrá controversia probatoria";
El artículo 344 en su totalidad.
Son exequibles:
El artículo 99;
El artículo 151, inciso 1º;
El artículo 159;

Sent. *Pág.*

El artículo 186, en parte. Y los artículos 347, 356, 538 y 542. ... 316

Salvamento de voto de los doctores *Humberto Mesa González, Luis Carlos Sáchica* y *Jorge Vélez García.* ... 328

52. ASIMILACION DE DOCENTES AL NUEVO ESCALAFON

Demandante: Gerson Páez H.

Norma acusada: artículo 71, Decreto 2277 de 1979

Ponente: doctor *Jorge Vélez García*

Sentencia: octubre 6 de 1981

Exequibilidad de la norma demandada

La Corte remite a sentencia de 24 de junio de 1981. ... 330

53. DECLARACION DE PERTENENCIA. COSA JUZGADA

Demandante: Miriam Martínez y otra

Norma acusada: numeral 4º del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil

Ponente: doctor *Mario Latorre Rueda*

Sentencia: octubre 6 de 1981

La Corte ordena estar a lo decidido en las sentencias de mayo 6 de 1971 y de noviembre 16 de 1978. ... 332

54. INEPTITUD DE LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Demandante: Enrique Jaimes Galvis y otro

Norma acusada: artículo 413 del Código de Procedimiento Civil

Ponente: doctor *Carlos Medellín*

Sentencia: octubre 6 de 1981

Inhibición de la Corte por ineptitud sustantiva de la demanda. ... 334

55. EXCESO DEL EJECUTIVO EN EL USO DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS

Demandante: Luis Angel Martínez Sendoya

Norma acusada: artículos 12 y 15 del Decreto 329 de 1980

Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*

Sentencia: octubre 13 de 1981

Estése a lo dispuesto por la Corte en sentencia del 24 de septiembre de 1981. ... 336

56. DE LA AMNISTIA

Demandante: Humberto Criales de la Rosa y otro

Norma acusada: artículo 11, ordinales 2 y 3 del artículo 5º e inciso 2º del artículo 1º de la Ley 37 de 1981

Ponente: doctor *Carlos Medellín*

Sentencia: octubre 22 de 1981

Son exequibles: el inciso 2º del artículo 1º de la Ley 37 de 1981; los numerales 2 y 3 del artículo 5º y el artículo 11 de la misma ley, con excepción de la parte que dice: "y según el buen desarrollo que para recuperación de la paz haya tenido la presente ley", frase que se declara *inexequible.* ... 338

Salvamento de voto del doctor *Ricardo Medina Moyano.* ... 348

Salvamento de voto del doctor *Carlos Medellín.* 353

Salvamento de voto del doctor *Luis Carlos Sáchica.* ... 356

57. INEXEQUIBILIDAD DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL. ACTO LEGISLATIVO NUMERO 1 DE 1979

Demandante: Manuel Gaona Cruz y otros

Norma acusada: Acto legislativo número 1 de 1979

Ponente: doctor *Fernando Uribe Restrepo*

Sentencia: noviembre 3 de 1981

Inexequible en su totalidad el Acto legislativo número 1 de 1979. ... 358

Salvamento de voto de los Magistrados *Ricardo Medina Moyano, Ildefonso Méndez, Alfonso Suárez de Castro, Gilberto Arango Londoño, Gregorio Becerra Becerra, Alvaro Tafur Galvis y Hernando Tapias Rocha.* ... 404

Ponencia presentada por el doctor *Ricardo Medina Moyano* a la Sala Constitucional y adoptada por ésta ... 409

Observaciones del Magistrado *Ricardo Medina Moyano.* ... 483

Salvamento de voto del doctor *César Ayerbe Chaux* ... 484

Salvamento de voto del doctor *Hernando Tapias Rocha,* Conjuez ... 492

Aclaración de voto del doctor *Hernando Morales Molina,* Conjuez ... 494

Salvamento de voto del doctor *Dante Fiorillo Porras* ... 495

Salvamento de voto del doctor *Carlos Cárdenas Pérez,* Conjuez ... 496

Salvamento de voto del doctor *José Eduardo Gnecco C.* ... 499

Salvamento de voto del doctor *Rafael Nieto Navia,* Conjuez ... 499

58. MEDIDAS LABORALES PARA LA PRESERVACION DEL ORDEN PUBLICO CON BASE EN EL ARTICULO 121 DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Revisión Constitucional del Decreto legislativo número 2932 de octubre 19 de 1981

Magistrados ponentes: doctores *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano* y *Luis Carlos Sáchica*

Sentencia: diciembre 10 de 1981 ... 503

Salvamento de voto de los doctores *Manuel Gaona Cruz y Ricardo Uribe Holguín.* ... 509

	Pág.
Salvamento de voto del doctor *Fernando Uribe Restrepo*	510
Salvamento de voto de los doctores *Juan Hernández* y *César Ayerbe Chaux*	512
Salvamento de voto del doctor *Darío Velásquez.*	515
Salvamento de voto de los doctores *Gustavo Gómez V., Alfonso Reyes E.* y *Alvaro Luna G.* ...	516
Aclaración de voto del doctor *Luis Carlos Sáchica.*	517
Aclaración de voto de los doctores *Fabio Calderón Botero* y *José Eduardo Gnecco C.*	517

INDICE ALFABETICO DE MATERIAS

A	*Sentencia*	*Nº*	*Pág.*
Acción Civil	Julio 10	(35)	236
Acción pública de inconstitucionalidad	Febrero 20	(4)	28
	Mayo 26	(21)	161
	Junio 15	(30)	209
	Julio 23	(40)	262
	Julio 30	(42)	276
Actividades para la construcción o adquisición de vivienda	Febrero 20	(6)	34
	Febrero 26	(7)	39
Acto legislativo número 1 de 1979	Noviembre 3	(57)	358
Administración pública	Abril 28	(16)	111
Ahorro privado	Marzo 24	(11)	66
	Mayo 15	(20)	140
Amnistía condicional	Octubre 22	(56)	338
Aplicación fraudulenta del crédito oficialmente regulado	Mayo 26	(21)	161
Artículo 88 del Código Electoral	Marzo 16	(10)	63
Asimilación de docentes al nuevo escalafón	Junio 23	(31)	218
	Junio 24	(32)	222
	Octubre 6	(52)	330
Auxilios para empresas útiles y benéficas	Febrero 12	(3)	18

B			
Bibliotecólogos	Julio 23	(40)	262

C			
Cambios internacionales y comercio exterior	Abril 8	(15)	85
Carbón mineral	Febrero 26	(8)	48
Código de Comercio	Agosto 18	(45)	293
Código de Procedimiento Civil	Septiembre 21	(48)	306
	Octubre 6	(53)	332
	Octubre 6	(54)	334
Código de Procedimiento Penal	Junio 15	(30)	209
	Julio 28	(41)	272
	Octubre 2	(51)	316
Código Electoral	Marzo 16	(10)	63

	Sentencia	*Nº*	*Pág.*
Código Penal (nuevo)	Abril 10	(14)	83
	Mayo 26	(21)	161
	Junio 2	(25)	190
	Junio 2	(27)	200
	Julio 3	(33)	226
	Julio 10	(35)	236
	Julio 27	(39)	259
	Agosto 4	(43)	284
Comisión Nacional de Valores	Abril 30	(17)	120
	Mayo 15	(20)	140
	Mayo 25	(22)	168
	Junio 9	(29)	208
Comiso	Julio 3	(33)	226
	Julio 10	(35)	236
	Julio 27	(39)	259
Competencia de la Corte	Marzo 24	(11)	66
Concordato Preventivo Obligatorio	Agosto 18	(45)	293
Concordato Preventivo Potestativo	Agosto 18	(45)	293
Confiscación	Julio 3	(33)	226
Consejo Nacional de Bibliotecología	Julio 23	(40)	262
Contadores Públicos	Septiembre 24	(50)	311
Contraloría General de la República	Febrero 5	(2)	12
Contratos con la nación o con sus entidades descentralizadas	Febrero 5	(2)	12
Control de arrendamientos de inmuebles en áreas urbanas	Mayo 7	(18)	127
Cooperación económica de la nación en favor de los damnificados por una explosión en Cali	Septiembre 1º	(47)	301
Corporaciones de Ahorro y Vivienda y Compañías de Financiamiento Comercial	Marzo 24	(11)	66
Cosa juzgada	Febrero 26	(7)	39
	Abril 10	(14)	83
	Junio 2	(25)	190
	Junio 9	(29)	208
	Julio 10	(35)	236
	Julio 27	(39)	259
	Julio 17	(38)	255
	Julio 8	(34)	231
	Agosto 4	(43)	284
	Agosto 20	(46)	299
	Octubre 6	(53)	332
	Octubre 6	(52)	330
	Octubre 13	(55)	336
Culpabilidad y peligrosidad en materia penal frente a la Constitución	Junio 2	(27)	200

CH

Cheques	Mayo 26	(21)	161
	Junio 2	(25)	190

D

Declaración de pertenencia	Octubre 6	(53)	332
	Octubre 6	(54)	334

	Sentencia	*Nº*	*Pág.*
Declaración de una amnistía condicional	Octubre 22	(56)	338
Declaración de utilidad pública de un terreno para el centro Jorge Eliécer Gaitán	Febrero 5	(1)	9
Declaración Universal de Derechos Humanos	Julio 6	(37)	246
Decretos "autónomos" o "reglamentos constitucionales"	Marzo 24	(11)	66
Delitos contra el patrimonio económico	Mayo 26	(21)	161
Delitos políticos	Octubre 22	(56)	338
Derecho de defensa	Octubre 2	(51)	316
Derechos adquiridos	Julio 8	(34)	231
	Julio 23	(40)	262
	Julio 30	(42)	276
	Octubre 6	(52)	330
Derechos civiles e interés social	Junio 4	(26)	192
Derechos herenciales de los hijos legítimos y naturales	Julio 6	(37)	246

E

Educación post-secundaria	Marzo 4	(9)	54
	Marzo 31	(13)	76
	Junio 4	(26)	192
	Julio 13	(36)	240
Elecciones	Marzo 16	(10)	63
Emergencia judicial	Febrero 24	(5)	32
Emisión y transferencia ilegal de cheques	Mayo 26	(21)	161
	Junio 2	(25)	190
Escalafón nacional docente	Junio 23	(31)	218
	Junio 24	(32)	222
	Octubre 6	(52)	330
Estado de sitio	Diciembre 10	(58)	503
Excepción de inconstitucionalidad	Noviembre 3	(57)	358
Exploración y explotación del carbón mineral de propiedad de la nación	Febrero 26	(8)	48
Expropiación	Febrero 5	(1)	9

F

Facultades extraordinarias	Febrero 12	(3)	18
	Febrero 20	(4)	28
	Febrero 20	(6)	34
	Febrero 26	(7)	39
	Marzo 4	(9)	54
	Marzo 31	(13)	76
	Abril 10	(14)	83
	Abril 8	(15)	85
	Abril 28	(16)	111
	Abril 30	(17)	120
	Mayo 26	(21)	161
	Mayo 25	(22)	168

	Mayo 21	(23)	176
	Mayo 27	(24)	184
	Junio 4	(26)	192
	Junio 15	(30)	209
	Junio 23	(31)	218
	Junio 24	(32)	222
	Julio 8	(34)	231
	Julio 10	(35)	236
	Julio 13	(36)	240
	Julio 28	(41)	272
	Agosto 4	(43)	284
	Septiembre 24	(49)	309
	Octubre 2	(51)	316
	Octubre 13	(55)	336
Filiación natural	Julio 6	(37)	246

G

Gasto público	Febrero 12	(3)	18

H

Homicidio culposo	Julio 3	(33)	226

I

Impuestos	Julio 30	(42)	276
Incompatibilidad para el ejercicio simultáneo de ciertos empleos	Marzo 31	(12)	74
	Junio 9	(28)	206
	Septiembre 24	(49)	309
	Octubre 13	(55)	336
Indebida acumulación de proyectos	Noviembre 3	(57)	358
Inepta demanda	Septiembre 1º	(47)	301
	Octubre 6	(54)	334
	Junio 2	(27)	200
Inexequibilidad por omisión	Agosto 4	(43)	284
Iniciativa en el gasto público	Febrero 12	(3)	18
Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes)	Mayo 27	(24)	184

J

Jueces adjuntos	Febrero 24	(5)	32
Junta Central de Contadores Públicos	Septiembre 24	(50)	311
Junta Nacional de Tarifas de Servicios Públicos	Mayo 21	(23)	176

L

Lanzamiento del arrendatario	Septiembre 21	(48)	306

M

Ministerio Público	Julio 8	(34)	231

O	*Sentencia*	*Nº*	*Pág.*
Objeciones presidenciales	Febrero 12	(3)	18
Organización del sistema de educación post-secundaria	Junio 4	(26)	192
P			
Pensiones de jubilación	Febrero 20	(4)	28
	Julio 30	(42)	276
	Agosto 20	(46)	299
Plazos	Junio 15	(30)	209
Preámbulo de la Constitución	Junio 2	(27)	200
	Julio 6	(37)	246
Prescripción de la acción civil	Julio 10	(35)	236
Presidio y prisión - penas principales	Agosto 4	(43)	284
Profesión de Bibliotecólogo	Julio 23	(40)	262
Prohibición de fabricar algunos artículos pirotécnicos	Agosto 4	(44)	288
Promulgación de las leyes	Mayo 25	(22)	168
	Junio 15	(30)	209
Proposición jurídica completa	Marzo 4	(9)	54
	Septiembre 1º	(47)	301
Proposición jurídica incompleta	Marzo 4	(9)	54
	Junio 2	(27)	200
	Septiembre 1º	(47)	301
Pruebas	Julio 23	(40)	262
Purga de inconstitucionalidad	Mayo 15	(20)	140
R			
Rama jurisdiccional	Julio 8	(34)	231
	Julio 17	(38)	255
Ramo docente	Febrero 20	(4)	28
	Marzo 31	(12)	74
	Agosto 20	(46)	299
	Septiembre 24	(49)	309
	Octubre 6	(52)	330
	Octubre 13	(55)	336
Reforma Constitucional de 1979	Noviembre 3	(57)	358
Régimen Orgánico de la Universidad Nacional	Marzo 31	(13)	76
Retención cafetera	Abril 8	(15)	85
Revocación directa	Mayo 5	(19)	131
S			
Salario — Remuneraciones	Julio 8	(34)	231
	Julio 17	(38)	255
Sistema electoral en cuerpos colegiados	Marzo 16	(10)	63
Sistemas inquisitivo y acusatorio en el campo procesal penal	Octubre 2	(51)	316
Sociedades	Agosto 18	(45)	293

	Sentencia	*Nº*	*Pág.*
Suspensión de personería jurídica a asociaciones sindicales	Diciembre 10	(58)	503
Suspensión del ejercicio de la profesión	Julio 3	(33)	226
Sustracción de materia	Marzo 31	(12)	74
	Junio 9	(28)	206

T

Tarifas de servicios públicos	Mayo 21	(23)	176
Títulos académicos	Marzo 4	(9)	54
	Mayo 27	(24)	184
Tratados públicos	Diciembre 10	(58)	503

U

Unidades administrativas especiales	Abril 28	(16)	111
	Abril 30	(17)	120
Universidad Nacional	Marzo 31	(13)	76

INDICE DE NORMAS ACUSADAS O REVISADAS POR LA CORTE

Año	*Decreto*	*Fecha Sentencia*	*Nº*	*Pág.*
1959	2733	Mayo 5 de 1981	19	131
1967	444	Abril 8 de 1981	15	85
1968	1050	Abril 28 de 1981	16	111
1968	3069	Mayo 21 de 1981	23	176
1970	1400	Octubre 6 de 1981	53	332
1970	1400	Octubre 6 de 1981	54	334
1971	410	Agosto 18 de 1981	45	293
1976	150	Febrero 5 de 1981	2	12
1977	542	Julio 8 de 1981	34	231
1977	542	Julio 17 de 1981	38	255
1978	715	Junio 9 de 1981	28	206
1978	717	Julio 8 de 1981	34	231
1978	717	Julio 17 de 1981	38	255
1978	911	Julio 17 de 1981	38	255
1978	2933	Marzo 31 de 1981	12	74
1979	2277	Febrero 20 de 1981	4	28
1979	2277	Junio 24 de 1981	32	222
1979	2277	Agosto 20 de 1981	46	299
1979	2277	Octubre 6 de 1981	52	330
1979	2610	Febrero 20 de 1981	6	34
1979	2610	Febrero 26 de 1981	7	39
1980	80	Marzo 4 de 1981	9	54
1980	80	Marzo 31 de 1981	13	76
1980	80	Junio 4 de 1981	26	192
1980	80	Julio 13 de 1981	36	240
1980	81	Mayo 27 de 1981	24	184
1980	100	Mayo 26 de 1981	21	161
1980	100	Junio 2 de 1981	25	190
1980	100	Junio 2 de 1981	27	200
1980	100	Julio 3 de 1981	33	226
1980	100	Julio 10 de 1981	35	236
1980	100	Julio 27 de 1981	39	259
1980	100	Agosto 4 de 1981	43	284
1980	172	Mayo 26 de 1981	21	161
1980	624	Junio 23 de 1981	31	218
1980	831	Abril 30 de 1981	17	120
1980	1169	Mayo 25 de 1981	22	168
1980	2510	Marzo 24 de 1981	11	66
1980	329	Octubre 13 de 1981	55	336
1980	3450	Mayo 7 de 1981	18	127
1981	181	Junio 15 de 1981	30	209
1981	181	Julio 28 de 1981	41	272
1981	181	Octubre 2 de 1981	51	316
1981	237	Septiembre 21 de 1981	48	306
1981	329	Septiembre 24 de 1981	49	309
1981	2932	Diciembre 10 de 1981	58	503

Año	*Ley*	*Fecha Sentencia*	*Nº*	*Pág.*
1936	45	Julio 6 de 1981	37	246
1959	179	Septiembre 1º de 1981	47	301
1960	145	Septiembre 24 de 1981	50	311
1979	5	Abril 10 de 1981	14	83
1979	5	Agosto 4 de 1981	43	284
1979	9	Agosto 4 de 1981	44	288
1979	11	Julio 23 de 1981	40	262
1979	20	Julio 30 de 1981	42	276
1979	28	Marzo 16 de 1981	10	63
1979	32	Mayo 15 de 1981	20	140
1979	32	Junio 9 de 1981	29	208
1979	34	Febrero 5 de 1981	1	9
1979	61	Febrero 26 de 1981	8	48
1980	22	Febrero 24 de 1981	5	32
1981	37	Octubre 22 de 1981	56	338

INDICE DE NORMAS DECLARADAS INEXEQUIBLES

Año	*Decreto*	*Fecha sentencia*	*Número*	*Pág.*
1978	717. Es inexequible el inciso 2º del artículo 17 del Decreto 717.	Julio 8 de 1981	34	231
1979	2277. Es inexequible el artículo 70 del Decreto 2277 de 1979.	Febrero 20 de 1981	4	28
1980	80. Es inexequible el literal e) artículo 6º del Decreto 80 de 1980, en la parte que se subraya: determinar la nomenclatura de los programas *y de los títulos correspondientes, así como las condiciones en que éstos puedan ser otorgados.*	Mayo 27 de 1981	24	184
1980	624. Es inexequible la expresión ''siempre y cuando permanezcan en el grado 2º del nuevo escalafón docente'', contenida en el artículo 6º del Decreto 624 de 1980.	Junio 23 de 1981	31	218
1980	831. Declara exequible por no ser violatorio a la Constitución el artículo 1º del Decreto 831 de 1980, salvo la expresión que dice ''es una unidad administrativa especial, la cual se declara inexequible''.	Abril 30 de 1981	17	120
1981	181. Son inexequibles: el inciso 2º del artículo 151: ''contra los actos realizados por los funcionarios de investigación no procede recurso de ninguna naturaleza''. La parte del artículo 186 que dice: ''Durante la investigación no habrá controversia probatoria''. El artículo 344 en su totalidad.	Octubre 2 de 1981	51	316
1981	329. Inexequible el artículo 12 del Decreto 329 de 1981.	Septiembre 24 de 1981	49	309

Año	*Ley*	*Fecha sentencia*	*Número*	*Pág.*
1960	145. 1º Es inexequible el numeral 8 del artículo 15. 2º Exequible el numeral 11 del mismo artículo 15. 3º Exequible el numeral 12 del dicho artículo 15. 4º Inhibida para fallar el resto de la parte demandada del mismo numeral 12, que dice: ''... y delegar en ellas las funciones señaladas ...''.	Septiembre 24 de 1981	50	311

Año	*Ley*	*Fecha sentencia*	*Número*	*Pág.*
1979	11. 1º Exequibles, por no ser contrarios a la Constitución, los artículos 1º a 6º y 8º a 10 de la Ley 11 de 1979, así como el artículo 7º en su inciso 1º y en sus letras ordinales b), c) (conforme a la motiva), d) y f). 2º Declarar inexequibles las letras ordinales a) y e) del artículo 7º de la Ley 11 de 1979.	Julio 23 de 1981	40	262
1981	37. Son exequibles el inciso 2º del artículo 1º de la Ley 37 de 1981, los numerales 2º y 3º del artículo 5º y el artículo 11 de la misma ley, con excepción de la parte que dice: ''y según el buen desarrollo que para recuperación de la paz haya tenido la presente Ley'', frase que se declara inexequible.	Octubre 22 de 1981	56	338

INDICE DE NORMAS CONSTITUCIONALES CITADAS, INTERPRETADAS O ALUDIDAS POR LA CORTE

Norma	*Numeral(es)*	*Fecha sentencia*	*Nº*	*Pág.*
Artículo	*C.N.*			
1	”	Febrero 26 de 1981	7	43
		Marzo 16 de 1981	10	64
2	”	Febrero 5 de 1981	1	9
		Marzo 4 de 1981	9	56
		Marzo 24 de 1981	11	66
		Abril 10 de 1981	14	83
		Abril 8 de 1981	15	102
		Mayo 7 de 1981	18	127
		Mayo 5 de 1981	19	131
		Mayo 27 de 1981	24	184
		Junio 2 de 1981	27	200
		Junio 23 de 1981	31	218
		Julio 3 de 1981	33	226
		Julio 17 de 1981	38	256
		Julio 28 de 1981	41	272
		Julio 30 de 1981	42	277
		Noviembre 3 de 1981	57	369
5	”	Abril 8 de 1981	15	109
6	”	Noviembre 3 de 1981	57	369
8	”	Marzo 16 de 1981	10	64
10	”	Abril 28 de 1981	16	111
		Mayo 5 de 1981	19	131
		Mayo 15 de 1981	20	145
12	”	Febrero 26 de 1981	7	43
		Mayo 26 de 1981	21	161
13	”	Febrero 26 de 1981	7	43
14	”	Febrero 26 de 1981	7	43
15	”	Marzo 16 de 1981	10	63
16	”	Mayo 5 de 1981	19	131
		Junio 2 de 1981	27	200
		Junio 9 de 1981	28	206
		Julio 6 de 1981	37	246
		Julio 17 de 1981	38	256
		Julio 27 de 1981	39	259
		Julio 28 de 1981	41	272
		Agosto 4 de 1981	44	288
		Septiembre 1º de 1981	47	301
		Septiembre 2 de 1981	50	312
17	”	Junio 9 de 1981	28	206
		Julio 3 de 1981	33	226
		Julio 17 de 1981	38	256
		Julio 27 de 1981	39	259
		Julio 30 de 1981	42	276
		Agosto 4 de 1981	44	288
		Diciembre 10 de 1981	58	505
		Octubre 13 de 1981	55	336
19	”	Septiembre 1º de 1981	47	301
20	”	Marzo 4 de 1981	9	56
		Marzo 4 de 1981	11	68
		Mayo 7 de 1981	18	127
		Mayo 26 de 1981	21	161
		Junio 2 de 1981	27	200
		Junio 9 de 1981	28	206
		Junio 24 de 1981	32	222
		Julio 6 de 1981	37	246
		Julio 23 de 1981	40	264
		Julio 28 de 1981	41	272
		Agosto 4 de 1981	44	288
23	”	Mayo 26 de 1981	21	161
		Junio 2 de 1981	25	190
25	”	Octubre 22 de 1981	56	338
26	”	Julio 3 de 1981	33	227
		Julio 27 de 1981	39	259
		Julio 23 de 1981	40	270
		Septiembre 21 de 1981	48	306
		Octubre 2 de 1981	51	317
		Octubre 22 de 1981	56	338

Norma	Numeral(es)	Fecha sentencia	Nº	Pág.
Artículo	C.N.			
28	''	Marzo 24 de 1981	11	66
		Mayo 25 de 1981	22	168
		Julio 3 de 1981	33	227
28	''	Octubre 22 de 1981	56	338
30	''	Agosto 4 de 1981	44	288
		Agosto 20 de 1981	46	299
		Octubre 2 de 1981	51	317
		Febrero 5 de 1981	1	10
		Febrero 26 de 1981	8	48
		Mayo 7 de 1981	18	127
		Mayo 5 de 1981	19	131
		Junio 4 de 1981	26	192
		Junio 9 de 1981	28	206
		Julio 8 de 1981	34	232
		Julio 6 de 1981	37	246
		Julio 17 de 1981	38	256
		Julio 27 de 1981	39	259
		Julio 30 de 1981	42	276
31	''	Mayo 15 de 1981	20	146
		Julio 27 de 1981	39	259
32	''	Abril 8 de 1981	15	93
		Mayo 7 de 1981	18	128
		Mayo 15 de 1981	20	145
		Mayo 26 de 1981	21	164
		Mayo 21 de 1981	23	181
		Agosto 4 de 1981	44	288
39	''	Julio 23 de 1981	40	267
		Agosto 4 de 1981	44	288
		Septiembre 4 de 1981	50	311
		Mayo 27 de 1981	24	184
40	''	Febrero 24 de 1981	5	32
		Septiembre 1 de 1981	47	301
41	''	Mayo 27 de 1981	24	186
		Mayo 13 de 1981	36	244
43	''	Febrero 26 de 1981	7	43
		Abril 8 de 1981	15	86
44	''	Marzo 31 de 1981	13	82
45	''	Septiembre 1º de 1981	47	301
		Octubre 2 de 1981	51	317
50	''	Julio 6 de 1981	37	251
51	''	Marzo 4 de 1981	9	56
		Julio 23 de 1981	40	264
52	''	Marzo 4 de 1981	9	56
		Julio 6 de 1981	37	246

Norma	Numeral(es)	Fecha sentencia	Nº	Pág.
Artículo	C.N.			
55	''	Febrero 5 de 1981	1	10
		Febrero 24 de 1981	5	32
		Febrero 20 de 1981	6	34
		Febrero 26 de 1981	7	43
		Marzo 4 de 1981	9	56
		Marzo 24 de 1981	11	66
		Marzo 31 de 1981	13	77
		Abril 10 de 1981	14	83
		Abril 8 de 1981	15	86
		Mayo 7 de 1981	18	127
		Mayo 15 de 1981	20	145
		Mayo 15 de 1981	21	161
		Mayo 25 de 1981	22	170
		Junio 2 de 1981	27	200
		Junio 23 de 1981	31	218
		Julio 3 de 1981	33	226
		Julio 17 de 1981	38	256
		Julio 23 de 1981	40	270
		Julio 28 de 1981	41	272
		Julio 30 de 1981	42	276
		Agosto 18 de 1981	45	294
		Octubre 2 de 1981	51	317
		Noviembre 3 de 1981	57	369
		Diciembre 10 de 1981	58	505
56	''	Abril 8 de 1981	15	109
57	''	Abril 8 de 1981	15	109
58	''	Febrero 24 de 1981	5	32
		Abril 8 de 1981	15	109
	1	Junio 24 de 1981	32	222
		Agosto 18 de 1981	45	294
		Octubre 2 de 1981	51	317
59	''	Febrero 5 de 1981	2	12
		Abril 8 de 1981	15	109
61	''	Mayo 15 de 1981	20	145
		Agosto 18 de 1981	45	294
		Octubre 2 de 1981	51	317
		Octubre 22 de 1981	56	338
62	''	Marzo 31 de 1981	13	77
		Junio 9 de 1981	28	206
		Julio 8 de 1981	34	232
63	''	Marzo 24 de 1981	11	66
		Marzo 31 de 1981	13	81
		Mayo 15 de 1981	20	145
		Diciembre 10 de 1981	58	505

Norma	Numeral(es)	Fecha sentencia	Nº	Pág.
Artículo	C.N.			
64	''	Marzo 31 de 1981	12	74
		Junio 9 de 1981	28	206
72	''	Julio 30 de 1981	42	276
		Noviembre 3 de 1981	57	369
75	''	Julio 30 de 1981	42	276
		Noviembre 3 de 1981	57	369
76	''	Febrero 5 de 1981	1	10
	12	Febrero 5 de 1981	2	13
	12-20	Febrero 15 de 1981	3	20
	12	Febrero 24 de 1981	5	32
	1	Febrero 20 de 1981	6	34
		Febrero 26 de 1981	7	43
	12	Marzo 4 de 1981	9	56
	11-12	Marzo 24 de 1981	11	67
	10-12	Marzo 31 de 1981	13	77
	12	Abril 10 de 1981	14	83
	12	Abril 8 de 1981	15	86
	9 -12	Abril 28 de 1981	16	111
	12	Abril 30 de 1981	17	120
	9 -10	Mayo 15 de 1981	20	145
	4-12-22	Mayo 26 de 1981	21	161
	12	Mayo 25 de 1981	22	168
	12	Mayo 27 de 1981	24	184
	12	Junio 2 de 1981	25	190
	12	Junio 9 de 1981	28	206
	12	Junio 23 de 1981	31	218
	12	Julio 3 de 1981	33	226
	12	Julio 8 de 1981	34	232
	12	Julio 17 de 1981	38	256
	12	Julio 28 de 1981	41	272
		Agosto 4 de 1981	44	288
	9-12	Agosto 20 de 1981	46	299
		Septiembre 24 de 1981	50	311
	12	Octubre 13 de 1981	55	336
	19	Octubre 22 de 1981	56	338
		Noviembre 3 de 1981	57	369
	18	Diciembre 10 de 1981	58	505
77	''	Junio 9 de 1981	28	206
		Octubre 13 de 1981	55	336
78	''	Marzo 24 de 1981	11	66
79	''	Mayo 15 de 1981	20	145
80	''	Marzo 24 de 1981	11	69
		Mayo 26 de 1981	21	164
81	''	Mayo 25 de 1981	22	169
		Julio 30 de 1981	42	276
		Noviembre 3 de 1981	57	369
82	''	Mayo 25 de 1981	22	171
83	''	Mayo 25 de 1981	22	171
		Noviembre 3 de 1981	57	369
85	''	Marzo 24 de 1981	11	66
		Mayo 25 de 1981	22	171
		Julio 30 de 1981	42	276
86	''	Mayo 25 de 1981	22	170
87	''	Mayo 25 de 1981	22	170
88	''	Mayo 25 de 1981	22	171
89	''	Mayo 25 de 1981	22	171
90	''	Mayo 25 de 1981	22	170
		Junio 15 de 1981	30	213
92	''	Mayo 25 de 1981	22	171
		Junio 9 de 1981	28	206
94	''	Agosto 4 de 1981	43	284
100	'' 2	Agosto 4 de 1981	43	284
105	''	Julio 30 de 1981	42	276
115	''	Agosto 4 de 1981	43	284
118	'' 8	Febrero 5 de 1981	2	13
	8	Febrero 20 de 1981	6	34
	8	Febrero 26 de 1981	7	44
	8	Marzo 4 de 1981	9	56
	8	Marzo 31 de 1981	12	74
	8	Marzo 31 de 1981	13	78
	8	Abril 8 de 1981	15	86
	8	Abril 28 de 1981	16	111
	8	Abril 30 de 1981	17	120
	8	Mayo 26 de 1981	21	166
	7	Mayo 25 de 1981	22	170
	8	Mayo 21 de 1981	23	178
	8	Mayo 27 de 1981	24	184
	8	Junio 2 de 1981	25	191
		Junio 9 de 1981	28	206
	8	Junio 23 de 1981	31	218
	8	Junio 24 de 1981	32	223
	8	Julio 8 de 1981	34	232
	8	Julio 10 de 1981	35	237
	8	Julio 13 de 1981	36	241
	8	Julio 17 de 1981	38	256
	8	Septiembre 24 de 1981	49	309
	8	Octubre 13 de 1981	55	336
	8	Octubre 22 de 1981	56	338

Norma	Numeral(es)	Fecha sentencia	Nº	Pág.
Artículo	*C.N.*			
119	”	Junio 24 de 1981	32	222
		Octubre 22 de 1981	56	338
120	”	Febrero 5 de 1981	1	10
	3	Febrero 20 de 1981	4	28
	3	Febrero 26 de 1981	7	44
	22	Marzo 24 de 1981	11	66
	12	Marzo 31 de 1981	13	79
	20-21-22	Abril 8 de 1981	15	93
	3	Mayo 7 de 1981	18	127
	5-14	Mayo 15 de 1981	20	145
	22	Mayo 26 de 1981	21	164
	2	Mayo 25 de 1981	22	170
	21	Mayo 2 de 1981	23	179
	12	Mayo 27 de 1981	24	186
	21	Julio 8 de 1981	34	235
	12	Julio 10 de 1981	35	237
	12	Julio 13 de 1981	36	242
	3	Julio 23 de 1981	40	264
		Septiembre 24 de 1981	50	311
121	”	Febrero 26 de 1981	7	43
		Mayo 7 de 1981	18	127
	2-3	Diciembre 10 de 1981	58	505
122	”	Mayo 26 de 1981	21	164
132	”	Marzo 31 de 1981	13	77
		Abril 28 de 1981	16	111
		Mayo 15 de 1981	20	145
133	”	Agosto 4 de 1981	43	284
135	”	Mayo 15 de 1981	20	145
141	”	Abril 8 de 1981	15	109
142	”	Abril 8 de 1981	15	109
143	”	Junio 24 de 1981	32	222
157	”	Agosto 4 de 1981	43	284
160	”	Julio 8 de 1981	34	232
166	”	Abril 8 de 1981	15	109
171	”	Marzo 16 de 1981	10	63
172	”	Julio 30 de 1981	42	276
		Noviembre 3 de 1981	57	369
175	”	Marzo 16 de 1981	10	63
176	”	Marzo 16 de 1981	10	63
177	”	Marzo 16 de 1981	10	63
179	”	Marzo 16 de 1981	10	63
180	”	Marzo 16 de 1981	10	64
182	”	Abril 8 de 1981	15	109
185	”	Agosto 4 de 1981	43	284
196	”	Abril 8 de 1981	15	109
202	”	Octubre 6 de 1981	54	334
206	”	Febrero 26 de 1981	7	43
		Abril 8 de 1981	15	102
		Mayo 15 de 1981	20	146
210	”	Febrero 20 de 1981	6	35
214	”	Junio 24 de 1981	32	222
215	”	Mayo 26 de 1981	21	161
		Junio 2 de 1981	27	200
		Julio 3 de 1981	33	226
		Julio 6 de 1981	37	246
217	”	Abril 8 de 1981	15	109
218	”	Noviembre 3 de 1981	57	369

49741 - 83

EN LOS TALLERES EDITORIALES DE LA
IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
SE TERMINO LA IMPRESION DE ESTE
LIBRO EN AGOSTO DE 1984