5

REPUBLICA DE COLOMBIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

GACETA JUDICIAL

"Saber las leyes non es tan solamente en aprender et decorar las letras dellas, mas en saber el su verdadero entendimiento"
(Siete Partidas: Partida 1a., Título I, Ley XIII)

LICENCIA NUMERO 451
DE 7 DE MARZO DE 1936

REGISTRADO PARA CURSO LIBRE
DE PORTE EN EL SERVICIO POSTAL

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

SEGUNDA PARTE

REPUBLICA DE COLOMBIA
DOCUMENTO

TOMO CLXXV – Número 2413

Bogotá, D. E., Colombia – Año de 1983

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



TOMO CLXXV

1983

SEGUNDA PARTE

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

BOGOTA, D. E., COLOMBIA - IMPRENTA NACIONAL - 1989

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

1983

SALA PLENA

Doctores JOSE EDUARDO GNECCO CORREA, **Presidente.**
FABIO CALDERON BOTERO, **Vicepresidente.**
Rafael Reyes Negrelli,
Secretario General.

SALA CIVIL

Doctores JORGE SALCEDO SEGURA,
Presidente.
Rafael Reyes Negrelli,
Secretario.

MAGISTRADOS:

Doctores **José María Esguerra Samper.**
Germán Giraldo Zuluaga.
Horacio Montoya Gil.
Héctor Gómez Uribe.
Humberto Murcia Ballén.
Alberto Ospina Botero.
Jorge Salcedo Segura.

SALA PENAL

Doctores ALFONSO REYES ECHANDIA,
Presidente.
Lucas Quevedo Díaz
Secretario

MAGISTRADOS:

Doctores **Luis Enrique Aldana Rozo.**
Fabio Calderón Botero.
Dante L. Fiorillo Porras.
Gustavo Gómez Velásquez.
Alvaro Luna Gómez.
Alfonso Reyes Echandía.
Pedro Elías Serrano Abadía.
Darío Velásquez Gaviria.

SALA LABORAL

Doctores MANUEL ENRIQUE DAZA ALVAREZ,
Presidente.
Bertha Salazar Velásco,
Secretaria.

MAGISTRADOS:

Doctores **Jerónimo Argáez Castello.**
César Ayerbe Chaux - Ismael Coral Guerrero.
Manuel Enrique Daza Alvarez.
José Eduardo Gnecco Correa.
Juan Hernández Sáenz.
Fernando Uribe Restrepo.

SALA CONSTITUCIONAL

Doctores RICARDO MEDINA MOYANO,
Presidente.
Pablo Mariño Angel,
Secretario

MAGISTRADOS:

Doctores **Manuel Gaona Cruz.**
Carlos Medellín Forero.
Ricardo Medina Moyano.
Luis Carlos Sáchica.

RELATORES

Doctores **Amelia Barrera de Gáfaro** - Sala Civil.
Helda Charry de Valencia - Sala Penal.
Esperanza I. Márquez Ortiz - Sala Laboral.
Miguel A. Roa Castelblanco - Sala Constitucional.

GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DIRECTORES:

RELATORA SALA CIVIL	DOCTORA AMELIA BARRERA DE GAFARO
RELATORA SALA PENAL	DOCTORA HELDA CHARRY DE VALENCIA
RELATORA SALA LABORAL	DOCTORA ESPERANZA INES MARQUEZ ORTIZ
RELATOR SALA CONSTITUCIONAL	DOCTOR MIGUEL ANTONIO ROA CASTELBLANCO

TOMO CLXXV – Bogotá - Colombia – Enero a Diciembre de 1983 – Número 2413

EMERGENCIA ECONOMICA. NORMAS EN MATERIA DE IMPUESTOS SOBRE LAS VENTAS, MODIFICACION O REBAJA DE CONTRIBUCIONES APLICANDO EL ARTICULO 122 DE LA C.N.

Inexequible el Decreto número 384 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 41.

Referencia: Expediente número 1047 (136-E).

Revisión Constitucional del Decreto número 384 de 1983 (febrero 10), "por el cual se dictan normas en materia de impuesto sobre las ventas".

Magistrados ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín.*

Aprobada: Acta número 26 de abril 12 de 1983.

Bogotá, D. E., abril doce (12) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Oportunamente fue enviado por la Presidencia de la República el Decreto Legislativo número 384 de 1983, "por el cual se dictan normas en materia del Impuesto sobre las ventas", el cual fue expedido en uso de las facultades contenidas

en el artículo 122 de la Constitución Política. En cumplimiento de los mandatos del parágrafo de dicho artículo, y del artículo 214 del Código Superior, esta Corporación procederá a revisar el Decreto en referencia y a decidir sobre su constitucionalidad.

El texto del Decreto que se revisa es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 384 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se dictan normas en materia del impuesto sobre las ventas.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política, y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1° La venta de casas prefabricadas cuyo valor no exceda de un mil (1.000) Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPAC) no causa impuesto sobre las ventas.

El beneficio a que se refiere este artículo cobija únicamente la venta de casas destinadas a vivienda, que se enajenen como unidades completas.

Artículo 2° El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a 10 de febrero de 1983».

El presente negocio fue fijado en lista en la Secretaría de la Corte por el término de tres días, a fin de dar cumplimiento a las disposiciones del artículo 214 de la Carta y del artículo 14 del Decreto número 432 de 1969. No se produjo intervención ciudadana.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

Luego de reiterar tesis y opiniones expresadas en otros conceptos relativos a la revisión constitucional de distintos decretos expedidos en uso de las facultades que concede el artículo 122 de la Carta, a los cuales hace referencia distinguiéndolos por sus números de radicación, el Jefe del Ministerio Público expresa en particular con relación al Decreto que es materia de la presente providencia:

1° "Así, cuando como en este caso, se señala que una determinada operación comercial 'no causa impuestos sobre las ventas', se ejerce, aunque en sentido negativo, el poder impositivo".

2° "Como es evidente, en el decreto que se examina no se desconocen los derechos sociales reconocidos a los trabajadores, la medida adoptada tiene relación directa y específica con la situación descrita en el Decreto Declaratorio número 3742 de 1982 y se halla finalísticamente inspirada en el propósito de superar la crisis, pues,

aunque con sacrificio fiscal, el Gobierno ha ejercido el poder impositivo en función de otros objetivos de la política económica como es la expansión de la producción en un ramo significativo de la industria, operando de manera directa y positiva en la generación de empleo".

3° Por consiguiente, el Decreto número 384 de 1983, al ajustarse al artículo 122 de la Carta, y no violar ninguna de sus otras disposiciones, es constitucional, y solicita se declare su exequibilidad.

Consideraciones de la Corte

Primera. Por ser el examinado un decreto de emergencia económica expedido con fundamento en las atribuciones señaladas en el artículo 122 de la Constitución y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982 que la declaró, es competente la Corte para conocer sobre su exequibilidad según lo previsto en dicho precepto y en el 214 de la misma.

Segunda. Ha establecido la Corte que el mandato del artículo 43 de la Constitución, según el cual en tiempo de paz, no es posible al ejecutivo imponer contribuciones, se refiere no sólo al hecho de imponerlas sino que también la modificación de ellas, o su rebaja, quedan comprendidas en tal prohibición, por cuanto lo que el precepto constitucional significa es que la materia tributaria está reservada al legislador, salvo excepciones expresamente establecidas en la Carta. Las leyes ordinarias sobre los impuestos, expedidas regularmente por el Congreso, y cuyo conjunto constituye el sistema tributario del país, en cuanto partes de la estructura de las finanzas públicas, con sus imperfecciones y debilidades, no deben ser modificadas con oportunidad o pretexto de una emergencia económica cuyos hechos determinantes han de ser sobrevinientes, es decir, distintos de los frecuentes y ordinarios que caracterizan el funcionamiento habitual de ese sistema y del orden económico sobre el cual opera.

Tampoco resulta claro que la mejor manera de resolver el problema del déficit fiscal agravado a que alude el Gobierno en el Decreto número 3742 de 1982 sea disponiendo rebajas como las que se determinan en el Decreto que se revisa. El Procurador opina que éste puede ser un mecanismo en función de otros objetivos de la política económica como lo es la expansión de la producción en un ramo significativo de la industria, operando de manera directa en la generación de empleo. Tales consecuencias, sin embargo, pertenecen a meras posibilidades de algo que puede ocurrir o no, a efectos hipotéticos, a algo que puede o no puede suceder. Lo único cierto y seguro es que la exoneración de impuestos que en este caso se ordena produce necesariamente como resultado inmediato la consiguiente disminución del ingreso fiscal por ese concepto, lo cual no se compadece con la consideración del déficit a que alude el Gobierno en la declaratoria de emergencia.

Tercera. El Decreto que es objeto de la presente revisión dispone que se dejen sin el gravamen establecido para las ventas, las casas prefabricadas cuyo valor no exceda de mil Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPAC), y que tal beneficio se aplica únicamente a la venta de casas destinadas a vivienda, que se enajenen como unidades completas. Ello significa que por tal medio legislativo, y en uso de las

atribuciones del artículo 122 de la Carta, así como en desarrollo del Decreto que declaró la emergencia económica, se hace la exoneración del impuesto de venta que correspondía a las casas a las que se refiere el Decreto número 384, por manera que no hay duda sobre que la materia de éste es la tributaria, y sobre la eliminación del gravamen que se ordena, por todo lo cual las consideraciones precedentes se aplican con exactitud al presente caso.

DECISIÓN

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, con base en el estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es inexequible el Decreto número 384 de 1983, "por el cual se dictan normas en materia de impuesto sobre las ventas".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis E. Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (con salvamento de voto); *Manuel E. Daza Alvarez* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con aclaración de voto); *Germán Giraldo* Zuluaga (con salvamento); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (con salvamento); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con aclaración del voto), *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (con aclaración); *Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro E. Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

La mayoría de la Corte ha venido sosteniendo que por virtud de lo que prescriben el artículo 43 y el ordinal 14 del artículo 76, ambos de la Constitución, el Gobierno no goza de capacidad impositiva cuando implanta el estado de emergencia económica, o que tal poder sólo se puede ejercitar en circunstancias especiales para establecer impuestos transitorios.

Pues bien. En el presente caso el Decreto de la referencia no crea, ni aumenta, ni rebaja, ningún impuesto, ya que se limita a conceder una exención del impuesto sobre las ventas, beneficio limitado a las casas pre-fabricadas cuyo valor no exceda de un mil Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPAC), siempre y cuando que estén destinadas a vivienda y que se enajenen como unidades completas, lo cual no

contraría el artículo 43 constitucional, que se refiere exclusivamente a "imponer contribuciones", como potestad reservada a las corporaciones de elección popular.

Esta medida tiene evidente relación de causalidad con las consideraciones hechas en el ordinal 3° de la parte motiva del Decreto número 3742 de 1982, declaratorio de la emergencia, referente al estancamiento y receso económico que afecta a las distintas industrias y a la vez erosiona a los presupuestos familiares, y tiene el sentido de un etímulo a la producción de vivienda barata, al hacer menos costosa su adquisición.

Por consiguiente, discrepamos de la mayoría que adoptó la decisión que antecede, ya que el Decreto número 384 de 1983, a nuestro parecer, es constitucional.

Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Germán Giraldo Zuluaga, Fernando Uribe Restrepo, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Héctor Gómez Uribe.

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que este Decreto es contrario a la Constitución.

Aclaramos apenas que cuando en la motivación de la sentencia se alude a facultades para establecer o modificar impuestos, conferidas a autoridades distintas de las que menciona el artículo 43 de la Carta Política, ellas no pueden entenderse derivadas del artículo 122 de la misma Carta, conforme lo hemos expuesto en reiteradas ocasiones.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante L. Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz.

ACLARACIÓN DE VOTO

Como fundamento de la declaratoria de inexequibilidad de este Decreto, me permito dar por reproducidas las razones expuestas en las explicaciones de voto a las sentencias proferidas en los Decretos números 3746 de 1982 y 383 de 1983.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. NORMAS SOBRE EL IMPUESTO DE CIRCULACION Y TRANSITO.

Es inexequible el Decreto número 392 de 1983, por el cual se modifica el Decreto número 072 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 42.

Referencia: Radicación número 1055 (144-E).

Revisión Constitucional del Decreto número 392 de 1983, "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 072 de 1983".

Ponentes: doctor *Manuel Gaona Cruz.* Doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 26 de abril 12 de 1983.

Bogotá, D. E., abril doce (12) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

La Presidencia de la República envió oportunamente a la Corte Suprema de Justicia el Decreto Legislativo número 392 de 1983, "Por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 072 de 1983", el cual fue expedido en uso de las facultades que concede el artículo 122 de la Constitución Política. En cumplimiento de los mandatos del Parágrafo de dicho artículo y del 214 del Código Superior, esta Corporación procederá a revisar el Decreto en referencia y a decidir sobre su constitucionalidad.

El texto del Decreto que se revisa es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 392 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 072 de 1983

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742,

DECRETA:

Artículo 1° Adiciónase el artículo 3° del Decreto Legislativo número 072 de 1983 con los siguientes numerales:

e) Los tractores, trilladoras y demás maquinaria agrícola; y

f) Los tractores sobre oruga, cargadores, mototraíllas, compactadoras, motoniveladoras y maquinaria similar de construcción de vías públicas.

Artículo 2° El artículo 5° del Decreto número 072 de 1983 quedará así:

Artículo 5° Para la determinación del valor comercial de los vehículos automotores el Instituto Nacional del Transporte, INTRA, establecerá anualmente una tabla con los valores correspondientes. Para vehículos no contemplados en esta tabla, el propietario deberá solicitar el avalúo comercial al INTRA.

Artículo 3° El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

Publíquese y cúmplase».

El presente negocio fue fijado en lista en la Secretaría de la Corte por el término de tres días, a fin de dar cumplimiento a las disposiciones del artículo 214 de la Carta y del artículo 14 del Decreto número 432 de 1969. No hubo intervención ciudadana.

Concepto del Procurador

El Jefe del Ministerio Público en síntesis opina:

a) "Este Despacho no descarta *a priori* que en ejercicio de facultades excepcionales propias del estado de emergencia se ejerza el poder impositivo", si las medidas adoptadas no desmejoran los derechos sociales de los trabajadores; si tienen relación directa y específica con la situación que determinó la declaratoria del estado de emergencia; y si de ellas puede esperarse racionalmente un efecto directo y positivo en la superación de la crisis. En el presente caso, las medidas que se juzgan cumplen tales exigencias.

b) "Cuando se ejerce el control judicial de constitucionalidad por la vía de la revisión automática, los efectos propios de la cosa juzgada, deben contraerse a las cuestiones de constitucionalidad que efectivamente se examinen, bien que hayan sido propuestas por los impugnantes o defensores del decreto, bien que hayan sido planteadas por la Procuraduría, o bien que procedan de la misma Corte".

El Procurador solicita que se declare la exequibilidad de las normas revisadas.

Consideraciones de la Corte

Primera. El Decreto número 392 de 1983 (febrero 10), es, como ya se dijo, de los legislativos expedidos por el Gobierno nacional "en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982", como se advierte en su encabezamiento. La materia sobre que versa es la tributaria o impositiva: por él se modifica el Decreto número 072 de

1983, el cual, a su vez, reforma el impuesto de circulación y tránsito y el impuesto de timbre nacional relacionado con vehículos automotores.

Segunda. Formalmente el Decreto número 392 que ahora se revisa cumple el requisito constitucional de contener la firma del Presidente y de todos los ministros. Además, fue expedido dentro del término señalado por el Decreto que declaró la emergencia económica.

Por tratarse de un decreto expedido con fundamento en las atribuciones que señala el artículo 122 de la Constitución, la Corte es competente para decidir sobre su exequibilidad según lo previsto en dicho precepto y en el artículo 214 de la Carta.

Tercera. En la revisión del Decreto Legislativo número 072 de 1983, al cual modifica el que ahora la Corte analiza, se hicieron las siguientes precisiones cuya reiteración es oportuna en vista de que éste participa de la misma naturaleza de aquél y trata de su misma materia:

"El sistema tributario del país tiene indudablemente relación directa, pero ordinaria y constante, con el orden económico en todos sus aspectos: en lo individual, en lo social, en lo financiero, en lo fiscal, etc. Dicho sistema ostenta sus propias características internas y externas, utiliza sus procedimientos para realizarse y está expuesto a factores distintos que pueden determinar su eficacia o producir su ineficacia y que, en conjunto, constituyen una fenomenología resultante de hechos más o menos constantes, más o menos regulares, que inciden sobre su operación habitual. En cuanto tales hechos y circunstancias formen parte ordinaria del sistema tributario y, a través suyo, del orden económico del país, su tratamiento legislativo debe ser de la misma naturaleza, ordinario también, por las vías comunes que la Constitución establece y por el órgano del poder público que regularmente tiene tal finalidad, a la luz del artículo 76 de la Carta Política. Es, pues, el legislador ordinario quien tiene la vocación constitucional necesaria para introducir cambios y reformas en el sistema tributario tendientes a controlar, encauzar y regular los hechos y fenómenos que corresponden a su realización ordinaria y normal. En esta materia es él quien tiene 'el poder del querer', según afortunada expresión".

"De otra parte agrégase que el mandato del artículo 43 de la Constitución, según el cual en tiempo de paz no es posible al Ejecutivo imponer contribuciones, se refiere no sólo al hecho de imponerlas sino que también la modificación de ellas, o su rebaja, quedan comprendidas en tal prohibición, por cuanto lo que el precepto constitucional significa es que la materia tributaria está reservada al legislador, salvo excepciones expresamente establecidas en la Carta. Las leyes ordinarias sobre impuestos, expedidas regularmente por el Congreso, y cuyo conjunto constituye el sistema tributario del país, en cuanto partes de la estructura de las finanzas públicas, con sus imperfecciones y debilidades, no deben ser modificadas con oportunidad o pretexto de una emergencia económica cuyos hechos determinantes han de ser sobrevinientes, es decir, distintos de los frecuentes y ordinarios que caracterizan el funcionamiento habitual de ese sistema y del orden económico sobre el cual opera".

Decisión

A mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es inexequible el Decreto número 392 de 1983, "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 072 de 1983".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis E. Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (salvo el voto); *Manuel E. Daza Alvarez* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (salvo el voto); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (con salvamento); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con aclaración del voto); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (con aclaración); *Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Independientemente, de la declaratoria de inexequibilidad del Decreto número 072 de 1983, del cual es adición el que se revisa, nos permitimos observar:

El Decreto número 392 de 1983 es desarrollo natural del poder impositivo de que queda investido el Gobierno en caso de emergencia, cuando ella ha sido generada entre otras causas por un grave déficit fiscal, quedando autorizado para reestructurar el régimen tributario en sus tres niveles, nacional, departamental y municipal. O sea, que este Decreto tiene evidente conexidad con las causas de la emergencia declarada mediante el Decreto número 3742 de 1982.

Además las medidas que contiene se enderezan a corregir aquellas fallas en los ingresos públicos, en el orden municipal, en tanto se refiere y modifica lo dispuesto por el Decreto número 072 de 1983, en relación con el impuesto de circulación y tránsito de vehículos automotores y el impuesto de timbre nacional que pagan a los mismos.

En el artículo 1° adiciona la lista de vehículos exentos del impuesto de rodamiento, contenida en el artículo 3° del mencionado Decreto número 72, y el 2° faculta al Intra para determinar anualmente el valor comercial de los vehículos para efecto de la liquidación de los referidos impuestos. En consecuencia, como ejercicio normal de la facultad impositiva excepcional de que goza el Gobierno en estado de emergencia económica, pues acá sólo se trata de determinar unas exoneraciones y fijar una base impositiva, se considera que el Decreto número 392 de 1983, es integralmente exequible.

Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Germán Giraldo Zuluaga, Fernando Uribe Restrepo, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Héctor Gómez Uribe.

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que este Decreto es contrario a la Constitución.

Aclaramos apenas que cuando en la motivación de la sentencia se alude a facultades para establecer o modificar impuestos, conferidas a autoridades distintas de las que menciona el artículo 43 de la Carta Política, ellas no pueden entenderse derivadas del artículo 122 de la misma Carta, conforme lo hemos expuesto en reiteradas ocasiones.

Fecha, *ut supra*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz.

ACLARACIÓN DE VOTO

Este decreto modifica el número 72 de 1983. En ese entonces di por reproducidas las razones expresadas con relación al Decreto número 3746 de 1982, para explicar mi voto de inexequibilidad. Valga ahora esta nueva remisión, adicionándola con lo escrito como explicación al Decreto número 383 de 1983.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA, LA POTESTAD LEGISLATIVA COMUN Y GENERAL CORRESPONDE AL CONGRESO.

Es inexequible el Decreto número 394 de 1983, por el cual se modifica y adiciona el Decreto número 3815 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 43.

Referencia: Expediente número 1057 (146-E).
Revisión Constitucional del Decreto número 394 de 1983, "por el cual se modifica y adiciona el Decreto Legislativo número 3815 de 1982".

Magistrados Ponentes: doctores *Carlos Medellín* y *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada por Acta número 26, de abril 12 de 1983.

Bogotá, D. E., abril doce (12) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Expedido en la forma prescrita por el artículo 122 y enviado en la oportunidad señalada en el mismo, llegó para su revisión constitucional el Decreto número 394 de 1983, que dice:

«DECRETO NUMERO 394 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se modifica y adiciona el Decreto Legislativo número 3815 de 1982.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

D E C R E T A:

Artículo 1° El artículo 2° del Decreto Legislativo número 3815 de 1982 quedará así:

Artículo 2° Este impuesto se liquidará sobre el promedio mensual de ingresos brutos del año inmediatamente anterior, expresados en moneda nacional y obtenidos por las personas y sociedades de hecho indicadas en el artículo anterior, con exclusión de devoluciones, ingresos provenientes de la venta de activos fijos y de las exportaciones, recaudo de impuestos y percepción de subsidios.

Sobre la base gravable definida en este artículo se aplicará la tarifa que determinen los Concejos Municipales dentro de los siguientes límites máximos:

1. El 7 por 1000 mil mensual para las actividades industriales; y

2. El 10 por 1000 mil mensual para las actividades comerciales y de servicios.

Los municipios podrán mantener hasta el 31 de diciembre de 1984, las tarifas que en la fecha de promulgación del presente decreto tengan establecidas por encima de los límites consagrados en el presente artículo.

Parágrafo. Para la aplicación de lo dispuesto en el presente artículo los Concejos Municipales expedirán los acuerdos respectivos antes del 30 de septiembre de 1984.

Artículo 2° El artículo 8° del Decreto Legislativo número 3815 quedará así:

Artículo 8° No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, continuarán vigentes:

1. Las obligaciones contraídas por el gobierno en virtud de tratados o convenios internacionales que haya celebrado o celebre en el futuro, y las contraídas por la Nación, los Departamentos o los Municipios mediante contratos celebrados en desarrollo de la legislación anterior.

2. Las prohibiciones que consagra la Ley 26 de 1904. Además, subsisten para los Departamentos y Municipios las siguientes prohibiciones:

a) La de imponer gravámenes de ninguna clase o denominación a la producción primaria, agrícola o ganadera, sin que se incluyan en esta prohibición las fábricas de productos alimenticios o toda industria donde haya un proceso de transformación por elemental que éste sea;

b) La de gravar los artículos de producción nacional destinados a la exportación;

c) La de gravar plazas de mercado;

d) La de gravar con el impuesto de industria y comercio la explotación de canteras y minas diferentes de sal, esmeraldas y metales preciosos, cuando las regalías o participaciones para el municipio sean iguales o superiores a lo que corresponderá pagar por concepto del impuesto de industria y comercio;

e) La de gravar con impuesto de industria y comercio los establecimientos educativos públicos, las entidades de beneficencia, las culturales y deportivas y los hospitales adscritos o vinculados al Sistema Nacional de Salud;

f) La de gravar la primera etapa de transformación realizada en predios rurales cuando se trate de actividades de producción agropecuaria;

g) La de gravar las actividades del Instituto de Mercadeo Agropecuario, IDEMA.

Artículo 3° Este decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D.E., a 10 de febrero de 1983».

Fijado en lista este asunto, no se presentaron impugnaciones ni coadyuvancias.

El Procurador en concepto emitido bajo el número 647 del 4 de marzo de 1983, opinó que el decreto referido es constitucional, y para sustentar tal opinión reprodujo las consideraciones generales que ha expuesto respecto de los demás decretos de la emergencia económica, y en la materia específica de que se trata añadió:

"En su artículo primero, precisa la base gravable para el impuesto de industria y comercio y las tarifas máximas que los Concejos Municipales pueden fijar para dichas bases, según la clase de actividad (industrial, comercial o de servicios) que constituya su materia imponible.

"El artículo segundo enuncia las hipótesis en que subsisten prohibiciones a los Concejos Municipales para gravar con el impuesto de industria y comercio.

"Una y otra disposición, constituyen reformas a previsiones contenidas en el Decreto número 3815 de 1982 (artículos 2° y 8°). Por manera que, cabe reiterar la tesis expuesta por este despacho sobre la constitucionalidad de dicho decreto. Entonces se sostuvo, en lo sustancial, que este Despacho no descarta, a priori, que en ejercicio de las facultades excepcionales propias del estado de emergencia se ejerza el poder impositivo, si, por otra parte, se reúnen las exigencias constitucionales que precisa el artículo 122 del ordenamiento superior. Y:

" 'Ahora bien: las medidas adoptadas se encuentran en conexión directa y específica con la situación que determinó la declaración del estado de emergencia y se hallan finalísticamente inspiradas, de manera inequívoca en el propósito de conjurar la crisis de la economía nacional, pues lógicamente, puede esperarse de ellas un efecto positivo en la superación de las penurias fiscales de los municipios, factor que fue señalado como uno de los hechos generadores de la situación de crisis descrita en el Decreto número 3742.

" 'De tales medidas también es dable esperar, racionalmente, que produzcan un efecto positivo en la superación del déficit fiscal de la Nación (señalados por el gobierno) entre otras razones porque, si los municipios incrementan sus ingresos, tendrán menos necesidad de acudir en peticiones de apoyo a la nación para la financiación de los servicios a su cargo" '.

"Por ello considero que el gobierno, al expedir las disposiciones acusadas observó los límites constitucionales que precisa el artículo 122.

"Por otra parte, las facultades que en el Decreto se otorgan a los Concejos Municipales y al Concejo del Distrito Especial de Bogotá, corresponden al poder de

imposición derivado, que dichas Corporaciones administrativas de elección popular tienen, conforme a lo previsto en los artículos 43 y 197-2 de la Carta Constitucional".

Consideraciones de la Corte

Las disposiciones del Decreto número 394 de 1983 son simples modificaciones del Decreto número 3815 de 1982, en particular a sus artículos 2° y 8°. La revisión constitucional que de éste hizo la Corte concluyó con la declaratoria de su inexequibilidad, mediante las consideraciones que aquí se reproducen para reiterarlas, dado que el Decreto número 394 versa sobre la misma materia del 3815, que es la tributaria:

"a) En materia impositiva o tributaria, la Constitución se ha mostrado especialmente celosa en preservar de manera exclusiva para el Congreso la potestad legislativa común y general según nos lo enseñan los artículos 43 y 76-14, los cuales constituyen vallas infranqueables al alcance temporalmente ilimitado de los decretos del artículo 122.

"Es más, según la Carta, aún en tiempos de 'no paz' el Congreso conserva su potestad impositiva señalada en el artículo 43 y se cimenta mejor su competencia de poder decretar en forma directa o por iniciativa del ejecutivo 'impuestos extraordinarios' según el artículo 76-14. Obviamente en tiempos de 'no paz', por no prohibirlo el artículo 43, puede también el gobierno decretar específicos y excepcionales tributos para afrontar guerra –única determinación tributaria que puede adoptar directamente al amparo– del artículo 121 en concordancia con el artículo 43 o en época de emergencia declarada, para superarla, con la precisa finalidad de conjurarla (artículos 122 y 43); pero en uno y otro casos tales decretos no pueden como ya se ha dicho, desbordar el marco limitativo de los impuestos extraordinarios que emanan del Congreso por ministerio del artículo 76-14.

"6° Claro está que las limitaciones precedentemente descritas no van en detrimento del carácter permanente de las demás medidas de índole económica que el gobierno pueda y deba tomar para conjurar la crisis y sus efectos.

"A guisa de ejemplo, como medidas económicas que ante situaciones de emergencia podría tomar el gobierno, sin comprometer el régimen impositivo ordinario, se enumeran las siguientes: devaluar o revaluar la moneda; aumentar salarios; incrementar industrias y empleo; establecer empréstitos forzosos; disponer moratorias en los pagos; expedir normas de intervención en los mercados y en las actividades económicas y financieras; reprimir actos de operaciones que atenten contra la seguridad, la confianza pública o la ética en los ámbitos financieros, fiscal o económico; acelerar el recaudo de tributos preestablecidos; contrarrestar la evasión tributaria; fomentar y estimular la producción o restringirla en determinadas áreas cuando resulte antieconómica.

"No es, entonces, que la Corte pretenda reducir a extremos impracticables la institución de la emergencia, sino mostrar cómo frente a la Constitución ella no puede desbordar su excepcional y limitada razón de ser";

b) "Uno de los más antiguos gravámenes existentes en el país se encuentra constituido por el Impuesto de Industria y Comercio; según los especialistas se remonta al año de 1826, oportunidad en la cual se creó una 'contribución industrial', la cual ulteriormente se convirtió en el Impuesto de Industria y Comercio como renta municipal mediante la Ley 97 de 1913.

"La problemática propia de este impuesto no corresponde por ningún aspecto a situaciones que se puedan considerar como emergentes o sobrevinientes o intempestivas y repentinas, según lo dispuesto por el artículo 122 de la Constitución. La regulación de los diversos aspectos de tal gravamen corresponde al Congreso, o al ejecutivo previo el otorgamiento de precisas facultades por parte de aquél, como quiera que ella se encuentra encaminada a la solución de problemas estructurales.

"2° Encuentra la Corte que uno de los marcos de referencia para evidenciar el carácter estructural de una determinada institución económica, es el tratamiento que se le haya dado a la misma en los diversos Planes de Desarrollo Económico elaborados en el país. Ciertamente, dada la naturaleza de dichos Planes instituidos en la Constitución Nacional, luego de un largo y complejo proceso histórico político, en la enmienda de 1968, que hace de ellos una auténtica meta nacional basada en un amplio diagnóstico de la Economía del Estado y que habitualmente comprende un número indeterminado de programas, resulta difícil encontrar, como ya se expresó, un fundamento más idóneo para entender mejor el perfil estructural de una determinada institución económica.

"A partir de tal momento constitucional, han sido elaborados diversos planes de desarrollo económico y social, entre los cuales cabe mencionar el Plan de Desarrollo de 1968, el de 1969, el de 1971 formulado bajo el nombre de las 'Cuatro estrategias' y el de 1979, conocido como el Plan de Integración Nacional (PIN), y por supuesto todos ellos abundan en la búsqueda de soluciones de diversa índole a los aspectos tributarios de la economía nacional.

"El Plan de Desarrollo de las 'Cuatro estrategias' hacía énfasis particular en la productividad agraria, el incremento de las exportaciones, el desarrollo urbano y la redistribución de ingreso.

"Y, en el Plan de Integración Nacional de 1979 al hacerse el diagnóstico de tales problemas, se expresa entre otras cosas lo siguiente:

" 'De lo que se trata no es tanto de redistribuir los recursos existentes sino de captar parte de ese inmenso potencial de recursos regionales y municipales que está implícito en los *bajos catastros,* por ejemplo, en las valorizaciones que apenas si se cobran, en los subsidios, en los servicios públicos, en las tarifas, en los impuestos de industria y comercio, y en las regalías. Hasta ahora se ha considerado que, como norma general, es la Nación la que debe redistribuir y aunque ello es así, en una gran medida, eso no significa que el esfuerzo de financiamiento no debe extenderse a todo lo largo y ancho del país en la misma forma que lo deben hacer los dividendos del desarrollo. Todo esto porque es parte del supuesto, confirmado por las estadísticas, de que la actual captación fiscal general no alcanza ni alcanzará a financiar todos los requerimientos financieros del desarrollo. Además, la actual estructura de distribu-

ción de responsabilidades fiscales contribuye poco a poco a que se logre la necesaria vigilancia que debe existir a todos los niveles del gasto sobre la eficiencia en la asignación de recursos, sobre la evaluación de los resultados y sobre los efectos realmente obtenidos de la erogación pública (Plan de Integración Nacional 1979-1982. Departamento Nacional de Planeación. Edic. Redactores Asociados. Bogotá 1980. Pág. 81. Tomo I)'.

"Todo lo anterior indica que los hechos regulados por el decreto que se revisa no pueden considerarse como sobrevinientes. Consiguientemente, al no ser regulados tales hechos por los canales normales previstos al respecto por la Constitución, sino por aquellos otros extremos propios de los estados de excepción, se está violando el propio artículo 122 de la Carta Fundamental con la consecuencia de la declaratoria de inexequibilidad de dicho decreto".

Decisión

Con base en las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, conforme al estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Declárase INEXEQUIBLE el Decreto número 394 de 1983 (febrero 10), "Por el cual se modifica y adiciona el Decreto Legislativo número 3815 de 1982.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (Con salvamento de voto); *Luis E. Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (Con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (Con salvamento de voto) *José María Esguerra Samper* (Con salvamento de voto); *Manuel E. Daza Alvarez;* (Con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (Con aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (Con salvamento); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (Con salvamento); *Gustavo Gómez Velásquez* (Aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (Con aclaración de voto); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (Con aclaración); *Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (Con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (Con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura* (Con aclaración); *Pedro E. Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (Salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

Salvamento de voto

Discrepamos de la decisión que antecede, por estas consideraciones:

Las disposiciones del Decreto que se examina son simples modificaciones al contenido del Decreto número 3815 de 1982 y, en especial, de sus artículos 2° y 8°, las cuales son constitucionales por estas razones:

a) Como lo afirma el Procurador, las medidas adoptadas se encuentran en conexión directa y específica con la situación que determinó la declaratoria del estado de emergencia, pues entre los motivos invocados por el gobierno para hacer tal declaración se enunció el de la grave crisis fiscal de los municipios, y porque aquellas medidas están inequívocamente enderezadas a conjurar tal crisis, ya que implican un adecuado y positivo reordenamiento del impuesto de industria y comercio, tendientes a obtener mayores ingresos por este concepto que permitan superar el déficit aludido;

b) Dichas medidas no implican afectación de los derechos sociales de los trabajadores, y;

c) Los Concejos Municipales y el Concejo del Distrito Especial de Bogotá tienen apenas un poder de imposición derivado, por lo cual ninguna de las restricciones contenidas en las disposiciones que se juzgan configuran violación de los artículos 43 y 197-2 ni de ningún otro de la Constitución.

Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Germán Giraldo Zuluaga, Fernando Uribe Restrepo, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Héctor Gómez Uribe (Salvo voto).

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Concejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 42 ibid.), podrían decretar expropiaciones autoridades distintas de la judicial (artículo 33 ibid.), podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 ibid.) y aún acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 ibid.), cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 42 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutos sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su

sentido y alcances. Ninguna de ellas queda dispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aún así, es al Congreso y no a autoridad distinta a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la República para crear tributos dentro del estado de emergencia económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma, porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha, *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz, Jorge Salcedo Segura (Adhiero).

ACLARACIÓN DE VOTO

El voto de INEXEQUIBILIDAD para el Decreto número 3815 de 1982, lógicamente se extiende a este Decreto número 394 de 1983. Existen las mismas razones. De ahí que se den por reproducidas las consignadas en aclaraciones anteriores, especialmente las que se relacionan con los Decretos números 3746 de 1982 y 383 de 1983.

Gustavo Gómez Velásquez (Magistrado).

EMERGENCIA ECONOMICA. MODIFICACION AL DECRETO QUE FIJA EL IMPUESTO A LOS LICORES Y SIMILARES. SEGUN EL ARTICULO 43 DE LA CONSTITUCION EN TIEMPO DE PAZ NO ES POSIBLE AL EJECUTIVO IMPONER CONTRIBUCIONES.

Es inexequible el Decreto número 396 de 1983, por el cual se modifica el Decreto número 071 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 44.

Referencia: Radicación número 1059 (148-E).

Revisión Constitucional del Decreto número 396 de 1983, "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 071 de 1983".

Magistrados Ponentes: doctores *Carlos Medellín* y *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada por Acta número 26 de abril 12 de 1983.

Bogotá, D. E., abril doce (12) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Oportunamente fue enviado por la Presidencia de la República el Decreto Legislativo número 396 de 1983, "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 071 de 1983". El primero fue expedido en uso de las facultades contenidas en el artículo 122 de la Constitución Política. La Corte procede a revisar dicho Decreto, y a decidir sobre su constitucionalidad, en cumplimiento de los mandatos del Parágrafo del artículo citado y del artículo 214 del Código Superior.

El texto del Decreto que se revisa es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 396 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 071 de 1983.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1° El artículo 6° del Decreto Legislativo número 071 de 1983 quedará así:

Artículo 6° El impuesto de consumo sobre licores, vinos, vinos espumosos o espumantes, aperitivos y similares, se determinará sobre el precio promedio nacional al detal en expendio oficial o, en defecto de éste, del primer distribuidor autorizado de la botella de 750 mililitros de aguardiente anisado nacional, según lo determine semestralmente el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE.

Las tarifas por botella de 750 mililitros o proporcionalmente a su volumen, serán las siguientes:

1. El 35% para licores nacionales y extranjeros.

2. El 10% para vinos, vinos espumosos o espumantes extranjeros y aperitivos y similares nacionales y extranjeros; y

3. El 5% para vinos, vinos espumosos o espumantes nacionales.

Parágrafo. Los licores, vinos, vinos espumosos o espumantes, aperitivos y similares que se importen o ingresen a la Intendencia de San Andrés y Providencia, pagarán en su favor el impuesto de consumo de que trata el presente artículo.

Artículo 2° El artículo 9° del Decreto Legislativo número 071 de 1983 quedará así:

Artículo 9° Quedan vigentes las normas sobre impuesto a las ventas aplicables a los licores, vinos, vinos espumosos o espumantes, aperitivos y similares y aquellos relativos a la cesión de este impuesto, así como el gravamen de fomento para el deporte de que trata el literal b) del artículo 2° de la Ley 47 de 1968, y todas las normas relacionadas con el impuesto a las cervezas, excepto la prohibición de gravarlas con el impuesto de industria y comercio.

Artículo 3° El presente decreto rige a partir de su promulgación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 10 de febrero de 1983.

Belisario Betancur (fdo.); el Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia* (fdo.); el Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo* (fdo.); el Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha* (fdo.); el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro* (fdo.); el Ministro de Defensa Nacional, General *Fernando Landazábal Reyes* (fdo.); El Ministro de Agricultura, *Roberto Junguito Bonnett* (fdo.); el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López* (fdo.); el Ministro de Salud, *Jorge García Gómez* (fdo.); el Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerléin Echeverría* (fdo.); el Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan* (fdo.); el Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez* (fdo.); el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez* (fdo.); el Ministro de Obras Públicas y Transporte, *José Fernando Isaza* (fdo.)».

El presente negocio fue fijado en lista en la Secretaría de la Corte por el término de tres días, a fin de dar cumplimiento a las disposiciones del artículo 214 de la Carta y del artículo 14 del Decreto número 432 de 1969. Se produjeron las siguientes impugnaciones.

Germán Abondano Castaño.

Este ciudadano solicita que se declare la inexequibilidad del parágrafo del artículo primero, por las siguientes razones que se resumen así:

a) La norma impugnada es violatoria del artículo 6º de la Constitución, y en especial de su inciso segundo, "porque se invadió de las facultades reservadas por el constituyente expresamente para el legislador";

b) La misma norma es lesiva del artículo 122 de la Carta, porque "no tiene relación de causalidad, ni conexidad alguna con las causales invocadas para declarar la emergencia";

c) Al entrar en el régimen especial de San Andrés y Providencia, reservado al legislador, "se invadió sin justa causa una esfera que no estaba al alcance del ejecutivo, así se encontrare investido de facultades extraordinarias expresas para otros fines";

d) "Nada más extraño para San Andrés y Providencia, que la situación deficitaria, la carencia de ahorro y todas las otras perturbaciones invocadas por el ejecutivo en su Decreto número 3742. Gracias precisamente a ese estatuto especial, el archipiélago no soporta déficit en este momento, ni está en el laberinto que presenta el ejecutivo como móbil (sic) para establecer la emergencia".

Además, el impugnante afirma violación de los artículos 2º y 118 de la Carta.

Germán Moreno García.

Este impugnante sostiene la inconstitucionalidad de todo el Decreto número 396 de 1983, porque:

a) Deroga el artículo 27 de la Ley 1ª de 1972 "y la normatividad de la Ley 127 de 1959". La primera constituye el Estatuto Especial para San Andrés y Providencia, "Ley que por demás es prioritaria, ya que está inspirada y sumida en el texto constitucional del artículo 6º de la Carta". En consecuencia, éste resulta lesionado;

b) "El precepto del artículo 32 de la Constitución Nacional se deja de observar, toda vez que hay exageración en el tributo decretado por el Gobierno, coactando así la libertad de empresa y la iniciativa privada, especialmente, hechos y actos enmarcados dentro de los límites del bien común".

Concepto del Procurador

Después de reafirmar tesis y opiniones expresadas en otros conceptos suyos relativos a la revisión constitucional de distintos decretos expedidos también en ejercicio de las facultades que concede el artículo 122 de la Carta, a los cuales hace referencia distinguiéndolos por sus números de radicación, el Jefe del Ministerio

Público manifiesta en particular sobre el Decreto que es objeto de la presente providencia:

1º "En dicho decreto se modifican las disposiciones contenidas en los artículos 6º y 9º del Decreto Legislativo número 071 de 1983, pero responde, indudablemente a la misma línea de causas, objetivos y finalidades que inspiraron éste último. Por ello este Despacho reitera las tesis que quedaron expuestas en el concepto 619 de febrero 5 de los corrientes".

2º En el decreto que declaró la emergencia económica "se formula, como núcleo causal del grave desequilibrio de la economía colombiana (que presenta un delicado cuadro de desempleo, caída de la producción e inflación), la pronunciada baja del ahorro nacional (que, obviamente ha afectado el nivel de inversión) generada por el debilitamiento del ahorro privado 'como consecuencia de la grave alteración del sector financiero' y por el desmesurado déficit fiscal".

3º "Las medidas adoptadas se encuentran en conexión directa y específica con la situación que determinó la declaración del estado de emergencia y se hallan finalísticamente inspiradas, de manera inequívoca en el propósito de conjurar la crisis de la economía nacional, pues lógicamente, puede esperarse de ellas un efecto positivo en la superación de las penurias fiscales de los Departamentos, factor que fue señalado como uno de los hechos generadores de la situación de crisis descrita en el Decreto número 3742.

De tales medidas también es dable esperar, racionalmente, que produzcan un efecto positivo en la superación del déficit fiscal de la nación (señalado por el Gobierno) entre otras razones porque, si los departamentos incrementan sus ingresos, tendrán menos necesidad de acudir en peticiones de apoyo a la nación para la financiación de los servicios a su cargo".

El Procurador considera que el Gobierno, al expedir las normas revisadas, "observó los límites constitucionales que precisa el artículo 122", y que no son lesivas de éste ni de ninguna otra disposición de la Carta, razón por la cual solicita a la Corte que declare su exequibilidad.

Consideraciones de la Corte

Primera. Por ser el examinado un decreto de emergencia económica expedido con fundamento en las atribuciones señaladas en el artículo 122 de la Constitución y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982 que lo declaró, es competente la Corte para conocer sobre su exequibilidad según lo previsto en dicho precepto y en el 214 de la misma.

Segunda. Ha establecido la Corte que el mandato del artículo 43 de la Constitución según el cual en tiempo de paz no es posible al ejecutivo imponer contribuciones, se refiere no sólo al hecho de imponerlas sino que también la modificación de ellas o su rebaja, quedan comprendidas en tal prohibición, por cuanto lo que el precepto constitucional significa es que la materia tributaria está reservada al legisla-

dor, salvo excepciones expresamente establecidas en la Carta. Las leyes ordinarias sobre impuestos, expedidas regularmente por el Congreso, y cuyo conjunto constituye el sistema tributario del país, en cuanto partes de la estructura de las finanzas públicas, con sus imperfecciones y debilidades, no deben ser modificadas con oportunidad o pretexto de una emergencia económica cuyos hechos determinantes han de ser sobrevinientes, es decir, distintos de los frecuentes y ordinarios que caracterizan el funcionamiento habitual de ese sistema y del orden económico sobre el cual opera.

Tercera. El Decreto que se revisa modifica algunas normas del Decreto Legislativo número 71 de 1983. Este, en su totalidad, también ha sido objeto de revisión constitucional por la Corte, la cual lo declaró inexequible. Siendo uno y otro sobre idéntica materia, la tributaria, y aquél apenas modificatorio de dos artículos de éste, sin que su naturaleza y sus objetivos hayan experimentado variación alguna, en el presente caso resulta más que pertinente reiterar consideraciones formuladas a propósito de la anterior revisión constitucional. En efecto, la Corte explicó en sentencia de fecha 16 de marzo del presente año:

"……

"7° Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de 'no paz' y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

"Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz y bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

"Y en época de emergencia se le reconoce al gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

"……

"Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado

ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

"Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

".....

"No obstante, en cuanto a su contenido, el estatuto examinado modifica disposiciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76-1 y 122 de la Constitución sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es función propia de la legislación común y no de la excepcional, por lo cual es violatorio de aquellos preceptos superiores e incompatible frente a lo prescrito en los artículos 76-14 y 105".

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve

Es inexequible el Decreto número 396 de 1983, "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 071 de 1983".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (salvo voto); *Manuel E. Daza Alvarez* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (con salvamento); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (salvo el voto); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con aclaración del voto); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (con aclaración); *Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia B., Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura* (con aclaración); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe R.* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Discrepamos de la mayoría de la Corte en el fallo que antecede por las siguientes razones:

1ª El estado de emergencia económica y social, es una situación fáctica existente en la realidad del país, en tanto significa crisis o agravamiento de fallas crónicas o estructurales propias de un país subdesarrollado, esto es, que implica la agudización de procesos y tendencias que llevan a la perturbación de la relativa normalidad que en esos campos, el económico y el social, puede haber logrado un sistema que tiene ese carácter de subdesarrollo.

2ª Por tanto, el Gobierno no crea esa situación, no la genera; se limita a reconocer su existencia, a describirla ante el Consejo de Estado para que se avalúe su gravedad, y la formula o enuncia en la parte motiva del Decreto que declara su existencia.

3ª Por consiguiente, los jueces de esos hechos como constitutivos de esa situación y justificativos de la implantación de ese régimen jurídico excepcional, lo son exclusivamente el Consejo de Estado, en una etapa previa, y el Congreso a posteriori, el uno para tratar de impedir una aplicación arbitraria del artículo 122, y el otro para corregir una aplicación arbitraria, si la hubo, mediante un juicio de responsabilidad política contra el Presidente y sus Ministros.

4ª Las circunstancias de hecho en que se funda el Gobierno para declarar el estado de emergencia, con base en la calificación previa que de su gravedad y procedencia hace el Consejo de Estado y que, se repite, son tomadas de la realidad porque son el supuesto fáctico de aquella institución, condicionan totalmente el ejercicio de los poderes del Gobierno, en doble sentido:

a) De una parte limitan la potestad reguladora del Gobierno, pues todos sus decretos deben referirse exclusivamente a la situación de hecho a que está ligada la emergencia, sin que puedan ocuparse de materia no contenida en el enunciado justificatorio del Decreto que declara la emergencia, y

b) De otro lado, esos hechos determinan la naturaleza de las medidas que puede adoptar el Gobierno, ya que no quedan libradas a su capricho, sino que deben ser las que necesariamente conduzcan a superar el concreto desorden económico o social que se trata de superar.

5ª En consecuencia, tan apriorístico resulta sostener que el artículo 122 no faculta al Gobierno para decretar impuestos, porque ello en un todo depende de la situación económica o social que se trata de normalizar y no de esa disposición, porque ella nada concreto prevé al respecto (salvo su conexidad con los hechos y la conducencia de sus medidas), como admitir que sí goza de capacidad impositiva, pero sólo por modo extraordinario y con alcance restrictivo inmediato, interpretación superficial que también desconoce la fuerza de los hechos generadores de la emergencia, cuando imponen decretar impuestos para varios años o indefinidamente, si esa es la única manera de conjurar la extensión de sus efectos, como lo que prescribe el artículo que se comenta, y por lo cual también se mal interpreta tal texto.

6ª Para finalizar, es preciso advertir que, siendo la política tributaria ingrediente de cualquier política económica y mecanismo indispensable en el manejo de cualquier situación económica, la interpretación del artículo 122 que excluye la capacidad impositiva del Gobierno, tiene, en la práctica, efectos derogatorios de esa norma, puesto que anula la más necesaria e importante de sus proyecciones, y la interpretación que pretende trasladar la competencia del Gobierno para determinar las medidas procedentes en una emergencia del Gobierno, radicada en él por la constitución, a la Corte Suprema, es también contraria a la recta concepción de aquel artículo. Nada más anticientífico que este tipo de interpretaciones que olvidan que el derecho es un medio, que la constitución es una herramienta al servicio de los intereses del país, un repertorio de soluciones para sus problemas, que no tiene su fin en sí misma, y cuyas disposiciones sin efectos jurídicos pierden su razón de ser.

Por las razones expuestas, estimamos que el Decreto número 396 de 1983 es un Decreto constitucional, pues se ciñe estrictamente a los límites que resultan de los hechos enunciados en el Decreto que declaró la emergencia y, entre ellos la disminución de los ingresos públicos y el consiguiente déficit fiscal, en concurrencia con la recesión económica, la desocupación creciente, y la evasión y elusión tributaria, todo lo cual exige una reestructuración de la principal fuente impositiva: el impuesto sobre la renta y complementarios.

Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Fernando Uribe Restrepo, Germán Giraldo Zuluaga, José María Esguerra Samper, Héctor Gómez Uribe, Manuel Enrique Daza Alvarez.

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Concejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 42 ibídem), podrían decretar expropiaciones autoridades distintas de la judicial (artículo 33 ibídem), podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 ibídem), y aún acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 ibídem), cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 42 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutas sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su sentido y alcances. Ninguna de ellas queda dispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aún así, es al Congreso y no a autoridad distina a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la República para crear tributos dentro del Estado de Emergencia Económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma, porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz, Jorge Salcedo Segura (adhiero)

ACLARACIÓN DE VOTO

Como este Decreto introduce modificaciones al 071, en el cual voté su inexequibilidad agregando algunas explicaciones (las incorporadas al Decreto número 3746 de 1982), doy ahora por reproducidas tales razones, adicionándolas con las manifestadas con relación al Decreto número 383 de 1983.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. MODIFICA EL DECRETO DEL IMPUESTO A LA RENTA Y COMPLEMENTARIOS. DERECHO DE DEFENSA.

Inexequibles las siguientes disposiciones del Decreto número 398 de 1983: Parte del artículo 2°. Parte del artículo 5°. Los artículos 15, 21 y 22 en su totalidad y el artículo 23 en cuanto incluye a los trabajadores dependientes.
Son constitucionales los demás artículos del Decreto número 398 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 45.

Referencia: Expediente número 1061 (150-E).
Revisión constitucional del Decreto número 398 de 1983, "por el cual se aclaran y modifican algunas normas del Decreto Legislativo número 3803 de 1982 y se dictan otras disposiciones".

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 26 de 12 de abril de 1983.

Bogotá, D. E., doce (12) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

La Presidencia de la República ha enviado, dentro del término constitucional, el Decreto número 398 de 1983, para que la Corte efectúe la revisión ordenada en el parágrafo del artículo 122 de la Constitución.

Su texto dice:

«DECRETO NUMERO 398 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se aclaran y modifican algunas normas del Decreto Legislativo número 3803 de 1982 y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política, y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1° El numeral 3° del artículo 1° del Decreto número 3803 de 1982, quedará así:

3° Los certificados y pruebas necesarios para la comprobación de los ingresos, costos, deducciones, descuentos, créditos activos y pasivos, y en general, la fijación correcta de las bases gravables y liquidaciones del impuesto correspondiente.

Artículo 2° El artículo 3° del Decreto número 3803 de 1982 quedará así:

Artículo 3° El gobierno fijará plazos y lugares para declarar. Así mismo, podrá conceder plazos para que sean allegadas informaciones y pruebas que deban suministrarse con la declaración tributaria, sin que dichos plazos puedan exceder del término de seis (6) meses contados a partir de la fecha de presentación de la declaración tributaria.

Artículo 3° Extiéndese la facultad prevista en el artículo 80 del Decreto número 3803 de 1982 al Impuesto sobre las Ventas. En dicho caso, se causarán intereses de mora durante el plazo concedido para el pago, a la tasa prevista en el artículo 45 del mismo decreto.

Artículo 4° El artículo 4° del Decreto número 3803 de 1982 quedará así:

Artículo 4° Los contribuyentes podrán aumentar el impuesto a su cargo o disminuir el saldo a su favor determinado en su declaración tributaria, después de vencido el plazo para declarar y antes de que se practique requerimiento, citación o auto que ordene inspección ocular.

Si lo hicieren vencido el mes para corregir, previsto en el artículo 2° del Decreto número 3803 de 1982, la sanción sobre el mayor impuesto o el menor saldo a su favor, será de un veinte por ciento (20%).

Igualmente, se generarán intereses de mora sobre el mayor valor del impuesto a cargo, a partir de la fecha del vencimiento del plazo para el pago de la primera cuota.

Artículo 5° Los incisos tercero y cuarto del artículo 7° del Decreto número 3803 de 1982 quedarán así:

El contribuyente o responsable que utilice fraudulentamente en sus informaciones tributarias cédulas de personas fallecidas o inexistentes, será denunciado a través de la Procuraduría General de la Nación, o sus agentes, como autor de fraude procesal.

La Administración Tributaria desconocerá los costos, deducciones, descuentos y pasivos patrimoniales cuando la identificación de los beneficiarios no corresponda a cédulas vigentes, y tal error no podrá ser subsanado posteriormente, a menos que el contribuyente o responsable pruebe que la operación se realizó antes del fallecimiento de la persona cuya cédula fue informada, o con su sucesión.

Artículo 6º Cuando el contribuyente determine saldos a su favor en la declaración tributaria, el término de dos (2) años para modificar la respectiva declaración, se cuenta a partir de la fecha en la cual se formule la solicitud de devolución o compensación en debida forma.

Artículo 7º Además de las causales previstas en el artículo 22 del Decreto número 3803 de 1982, el término para revisar se suspenderá, en la vía gubernativa, durante el trámite de la impugnación contra la providencia que resuelve la solicitud de devolución.

Artículo 8º Contra la providencia que resuelve la solicitud de devolución, procede únicamente, en la vía gubernativa, el recurso de reposición, el cual deberá interponerse dentro del mes siguiente a la notificación.

Artículo 9º Unicamente los jefes de las Divisiones de Auditoría de las respectivas Administraciones de Impuestos Nacionales o sus delegados, serán competentes para practicar requerimientos especiales y ordenar su ampliación. Unicamente los Jefes de las Divisiones de Liquidación o sus delegados serán competentes para practicar liquidaciones de corrección, de revisión o aforo y aplicar las sanciones que se deriven de tales actos, incluida la sanción por libros, u ordenar el archivo de las diligencias pertinentes.

Artículo 10. El inciso segundo del artículo 41 del Decreto número 3803 de 1982 quedará así:

Cuando el contribuyente o responsable no informe dicha dirección, la notificación pertinente se efectuará por edicto, sin necesidad de citación previa al contribuyente.

Artículo 11. En el evento de que no se presente la ratificación mencionada en el literal d) del artículo 28 del Decreto número 3803 de 1982, el Jefe de la Oficina de Recursos Tributarios procederá a revocar el auto admisorio.

Artículo 12. Cuando se produzca liquidación de revisión sin que se hubiere recibido respuesta del requerimiento especial, la notificación de dicha liquidación se hará por correo o personalmente.

Artículo 13. De conformidad con el artículo 47 del Decreto número 3803 de 1982, cuando la liquidación de aforo se practique dentro del año siguiente a la fecha en que ha debido presentarse la declaración, la sanción de aforo será del doscientos por ciento (200%) del valor del impuesto liquidado. Esta sanción se extenderá al 300%, 400%, 500% o 600%, según tal aforo se practique dentro del segundo, tercero, cuarto o quinto año a partir de la fecha en la cual debió presentarse la declaración.

Artículo 14. Redúcese al cinco por ciento (5%) la sanción del diez por ciento (10%) por extemporaneidad prevista en el artículo 43 del Decreto número 3803 de 1982.

Artículo 15. Redúcese al diez por ciento (10%) el valor de la caución prevista en el artículo 36 del Decreto número 3803 de 1982.

Artículo 16. Redúcese al dos por ciento (2%) la sanción por no identificar los ingresos de que trata el Parágrafo 1° del artículo 1° del Decreto número 3803 de 1982 y la sanción por no identificar los beneficiarios de los pagos constitutivos de costos, deducciones y descuentos prevista en el artículo 59 del mismo decreto.

Artículo 17. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 78 del Decreto número 3803 de 1982, el término de la prescripción a que se refiere el artículo 77 del mismo decreto, se suspende durante el trámite de impugnación en la vía administrativa o jurisdiccional, desde la fecha de interposición del primer recurso o acción, hasta aquella en que adquiera firmeza la Resolución o Sentencia correspondiente.

Artículo 18. En el caso de comisiones por concepto de transacciones realizadas en bolsa, la retención en la fuente se efectuará por la respectiva bolsa y se extenderá a los pagos que por concepto de comisiones se reciban de personas naturales. A la bolsa le son aplicables las disposiciones que regulan la retención en la fuente.

Artículo 19. El descuento previsto en el artículo 67 del Decreto número 3803 de 1982 se concederá también a las personas naturales obligadas por la ley a efectuar retenciones de impuesto en la fuente.

Artículo 20. Lo dispuesto en el artículo 68 del Decreto número 3803 de 1982 se aplicará también a las retenciones sobre pasivos patrimoniales a favor de acreedores que sean personas naturales extranjeras residentes en el exterior o sucesiones ilíquidas de causantes extranjeros no residentes en Colombia en el momento de su muerte.

Artículo 21. El artículo 53 del Decreto número 3803 de 1982 quedará así:

Artículo 53. Cuando en la providencia que agote la vía gubernativa se determine un mayor valor por impuesto del veinte por ciento (20%) o más, en relación con el impuesto determinado en la liquidación privada, sin que en ningún caso sea inferior a doscientos mil pesos ($200.000.00) y dicho mayor valor se origine en la inexactitud de los datos contables consignados en la declaración tributaria, el mismo funcionario que suscribió la providencia, previa inspección de los libros de contabilidad del contribuyente que deberá adelantarse por funcionario que sea Contador Público, en providencia especial suspenderá la facultad al Contador o Revisor Fiscal, según el caso, para firmar declaraciones tributarias y certificar los estados financieros y demás pruebas con destino a la Administración Tributaria. Esta suspensión será por un año la primera vez; por dos años la segunda vez y definitivamente en la tercera oportunidad. Todo lo anterior, sin perjuicio de la aplicación de las sanciones penales a que haya lugar.

Artículo 22. El artículo 54 del Decreto número 3803 de 1982 quedará así:

Artículo 54. La providencia que imponga la sanción de suspensión prevista en el artículo anterior deberá ser notificada al Contador o Revisor Fiscal que resulte sancionado.

El Contador o Revisor Fiscal, según el caso, podrá interponer dentro del mes siguiente a la notificación, recurso de reposición que sólo podrá versar sobre la sanción de suspensión impuesta. Con ocasión de este recurso el interesado podrá solicitar las pruebas que estime pertinentes, las cuales deberán practicarse dentro de

un término máximo de un mes. Vencido el término probatorio se dará traslado del expediente a la Junta Central de Contadores por el término improrrogable de un mes, para que rinda concepto y el expediente deberá devolverse vencido el término del traslado.

Este recurso se resolverá por un Comité integrado por los Jefes de las Divisiones de Recursos Tributarios y de Programación y Control, de la Subdirección Jurídica, y por el Jefe de la División de Programación y Control de Auditoría de la Subdirección de Determinación de Impuestos, o sus delegados.

Contra la providencia que resuelve el recurso de reposición, podrá interponerse el recurso de apelación dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación. Dicho recurso se resolverá de plano por un comité integrado por el Subdirector Jurídico y el Subdirector de Determinación de Impuestos, o sus delegados.

La providencia que resuelve el recurso agota la vía gubernativa.

El recurso de reposición previsto en este artículo deberá ser resuelto en un término máximo de tres (3) meses a partir de la devolución del expediente. El recurso de apelación deberá resolverse en el término de un (1) mes.

Los funcionarios del conocimiento que violaren los términos dispuestos en este artículo incurrirán en causal de destitución.

Artículo 23. Los artículos 74 y 75 del Decreto número 3803 de 1982 quedarán así:

Los contribuyentes del impuesto sobre la renta están obligados a pagar un setenta por ciento (70%) del impuesto de renta y el complementario de patrimonio determinado en su liquidación privada, a título de anticipo del impuesto de renta del año siguiente al gravable. En las declaraciones de renta de los años gravables de 1983 y siguientes, el porcentaje a que se refiere este artículo será del setenta y cinco por ciento (75%).

Para determinar la base del anticipo, al impuesto básico de renta y al complementario de patrimonio del año gravable, o al promedio de los dos (2) últimos años, a opción del contribuyente, se aplica el porcentaje previsto en el inciso anterior. Del resultado así obtenido se descuenta el valor de la retención en la fuente correspondiente al respectivo ejercicio fiscal, con lo cual se obtiene el anticipo a pagar.

Para los contribuyentes que con anterioridad a la vigencia del presente decreto no estuvieron obligados a calcular anticipo en su liquidación privada del año gravable de 1982, los porcentajes de anticipo aquí previstos serán los siguientes:

a) En la liquidación privada del año gravable de 1982 el veinticinco por ciento (25%);

b) En la liquidación privada del año gravable de 1983, el cincuenta por ciento (50%), y

c) En las liquidaciones privadas de los años gravables de 1984 y siguientes el setenta y cinco por ciento (75%).

Artículo 24. Además de los casos previstos en la Ley 1ª de 1981, en el Decreto número 3803 de 1982 y en el Decreto número 237 de 1983, el certificado de Paz y Salvo "Ordinario" por concepto de impuesto sobre las ventas, renta y complementarios se exigirá en las siguientes actuaciones:

a) En la expedición y renovación de licencias y registros de importación o exportación;

b) En el traspaso de vehículos automotores.

Artículo 25. Para efectos de la amnistía prevista en el artículo 1° del Decreto número 3747 de 1982 y 1° del Decreto número 236 de 1983 no se harán investigaciones ni se aplicarán sanciones por ningún motivo, a los contadores, revisores fiscales y administradores por hechos que sean objeto de tal amnistía.

Artículo 26. Para efectos de lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto número 236 de febrero 4 de 1983, aclárase que el artículo sustituido es el 9° y no el 13 como allí aparece.

Artículo 27. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga los artículos 10 y 21 y el inciso 2° del artículo 31 del Decreto número 3803 de 1982 y demás disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D.E., a 10 de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia;* el Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo;* el Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha;* el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro;* el Ministro de Defensa Nacional, General *Fernando Landazábal Reyes;* el Ministro de Agricultura, *Roberto Junguito Bonnet;* el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López;* el Ministro de Salud, *Jorge García Gómez;* el Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerléin Echeverría;* el Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan;* el Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez;* el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez;* el Ministro de Obras Públicas y Transportes, *José Fernando Isaza*».

Fue fijado en lista este proceso y se presentaron impugnaciones sustentadas por los ciudadanos Isidro Arévalo Buitrago y Héctor Raúl Corchuelo Navarrete.

El primero de tales impugnadores considera que el artículo 21 del Decreto número 398 viola los artículos 26, 39, 58, 61 y 62 de la Constitución, pues modificó los artículos 19 y 20 de la Ley 145 de 1960, excediendo las facultades del artículo 122, porque la reglamentación de las profesiones nada tiene que ver con la emergencia económica. Agrega que el contador al ser juzgado y sancionado por comités formados por funcionarios de impuestos no lo es por tribunal competente, ni se observa la plenitud de las formas de cada juicio, según lo exige el artículo 26 de la Constitución, ni hay garantía de imparcialidad para fallar. Prácticamente, aquellos funcionarios

son jueces y parte, puesto que son los mismos que directa o indirectamente intervienen en el proceso tributario.

El segundo de los impugnantes ataca el artículo 18 del decreto que se examina, por cuanto esas "contribuciones forzosas de carácter crediticio no se encuentran previstas en el Decreto número 3742 de 1982 como solución de la crisis, ya que ni se trata de percepción de impuestos, ni con préstamos de (sic) pueden solucionar déficits fiscales. Se trata pues de una situación completamente ajena a esta emergencia y por lo tanto tal artículo es violatorio del 122 de la Carta".

Por su parte, el Procurador, después de reiterar los puntos de vista generales que ha expuesto sobre decretos de la emergencia económica, formula las siguientes consideraciones específicas sobre el decreto en estudio:

"El decreto que se examina, se limita a aclarar y modificar algunos preceptos del Decreto número 3803 de 1982 (normas en materia de procedimiento tributario y sobre control a la evasión de impuestos), con la finalidad de precisar su alcance o de llenar ciertos vacíos con lo cual se facilita su correcta aplicación.

".....

Así, el artículo 1°, al modificar el numeral 3° del artículo 1° del Decreto número 3803 de 1983, ha derogado la parte que dice: 'y los reglamentos', que en sentir de este Despacho resultaba contraria a la Constitución, por constituir una auto-atribución de competencia legislativa, que desde ningún punto de vista, se le puede deferir al 'reglamento'.

"Los artículos 2° y 5°, al introducir modificaciones a los artículos 3° y 7° del Decreto número 3803, han suprimido los fragmentos que de estas disposiciones que vulneraban o hacían imposible el ejercicio del derecho de defensa, sin fórmula de juicio alguna.

"El artículo 3°, extiende la facultad otorgada al Director de Impuestos Nacionales o a los Administradores de Impuestos Nacionales, para conceder plazos para pago de impuestos sobre las ventas, y fija intereses de mora.

"El artículo 4°, al modificar el artículo 4° del Decreto número 3803, disminuye el porcentaje de la sanción por inexactitud a un 20%, y establece que sólo se causarán intereses de mora sobre el mayor valor del impuesto a cargo.

"El artículo 6°, modifica tácitamente, el artículo 21 del mencionado Decreto número 3803, al establecer el término dentro del cual el contribuyente podrá modificar su declaración tributaria, cuando en esta determine saldos a su favor.

"De otra parte, el artículo 7°, adiciona las causales señaladas en el artículo 22 del Decreto número 3803, por las cuales se puede suspender el término de revisión de la declaración tributaria.

"Dispone el artículo 8°, que en adelante contra la providencia que resuelve la solicitud de devolución, procede únicamente, en la vía gubernativa, el recurso de reposición con lo cual se excluye en estos casos la aplicación del recurso de apelación, consagrado en el Decreto número 2733 de 1959.

"El artículo 9°, se limita a señalar cuáles son los funcionarios competentes, para practicar requerimientos especiales y ordenar su ampliación y para practicar liquidaciones de corrección, de revisión, de aforo y aplicar las sanciones que se derivan de tales actos, de conformidad con lo previsto en el precitado Decreto número 3803 de 1982.

"El artículo 10, ordena que cuando el contribuyente no informe su dirección se le notificará por edicto, sin necesidad de citación previa. En consecuencia, modifica el inciso segundo del artículo 41 del Decreto número 3803.

"Los artículos 11 y 12 del decreto que se examina, establecen que en caso de que no se notifique la actuación del agente oficioso, se procederá a revocar el auto admisorio, y, determina la forma como se notificará la liquidación de revisión.

"Los artículos 13, 14, 15 y 16, consagran:

1. Tarifas diferenciales para efectos de las sanciones de aforo según el año a partir del cual se practique la liquidación.

2. Reduce la sanción por extemporaneidad prevista en el artículo 43 del Decreto número 3803 de 1982.

3. Reduce a un diez por ciento (10%) el valor de la caución prevista en el artículo 36 de este decreto, pues la que había establecido, en concepto de este Despacho, hacía imposible el ejercicio del derecho constitucional de defensa, y,

4. Reduce al dos por ciento (2%), la sanción por no identificar los ingresos de que trata el parágrafo 1° del artículo 1° del Decreto número 3803/82.

"El artículo 17, adiciona lo dispuesto en el artículo 77 del Decreto número 3803/82, para efectos de la interrupción de la prescripción de la acción para exigir el pago de la liquidación privada.

"Los artículos 18, 19 y 20 del decreto que se examina, consagran:

a) Que las bolsas deberán efectuar la retención en la fuente en el caso de comisiones de transacciones realizadas en ellas, y les son aplicables las disposiciones que regulan la materia;

b) Concede el descuento previsto en el artículo 67 del Decreto número 3803 a las personas naturales obligadas por la ley a efectuar retenciones en la fuente, y;

c) Extiende la aplicación del descuento previsto en el artículo 67 precitado.

"El artículo 23, aclara lo dispuesto en los artículos 74 y 75 del Decreto número 3803 toda vez que se presentaba el problema de si se debía pagar anticipadamente no sólo el impuesto de renta y complementarios de patrimonio del año siguiente al gravable, sino también hacer la retención en la fuente, con lo cual se daría lugar a un doble cobro previo por concepto de la misma obligación tributaria. Ahora, para efectos del anticipo se descuenta el valor de la retención en la fuente correspondiente al respectivo ejercicio fiscal, con lo cual se obtiene el anticipo a pagar, y se obvia el problema planteado.

"El artículo 24, adiciona las normas vigentes sobre el certificado de paz y salvo, al señalar en qué otras actuaciones éste se exigirá.

"El artículo 25, dispone que para efectos de la amnistía, no se harán investigaciones ni se aplicarán sanciones por ningún motivo, a los contadores, revisores fiscales y administradores por hechos que sean objeto de tal amnistía.

"El artículo 26 aclara que el artículo sustituido por el artículo 10 del Decreto número 236 de 1983, es el 9º y no el 13 como aquí aparece.

"Finalmente, el artículo 27, señala su vigencia y efecto derogatorio.

"Ahora bien, resulta incuestionable que el Gobierno Nacional al dictar el decreto que se revisa, ha procedido dentro de los límites que le señala la Carta Fundamental (con las excepciones que más adelante se señalarán), por las razones siguientes:

1. Es evidente que dentro del estado de emergencia, puede derogar, modificar, aclarar o adicionar los decretos legislativos que haya dictado cuando estime que debe hacerlo por razones de conveniencia, o para enmendar un yerro, o para llenar un vacío, o, aclarar alguna disposición, como complemento necesario para la eficacia del decreto modificado".

Admite, de otro lado, que los artículos 21 y 22, modificatorios de los artículos 53 y 54 del Decreto número 3803 de 1982, son violatorios de los artículos 23 y 26 de la Constitución porque desconocen la tutela del debido proceso, ya que no establecen procedimiento alguno ni remiten a otro establecido para casos similares, para lo cual se apoya en jurisprudencia de la Corte Suprema.

Finaliza su concepto solicitando la declaratoria de exequibilidad respecto de las demás disposiciones del decreto que se estudia.

II. Consideraciones de la Corte

La Corte es competente para conocer de la presente revisión, por tratarse de un decreto dictado con base en el artículo 122 de la Constitución.

En el aspecto formal, el decreto aparece firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros y fue dictado dentro del término establecido por el Decreto número 3742, declaratorio de la emergencia económica.

Tratándose de un decreto aclaratorio y modificatorio del 3803 de 1982, es preciso reiterar lo siguiente:

"Primeramente, es procedente establecer que, globalmente, el decreto en examen tiene relación directa y específica con la situación que determinó la implantación del régimen de emergencia, puesto que sus disposiciones se enderezan sistemáticamente a combatir el 'deterioro progresivo y acelerado de los ingresos públicos', atribuible a la evasión fiscal y tributaria, a que se refieren los ordinales 2º, 5º y 6º de la parte motiva de aquel decreto, fenómeno que imponía estos correctivos, ya que de acuerdo con la consideración 8ª del mismo estatuto, 'la evasión y elusión tributaria ha adquirido enorme fuerza y generalidad como consecuencia de las altas tasas existen-

tes, el abuso de la utilización de una serie de exenciones de impuestos, la inconveniencia de otras, la debilidad del régimen procedimental y de los sistemas de determinación del tributo, así como de la ausencia de un régimen legal adecuado de infracciones y sanciones'. Son estos hechos los que justifican la política tributaria general y la preceptiva de cada una de sus disposiciones particulares" (Fallo de 3 de marzo de 1983, sobre exequibilidad del Decreto número 3803 de 1982).

En los aspectos específicos del decreto que se examina, debe observarse:

a) El impugnante Isidro Arévalo Buitrago tiene la razón al pedir la inexequibilidad del artículo 21, pues en el fondo es semejante al artículo 53 del Decreto número 3803/82 que modifica y que, por consideraciones similares a las que hace el impugnante, fue declarado inexequible en la providencia del 3 de marzo del año en curso;

b) En cambio, no tiene razón el impugnante Héctor Raúl Corchuelo al pretender que el artículo 18 es inexequible por no tener relación con la emergencia, puesto que el juzgamiento de estas disposiciones no puede hacerse tomándolas aisladamente, sino considerándolas como parte de un conjunto sistemático tendiente a superar la grave situación deficitaria a que se enfrenta la Nación;

c) Las modificaciones introducidas en los artículos 1°, numeral 3° del Decreto número 3803 de 1983, por el artículo 1° del decreto que se examina, y las rectificaciones hechas por los artículos 2° y 5° de éste a los artículos 3° y 7° del mismo Decreto número 3803, eliminaron las disposiciones que violaban la Constitución al impedir el ejercicio pleno del derecho de defensa, obligan a concluir que son constitucionales;

d) Es forzoso declarar inconstitucional la segunda parte o fracción del artículo 3°, modificatorio del artículo 3° del Decreto número 3803, porque sus efectos son los mismos que tenía la disposición parcialmente modificada, por cuanto la nueva disposición que se está examinando aunque no deja al capricho del gobierno la determinación de las informaciones y pruebas que puede acompañar el contribuyente a su declaración tributaria, lo faculta para conceder o no plazos para allegar esas informaciones o pruebas, con iguales resultados y posibilidades de arbitrariedad gubernamental, lo cual es contrario al artículo 26 de la Constitución por desconocimiento del derecho de defensa del contribuyente;

e) Así mismo, y por las razones que expuso la Corte en el fallo sobre el Decreto número 3803 de 1982, deben ser declaradas inconstitucionales en el artículo 5°, inciso 3° del decreto que se revisa "a través de la Procuraduría General de la Nación, o de sus agentes", porque tal precepto elimina la investigación de oficio y la posibilidad de que cualquiera que conozca el fraude lo denuncie, lo cual es contrario al sistema inquisitivo de investigación penal, que es el compatible con la Constitución;

f) Igualmente, la Corte estima inexequible el artículo 15 del decreto que se juzga porque regula una materia completamente ajena a la motivación dada para declarar la emergencia económica y porque, también, la caución que establece ni tiende a conjurar el déficit fiscal ni procura reforzar el procedimiento tributario, lo cual es contrario al artículo 122, pues lo que establece es una regla común para el ejercicio de las acciones contenciosas en materia tributaria, cuestión igualmente extraña a la emergencia misma;

g) La Corte comparte las consideraciones del Procurador sobre el artículo 22 en el sentido de su inexequibilidad, porque viola los artículos 23 y 26 de la Constitución, por no garantizar al presunto infractor el derecho de defensa y por tanto el principio del debido proceso;

h) El artículo 23, reformatorio de los artículos 74 y 75 del Decreto número 3803 de 1982 que fueron declarados inconstitucionales en el citado fallo del 3 de marzo del año en curso, es inexequible en cuanto incluye a los trabajadores dependientes en la obligación de anticipar a título de impuestos sobre la renta el 70% del valor determinado según la fórmula en él contenida y, se señalan otras cuantías y modalidades de anticipos para las vigencias fiscales, porque tales prescripciones contrarían la prohibición del artículo 122 a afectar con las medidas de emergencia los derechos sociales de aquéllos, como sucede en el presente caso con la afectación del salario;

i) El artículo 27 carece de objeto en cuanto deroga el artículo 10 del Decreto número 3803 de 1982, pues tal disposición fue declarada inexequible por la Corte en la ya citada providencia del 3 de marzo del año en curso;

j) Las demás disposiciones del decreto, como son la adición que el artículo 1° hace al numeral 3° del artículo 1° del Decreto número 3803 en mención, y las de los artículos 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 11, 12, 13, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 23, 24 y 25 son ejercicio regular de las facultades que confiere al gobierno el artículo 122 de la Constitución y, por tanto, deben ser declarados constitucionales;

k) La facultad que al gobierno otorga el artículo 3° para fijar los plazos y lugares para declarar corresponde al ejercicio normal de la potestad reglamentaria prevista en el ordinal 3° del artículo 120 constitucional, como lo es igualmente la conferida para conceder plazos para allegar informaciones y pruebas que deban acompañarse a la declaración tributaria;

l) Es pertinente advertir, como lo hace la Corte, que la amnistía prevista en el artículo 25 se refiere estrictamente a las investigaciones y sanciones de carácter tributario.

Por las consideraciones que preceden, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, con fundamento en el proyecto presentado por su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1° Declarar INEXEQUIBLES por ser contrarias a la Constitución, las siguientes disposiciones del Decreto número 398 de 1983, "por el cual se aclaran y modifican algunas normas del Decreto Legislativo número 3803 de 1982 y se dictan otras disposiciones":

a) En el artículo 2° la parte que dice: "Así mismo, podrá conceder plazos para que sean allegadas informaciones y pruebas que deban suministrarse con la declaración tributaria, sin que dichos plazos puedan exceder del término de seis (6) meses contados a partir de la fecha de presentación de la declaración tributaria";

b) En el artículo 5° la parte que dice: "... a través de la Procuraduría General de la Nación, o sus agentes";

c) Los artículos 15, 21 y 22, en su integridad, y;

d) El artículo 23 en cuanto incluye a los trabajadores dependientes.

2° Son constitucionales los demás artículos del Decreto número 398 de 1983.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente (Con salvamento parcial de voto); *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz (con salvamento parcial de voto); Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (salvamento parcial de voto); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez* (salvamento de voto); *Carlos Medellín* (con salvamento); *Ricardo Medina Moyano* (con salvamento de voto); *Humberto Murcia Ballén* (salvo el voto); *Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Respetuosamente disiento de la decisión mayoritaria, por las siguientes razones:

Reformado el sistema tributario del país por otros decretos simultáneos, se comprende que sus normas sustantivas exijan para su efectividad la modificación de las disposiciones procedimentales correspondientes. Pero éstas, no por tener tal carácter, dejan de pertenecer a la misma materia de aquéllas, que es la tributaria, la misma que corresponde a la parte relacionada con la evasión de impuestos.

El sistema tributario del país tiene relación directa, ordinaria y constante, con el orden económico en todos sus aspectos: en lo individual, en lo social, en lo financiero, en lo fiscal, etc. Dicho sistema ostenta sus propias características internas, utiliza sus procedimientos para realizarse y está expuesto a factores distintos que pueden determinar su eficacia o producir su ineficacia, y que, en conjunto, constituyen una fenomenología resultante de hechos más o menos constantes, más o menos regulares, que inciden sobre su operación habitual. En cuanto tales hechos y circunstancias formen parte ordinaria del sistema tributario (incluido, claro está, su aspecto procedimental) y, a través suyo, del orden económico del país, su tratamiento legislativo debe ser de la misma naturaleza, ordinario también, por las vías comunes que la Constitución establece y por el órgano del poder público que regularmente tiene tal finalidad, a la luz del artículo 76 de la Carta.

Es pues, el legislador ordinario que tiene la vocación constitucional necesaria para introducir cambios y reformas en el sistema tributario tendientes a controlar, encauzar y regular los hechos y fenómenos que corresponden a su realización ordinaria y normal. En esta materia es él quien tiene "el poder del querer", según afortunada expresión.

Fecha, *ut supra.*

Carlos Medellín.

Salvamento de voto

Por tratarse de materia similar a la que dio lugar a nuestro salvamento de voto en relación con el Proceso número 1020 (120-E), respecto del cual mediante fallo mayoritario de 3 de marzo de 1983 se declaró parcialmente exequible el Decreto número 3803 de 1982 sobre procedimiento tributario, y siendo el Decreto número 398 de 1983 que suscitó este fallo simplemente modificatorio de algunas de las disposiciones de aquél, nos permitimos reiterar nuestra posición sostenida en aquel salvamento, con fundamento en las siguientes razones:

1. Compartimos la parte resolutiva del fallo mediante el cual se declararon inexequibles del Decreto número 398 de 1983 en forma total los artículos 15, 21 y 22, y de manera parcial los artículos 2, 5 y 23. Igualmente, somos partícipes de las específicas razones señaladas como causa de inconstitucionalidad respecto de cada uno de los preceptos aludidos, en la parte correspondiente de la motiva de la sentencia.

2. Sin embargo, discrepamos del enunciado de la resolutiva de la misma y de lo que la sustenta en la respectiva parte genérica de la motiva, por medio del cual se declaró exequible el resto del Decreto número 398, por estimar nosotros que frente a lo sostenido en el propio fallo de la Corte de 23 de febrero de 1983, en armonía con lo indicado en uno de los salvamentos de voto de dos de los magistrados que aquí suscriben éste, durante el control oficioso de la emergencia de 1974, así como de conformidad con lo sostenido en nuestro salvamento de voto de marzo 3 de 1983; no hay asidero lógico posible en la tesis ambivalente que resulta de afirmar, de una parte, como ya lo decidió la Corte, que el gobierno no puede válidamente, frente a la Constitución, decretar por la vía excepcional de los decretos de emergencia económica una modificación general al régimen impositivo ordinario, y de la otra, sostener que sí puede hacerlo cuando se trata de regular su procedimiento.

Frente a la Constitución, es el Congreso, por medio o por mandato de la ley, el que de manera esencial, común, ordinaria y permanente, ejerce no sólo la facultad sustantiva de regulación del régimen tributario e impositivo, sino además, obviamente, la de expedir las normas procedimentales sobre la misma materia. Dado que el Decreto número 398 de 1983 se refiere a la revisión del Decreto Legislativo número 3803 de 1982 que precisamente regulaba "algunas normas en materia de procedi-

miento tributario", y que, vistas todas, todas hacen referencia a dicho procedimiento, no queda fácil para nosotros comprender la incongruencia, tanto más si se tiene en cuenta que lo que en gran medida justificaba para el gobierno la expedición del estatuto en examen, era el propósito obvio de adecuar las normas de procedimiento a los nuevos decretos sustantivos de regulación tributaria números 3743 y 3746 de 1982, y 399 de 1983, los cuales, como se sabe, fueron ya declarados inexequibles íntegramente por la Corte.

3. Invocamos entonces como razones de nuestro salvamento las mismas que nos motivaron a sustentar y suscribir las de las sentencias de 23 de febrero de 1983, por la que se declaró inexequible el Decreto número 3743 de 1982; de marzo 3 de 1982, con la que se declaró inexequible el Decreto número 3746 de 1982, y de 14 de abril de 1983 mediante la que se declaró inexequible el Decreto número 399 de 1983, todos los cuales hacían alusión a revisión de impuestos sobre la renta y complementarios.

4. Aclaramos nuestra reserva acerca de la constitucionalidad de los artículos 25 y 26 del Decreto número 398 de 1982, que a nuestro juicio son exequibles, por cuanto desarrollan o aclaran disposiciones de los Decretos números 3747 de 1982 y 236 de 1983, sobre amnistía, que fueron declarados exequibles por la Corte mediante las sentencias de febrero 28 de 1983 y de abril 6 de 1983. Como quiera que estos dos decretos son constitucionales, lo es su normación procesal, sin olvidar que a nuestro entender tales estatutos se hallaron exequibles por no haber modificado el régimen impositivo y tributario ordinario, sino apenas permitido al sujeto pasivo de la obligación tributaria incorporar sus bienes y rentas a la estructura normativa ordinaria vigente; por responder además en forma específica y directa a la finalidad de morigerar la crisis fiscal y estar acorde con la exigencia del artículo 122 de responder a situaciones exógenas, por lo tanto no estructurales sino apenas crónicas, y por ende impropias del sistema y sobrevinientes.

Fecha, *ut supra.*

Manuel Gaona Cruz, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Ricardo Medina Moyano.

EMERGENCIA ECONOMICA. MODIFICACIONES AL IMPUESTO DE CONSUMO A LOS CIGARRILLOS DE PRODUCCION NACIONAL Y EXTRANJERA.

Inexequible el Decreto número 383 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 46.

Referencia: Proceso número 1046 (135-E).

Revisión Constitucional del Decreto de Emergencia Económica número 383 de 10 de febrero de 1983, "por el cual se introducen modificaciones al impuesto de consumo a los cigarrillos de producción nacional y extranjera".

Magistrados Ponentes: *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín.*

Bogotá, D. E., trece (13) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Aprobada por Acta número 27 del 13 de abril de 1983.

Luego de haber sido enviado por el Gobierno a la Corte el texto del Decreto de la referencia, fijado en lista el proceso, trasladado al Procurador y remitido por él a ella, todo dentro de los términos señalados en el ordenamiento jurídico, procédese a examinar su constitucionalidad.

I. El texto del Decreto

Es el que a continuación se transcribe:

«DECRETO NUMERO 383 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se introducen modificaciones al impuesto de consumo a los cigarrillos de producción nacional y extranjera.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1° Los cigarrillos de fabricación nacional, contengan o no insumos importados, pagarán un impuesto de consumo del 100% sobre el precio de distribución, el cual se establecerá conforme a lo dispuesto en el Decreto Extraordinario número 214 de 1969.

Artículo 2° Los cigarrillos de producción extranjera pagarán un impuesto de consumo del 100% sobre el precio de importación en puerto colombiano, excluidos todos los impuestos y cuotas de fomento que les correspondan.

Artículo 3° Para los cigarrillos provenientes de países con los cuales exista un régimen de comercio de igualdad de tratamiento con productos nacionales, se aplicará la base establecida en el artículo 1°.

Artículo 4° En los casos previstos en los artículos anteriores, el monto del impuesto no podrá ser inferior al que en la fecha del presente decreto estén percibiendo las entidades territoriales de la República.

Artículo 5° Sobre el precio establecido en el artículo 2°, los cigarrillos de producción extranjera pagarán un impuesto adicional del 10% que se regulará conforme a lo dispuesto en la ley 30 de 1971.

Artículo 6° El pago de los impuestos establecidos en los artículos anteriores se efectuará durante los quince primeros días del mes siguiente al de su distribución.

Artículo 7° Los cigarrillos de que trata el presente decreto estarán sujetos, según el caso, a los impuestos de importación y cuotas de fomento, impuesto a las ventas y a al gravamen establecido por la ley 30 de 1971.

Artículo 8° Los cigarrillos que sean importados o ingresen a la Intendencia de San Andrés y Providencia, pagarán en su favor los impuestos a los que se refiere el artículo 2° del presente decreto, así como la cuota de fomento, el impuesto a las ventas y el gravamen establecido por la Ley 30 de 1971.

Artículo 9° Deróganse los impuestos establecidos en el artículo 2° del Decreto número 1626 de 1951, el artículo 7° de la Ley 4ª de 1963; la letra a) del artículo 6° de la Ley 49 de 1967; la Ley 36 de 1969 y las demás normas contrarias a este decreto.

Artículo 10. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 10 de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia,* El Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo,* el Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha,* el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro,* el Ministro de Defensa Nacional, General *Fernando Landazábal Reyes,* el Ministro de Agricultura, *Roberto Junguito Bonnet,* el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López,* el Ministro de Salud, *Jorge García Gómez,* el Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerléin Echeverría,* el Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan,* el Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez,* el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez,* el Ministro de Obras Públicas y Transporte, *José Fernando Isaza».*

II. Impugnaciones

Fueron dos:

1. La del ciudadano Germán Abondano Castaño, contra el artículo 8° del Decreto, sobre el régimen impositivo y la cuota de fomento de los cigarrillos que sean importados o ingresen a la Intendencia de San Andrés y Providencia, por estimarlo contrario al inciso 2° del artículo 6° de la Carta, conforme al cual las Intendencias y Comisarías quedan sometidas a un régimen jurídico especial, y violatorio del artículo 122 en virtud de que el Decreto número 3742 de 1982 por el que se declaró la emergencia no aludió a las normas especiales sobre San Andrés, por lo cual "no hay relación de causa a efecto" entre el Decreto número 3742 y el artículo 8° que se impugna.

2. El ciudadano Germán Moreno García impugnó por inconstitucionales los artículos 2°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9° y 10 del Decreto, con el argumento de que infringen el artículo 6° de la Carta, que prevé para San Andrés y Providencia un estatuto especial consagrado hoy en la Ley 1ª de 1972, y porque además son violatorios del artículo 32, que consagra "la libertad de empresa y la iniciativa privada", en tanto que los impugnados consagran sorpresivos y elevados tributos que no siempre están al alcance de los súbditos y que anulan las actividades comerciales específicas de muchos colombianos.

III. El Procurador

En criterio del Jefe del Ministerio Púbico, expresado mediante su exhaustiva vista fiscal número 636 de marzo 4 de 1983, que entregó en veintidós folios, es constitucional el Decreto número 383 de 1983.

Sus fundamentos son los siguientes:

1. Dice discrepar respetuosamente de algunos criterios expuestos en el sentido de que "a priori" se descarte la posibilidad de ejercer por medio de decretos de emergencia económica el poder impositivo (lo cual, de ser bien leída la reciente jurisprudencia de la Corte, no ha sido afirmado por ella).

A juicio del Procurador, esas medidas impositivas deben tener obviamente correlación directa y específica con las motivaciones de la crisis, y estar destinadas a conjurarla, en forma inmediata y no mediata.

2. Encuentra que el Decreto se ajusta a las exigencias formales de la Carta.

3. Hace un recuento del contenido normativo del Decreto y un amplio relato de los antecedentes legislativos del impuesto al consumo a los cigarrillos de fabricación nacional y de procedencia extranjera y a su régimen de cesión y de distribución de rentas entre la Nación y los demás entes territoriales, para concluir en su conexidad con los motivos de la emergencia y en su exequibilidad.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Por ser el que se examina un decreto de emergencia económica, es competente la Corte para decidir sobre su constitucionalidad.

2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológca hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

En consecuencia, lo que aquí se juzga por la Corte es simplemente si el Decreto de Emergencia Económica número 383 de 1983, por el cual se revisan algunas normas relativas a impuestos, es una expresión válida o por el contrario violatoria del orden institucional plasmado en nuestra Carta Política.

3. En el aspecto socioeconómico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico", asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o* de constante o total desorden, pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. El sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficientes, probadas por siglos y en un amplio espectro geográfico, que han permitido y permiten que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consustanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y sólo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que la Corte desconozca una realidad, sino que reconociéndola tiene que decidir sobre la validez de las normas que juzga, confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa se le ordena preservar, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual halla la Corte que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades; y

d) *por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva a "conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale la Corte para interpretar en este caso el artículo 122 de la Constitución.

Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutico declarativo del tenor literal de la norma, y sólo opera cuando lo que se juzga es un hecho (factum) frente a ella (ius) para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta es la validez nomocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no sólo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político en cuanto política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no sólo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de esta providencia.

6. Además, orientada por nuestra historia institucional, hace ver esta Corporación que el artículo 122 nace en 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la reforma constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que

deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entiende la Corte que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representatividad integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria o de un sector nacional del ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido a la Corte interpretar precepto alguno con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como ella no se ha valido en 1974, ni ahora, de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, ni entonces ni ahora, la Corte ha invocado la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno sólo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual sólo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no sólo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Ante el eventual argumento de que el artículo 43 consagra para el Congreso apenas la facultad de "imponer contribuciones", pero no la de modificar las ya creadas, ni tampoco la de crear cargas impositivas diferentes a las contribuciones (como los impuestos, las tarifas, las tasas, los gravámenes), reitera la Corte su jurisprudencia de abril 8 de 1981, conforme a la cual se afirmó que el Constituyente no sigue ni exige definiciones, clasificaciones, ni tipologías específicas sobre la terminología impositiva, y agrega ahora que tal afirmación daría para concluir que una vez que el Congreso creara un tributo perdería en adelante su competencia para modificarlo, la cual sólo le correspondería siempre al ejecutivo y por las vías excepcionales de los artículos 121 o 122, de una parte, y para colegir, de la otra, que de ser competente el Congreso sólo para crear "contribuciones", consideradas por la terminología hacendística como los gravámenes que suponen una contraprestación en favor de quien debe soportarlos, se llegaría al contrasentido de que el régimen impositivo ordinario y general estaría en manos de la implícita y permanente competencia del ejecutivo y de que el artículo 43, en vez de ser un principio general,

debiera entenderse erigido como cláusula excepcional de competencia para el Congreso en cuanto al tiempo (de paz), al tipo de gravamen (contribuciones solamente) y a la forma de su regulación (únicamente para crearlas, pero no para modificarlas). Ante tan enrevesados corolarios, lo único que puede admitirse en lógica es precisamente todo lo contrario.

10. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

11. El Decreto número 383 de 1983 modifica el régimen ordinario del impuesto al consumo a los cigarrillos de producción nacional y extranjera. En su artículo 1° fija el monto del impuesto a los cigarrillos de fabricación nacional, sobre su precio de distribución; el artículo 2° señala el impuesto sobre el precio de importación de los de producción extranjera; el 3° da un tratamiento impositivo similar al de los de fabricación nacional a algunos de procedencia extranjera; el 4° ordena el monto mínimo del impuesto tomando como base lo que estén percibiendo los entes territoriales; el 5° señala un impuesto adicional para los cigarrillos de producción extranjera; el 6° indica las fechas y plazos del pago de los impuestos; el 7° aclara que sobre los cigarrillos se seguirán pagando los impuestos de importación, fomento, a las ventas y el gravamen de que trata la Ley 30 de 1971; el 8° determina el régimen impositivo para los cigarrillos que ingresen a la Intendencia de San Andrés y Providencia; el 9° deroga los impuestos establecidos sobre cigarrillos en disposiciones anteriores y contrarias, y el 10 establece que el decreto rige a partir de su expedición.

Formalmente el Decreto número 383 de 1983 se ajusta a las exigencias constitucionales, por cuanto invoca las atribuciones del artículo 122 y se sustenta en el Decreto número 3742 de 1982 que declaró la emergencia y que fue hallado exequible, lleva las firmas del Presidente y todos los ministros, y fue expedido dentro del término de 50 días señalado por el que la declaró.

No obstante, en cuanto a su contenido, el estatuto examinado modifica disposiciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76-1 y 122 de la Constitución sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es función propia de la legislación común y no de la excepcional, por lo cual es violatorio de aquellos preceptos superiores e incompatibles frente a lo prescrito en los artículos 76-14 y 105.

Decisión

A mérito de lo expresado, y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo el estudio de su Sala Constitucional, oído el

Procurador General de la Nación, y en ejercicio de sus atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar inexequible, por ser contrario a la Constitución, el Decreto de Emergencia Económica número 383 de 1983 "por el cual se introducen modificaciones al impuesto de consumo a los cigarrillos de producción nacional y extranjera".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* (con aclaración); *Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *Manuel Enrique Daza A.* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (con salvamento de voto); *Héctor Gómez Uribe* (salvo voto); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con aclaración de voto); *Alvaro Luna Gómez, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Expresamos nuestro disentimiento sobre el fallo anterior, fundados en la siguientes consideraciones:

El Decreto número 383, por el cual se modifica el régimen impositivo de los cigarrillos de producción nacional y extranjera, es constitucional por cuanto en el Decreto en que se declaró la emergencia económica se invocaron entre los motivos justificativos de la implantación de aquélla el déficit fiscal agravado de las entidades territoriales, por lo cual existe perfecta relación de causalidad entre esa situación y estas medidas, tendientes como son al incremento de los ingresos de los departamentos, intendencias y comisarías.

No tienen entonces, razón los impugnantes que consideran que este Decreto viola el artículo 6º de la constitución, el 32 y el 122, por considerar que no hay conexidad entre sus normas y los hechos justificativos de la emergencia, por no haberse enunciado entre los mismos el caso especial de la Intendencia de San Andrés y Providencia, ni tampoco en cuanto se viole el estatuto particular de ésta, ya que él está contenido en una ley susceptible, por tanto, de ser modificada por un Decreto

Legislativo como el que se examina y porque un impuesto de consumo como el que aquí se regula, pero que ya estaba establecido, no afecta en nada la libertad de empresa y la iniciativa privada, ya que los tributos no interfieren su libre ejercicio.

De consiguiente, a nuestro juicio, el Decreto número 383 de 1983 ha debido ser declarado exequible.

Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Germán Giraldo Zuluaga, Fernando Uribe Restrepo, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Héctor Gómez Uribe.

SALVAMENTO DE VOTO

Adiciono el salvamento de voto que he suscrito con las siguientes consideraciones que surgen de los nuevos planteamientos hechos por la mayoría de la Corte y que considero de interés.

Insiste la mayoría de la Corte en referirse a "nuestro sistema capitalista", cuando su tema propio e inexcusable es el orden público económico del país, el cual queda así desfigurado. Contradictoriamente se dice que tal sistema no corresponde al concepto de "modelo económico", pero simultáneamente se afirma que él hace parte del "aspecto socioeconómico" de la cuestión. Distinciones formalistas y convencionales, de apariencia académica, que ocultan o disfrazan la realidad de las cosas.

Acepta el fallo la existencia de males crónicos que perturban la realidad socieconómica colombiana, pero se niega a admitir en un principio que ellos puedan llegar a configurar una grave alteración de la normalidad económica ¿Será entonces que lo que es normal y crónico no puede nunca convertirse en anormal, de manera intempestiva o sobreviniente? Así parece considerarlo la sentencia, aunque ello no es óbice para que más adelante se contradiga para aceptar que la emergencia económica puede "estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural". O sea exactamente lo mismo que el suscrito sostuvo en anterior salvamento de voto, que ahora se intenta refutar inconsistentemente.

El criterio anacrónico que hemos criticado, que desconoce verdades elementales establecidas por la sociología y la economía modernas se confirma y ratifica cuando el fallo afirma que "el sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad, probada por siglos...".

El proceso histórico del capitalismo clásico, vivido en otros continentes, es un punto de referencia demasiado remoto para que pueda servir para caracterizar nuestra realidad económica. El hecho es que el fenómeno socioeconómico del subdesarrollo es totalmente moderno y cuenta con pocos decenios de existencia. Surge tan sólo a mediados del presente siglo después del proceso de descolonización. Presupone fenómenos nuevos y recientes como la explosión demográfica, el consumo masivo, la urbanización y el adelanto de las comunicaciones. La estructura económica dual y dependiente, característica del subdesarrollo, y el desequilibrio agudo en los términos de intercambio, sólo se han presentado en las últimas décadas de lo que va corrido del presente siglo.

Reitero entonces que, a mi modo de ver, los fallos negativos de la Corte a raíz de la última emergencia económica carecen de piso firme por no tener en cuenta la realidad socioeconómica del país y por no partir de un concepto actualizado, claro y científico de nuestro orden público económico, noción básica para una correcta interpretación del artículo 122 de la Carta. La consideración teórica de fenómenos históricos de carácter jurídico y político han impedido apreciar la verdadera naturaleza de la coyuntura económica.

Finalmente nos parece inexacto e impropio definir el orden social como "una relativa predisposición axiológica hacia la armonía" (?). El orden social es algo real y por tanto se le debería entender más bien como una "disposición fáctica", para utilizar el léxico sofisticado de la ponencia. Según la ontología social la sociedad es "unidad de orden" que relaciona entre sí a sus miembros. Y el orden constituye también un fin social –en contra de lo que afirma el fallo– pues no puede olvidarse que el bien común es también una especie de orden. En todo caso conviene no olvidar que "el orden económico o social del país", que el artículo 122 de la Constitución tutela, se refiere a realidades concretas y no a "predisposiciones axiológicas".

Fecha *ut supra.*

Fernando Uribe Restrepo

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Concejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 42 ibídem), podrían decretar expropiaciones autoridades distintas de la judicial (artículo 33 ibídem), podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 ibídem), y aún acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 ibídem), cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 47 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutas sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su sentido y alcances. Ninguna de ellas queda dispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aún así, es al Congreso y no a autoridad distinta a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la República para crear tributos dentro del estado de emergencia económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma, porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz, Jorge Salcedo Segura (adhiero).

ACLARACIÓN DE VOTO

Como fundamento de la declaratoria de inexequibilidad de este Decreto, me permito dar por reproducidas las razones expuestas en la explicación de voto de la sentencia proferida en el Decreto número 3746 de 1982. No sobra insistir en la restrictiva interpretación que reclama el artículo 122 de la Constitución Nacional, para evitar un traslado masivo, perjudicial y antidemocrático de las funciones propias del legislador a la órbita del ejecutivo. Hay que darse cuenta que la norma citada tiene un radio de acción excepcional y que el mismo no puede procurar la repentina desaparición o alivio de los males que nos aquejan como país en vía de desarrollo, sobre el cual se han acumulado tantas omisiones gubernativas como también tantos excesos y desequilibrios, debidos a una legislación de emergencia o de estado de sitio, siempre inspiradas, según sus autores de ocasión, en el restablecimiento definitivo de la seguridad pública, en la satisfacción de las necesidades sociales y en la solución de los problemas económicos. Ese será el propósito de tantas medidas, el mismo que ha seducido en forma inconveniente a la opinión pública y a los organismos de control constitucional, pero no es el cauce normativo que la Carta condena y señala. Cada vez crece más la sorpresa ante la avaricia de los Gobiernos por proponer, auspiciar y obtener la expedición, por parte del Congreso, de las leyes pertinentes para enfrentar tantas situaciones difíciles, y la prodigalidad para legislar por vía extraordinaria. No es este precisamente el modelo de poder público que diseña la Constitución.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. IMPUESTO DE TIMBRE A LAS VISAS .

Inexequible el Decreto número 387 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 47.

Referencia: Proceso número 1050 (139-E) Revisión constitucional del Decreto de emergencia económica número 387 de 1983, "por el cual se modifica parcialmente la Ley 2ª de 1976 y se dictan otras disposiciones".

Magistrados Ponentes: *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 27 del 13 de abril de 1983.

Bogotá D.E., trece (13) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Luego del trámite de rigor, decide la Corte sobre la constitucionalidad del Decreto de la referencia.

I. Texto del Decreto

Es el que sigue:

«DECRETO NUMERO 387 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se modifica parcialmente la Ley 2ª de 1976 y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1° Las visas expedidas a partir de la vigencia de este decreto causarán impuesto de timbre nacional en las cuantías que se determinan a continuación:

1. La Visa Temporal, treinta dólares (US$30.00), o su equivalente en otras monedas.

2. La Visa Ordinaria, cincuenta dólares (US $50.00), o su equivalente en otras monedas.

3. La Visa de Negocios Transitoria, ochenta dólares (US$80.00), o su equivalente en otras monedas.

4. La Visa de Negocios Permanente, ciento cincuenta dólares (US$150.00), o su equivalente en otras monedas.

5. La Visa de Residente, ciento cincuenta dólares (US$150.00), o su equivalente en otras monedas.

6. La Visa de Residente para la persona casada con nacional colombiano, ochenta dólares (US$80.00), o su equivalente en otras monedas.

7. La Visa de Estudiante, veinte dólares (US$20.00), o su equivalente en otras monedas.

8. La Visa de Turismo, hasta veinte dólares (US$20.00), o su equivalente en otras monedas, según se determine mediante Decreto Ejecutivo atendiendo el principio de reciprocidad internacional, al interés turístico del país y a los tratados y convenios vigentes.

9. Las Visa de Tránsito, diez dólares (US$10.00), o su equivalente en otras monedas.

10. Las Visas no comprendidas en los ordinales precedentes ni en el Parágrafo 1° de este artículo, cincuenta dólores (US$50.00), o su equivalente en otras monedas.

Parágrafo 1° El permino especial de tránsito fronterizo, las visas diplomáticas, de cortesía, oficiales, de servicios, las especiales de residente para asilados y refugiados políticos y las ordinarias CIMA, no causan impuesto de timbre.

Parágrafo 2° Entiéndese en los anteriores términos modificada la Ley 2ª de 1976.

Artículo 2° Las solicitudes para la obtención de las visas a que se refieren los ordinales 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, y 10 del artículo anterior y las que sean necesarias para la extensión de la permanencia de extranjeros en el país, aclaraciones o traslados de visas, definición de nacionalidad, expedición y prórroga de documentos de viaje con excepción de refugiados y asilados, deberán ser presentadas en formularios especiales que para el efecto distribuirá el Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores. El formulario tendrá un costo de diez dólares (US$10.00), que ingresarán al patrimonio del Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Quedan exentas de este requisito las solicitudes para visa especial de residente y visa ordinaria otorgada con los auspicios del Comité Internacional de Migraciones.

Artículo 3° Las tarjetas de turismo y de tránsito serán expedidas sin costo.

La tarjeta de turismo con automóvil y la tarjeta de permiso especial de tránsito fronterizo tendrán un valor de diez dólares (US$10.00).

Estas tarjetas serán distribuidas por el Fondo Rotario del Ministerio de Relaciones Exteriores y su producto ingresará a su patrimonio.

Artículo 4° Cuando la cancelación de los valores señalados en los artículos anteriores deba hacerse en el territorio nacional, los mismos se liquidarán al tipo de cambio oficial.

Artículo 5° Lo dispuesto en el presente Decreto se entenderá sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales vigentes.

Artículo 6° El presente Decreto rige a partir de la fecha de su promulgación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a los diez (10) días del mes de febrero de mil novecientos ochenta y tres (1983)

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia;* El Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo;* El Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha;* El Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro;* El Ministro de Defensa Nacional, General *Fernando Landazábal Reyes;* El Ministro de Agrigultura, *Roberto Junguito Bonnet;* El Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López;* El Ministro de Salud, *Jorge Carcía Gómez;* El Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerléin Echeverría;* El Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan;* El Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez;* El Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez;* El Ministro de Obras Públicas, *José Fernando Isaza Delgado.*

II. Impugnaciones

Oportunamente se presentó en forma conjunta por escrito la de los ciudadanos Francisco González Arbeláez, Gloria Cortés Delgado, Gema V. Pardo Adames y Maritza López Mejía, quienes consideran que algunos de los artículos del decreto son inconstitucionales, con fundamento en lo siguiente:

1. Los artículos 2 y 3 son contrarios al 122, pues según el Decreto número 3742 se declaró la emergencia a causa del "notorio desgaste monetario" y de "la inflación" y esos males fueron considerados causas del estancamiento y del receso económico; las materias reguladas en ellos no tienen relación directa y específica con la emergencia ni están destinadas a conjurar o atenuar la crisis, en cuanto le escatiman al Presupuesto las rentas que producen los recaudos por la venta de los formularios de solicitud de visas y el impuesto de timbre sobre las mismas, así como el gravamen a las tarjetas de turismo para automóvil o a los permisos especiales de tránsito fronterizo.

2. El decreto violó el artículo 208 de la Carta, que dispone que el gobierno formulará anualmente el presupuesto de rentas y lo presentará al Congreso, y el 210 de la misma, que preceptúa que el Congreso establece las rentas nacionales.

3. El artículo 1° del Decreto, al aumentar impuestos, viola las artículos 43 y 206 de la Constitución.

El artículo 2° infringe el 76-13 de la Carta que le otorga al Congreso la facultad de establecer las rentas nacionales, y el 76-3 que faculta al mismo para dictar las normas orgánicas del presupuesto nacional, en cuanto ordena que ingresarán al patrimonio del Fondo Rotatorio del Ministro de Relaciones Exteriores los productos de los formularios especiales de tramitación de visas. Por la misma razón el artículo 3° es inconstitucional en la parte que ordena que ingrese al citado Fondo el producto de las tarjetas de turismo.

III. El Procurador

En la vista fiscal de rigor se solicita a la Corte declarar exequible el Decreto en examen con los argumentos de que no se puede postular a priori cuáles instrumentos de política económica se pueden usar o no en estado de emergencia, de que hay que examinar la conexidad o relación directa y específica entre los motivos de la declaratoria y los decretos que en desarrollo suyo se expidan, y de que en este caso, una vez examinadas esas correlaciones, se encuentran plenamente justificadas las medidas tomadas y que por eso son constitucionales.

Consideraciones de la Corte

1. Por ser el que se examina un decreto de emergencia económica, es competente la Corte para decidir sobre su constitucionalidad.

2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización, de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

En consecuencia, lo que aquí se juzga por la Corte es simplemente si el Decreto de Emergencia Económica número 387 de 1983, por el cual se revisan algunas normas relativas al impuesto, es una expresión válida o por el contrario violatoria del orden institucional plasmado en nuestra Carta Política.

3. En el aspecto socio-económico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de

penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que no *puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o de constante o total desorden*, pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. El sistema capitalista prosupone una consistencia y flexibilidad suficientes, probadas por siglos y en un amplio espectro geográfico, que han permitido y permiten que den fenómenos cíclicos y conyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consustanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y sólo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que la Corte desconozca una realidad, sino que reconociéndola tiene que decidir sobre la validez de las normas que juzga, confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa se le ordena preservar, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades definidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual halla la Corte que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades, y

d) *por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva a "conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale la Corte para interpretar en este caso el artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutico declarativo del tenor literal de la norma, y sólo opera cuando lo que se juzga es un hecho *(factum)* frente a ella *(ius)* para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta es la validez nomocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no sólo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no sólo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de esta providencia.

6. Además, orientada por nuestra historia institucional, hace ver esta Corporación que el artículo 122 nace en 1968 como instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la reforma constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entiende la Corte que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representativa integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria o de un sector nacional del ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido a la Corte interpretar precepto alguno con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como ella no se ha valido en 1974, ni ahora, de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, ni entonces ni ahora, la Corte ha invocado la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno sólo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual sólo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más

claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no sólo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Ante el eventual argumento de que el artículo 43 consagra para el Congreso apenas la facultad de "imponer contribuciones", pero no la de modificar las ya creadas, ni tampoco la de crear cargas impositivas diferentes a las contribuciones (como los impuestos, las tarifas, las tasas, los gravámenes), reitera la Corte su jurisprudencia de abril 8 de 1981, conforme a la cual se afirmó que el Constituyente no sigue ni exige definiciones, clasificaciones, ni tipologías específicas sobre la terminología impositiva, y agrega ahora que tal afirmación daría para concluir que una vez que el Congreso creara un tributo perdería en adelante su competencia para modificarlo, la cual sólo le correspondería siempre al ejecutivo y por las vías excepcionales de los artículos 121 o 122, de una parte, y para colegir, de la otra, que de ser competente el Congreso sólo para crear "contribuciones", consideradas por la terminología hacendística como los gravámenes que suponen una contraprestación en favor de quien debe soportarlos, se llegaría al contrasentido de que el régimen impositivo ordinario y general estaría en manos de la implícita y permanente competencia del ejecutivo y de que el artículo 43, en vez de ser un principio general, debiera entenderse erigido como cláusula excepcional de competencia para el Congreso en cuanto al tiempo (de paz), al tipo de gravamen (contribuciones solamente) y a la forma de su regulación (únicamente para crearlas, pero no para modificarlas). Ante tan enrevesados corolarios, lo único que puede admitirse en lógica es precisamente todo lo contrario.

10. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

11. El Decreto número 387 de 1983 "por el cual se modifica parcialmente la Ley 2ª de 1976 y se dictan otras disposiciones" modifica el régimen impositivo ordinario vigente. Su artículo 1º determina cuáles visas y en que cuantía causan impuesto de timbre nacional y cuáles no; el artículo 2º establece que algunas de las visas a que se refiere el artículo 1º, así como otras que en aquél se relatan, deberán ser presentadas en formularios especiales que distribuirá el Fondo Rotatorio de Cancillería, cuyo costo de diez dólares ingresará al patrimonio de dicho Fondo, y señala además cuáles solicitudes de visa quedan exentas del requisito de compra de esos formularios; el 3º ordena que las tarjetas de turismo y de tránsito serán expedidas sin costo, que algunas otras tarjetas valen diez dólares, que su distribución será de cargo

del Fondo antes mencionado y que el procucto de las tarjetas respectivas ingresará a éste; el 4° regula la liquidación de los valores señalados en los artículos anteriores.

El 5° deja en claro que lo dispuesto en el decreto se entiende sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales vigentes. Advierte la Corte que aunque los artículos 4° y 5° de suyo no modifican el sistema impositivo ordinario, no se explican en su texto ni en su contexto y razón sino frente a todos los demás del decreto. Finalmente, el artículo 6° establece que el decreto rige a partir de la fecha de su promulgación.

Formalmente el Decreto número 387 de 1983 se ajusta a las exigencias constitucionales, por cuanto invoca las atribuciones del artículo 122 y se sustenta en el Decreto número 3742 de 1982 que declaró la emergencia y que fue hallado exequible, lleva las firmas del Presidente y todos los ministros, y fue expedido dentro del término de 50 días señalado por el que la declaró.

No obstante, en cuanto a su contenido, el estatuto examinado modifica disposiciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76-1 y 122 de la Constitución sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es función propia de la legislación común y no de la excepcional, por lo cual es violatorio de aquellos preceptos superiores e incompatibles frente a lo prescrito en los artículos 76-14 y 105.

Decisión

A mérito de lo expresado, y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo el estudio de su Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de sus atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Constitución,

Resuelve:

Declarar inexequible, por ser contrario a la Constitución, el decreto de emergencia económica número 387 de 1983, "por el cual se modifica parcialmente la Ley 2ª de 1976 y se dictan otras disposiciones".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* (con aclaración); *Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *Manuel Enrique Daza A.* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (con salvamento); *Héctor Gómez Uribe* (salvo el voto) *Gustavo Gómez Velásquez* (salvamento de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con aclaración del voto); *Alvaro Luna Gómez, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge*

Salcedo Segura (con aclaración); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Respetuosamente, expresamos las razones de nuestro disentimiento con el fallo que antecede, así:

El Decreto número 387 de 1983 es una modificación parcial de la Ley 2ª de 1976 y regula el impuesto de timbre nacional que causa la expedición de visas, así como los derechos por la prórroga de las mismas, las tarjetas de turismo y otras gestiones vinculadas a esta materia.

Estas medidas implican un aumento de los impuestos vigentes en este campo.

Como, entre los hechos que planteó el gobierno como causantes del estado de emergencia económica, al declararlo en el Decreto número 3742, está el de la disminución agudizada de los ingresos públicos, con la consiguiente disminución de las inversiones estatales y la incidencia de tal fenómeno en la actividad económica global, es evidente la conexidad directa y específica que existe entre medidas de carácter tributario tendientes al incremento de los recursos oficiales y aquella situación, por lo cual este Decreto, a nuestro parecer, se ciñe cabalmente a los preceptos del artículo 122 constitucional. De lo que se colige que no tienen razón los impugnantes en este aspecto de su ataque, así como tampoco tienen razón cuando sostienen que aquel decreto viola los artículos 43, 206 y 208, pues el contenido de las normas que se están examinando es ajeno a las competencias constitucionales referentes al establecimiento de las rentas nacionales y a la de dictar las normas orgánicas del presupuesto.

Por ésto, estimamos que el Decreto número 387 de 1983 debió ser declarado exequible en su totalidad.

Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Germán Giraldo Zuluaga, Fernando Uribe Restrepo, Manuel Enrique Daza Alvarez, José María Esguerra Samper, Héctor Gómez Uribe.

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Consejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 42 ibídem), podrían decretar expropiaciones autoridades distintas de la judicial (artículo 33 ibídem), podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 ibídem), y aún acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 ibídem), cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 42 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutas sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su sentido y alcances. Ninguna de ellas queda dispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aún así, es al Congreso y no a autoridad distinta a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la República para crear tributos dentro del estado de emergencia económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma, porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante L. Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz (adhiero); *Jorge Salcedo Segura.*

SALVAMENTO DE VOTO

Adiciono el salvamento de voto que he suscrito con las siguientes consideraciones que surgen de los nuevos planteamientos hechos por la mayoría de la Corte y que considero de interés.

Insiste la mayoría de la Corte en referirse a "nuestro sistema capitalista", cuando su tema propio e inexcusable es el orden público económico del país, el cual queda así desfigurado. Contradictoriamente se dice que tal sistema no corresponde al concepto de "modelo económico", pero simultáneamente se afirma que él hace parte del "aspecto socioeconómico" de la cuestión. Distinciones formalistas y convencionales, de apariencia académica, que ocultan o disfrazan la realidad de las cosas.

Acepta el fallo la existencia de males crónicos que perturban la realidad socioeconómica colombiana, pero se niega a admitir en un principio que ellos puedan llegar a configurar una grave alteración de la normalidad económica ¿Será entonces que lo que es normal y crónico no puede nunca convertirse en anormal, de manera intempestiva o sobreviniente? Así parece considerarlo la sentencia, aunque ello no es óbice para que más adelante se contradiga para aceptar que la emergencia económica puede "estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural". O sea exactamente lo mismo que el suscrito sostuvo en anterior salvamento de voto, que ahora se intenta refutar inconsistentemente.

El criterio anacrónico que hemos criticado, que desconoce verdades elementales establecidas por la sociología y la economía modernas, se confirma y ratifica cuando el fallo afirma que "el sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad, probada por siglos..."

El proceso histórico del capitalismo clásico, vivido en otros continentes, es un punto de referencia demasiado remoto para que pueda servir para caracterizar nuestra realidad económica. El hecho es que el fenómeno socioeconómico del subdesarrollo es totalmente moderno y cuenta con pocos decenios de existencia. Surge tan sólo a mediados del presente siglo después del proceso de descolonización. Presupone fenómenos nuevos y recientes como la explosión demográfica, el consumo masivo, la urbanización y el adelanto de las comunicaciones. La estructura económica dual y dependiente, característica del subdesarrollo, y el desequilibrio agudo en los términos de intercambio, sólo se han presentado en las últimas décadas de lo que va corrido del presente siglo.

Reitero entonces que, a mi modo de ver, los fallos negativos de la Corte a raíz de la última emergencia económica carecen de piso firme por no tener en cuenta la realidad socioeconómica del país y por no partir de un concepto actualizado, claro y científico de nuestro orden público económico, noción básica para una correcta interpretación del artículo 122 de la Carta. La consideración teórica de fenómenos históricos de carácter jurídico y político han impedido apreciar la verdadera naturaleza de la conyuntura económica.

Finalmente nos parece inexacto e impropio definir el orden social como "una relativa predisposición axiológica hacia la armonía" (?). El orden social es algo real y por tanto se le debería entender más bien como una "disposición fáctica", para utilizar el léxico sofisticado de la ponencia. Según la ontología social la sociedad es "unidad de orden " que relaciona entre sí a sus miembros. Y el orden constituye también un fin social -en contra de lo que afirma el fallo- pues no puede olvidarse que el bien común es también una especie de orden. En todo caso conviene no olvidar que "el orden

económico o social del país", que el artículo 122 de la Constitución tutela, se refiere a realidades concretas y no a "predisposiciones axiológicas".

Fecha *ut supra*

Fernando Uribe Restrepo

ACLARACIÓN DE VOTO

Las explicaciones indicadas en los Decretos números 3746 de 1982 y 383 de 1983, valgan en esta oportunidad para fundamentar mi voto de inconstitucionalidad. Además, es notoria la falta de estricta relación de causalidad entre los motivos de declaratoria de la emergencia económica y el contenido y significación de este Decreto.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. IMPUESTO A LAS VENTAS SOBRE AUTOMOVILES.

Inexequible el Decreto número 391 de 1983. Por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3744 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 48.

Referencia: Proceso número 1054 (143-E).

Revisión Constitucional del Decreto de Emergencia Económica número 391 de 1983 "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3744 de 1982"

Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* y *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada por Acta número 28 del 14 de abril de 1983.

Bogotá, D. E., catorce (14) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Surtido el trámite señalado en el orden jurídico, decide la Corte sobre la constitucionalidad del Decreto de la referencia.

I. Texto del Decreto

Es el que sigue:

«DECRETO NUMERO 391 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3744 de 1982

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1º El artículo 1º del Decreto Legislativo número 3744 de 1982 quedará así:

Artículo 1º La tarifa del impuesto sobre las ventas de vehículos automóviles fabricados o ensamblados en el país, con motor hasta de 1.300 c.c., peso bruto vehicular inferior a 2.900 libras americanas para el transporte de personas, distintos de los taxis, será del veinticinco por ciento (25%).

La tarifa del impuesto sobre las ventas de vehículos automóviles fabricados o ensamblados en el país, con motor hasta de 1.400 c.c., peso bruto vehicular inferior a 2.900 libras americanas, para el transporte de personas, distintas de los taxis, será del treinta por ciento (30%).

La tarifa del impuesto sobre las ventas de motocicletas fabricadas o ensambladas en el país con motor hasta de 185 c.c., será del veinticinco por ciento (25%).

Artículo 2º Este decreto rige desde la fecha de su expedición.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a 10 de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia;* el Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo;* el Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha;* el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro;* el Ministro de Defensa Nacional, General *Fernando Landazábal Reyes;* el Ministro de Agricultura, *Roberto Junguito Bonnet;* el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López;* el Ministro de Salud, *Jorge García Gómez;* el Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerléin Echeverría;* el Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan;* el Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez;* el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez;* el Ministro de Obras Públicas y Transporte, *José Fernando Isaza Delgado*».

No se presentaron impugnaciones ni coadyuvancias en relación con la constitucionalidad del Decreto que se examina.

II. El Procurador

El Jefe del Ministerio Público encuentra que el Decreto número 391 de 1983 tiene conexión y relación directa y específica con los motivos de la declaratoria de emergencia, que busca atenuar o conjurar la crisis que la determinó y que por lo tanto, no obstante ser de naturaleza impositiva, lo cual no permite descartar a priori su constitucionalidad, se ajusta a lo previsto en el artículo 122 de la Carta y es constitucional.

III. Consideraciones de la Corte

1. Por ser el que se examina un decreto de emergencia económica, es competente la Corte para decidir sobre su constitucionalidad.

2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

En consecuencia, lo que aquí se juzga por la Corte es simplemente si el Decreto de emergencia económica número 391 de 1983, por el cual se revisan algunas normas relativas a impuestos, es una expresión válida o por el contrario violatoria del orden institucional plasmado en nuestra Carta Política.

3. En el aspecto socioeconómico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o* de constante o total desorden, pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. El sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficientes, probadas por siglos y en un amplio espectro geográfico, que han permitido y permiten que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consustanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y sólo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entender apenas como el fruto de imprevistas situaciones que

alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que la Corte desconozca una realidad, sino que reconociéndola tiene que decidir sobre la validez de las normas que juzga, confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa se le ordena preservar, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual halla la Corte que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades, y

d) *por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva a "conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale la Corte para interpretar en este caso el artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutico declarativo del tenor literal de la norma, y sólo opera cuando lo que se juzga es un hecho *(factum)* frente a ella *(ius)* para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se

confronta es la validez nomocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no sólo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no sólo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de esta providencia.

6. Además, orientada por nuestra historia institucional, hace ver esta Corporación que el artículo 122 nace en 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la reforma constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entiende la Corte que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representatividad integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria o de un sector nacional del ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido a la Corte interpretar precepto alguno con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como ella no se ha valido en 1974, ni ahora de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, ni entonces ni ahora, la Corte ha invocado la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno sólo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual sólo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no sólo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Ante el eventual argumento de que el artículo 43 consagra para el Congreso apenas la facultad de "imponer contribuciones", pero no la de modificar las ya creadas, ni tampoco la de crear cargas impositivas diferentes a las contribuciones (como los impuestos, las tarifas, las tasas, los gravámenes), reitera la Corte su jurisprudencia de abril 8 de 1981, conforme a la cual se afirmó que el Constituyente no sigue ni exige definiciones, clasificaciones, ni tipologías específicas sobre la terminología impositiva, y agrega ahora que tal afirmación daría para concluir que una vez que el Congreso creara un tributo perdería en adelante su competencia para modificarlo, la cual sólo le correspondería siempre al ejecutivo y por las vías excepcionales de los artículos 121 o 122, de una parte, y para colegir, de la otra, que de ser competente el Congreso sólo para crear "contribuciones", consideradas por la terminología hacendística como los gravámenes que suponen una contraprestación en favor de quien debe soportarlos, se llegaría al contrasentido de que el régimen impositivo ordinario y general estaría en manos de la implícita y permanente competencia del ejecutivo y de que el artículo 43, en vez de ser un principio general, debiera entenderse erigido como cláusula excepcional de competencia para el Congreso en cuanto al tiempo (de paz), al tipo de gravamen (contribuciones solamente) y a la forma de su regulación (únicamente para crearlas, pero no para modificarlas). Ante tan enrevesados corolarios, lo único que puede admitirse en lógica es precisamente todo lo contrario.

10. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

11. El Decreto número 391 de 1983, "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3744 de 1982", subrogó en su artículo 1° el también artículo 1° de éste y establece que la tarifa del impuesto sobre las ventas de vehículos automóviles fabricados o ensamblados en el país, bajo determinadas condiciones de peso, y de capacidad de su motor, para transporte de personas y distintos de taxis, será del 25% o del 30% según esas condiciones. En su artículo 2° se ordena que rige a partir de su expedición.

No está demás dejar en claro que la Corte, mediante reciente sentencia de marzo 3 de 1983, declaró inexequible, por las mismas razones que se aducen en esta providencia, el Decreto Legislativo número 3744 de 1982 cuyo artículo 1° fue precisamente reformado por el que aquí se examina, y que la materia a que hacen referencia tanto el decreto reformado como el que reforma es la misma: señalamiento de tarifas del impuesto sobre las ventas a vehículos automotores.

Formalmente el Decreto número 391 de 1983 se ajusta a las exigencias constitucionales, por cuanto invoca las atribuciones del artículo 122 y se sustenta en el Decreto número 3742 de 1982 que declaró la emergencia y que fue hallado exequible, lleva las firmas del Presidente y todos los ministros, y fue expedido dentro del término de 50 días señalado por el que la declaró.

No obstante, en cuanto a su contenido, el estatuto examinado modifica disposiciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76-1 y 122 de la Constitución sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es función propia de la legislación común y no de la excepcional, por lo cual es violatorio de aquellos preceptos superiores e incompatibles frente a lo prescrito en los artículos 76-14 y 105.

IV. Decisión

A mérito de lo expresado, y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo el estudio de su Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de sus atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar inexequible, por ser contrario a la Constitución, el Decreto de Emergencia Económica número 391 de 1983, "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3744 de 1982".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* (con aclaración); *Ricardo Medina Moyano, Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Fabio Calderón Botero,* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *Manuel Enrique Daza A.* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (salvo voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (salvo el voto); *Héctor Gómez Uribe* (salvo voto); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con aclaración del voto); *Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura* (con aclaración), *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto), *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Disentimos, respetuosamente, de la decisión que antecede porque estimamos que el Decreto número 391 de 1983 "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3744 de 1982", es constitucional por las siguientes razones:

1ª Las medidas que contiene, referentes a la variación de la tarifa del impuesto sobre las ventas de vehículos automotores fabricados o ensamblados en el país y de motocicletas, de las características especificadas en aquéllas, son ejercicio de la facultad impositiva de que quedó investido el Gobierno por virtud de la aplicación del artículo 122 constitucional, ya que al declarar el estado de emergencia entre los hechos invocados para justificarla se enunció el de la necesidad de reactivar el sector industrial deprimido por la inflación aguda que sufre el país, siendo aquellas medidas conducentes a tal fin en el campo específico de la industria de producción de vehículos.

2ª El Decreto que se examina cumple los requisitos formales y de temporalidad señalados en el artículo 122 citado y no afecta los derechos sociales de los trabajadores, ajustándose así al citado artículo 122.

En consecuencia, como no es violatorio del artículo 122 de la Constitución ni de ninguna otra de las disposiciones de ese estatuto, se considera integralmente exequible.

Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Enrique Daza Alvarez, José María Esguerra Samper, Héctor Gómez Uribe, Fernando Uribe Restrepo.

SALVAMENTO DE VOTO

Adiciono el salvamento de voto que he suscrito con las siguientes consideraciones que surgen de los nuevos planteamientos hechos por la mayoría de la Corte y que considero de interés.

Insiste la mayoría de la Corte en referirse a "nuestro sistema capitalista", cuando su tema propio e inexcusable es el orden público económico del país, el cual queda así desfigurado. Contradictoriamente se dice que tal sistema no corresponde al concepto de "modelo económico", pero simultáneamente se afirma que él hace parte del "aspecto socioeconómico" de la cuestión. Distinciones formalistas y convencionales, de apariencia académica, que ocultan o disfrazan la realidad de las cosas.

Acepta el fallo la existencia de males crónicos que perturban la realidad socioeconómica colombiana, pero se niega a admitir en un principio que ellos puedan llegar a configurar una grave alteración de la normalidad económica. ¿Será entonces que lo que es normal y crónico no puede nunca convertirse en anormal, de manera intempestiva o sobreviniente? Así parece considerarlo la sentencia, aunque ello no es óbice para que más adelante se contradiga para aceptar que la emergencia económica puede "estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural".

El criterio anacrónico que hemos criticado, que desconoce verdades elementales establecidas por la sociología y la economía modernas, se confirma y ratifica cuando el fallo afirma que "el sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad, probada por siglos...".

El proceso histórico del capitalismo clásico, vivido en otros continentes, es un punto de referencia demasiado remoto para que pueda servir para caracterizar nuestra realidad económica. El hecho es que el fenómeno socioeconómico del subdesarrollo es totalmente moderno y cuenta con pocos decenios de existencia. Surge tan sólo a mediados del presente siglo después del proceso de descolonización. Presupone fenómenos nuevos y recientes como la explosión demográfica, el consumo masivo, la urbanización y el adelanto de las comunicaciones. La estructura económica dual y dependiente, característica del subdesarrollo, y el desequilibrio agudo en los términos de intercambio, sólo se han presentado en las últimas décadas de lo que va corrido del presente siglo.

Reitero entonces que, a mi modo de ver los fallos negativos de la Corte a raíz de la última emergencia económica carecen de piso firme por no tener en cuenta la realidad socioeconómica del país y por no partir de un concepto actualizado, claro y científico de nuestro orden público económico, noción básica para una correcta interpretación del artículo 122 de la Carta. La consideración teórica de fenómenos históricos de carácter jurídico y político ha impedido apreciar la verdadera naturaleza de la coyuntura económica.

Finalmente nos parece inexacto e impropio definir el orden social como "una relativa predisposición axiológica hacia la armonía" (?). El orden social es algo real y por tanto se le debería entender más bien como una "disposición fáctica", para utilizar el léxico sofisticado de la ponencia. Según la ontología social de la sociedad es "unidad de orden" que relaciona entre sí a sus miembros. Y el orden constituye también un fin social –en contra de lo que afirma el fallo– pues no puede olvidarse que el bien común es también una especie de orden. En todo caso conviene no olvidar que "el orden económico o social del país", que el artículo 122 de la Constitución tutela, se refiere a realidades concretas y no a "predisposiciones axiológicas".

Fecha *ut supra*.

Fernando Uribe Restrepo

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Concejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 42 ibídem), podrían decretar expropiaciones autoridades distintas de la judicial (artículo 33 ibídem), podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 ibídem), y aún acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 ibídem), cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 42 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutas sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su sentido y alcances. Ninguna de ellas queda dispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aún así, es al Congreso y no a autoridad distinta a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la Repúlica para crear tributos dentro del estado de emergencia

económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma, porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz, Jorge Salcedo Segura (adhiero).

ACLARACIÓN DE VOTO

Por referirse este Decreto al número 3744 de 1982, en el que apoyé la inexequibilidad con variaciones en la parte motiva, debo dar por reproducidas ahora estas razones, las cuales aparecen en las explicaciones agregadas a los Decretos números 3746 de 1982 y 383 de 1983.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. REGIMEN TRIBUTARIO PARA SOCIEDADES.

Inexequible el Decreto número 399 de 1983, por el cual se aclaran algunas normas del Decreto Legislativo número 3746.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 49.

Referencia: Proceso número 1062 (151-E).

Revisión constitucional del Decreto de Emergencia Económica número 399 de 1983, "por el cual se aclaran algunas normas del Decreto Legislativo número 3746 y se dictan otras disposiciones".

Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada por Acta número 28 de abril 14 de 1983.

Bogotá, D. E., abril catorce (14) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Surtido el trámite señalado en la Constitución y en la ley, decide la Corte sobre la constitucionalidad del Decreto de la referencia.

I. El texto del Decreto

Es como sigue:

«DECRETO NUMERO 399 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se aclaran y modifican algunas normas del Decreto Legislativo número 3746 de 1982 y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

INCENTIVOS A LA CAPITALIZACIÓN

Artículo 1° El artículo 2° del Decreto número 3746 de 1982, quedará así:

Artículo 2° Por el año gravable de 1982, las sociedades anónimas abiertas tendrán derecho a un descuento tributario especial del diez por ciento (10%), el cual se calculará así: del impuesto básico de renta se restan los demás descuentos a que haya lugar y a este resultado se le aplica el diez por ciento (10%). Para las demás sociedades anónimas que cumplan los requisitos previstos en el artículo siguiente el descuento será del ocho por ciento (8%).

Artículo 2° Para el año gravable de 1983 y siguientes tendrán derecho a un descuento tributario especial las sociedades anónimas que aumenten su capital suscrito mediante la emisión de nuevas acciones, siempre y cuando el cincuenta y uno por ciento (51%) o más del capital suscrito pertenezca conjunta o separadamente a entidades colombianas de derecho público, a empresas industriales y comerciales del Estado, a personas naturales colombianas, y a sociedades en donde al menos un cincuenta y uno por ciento (51%) de su capital sea de personas naturales colombianas o de entidades o empresas oficiales.

Para las sociedades anónimas abiertas, el descuento previsto en este artículo será equivalente al doce por ciento (12%) del respectivo aumento de capital, sin que exceda el doce por ciento (12%) del impuesto básico de renta del ejercicio, determinado después de restar los demás descuentos a que tenga derecho el contribuyente. Para las demás sociedades anónimas, el porcentaje de descuento y de límite a que se refiere este inciso, será en ambos casos del ocho por ciento (8%).

Cuando haya accionistas que sean sociedades, para efectos del cómputo del porcentaje previsto en el presente artículo, se tendrá en cuenta la proporción del capital de la sociedad accionista que corresponda directamente a personas naturales colombianas, a empresas industriales y comerciales del Estado, o a entidades colombianas de derecho público.

Artículo 3° El artículo 3° del Decreto Legislativo número 3746 de 1982, quedará así:

Artículo 3° Para los efectos del impuesto de renta y complementarios, se considera sociedad abierta la que cumpla los siguientes requisitos:

a) Tener un número de accionistas no inferior a cien (100);

b) Que por lo menos el cincuenta por ciento (50%) de las acciones suscritas de la sociedad pertenezca a accionistas que individualmente no posean más del tres por ciento (3%);

c) Que ningún accionista, o grupo de accionistas que sean cónyuges o parientes entre sí dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, posean más del treinta por ciento (30%) del total de las acciones, bien directamente o a través de sociedades filiales, subsidiarias o de familia;

d) Que las acciones de la sociedad se encuentren inscritas en una Bolsa de Valores legalmente autorizada, salvo que se trate de sociedades de economía mixta, caso en el cual será suficiente su inscripción en el Registro Nacional de Valores.

Parágrafo. Las acciones pertenecientes a entidades públicas, cualquiera que sea la proporción que representen dentro del total de las acciones, no serán obstáculo para que una sociedad sea considerada abierta, si cumple los demás requisitos legales, y dichas acciones de entidades públicas podrán computarse dentro del porcentaje a que se refiere el literal b) de este artículo.

Artículo 4° Corresponde a la Comisión Nacional de Valores certificar, con fundamento en la documentación que repose en el Registro Nacional de Valores, la calidad de sociedad abierta. Para los años gravables de 1982 y 1983, dicha certificación se expedirá con referencia al 31 de diciembre de 1982 y al 30 de junio de 1983, respectivamente. Para el año gravable de 1984 y siguientes, dicha certificación se expedirá anualmente a más tardar el 1° de abril, cuando se compruebe que la sociedad ha permanecido abierta, al menos durante el segundo semestre del año inmediatamente anterior.

La certificación de la Comisión Nacional de Valores garantizará a los accionistas el derecho al descuento sobre los dividendos por el año gravable a que la calificación se refiera, aunque con posterioridad a la fecha de la certificación la sociedad deje de ser abierta.

Artículo 5° Las sociedades anónimas no abiertas podrán efectuar Compromisos de Apertura ante la Comisión Nacional de Valores dentro del primer semestre de 1983, en virtud de los cuales adquirirán el derecho a ser reputadas sociedades abiertas para los años gravables de 1983 y 1984, y contraerán la obligación de tener la condición de abiertas durante el primer semestre de 1984.

Los Compromisos de Apertura que se celebren a partir de 1984 permitirán a la sociedad ser considerada como abierta por el año gravable siguiente a aquel en que se celebre el convenio, siempre y cuando mantenga, al menos durante el primer semestre de dicho año, la calidad de abierta.

Para el perfeccionamiento de los compromisos la sociedad deberá constituir una garantía de cumplimiento en favor de la Administración de Impuestos Nacionales de su domicilio principal. En caso de incumplimiento, la sociedad se hará acreedora a una sanción equivalente al treinta y seis por ciento (36%) de los dividendos pagados o abonados en cuenta a sus accionistas personas naturales, sucesiones o asignaciones y donaciones modales en el año gravable durante el cual, en virtud del convenio, se le haya tenido como sociedad abierta.

La Administración de Impuestos Nacionales hará efectiva la garantía con fundamento en el informe que rinda la Comisión Nacional de Valores dando cuenta del incumplimiento del Compromiso de Apertura. Contra la decisión de la Administración de Impuestos sólo procederá, en la vía gubernativa, el recurso de reposición.

Artículo 6° Para efectos de lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto número 3746 de 1982, asimílanse a dividendos los rendimientos provenientes de Fondos de

Valores administrados por sociedades anónimas comisionistas de bolsa y de fondos de inversión.

Cuando un Fondo de Inversión o Fondo de Valores acredite que, durante el respectivo año gravable, mantuvo no menos del ochenta por ciento (80%) del valor total de sus inversiones, mobiliarias, tomadas al costo, en acciones de sociedades anónimas abiertas, los rendimientos que reciban sus suscriptores se tendrán como provenientes de sociedades anónimas abiertas.

Artículo 7° La prima en colocación de acciones no constituye renta ni ganancia ocasional si se contabiliza como superávit de capital no susceptible de distribuirse como dividendo.

En el año en que se distribuya total o parcialmente este superávit, los valores distribuidos configuran renta gravable para la sociedad, sin perjuicio de las normas aplicables a los dividendos.

Doble tributación

Artículo 8° El porcentaje previsto en el artículo 1°, literal b), del Decreto Legislativo número 3746 de 1982, no podrá exceder del treinta y seis por ciento (36%).

Artículo 9° El descuento de que trata el artículo 93 del Decreto número 2053 de 1974 se concederá sobre la parte de los dividendos, utilidades o participaciones que se identifiquen como computables dentro del mismo año o período gravable en cabeza de los socios, comuneros o asociados, que sean personas naturales, sucesiones, asignaciones y donaciones modales o sociedades anónimas o asimiladas, aún en el caso de que se determinen a través de otras sociedades de responsabilidad limitada y asimiladas, siempre que se demuestre el cumplimiento de los requisitos previstos en el segundo inciso de dicho artículo.

Presunciones

Artículo 10. Para efectos de calcular la renta presuntiva sobre ingresos, de que trata el artículo 4° del Decreto número 3746 de 1982 los porcetajes serán los siguientes:

Uno por ciento (1%) para el año gravable de 1982; uno y medio por ciento (1 1/2%) para el año gravable de 1983 y dos por ciento (2%) para los años gravables de 1984 y siguientes. En la base de cálculo se tendrán en cuenta únicamente los ingresos constitutivos de renta de conformidad con las normas vigentes.

En el caso de las compañías de seguros, dentro de los ingresos netos por primas recibidas, solamente se tendrán en cuenta las primas retenidas. Para tales compañías y para las sociedades de capitalización, no se computará dentro de los ingresos netos el reintegro de las reservas técnicas y matemáticas del año anterior.

Artículo 11. El parágrafo del artículo 4° del Decreto número 3746 de 1982 quedará así:

Parágrafo. Cuando en un sector específico de la actividad económica se establezca una situación de anormalidad que afecte gravemente, en una anualidad tributaria, la rentabilidad normal de las empresas del sector, el Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo Nacional de Política Económica y Social, podrá autorizar disminuciones en el monto de las rentas presuntivas previstas en este artículo, que compensan las incidencias de la anormalidad económica.

Artículo 12. Los aportes y participaciones que a las sociedades de responsabilidad limitada y asimiladas correspondan en sociedades colombianas de la misma naturaleza de las nombradas, no se tendrán en cuenta para determinar el patrimonio líquido, la renta líquida ni los ingresos netos a que se refiere el inciso primero del artículo 4° del Decreto número 3746 de 1982. Para determinar el valor del aporte que se debe excluir, se descontará de éste la parte del pasivo que proporcionalmente le corresponda.

La norma establecida en este artículo también se aplicará para las acciones y dividendos que correspondan a las sociedades de responsabilidad limitada en sociedades anónimas y asimiladas colombianas.

Cuando la renta líquida de una sociedad limitada o asimilada se determine por el sistema de renta presuntiva, a la renta así determinada se agregará el valor de las participaciones o dividendos que fiscalmente le correspondan por el respectivo ejercicio gravable.

Artículo 13. Las acciones y dividendos que correspondan a sociedades anónimas y asimiladas en sociedades colombianas de la misma naturaleza de las nombradas, no se tendrán en cuenta para determinar el patrimonio y la renta líquidos, ni los ingresos netos a que se refiere el inciso 1° del artículo 4° del Decreto número 3746 de 1982. Para determinar el valor de las acciones que debe excluirse, se descontará de dicho valor la parte del pasivo que proporcionalmente le corresponda.

Cuando la renta líquida de una sociedad anónima o asimilada se determine por el sistema de renta presuntiva, a la renta así determinada se agregará el valor de los dividendos que le sean pagados o abonados en cuenta por el correspondiente ejercicio gravable.

Artículo 14. La renta líquida de los socios, comuneros o asociados de las sociedades limitadas y asimiladas, está constituida por la proporción que en el respectivo año o período gravable les corresponda en la renta líquida gravable de la entidad, menos el impuesto básico de renta determinado por el mismo ejercicio y la reserva mínima legal cuando su constitución sea obligatoria.

Para estos fines no se tendrá en cuenta la renta presuntiva de la entidad.

Artículo 15. El artículo 6° del Decreto número 3746 de 1982 quedará así:

Artículo 6° Para efectos del impuesto sobre la renta, a partir de 1983 se presume de derecho, que todo préstamo en dinero, cualquiera que sea su naturaleza o denominación genera a favor del acreedor un rendimiento mínimo anual y proporcional al tiempo de posesión, equivalente a la tasa máxima correspondiente a la corrección monetaria del sistema de valor constante a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior al gravable.

Se excluyen de esta presunción los siguientes préstamos:

a) Los otorgados por los patronos a sus trabajadores, siempre que no sean originados en transacciones, acuerdos, contratos u otras operaciones no derivadas directamente de la relación laboral;

b) Aquellos que por expresa disposición legal o por disposición de autoridad competente no causan intereses, o los causan a una tasa inferior a la contemplada en este artículo.

La presunción a que se refiere este artículo, no limita la facultad de que dispone la Administración Tributaria para determinar los rendimientos reales cuando éstos fueren superiores".

PÉRDIDAS

Artículo 16. El artículo 7° del Decreto número 3746 de 1982 quedará así:

Artículo 7° Para efectos fiscales, no se aceptarán pérdidas en las enajenaciones de derechos sociales o acciones de sociedades de familia.

Artículo 17. El artículo 8° del Decreto número 3746 de 1982 quedará así:

Artículo 8° Las sociedades podrán compensar las pérdidas fiscales sufridas en cualquier año o período gravable, con las rentas que obtuvieren dentro de los cinco (5) períodos gravables siguientes.

En los casos en que las pérdidas denunciadas por las sociedades sean modificadas por liquidaciones de corrección o revisión y el contribuyente interponga los correspondientes recursos, el término de cinco (5) años aquí señalado empezará a contarse a partir del año gravable en que se produzca el fallo definitivo que restituya el derecho a amortizar las pérdidas, y hasta por el valor determinado en el mismo.

Las pérdidas fiscales de las sociedades de responsabilidad limitada y asimiladas serán compensables para sus socios, solamente en la medida en que se produzca la amortización para la sociedad, en la forma prevista en este artículo. En caso de liquidación de la sociedad, los socios tendrán derecho a compensar las pérdidas fiscales que les correspondan, acumuladas en la sociedad, dentro del término que reste para completar el período de cinco (5) años previsto en este artículo.

Las normas contempladas en los incisos precedentes se aplicarán sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4° del Decreto número 3746 de 1982.

VIÁTICOS

Artículo 18. El artículo 13 del Decreto número 3746 de 1982 quedará así:

Artículo 13. A partir del año gravable de 1983 los costos o deducciones por concepto de viáticos, se limitarán al veinte por ciento (20%) de las sumas pagadas o abonadas en cuenta al respectivo trabajador por concepto de salarios, incluidos los viáticos.

Cuando se trate de trabajadores, que por la naturaleza de su actividad presten habitualmente servicios fuera de la sede de su trabajo, se podrá deducir la totalidad de la suma pagada por viáticos, siempre y cuando el contribuyente acompañe a su declaración de renta una certificación de que las sumas pagadas corresponden a los gastos de transporte, manutención, alojamiento y representación necesarios para que el trabajador desempeñe a cabalidad sus funciones.

Este certificado será suscrito por el contribuyente, o su representante legal y el Revisor Fiscal o Contador Público, según el caso.

Si los hechos certificados no corresponden a la realidad, los responsables incurrirán en el delito de fraude procesal, sin perjuicio del desconocimiento de los costos y deducciones y de la aplicación de las sanciones vigentes.

RENDIMIENTOS FINANCIEROS

Artículo 19. El artículo 19 del Decreto número 3746 quedará así:

Artículo 19. Para el año gravable de 1983 y siguientes una parte de los ingresos correspondientes a intereses y corrección monetaria, percibidos por personas naturales y sucesiones ilíquidas, de entidades que estando sometidas a inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, tengan por objeto propio intermediar en el mercado de recursos financieros o a intereses de títulos de deuda pública o de bonos de sociedades anónimas, no constituye renta ni ganancia ocasional.

Para efectos de este beneficio, el Gobierno determinará anualmente los porcentajes no constitutivos de renta ni de ganancia ocasional con sujeción a lo previsto a continuación.

Se tomará la proporción que resulte de dividir la corrección monetaria vigente el 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, por la tasa de interés de captación más representativa del mercado en la misma fecha, según certificación que al respecto emita la Superintendencia Bancaria.

Del valor obtenido se tomarán los siguientes porcentajes:

1° Para personas naturales ahorradoras que declaren intereses y corrección monetaria del sistema UPAC, el sesenta por ciento (60%) por el año gravable de 1983 y el ochenta por ciento (80%) por el año gravable de 1984 y siguientes.

2° Para personas naturales ahorradoras que declaren intereses diferentes del sistema UPAC, el cuarenta por ciento (40%) por el año gravable de 1983 y el sesenta por ciento (60%) por el año gravable de 1984 y siguientes.

Cuando los contribuyentes de que tratan los incisos anteriores, soliciten costos o deducciones por intereses y demás gastos financieros, el porcentaje aquí previsto se aplicará a la parte de los intereses y corrección monetaria recibidos, que exceda el valor de los costos y deducciones solicitados por intereses y demás rendimientos financieros. Cuando el contribuyente perciba intereses y corrección monetaria del sistema UPAC, e intereses diferentes, el beneficio se concederá en forma proporcional. La limitación contemplada en este inciso, no se aplicará a los intereses y corrección monetaria sobre préstamos para adquisición de vivienda.

Parágrafo 1° La parte de la corrección monetaria que es gravable, de conformidad con el presente artículo, recibirá el tratamiento correspondiente a las rentas ordinarias y no el de ganancias ocasionales.

Parágrafo 2° Para el año gravable de 1982 se aplicará lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto número 3746 de 1982, que por este Decreto se modifica.

Artículo 20. Los primeros ocho puntos de la corrección monetaria percibida por sociedades ahorradoras en el sistema UPAC no constituyen renta ni ganancia ocasional; tales puntos se reducirán proporcionalmente si las Unidades de Poder Adquisitivo Constante sólo hubieren estado una fracción de año en el patrimonio del contribuyente. Para el efecto se tendrá en cuenta tanto la corrección monetaria liquidada en el último día del año o período gravable, como la liquidada periódicamente antes de dicho día. La parte que exceda de los primeros ocho (8) puntos es renta gravable. El beneficio aquí previsto no se concederá a las Corporaciones de Ahorro y Vivienda, para las cuales la totalidad de la corrección monetaria es gravable.

Artículo 21. Los rendimientos provenientes de cédulas hipotecarias emitidas por el Banco Central Hipotecario a partir de la vigencia del presente Decreto, estarán exentos del impuesto básico de renta y del complementario de ganancias ocasionales.

La Junta Directiva del Banco Central Hipotecario, previa aprobación de la Junta Monetaria, definirá las características de las cédulas a que hace referencia este artículo.

Artículo 22. Extiéndese el beneficio previsto en el artículo 13 de la Ley 20 de 1979, a las inversiones que realicen directamente personas naturales o jurídicas en nuevas plantaciones de reforestación, de coco, de palma africana, de caucho, de olivo, de cacao y de árboles frutales, dentro de las limitaciones allí contempladas.

Este beneficio será concedido únicamente en las áreas que para tal efecto señale el Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES).

Artículo 23. Exclúyese al Instituto de Mercadeo Agropecuario 'IDEMA' de la presunción establecida en el artículo 4° del Decreto número 3746 de 1982.

Disposiciones varias

Artículo 24. Cuando se trate de donaciones efectuadas por una sociedad anónima, el descuento autorizado en el artículo 94 del Decreto número 2053 de 1974 podrá ser hasta del treinta y seis por ciento (36%) del impuesto de renta establecido por el mismo año, o período gravable, cuando además de cumplir las condiciones señaladas en los artículos 95 a 97 del mencionado Decreto, la entidad beneficiaria tenga como objeto exclusivo el mejoramiento de la salud, la educación, o la investigación científica y tecnológica, y sea calificada favorablemente por la Presidencia de la República.

Las entidades beneficiarias indicadas en este artículo deberán presentar anualmente su programa de trabajo a la dependencia que designe la Presidencia de la República, para que ésta las incluya dentro de la lista de entidades donatarias que

califican para los efectos del inciso anterior. Las entidades donatarias deberán contratar profesionales externos calificados que emitan concepto sobre el destino de las donaciones, materia del descuento.

Artículo 25. El artículo 11 del Decreto Legislativo número 3746 de 1982 quedará así:

Artículo 11. El patrimonio bruto está constituido por el total de los derechos apreciables en dinero poseídos por el contribuyente en el último día del año o período gravable.

Para los contribuyentes con residencia o domicilio en Colombia, excepto las sucursales de sociedades extranjeras el patrimonio bruto incluye los bienes poseídos en el exterior. Las personas naturales extranjeras residentes en Colombia y las sucesiones ilíquidas de causantes que eran residentes en Colombia, incluirán tales bienes a partir del quinto año de residencia continua o discontinua en el país.

Artículo 26. Cuando se enajenen las inversiones de que tratan los literales a) y d) del artículo 14 del Decreto número 3746 de 1982, antes del término de dos (2) años previsto en dicho artículo, el contribuyente deberá incluir en su liquidación privada del año en que ocurra la enajenación, el valor del impuesto de ganancias ocasionales correspondiente a la transacción que dio origen a la ganancia ocasional materia de tales inversiones.

El no cumplimiento de esta obligación será causal de inexactitud.

Artículo 27. Para efectos tributarios los contratos sobre partes de interés social, utilidades o participaciones en sociedades de responsabilidad limitada y asimiladas, que efectúen o hayan efectuado las sociedades entre sí, o con sus socios o accionistas, o éstos entre sí, sólo se tendrán en cuenta, si con tales actos no se disminuye el monto de los impuestos de los socios personas naturales, sucesiones ilíquidas, sociedades anónimas o en comandita por acciones.

Artículo 28. Para efectos de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 20 de 1979, el Consejo Nacional de Política Económica y Social 'CONPES', tendrá en cuenta además de lo dispuesto en dicho artículo, los objetivos de la política de desconcentración económica.

Artículo 29. En ningún caso los descuentos tributarios pueden exceder el valor del impuesto básico de renta.

Artículo 30. Salvo en lo relativo a los Fondos Mutuos de Inversión, derógase el artículo 7° de la Ley 19 de 1976.

Artículo 31. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga los artículos 9°, 12 y 20 del Decreto número 3746 de 1982, el ordinal 2° del artículo 6° de la Ley 20 de 1979 y demás disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 10 de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia,* el Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo,* el Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha,* el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro,* el Ministro de Defensa Nacional, general *Fernando Landazábal Reyes,* el Ministro de Agricultura, *Roberto Junguito Bonnet,* el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López,* el Ministro de Salud, *Jorge García Gómez,* el Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerléin Echeverría,* el Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan,* el Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez,* el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez,* el Ministro de Obras Públicas y Transportes, *José Fernando Isaza».*

II. Impugnaciones

Son dos:

1. La del ciudadano Héctor Raúl Corchuelo Navarrete, quien señala como violatorios de la Carta los artículos 18 y 27 del Decreto número 399 de 1983. El 18, porque al disminuir el porcentaje de exención de los impuestos de los viáticos de los trabajadores, con relación a su sueldo, desmejora sus derechos sociales y desconoce el artículo 122. Y el 27, por arbitrario, por disponer pruebas en contrario, como sucedió con el artículo 2° del Decreto número 2053 de 1974, que fue declarado inexequible por la Corte.

2. Y las del ciudadano José Libardo López Montes, quien considera que el inciso 1° del artículo 7°, que establece exoneración tributaria respecto de la prima en colocación de acciones, carece de conexidad y de relación directa y específica con la situación de emergencia y es contrario al artículo 122.

III. El Procurador

A su juicio es exequible el Decreto número 399 de 1983, salvo en su artículo 11, que prorroga en forma indefinida facultades de disminución de renta presuntiva, lo cual no es función ordinaria del Ejecutivo.

Las razones de constitucionalidad por él aducidas son similares a las que invocó en su vista fiscal por la cual consideraba constitucional el Decreto número 3746 de 1982 y que esta Corporación declaró inexequible en su integridad. Agrega que no puede juzgarse *a priori* sobre la conexidad y relación directa y específica positiva entre las circunstancias de la declaratoria de emergencia y las normas que en desarrollo suyo se expiden, que las del Decreto que se examina se ajustan a esas circunstancias y por lo tanto a lo exigido en el artículo 122 y que son por ende constitucionales, salvo la referida del artículo 11.

IV. Consideraciones de la Corte

1. Por ser el que se examina un Decreto de emergencia económica, es competente la Corte para decidir sobre su constitucionalidad.

2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto

de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

En consecuencia, lo que aquí se juzga por la Corte es simplemente si el Decreto de Emergencia Económica número 71 de 1983, por el cual se revisan algunas normas relativas al impuesto, es una expresión válida o por el contrario violatoria del orden institucional plasmado en nuestra Carta Política.

3. En el aspecto socioeconómico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o de constante o total desorden,* pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. El sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficientes, probadas por siglos y en un amplio espectro geográfico, que han permitido y permiten que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consustanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y sólo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que la Corte desconozca una realidad, sino que reconociéndola tiene que decidir sobre la validez de las normas que juzga, confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa se le ordena preservar, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual halla la Corte que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades, y

d) *por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva a "conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale la Corte para interpretar en este caso el artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutico declarativo del tenor literal de la norma y sólo opera cuando lo que se juzga es un hecho (*factum*) frente a ella (*ius*) para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta es la validez nomocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no sólo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no sólo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expida.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de esta providencia.

6. Además, orientada por nuestra historia institucional, hace ver esta Corporación que el artículo 122 nace de 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la Reforma Constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir en la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al Gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entiende la Corte que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del Ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representatividad integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria o de un sector nacional del Ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del Ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido a la Corte interpretar precepto alguno con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como ella no se ha valido en 1974, ni ahora, de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del Ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, ni entonces ni ahora, la Corte ha invocado la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno sólo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual sólo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al Ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no sólo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Ante el eventual argumento de que el artículo 43, consagra para el Congreso apenas la facultad de "imponer contribuciones", pero no la de modificar las ya creadas, ni tampoco la de crear cargas impositivas diferentes a las contribuciones (como los impuestos, las tarifas, las tasas, los gravámenes), reitera la Corte su jurisprudencia de abril 8 de 1981, conforme a la cual se afirmó que el Constituyente no sigue ni exige definiciones, clasificaciones, ni tipologías específicas sobre la terminología impositiva, y agrega ahora que tal afirmación daría para concluir que una vez que el Congreso creara un tributo perdería en adelante su competencia para modificarlo, la cual sólo le correspondería siempre al Ejecutivo y por las vías excepcionales de los artículos 121 o 122, de una parte, y para colegir, de la otra, que de ser competente el Congreso sólo para crear "contribuciones", consideradas por la terminología hacendística como los gravámenes que suponen una contraprestación en favor de quien debe soportarlos, se llegaría al contrasentido de que el régimen impositivo ordinario y general estaría en manos de la implícita y permanente competencia del Ejecutivo y de que el artículo 43, en vez de ser un principio general, debiera entenderse erigido como cláusula excepcional de competencia para el Congreso en cuanto al tiempo (de paz), al tipo de gravamen (contribuciones solamente) y a la forma de su regulación (únicamente para crearlas, pero no para modificarlas). Ante tan enrevesados corolarios, lo único que puede admitirse en lógica es precisamente todo lo contrario.

10. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

11. El Decreto número 399 de 1983, "por el cual se aclaran y modifican algunas normas del Decreto Legislativo número 3746 de 1982 y se dictan otras disposiciones", es de naturaleza impositiva o tributaria, en cuanto modifica la base de los impuestos sobre la renta y complementarios, y en la mayoría de sus disposiciones reforma o subroga varios de los preceptos del Decreto de Emergencia número 3746 de 1982, que regulaba aspectos de la misma materia, y que fue declarado inexequible por la Corte mediante fallo de marzo 3 de 1983, con fundamento en los mismos razonamientos expuestos en esta providencia. En el resto se refiere a materias de naturaleza impositiva general y ordinaria.

Los siguientes artículos del Decreto número 399 que se examina, modifican o subrogan preceptos del Decreto de Emergencia número 3746 que fue declarado inexequible: el 1°, que subroga el 2°; el 3°, que subroga el 3°; el 6°, que modifica el régimen de dividendos contemplado en el 1°; el 8°, que modifica el porcentaje señalado en el literal b) del artículo 1°; el 10, que cambia los porcentajes de cálculo de la renta presuntiva a que se refiere el artículo 4°; el 11, que subroga el parágrafo del artículo 4°; el 12, que excluye de la determinación del patrimonio y de la renta a que se refiere el artículo 4°, a los aportes y participaciones de ciertas sociedades de responsabilidad limitada; el 13, que hace otro tanto en relación con las acciones y dividendos de ciertas sociedades anónimas, para determinar el patrimonio y la renta a que se refiere el inciso 1° del artículo 4°; el 15, que subroga el artículo 6°; el 16, que subroga el artículo 7°; el 17, que subroga el artículo 8°; el 18, que subroga el artículo 13; el 19, que subroga el artículo 19; el 23, que excluye al IDEMA de una presunción establecida en el artículo 4°; el 25, que subroga el 11; el 26, que modifica el régimen de ganancias ocasionales previsto en los literales a) y d) del artículo 14.

Respecto de los preceptos precedentemente relatados del Decreto número 399 hace notar la Corte que cada vez que se ha utilizado la expresión "que subroga", es porque en el precepto nuevo que reemplaza el artículo o parágrafo o aparte del Decreto número 3746 que se declaró inexequible, se utiliza la invariable fórmula: "quedará así...".

Y en cuanto a las demás disposiciones del mismo Decreto número 399 que se juzga, halla igualmente la Corte que se refieren al régimen impositivo ordinario del impuesto a la renta y complementarios en relación con sociedades: el artículo 2° se refiere a descuentos tributarios de las sociedades anónimas según su capital suscrito y según sean abiertas o no; el 4°, otorga competencia a la Comisión Nacional de Valores para certificar la calidad de sociedad abierta; el 5°, regula el régimen de compromiso de apertura ante la Comisión Nacional de Valores de parte de las sociedades anónimas no abiertas, las oportunidades para hacerlo y la sanción correspondiente por incumplimiento; el artículo 7° exonera de toda tributación la prima en colocación de acciones, salvo para la sociedad; el artículo 9° fija el trámite de descuento del artículo 93 del Decreto número 2053 de 1974; el 14, establece las bases de cómputo de la renta líquida de los socios, comuneros o asociados de las sociedades

limitadas y asimiladas; el 20, exime como ganancia ocasional los primeros ocho puntos de la corrección monetaria percibida por sociedades ahorradoras en el sistema UPAC; el 21, exime de impuestos los rendimientos provenientes de cédulas hipotecarias emitidas por el Banco Central Hipotecario; el 22, extiende el beneficio previsto en el artículo 13 de la Ley 20 de 1979 a las personas naturales o jurídicas que realicen cierto tipo de inversiones; el 24, aumenta el descuento tributario contemplado en el artículo 94 del Decreto número 2053 de 1974 cuando se trate de donaciones efectuadas por una sociedad anónima; el 27, reconoce validez a las operaciones y actos de sociedades y socios cuando no se disminuya el monto de los impuestos de los socios personas naturales, sucesiones y otras; el 28, ordena al CONPES tener en cuenta la política de desconcentración económica para efectos de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 20 de 1979; el 29, establece que en ningún caso los descuentos tributarios pueden exceder el valor del impuesto básico de renta; el 30, dispone que salvo en lo relativo a los fondos mutuos de inversión queda derogado el artículo 7° de la Ley 19 de 1976, y el 31, señalada que el decreto rige a partir de su expedición y los preceptos que deroga.

Formalmente el Decreto número 399 de 1983 se ajusta a las exigencias constitucionales, por cuanto invoca las atribuciones del artículo 122 y se sustenta en el Decreto número 3742 de 1982 que declaró la emergencia y que fue hallado exequible, lleva las firmas del Presidente y todos los ministros, y fue expedido dentro del término de 50 días señalado por el que la declaró.

No obstante, en cuanto a su contenido, el estatuto examinado modifica disposiciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76-1 y 122 de la Constitución sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es función propia de la legislación común y no de la excepcional, por lo cual es violatorio de aquellos preceptos superiores e incompatible frente a lo prescrito en los artículos 76-14 y 105.

Por último, déjase en claro que algunos de los preceptos del Decreto número 399 son inconstitucionales no sólo por modificar la base tributaria del régimen ordinario vigente, según lo ya analizado, sino porque otorgan a entidades y aún a dependencias administrativas funciones de reglamentación o de apreciación para determinar el monto o la clase de actividades sobre beneficios de exención tributaria, lo cual va en contra de lo previsto en los artículos 122, 120-3 y 76-1 del estatuto mayor. Ellos son: el inciso 2° del artículo 21, respecto de la Junta Directiva del Banco Central Hipotecario y de la Junta Monetaria; el inciso 2° del artículo 22 y el artículo 28 en relación con el CONPES, y el inciso 2° del artículo 24 que se lo permite "a la dependencia que designe la Presidencia de la República".

V. Decisión:

A mérito de lo expresado, y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo el estudio de su Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de sus atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLE, por ser contrario a la Constitución, el Decreto de emergencia económica número 399 de 1983 "por el cual se aclaran y modifican algunas normas del Decreto Legislativo número 3746 y se dictan otras disposiciones".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* (con aclaración); *Ricardo Medina Moyano, Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *Manuel Enrique Daza A.* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (salvo voto); *Dante L. Fiorillo Porras (con aclaración de voto); Germán Giraldo Zuluaga* (con salvamento); *Héctor Gómez Uribe* (con salvamento); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con aclaración del voto); *Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura* (con aclaración); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Compartimos el concepto del Procurador General de la Nación, sobre la exequibilidad del Decreto número 399 de 1983, hecha excepción del parágrafo del artículo 11, por cuanto este precepto significa una prolongación abusiva de las facultades temporales de emergencia económica.

En efecto, el Decreto número 399 no es otra cosa que un reajuste, a la vez que una aclaración y modificación, de algunas de las normas del Decreto número 3746 de 1982, específicamente en lo tocante con incentivos a la capitalización, doble tributación, presunciones para calcular la renta, pérdidas para efectos fiscales, limitación a las deducciones por concepto de viáticos, tratamiento fiscal de los rendimientos financieros y de las donaciones efectuadas por sociedades anónimas, entre otros aspectos de aquel estatuto.

Debe observarse que no asiste razón al impugnante Héctor Raúl Corchuelo Navarrete cuando sostiene la inexequibilidad de los artículos 18 y 27 del Decreto número 399 por violación del artículo 122 de la Constitución, en tanto el primero afectaría los derechos sociales de los trabajadores, ya que lo que procura esta disposición es establecer un mecanismo contra la evasión fiscal eliminando la ilimitación de las deducciones por concepto de viáticos; en cuanto al segundo, sucede igual cosa, pues su preceptiva se endereza a impedir otro modo de eludir el pago de impuestos.

Tampoco tiene razón el ciudadano José Libardo López Montes cuando alega que el inciso 1° del artículo 7° del Decreto número 399 carece de conexidad directa y específica con la situación de emergencia, siendo por tal motivo violatorio del artículo 122 constitucional, porque a lo que tiende esa disposición es al incremento del producido de los impuestos que afectan el patrimonio y, es obvio, a incrementar la capitalización, fenómenos que tienen evidente relación con la disminución de los ingresos públicos, invocada por el Gobierno entre los motivos que lo determinaron a implantar aquel régimen de excepción, e igualmente con el estímulo a las inversiones en este tipo de sociedades, todo con la finalidad de buscar la reactivación de la economía nacional, afectada por grave recesión.

Por esto, se considera que debió acogerse la solicitud de exequibilidad hecha por el Procurador General de la Nación, con la excepción hecha respecto del artículo 11.

Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Germán Giraldo Zuluaga, José María Esguerra Samper, Fernando Uribe Restrepo, Manuel Enrique Daza Alvarez, Héctor Gómez Uribe.

SALVAMENTO DE VOTO

Adiciono el salvamento de voto que he suscrito con las siguientes consideraciones que surgen de los nuevos planteamientos hechos por la mayoría de la Corte y que considero de interés.

Insiste la mayoría de la Corte en referirse a "nuestro sistema capitalista", cuando su tema propio e inexcusable es el orden público económico del país, el cual queda así desfigurado. Contradictoriamente se dice que tal sistema no corresponde al concepto de "modelo económico", pero simultáneamente se afirma que él hace parte del "aspecto socioeconómico" de la cuestión. Distinciones formalistas y convencionales, de apariencia académica, que ocultan o disfrazan la realidad de las cosas.

Acepta el fallo la existencia de males crónicos que perturban la realidad socioeconómica, pero se niega a admitir en un principio que ellos puedan llegar a configurar una grave alteración de la normalidad económica ¿Será entonces que lo que es normal y crónico no puede nunca convertirse en anormal, de manera intempestiva o sobreviniente? Así parece considerarlo la sentencia, aunque ello no es óbice para que más adelante se contradiga para aceptar que la emergencia económica puede "estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural". O sea exactamente lo mismo que el suscrito sostuvo en anterior salvamento de voto, que ahora se intenta refutar inconsistentemente.

El criterio anacrónico que hemos criticado, que desconoce verdades elementales establecidas por la sociología y la economía modernas, se confirma y ratifica cuando el fallo afirma que "el sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad, probada por siglos...".

El proceso histórico del capitalismo clásico, vivido en otros continentes, es un punto de referencia demasiado remoto para que pueda servir para caracterizar nuestra realidad económica. El hecho es que el fenómeno socioeconómico del subdesarrollo

es totalmente moderno y cuenta con pocos decenios de existencia. Surge tan sólo a mediados del presente siglo después del proceso de descolonialización. Presupone fenómenos nuevos y recientes como la explosión demográfica, el consumo masivo, la urbanización y el adelanto de las comunicaciones. La estructura económica dual y dependiente, característica del subdesarrollo, y el desequilibrio agudo en los términos de intercambio, sólo se han presentado en las últimas décadas de lo que va corrido del presente siglo.

Reitero entonces que, a mi modo de ver, los fallos negativos de la Corte a raíz de la última emergencia económica carecen de piso firme por no tener en cuenta la realidad socioeconómica del país y por no partir de un concepto actualizado, claro y científico de nuestro orden público económico, noción básica para una correcta interpretación del artículo 122 de la Carta. La consideración teórica de fenómenos históricos de carácter jurídico y político han impedido apreciar la verdadera naturaleza de la coyuntura económica.

Finalmente nos parece inexacto e impropio –definir el orden– social como "una relativa predisposición axiológica hacia la armonía" (?). El orden social es algo real y por tanto se le debería entender más bien como una "disposición fáctica", para utilizar el léxico sofisticado de la ponencia. Según la ontología social la sociedad es "unidad de orden" que relaciona entre sí a sus miembros. Y el orden constituye también un fin social –en contra de lo que afirma el fallo– pues no puede olvidarse que el bien común es también una especie de orden. En todo caso conviene no olvidar que "el orden económico o social del país", que el artículo 122 de la Constitución tutela, se refiere a realidades concretas y no a "predisposiciones axiológicas".

Fecha *ut supra.*

Fernando Uribe Restrepo.

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Concejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 42 *ibidem*), podrían decretar expropiaciones autoridades distintas de la judicial (artículo 33 *ibidem*), podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 *ibidem*), y

aún acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 *ibidem*), cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 42 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutas sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su sentido y alcances. Ninguna de ellas queda dispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aún así, es al Congreso y no a autoridad distinta a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la República para crear tributos dentro del estado de emergencia económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma, porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz, Jorge Salcedo Segura (adhiero).

ACLARACIÓN DE VOTO

Al modificar este Decreto el número 3746 de 1982, valgan ahora las razones expuestas en ese entonces, adicionadas con las agregadas al Decreto número 383 de 1983.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. MEDIDAS EN RELACION CON EL CONSUMO Y SUBSIDIO DE GASOLINA MOTOR.

Inexequible el Decreto número 390 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 50.

Referencia: Expediente número 1053 (142-E). Revisión constitucional del Decreto número 390 de 1983, "por el cual se dictan medidas en relación con el consumo de gasolina motor y el subsidio a la misma".

Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 28 de abril 14 de 1983.

Bogotá D.E., abril catorce (14) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Habiendo sido enviado oportunamente y expedido en la forma y dentro del término previsto en el artículo 122, se procede a practicar la revisión ordenada por el parágrafo de dicha disposición en relación con el Decreto número 390 de 1983, cuyo texto es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 390 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se dictan medidas en relación con el consumo de gasolina motor y el subsidio a la misma.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982.

D E C R E T A:

Artículo 1° El impuesto de consumo a la gasolina motor en favor de los departamentos y del Destrito Especial de Bogotá, será del 0.6 por mil para el año de 1984, del 1 por mil para el año de 1985 y del 2 por mil para los años de 1986 y siguientes, y se liquidará sobre el precio de venta del galón, al público.

Artículo 2° Los distribuidores al por mayor serán responsables del pago del impuesto a que se refiere el artículo anterior y estarán obligados a retenerlo en la fuente y a consignarlo dentro de los 30 días siguientes al mes en que se haya distribuido, a orden de las entidades beneficiarias.

Artículo 3° El subsidio a la gasolina motor en favor de los departamentos y del Distrito Especial de Bogotá sobre el precio de venta del galón será del 0.9 por mil para el año gravable de 1984 y del 1.8 por mil a partir de 1985.

La Empresa Colombiana de Petróleos, lo girará directamente a las respectivas Tesorerías Departamentales y del Distrito Especial de Bogotá.

Artículo 4° Los recaudos provenientes del impuesto de consumo y subsidio a la gasolina motor, sólo podrán ser invertidos en construcción de vías, mejoramiento y conservación de las mismas y en planes de electrificación rural.

Artículo 5° Este decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a los diez (10) días del mes de febrero de 1983».

El Procurador reitera sus puntos de vista sobre el artículo 122, en tanto "no permite postular a priori, cuáles instrumentos de la política económica pueden emplearse para enfretar la perturbacion del orden económico o social del país", pudiendo por eso apelarse al poder impositivo, cuando se trate de una situación que lo requiera, siempre y cuando que esa medida tenga efectos directos y positivos sobre dicha situación.

En el estudio específico del decreto que se revisa sostiene que:

"Con la expedición del Decreto número 390 de 1983 el gobierno Nacional persigue fundamentalmente el acrecentamiento de los ingresos de los departamentos y del Distrito Especial de Bogotá, para unos fines específicos. Más claramente dicho, con el decreto legislativo 390 bajo estudio se persiguen las siguientes finalidades:

a) El incremento de los ingresos para los departamentos y el Distrito Especial de Bogotá, es decir, el fortalecimiento de sus arbitrios rentísticos;

b) El impuesto a la gasolina motor y el subsidio a la gasolina motor, ambos enfocados directa y exclusivamente a acrecentar los presupuestos departamentales y distritales, van a ser recogidos en su fuente y pasados dentro de los 30 días siguientes a sus destinatarios finales los primeros (los impuestos), y girados directamente por Ecopetrol a las entidades beneficiarias los segundos (los subsidios), esto es, que una

vez se haya distribuido el combustible, los dineros correspondientes entrarán a los patrimonios de sus beneficiarios; y

c) El decreto fija una destinación específica, única, invariable, de los dineros captados: los recaudos provenientes del impuesto de consumo subsidio a la gasolina motor, *"sólo podrán ser invertidos en construcción de vías, mejoramiento y conservación de las mismas y en planes de electrificación rural"*, esto es, en dos de los más urgentes y capitales frentes que requiere cualquier país en vías en expansión industrial y tecnológica como el nuestro, para acceder al desarrollo que exige la Nación.

En tal forma se explica la natural conexión finalística directa y específica, entre las materias tratadas en el Decreto número 390 de 1983, con el enfoque exclusivamente puesto en la conjuración de la crisis fiscal agobiante que azota el país entero (todos los departamentos y la capital de la República, que son los beneficiados por el decreto) y en la eliminación o anulación del efecto extensivo de esa crisis fiscal, que sin duda constituye la espina dorsal de la crisis económica determinante del estado de emergencia.

"Con fundamento en los planteamientos expuestos en los acápites 3.1, 3.2, y 3.3 la Procuraduría General de la Nación no descarta, a priori, que en uso de las facultades excepcionales propias del estado de emergencia se ejerzan, por parte del Gobierno Nacional, en su calidad de legislador extraordinario, la facultad de graduar, abolir, disminuir, acrecentar, establecer o extinguir gravámenes impositivos si, parejamente, en desarrollo de dichas facultades de excepción se cumplen los requisitos constitucionales enunciados al comienzo de estas consideraciones. Estamos convencidos que el Decreto Legislativo número 390 de 1983 cumple a cabalidad todas esas exigencias de rango constitucional".

Consideraciones de la Corte

Por medio del Decreto 390 de 1983, el Gobierno Nacional, en uso de las facultades contenidas en el artículo 122 de la Constitución Política, determina el valor del impuesto a la gasolina motor en favor de los departamentos y del Distrito Especial de Bogotá, así: el 0.6 por mil para 1984; el 1 por mil para 1985; y el 2 por mil para los años de 1986 y siguientes. Tales liquidaciones se harán sobre el precio de venta del galón al público. En el artículo 3° se dispone que el subsidio a la gasolina motor para los departamentos y el Distrito Especial de Bogotá sobre el precio de venta del galón será de 0.9 por mil para 1984 y del 1.8 por mil a partir de 1985, el cual será girado por la Empresa Colombiana de Petróleos a las respectivas tesorerías. Y en el artículo 4° se ordena como destinación especial de los producidos del mismo impuesto, la construcción de vías, el mejoramiento y conservación de ellas y los planes de electrificación rural.

Tiénese, pues, que el Decreto número 390 de 1983, es de carácter tributario. Siendo tal la naturaleza del Decreto número 390 de 1983, para decidir sobre su constitucionalidad es procedente la reiteración de la siguiente consideración:

El mandato del artículo 43 de la Constitución, según el cual en tiempo de paz no es posible al ejecutivo imponer contribuciones, ni modificarlas, significa que la materia tributaria está reservada al legislador, salvo excepciones expresamente esta-

blecidas en la Carta. Las leyes ordinarias sobre impuestos, expedidas regularmente por el Congreso, y cuyo conjunto constituye el sistema tributario del país, en cuanto partes de la estructura de las finanzas públicas, con sus imperfecciones y debilidades, no deben ser modificadas con ocasión o pretexto de una emergencia económica cuyos hechos determinantes han de ser sobrevinientes, es decir, distintos de los frecuentes y ordinarios que carecterizan el funcionamiento habitual de ese sistema y del orden económico sobre el cual opera.

En cuanto al artículo 3°, no se encuentra relación alguna posible entre su norma y las consideraciones del Decreto número 3742 de 1982, por el cual se declaró el estado de emergencia económica; de donde claro se ve el agravio que causa al artículo 122 de la Carta.

DECISIÓN

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, con base en el estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es inexequible el Decreto número 390 de 1983, "por el cual se dictan medidas en relación con el consumo de gasolina motor y el subsidio de la misma".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis E. Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (con salvamento de voto); *Manuel E. Daza Alvarez* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga* (salvo voto); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (salvo voto); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro E. Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Discrepamos del fallo que antecede, por estas consideraciones:

1ª Sin necesidad de acudir a lo sostenido por la Corte con ocasión de la emergencia económica de 1974, más recientemente, en sentencia del 2 de diciembre de 1982, la Corte afirmó:

"Corolario de todo lo anterior es que el estado de emergencia económica adquiere su razón de ser y su utilidad político-social en cuanto permite al Estado

intervenir en la economía, por fuera de lo cual vendría en la práctica a resultar innecesario. En tales condiciones se presenta como característica individualizadora del estado de emergencia económica, como lo ha reconocido ya la jurisprudencia de la Corte, el hecho de que dicha situación permite suplir el pronunciamiento del legislador, en todos aquellos casos, como el previsto en el artículo 32 de la Carta, donde ésta requiere como presupuesto para la utilización de las diversas formas de la intervención de la economía, tal pronunciamiento. El problema se aclara todavía más, si se tiene en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 122 de la Carta, el Congreso adquiere plena iniciativa para legislar, aun en aquellos casos en que normalmente carece de ella, y plena competencia para derogar y modificar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno".

Si, como lo enseña esa sentencia, el Gobierno en virtud de lo dispuesto en el artículo 122 de la Constitución, puede suplir el pronunciamiento del legislador, es claro que puede ocuparse de regulaciones de índole tributaria, como la del impuesto al consumo de gasolina motor, como una excepción a lo previsto en el artículo 43 del mismo estatuto. Por tanto puede regular igualmente el subsidio sobre el precio de venta del galón de tal elemento, así como determinar las inversiones específicas a que se destinará el producido del mismo impuesto.

2ª La circunstancia de que el decreto señale la tarifa de tal gravamen para 1984 y los años siguientes, no es incompatible con el precepto del artículo 122, puesto que las facultades gubernamentales deben extenderse hasta conjurar la crisis que se trata de subsanar e impedir la extensión de sus efectos.

3ª Acogemos el siguiente razonamiento del Procurador:

"Con la expedición del Decreto número 390 de 1983 el Gobierno Nacional persigue fundamentalmente el acrecentamiento de los ingresos de los departamentos y del Distrito Especial de Bogotá, para unos fines específicos. Más claramente dicho, con el decreto legislativo número 390 bajo estudio se persiguen las siguientes finalidades:

a) El incremento de los ingresos para los departamentos y el Distrito Especial de Bogotá, es decir, el fortalecimiento de sus arbitrios rentísticos;

b) El impuesto a la gasolina motor y el subsidio a la gasolina motor, ambos enfocados directa y exclusivamente a acrecentar los presupuestos departamentales y distritales, van a ser recogidos en su fuente y pasados dentro de los 30 días siguientes a sus destinatarios finales los primeros (los impuestos), y girados directamente por Ecopetrol a las entidades beneficiarias los segundos (los subsidios), esto es, que una vez se haya distribuido el combustible, los dineros correspondientes entrarán a los patrimonios de sus beneficiarios; y

c) El decreto fija una destinación específica, única, invariable, de los dineros captados; los recaudos provenientes del impuesto de consumo subsidio a la gasolina motor, *"sólo podrán ser invertidos en construcción de vías, mejoramiento y conservación de las mismas y en planes de electrificación rural"*, esto es, en dos de los más urgentes y capitales frentes que requiere cualquier país en vías de expansión industrial y tecnológica como el nuestro, para acceder al desarrollo que exige la Nación. En tal

forma se explica la natural conexión finalística directa y específica, entre las materias tratadas en el Decreto número 390 de 1983, con el enfoque exclusivamente puesto en la conjuración de la crisis fiscal agobiante que azota al país entero (todos los departamentos y la capital de la República, que son los beneficiados por el decreto) y en la eliminación o anulación del efecto extensivo de esa crisis fiscal, que sin duda constituye la espina dorsal de la crisis económica determinante del estado de emergencia económica.

"Con fundamento en los planteamientos expuestos en los acápites 3.1, 3.2, y 3.3 la Procuraduría General de la Nación no descarta a priori, que en uso de las facultades excepcionales propias del estado de emergencia se ejerzan, por parte del Gobierno Nacional, en su calidad de legislador extraordinario, la facultad de graduar, abolir, disminuir, acrecentar, establecer o extinguir gravámenes impositivos si, parejamente, en desarrollo de dichas facultades de excepción se cumplen los requisitos constitucionales enunciados al comienzo de estas consideraciones. Estamos convencidos que el Decreto Legislativo número 390 de 1983 cumple a cabalidad todas esas exigencias de rango constitucional".

Por esto, consideramos que el Decreto número 390 de 1983 ha debido ser declarado constitucional.

Luis Carlos Sáchica, Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, José Eduardo Gnecco C., Manuel Enrique Daza Alvarez, Fernando Uribe Restrepo, José María Esguerra Samper, Ismael Coral Guerrero, Fabio Calderón Botero.

ACLARACIÓN DE VOTO

Los motivos consignados en la aclaración de voto emitida en la sentencia sobre el Decreto número 3746 de 1982, adicionada con las explicaciones al Decreto número 383 de 1983, las doy por reproducidas en esta ocasión.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. SOBRE REVISION DE LA ESTRUCTURA DEL MINISTERIO DE HACIENDA. ENRIQUECIMIENTO ILICITO.

Exequibles los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 y 28 del Decreto Legislativo número 400 de 1983. Inexequibles los demás artículos del mismo decreto.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 51.

Referencia: Radicación No. 1063 (152-E).

Revisión Constitucional del Decreto Legislativo número 400 de 1983.

Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz y Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 28 de 14 de abril de 1983.

Bogotá, D. E., catorce (14) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

La Presidencia de la República remitió oportunamente a la Corte Suprema de Justicia el Decreto número 400 de 1983, "por el cual se expiden normas sobre régimen disciplinario, se revisa parcialmente la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se modifica la naturaleza jurídica de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales y se dictan otras disposiciones", el cual fue expedido en uso de las facultades que concede el artículo 122 de la Constitución Política. Para dar cumplimiento a los mandatos del Parágrafo de dicho artículo y del 214 del Código Superior, esta Corporación procederá a revisar el Decreto en referencia y a decidir sobre su constitucionalidad.

El texto del Decreto es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 400 DE 1983
(febrero 16)

Por el cual se expiden normas sobre régimen disciplinario, se revisa parcialmente la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se modifica la

naturaleza jurídica de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

I
NORMAS SOBRE REGIMEN DISCIPLINARIO

Artículo 1° *Enriquecimiento ilícito.* Además de las previstas en los Decretos números 2400 y 3074 de 1968, 1950 de 1973, 2492 de 1975 y demás normas vigentes, constituye falta grave de los funcionarios de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales, el enriquecimiento ilícito.

Artículo 2° *Presunción de enriquecimiento.* Se presume que hay enriquecimiento ilícito cuando durante el ejercicio del cargo y un año después, el funcionario de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales; su cónyuge no separado de bienes o su compañero o compañera permanente o sus hijos, adquieren por sí o por interpuesta persona, bienes muebles o inmuebles, dentro o fuera del territorio nacional, que por su costo no puedan provenir de su remuneración o no tuvieron otro origen legítimo, o que no sean el producto legal o razonable de los que se relacionaron en sus declaraciones de renta y patrimonio, o que sobrepasen el rendimiento comercial de los mismos, así como cuando hacen gastos o realizan inversiones que no guarden proporción con sus ingresos ilícitos.

Artículo 3° *Explicaciones.* El funcionario podrá explicar que la diferencia de bienes señalada en el artículo anterior o la realización de los gastos e inversiones, tuvo origen ilícito y el investigador decretará y aceptará las pruebas presentadas, si fueren conducentes.

Artículo 4° *Sanciones.* Quien en los términos de los artículos anteriores, incurra en enriquecimiento ilícito será sancionado disciplinariamente, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar, con la destitución del cargo que será anotada en su hoja de vida, con inhabilidad para desempeñar cargos públicos o celebrar contratos de trabajo o de prestación de servicios con el Estado por un término de cinco años, y con la pérdida de los bienes producto de tal enriquecimiento a favor del organismo al cual pertenecía el funcionario destituido.

Artículo 5° *Presentación de declaraciones de renta, patrimonio y complementarios.* Las personas que presten sus servicios en las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales, deberán presentar a la autoridad nominadora copia autenticada de su última declaración de renta, patrimonio y complementarios, al tomar posesión del cargo, y anualmente, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que estén obligadas a presentarla, así como la de las personas señaladas en el artículo 2°. También lo harán dentro de los diez días siguientes a la separación del cargo o del servicio. Sin el cumplimiento de este requisito no se podrán tramitar las prestaciones

sociales del exfuncionario. Estos documentos deberán ser agregados a la respectiva hoja de vida y serán reservados.

Artículo 6° *Multas.* El funcionario que le corresponde verificar las calidades y requisitos y permita la posesión de un empleado sin la presentación de las copias de las respectivas declaraciones de renta y patrimonio, se le impondrá una multa equivalente al veinte por ciento de su remuneración mensual. Si reincide, incurrirá en causal de mala conducta sancionable con destitución.

Artículo 7° *Designación irregular.* Cuando una persona tome posesión de un cargo para el cual no reuna las calidades y requisitos exigidos, el nombramiento no producirá efectos legales y al posesionado, previa comprobación del hecho, se le impondrá una multa equivalente al veinte por ciento de la remuneración mensual que devengaría en el cargo para el cual fue nombrado en forma irregular.

Artículo 8° *Procedimiento.* Con arreglo a las normas que establece o establezcan la competencia para adelantar investigaciones administrativos disciplinarios en las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales, las dependencias correspondientes ejercerán esta función siguiendo el procedimiento indicado en los artículos siguientes, tanto por la comisión de faltas consagradas en la legislación vigente, como por la prevista en los artículos 1° a 7° de este Decreto, sin perjuicio de lo previsto en el parágrafo del artículo 12 del Decreto número 2400 de 1968.

Artículo 9° *Término para iniciar la acción.* La acción disciplinaria podrá proponerse en cualquier tiempo durante la prestación del servicio o dentro de los cinco años siguientes a su terminación. Vencido este plazo no se dará curso a la que se proponga.

Artículo 10. *Apertura de la investigación.* La investigación se abrirá por queja de persona identificada o en virtud de información que por su seriedad y previa averiguación sumaria, amerite iniciar el proceso administrativo. Para esta averiguación el funcionario competente tendrá un plazo de cinco días.

Artículo 11. *Extensión a terceros.* La averiguación podrá extenderse a terceros que hayan participado del enriquecimiento ilícito, cuando éste fuere la falta investigada, o que hayan servido de instrumento para realizarlo u ocultarlo.

Artículo 12. *Notificaciones.* El auto que inicie el proceso administrativo se notificará personalmente al investigado en la Secretaría, dentro de los tres días hábiles subsiguientes. Si la notificación se hiciere por estado y no comparece el investigado, el funcionario investigador, dentro de los tres días hábiles siguientes, designará un abogado de oficio para que asuma la defensa del acusado.

Artículo 13. *Traslado.* En el auto a que se refiere el artículo anterior, se correrá traslado al investigado o a su apoderado por el término de diez días para que dé las explicaciones que estime necesarias y solicite las pruebas que considere convenientes.

Artículo 14. *Período probatorio.* Vencido el término de traslado, el funcionario investigador decretará dentro de los tres días hábiles siguientes, las pruebas que considere pertinentes, incluyendo las de oficio que estime necesarias y señalará un término común no superior a un mes para practicarlas.

Artículo 15. *Concepto.* Vencido el término señalado en el artículo anterior, se considerará cerrado el período de explicaciones y pruebas, y el funcionario investigador rendirá un concepto sobre la investigación adelantada ante su superior inmediato dentro del término de diez días hábiles subsiguientes.

Artículo 16. *Evaluación de la investigación.* Recibido el concepto a que se refiere el artículo anterior, el jefe de la dependencia investigadora evaluará la investigación, calificará la falta y propondrá la sanción que considere procedente, si fuere el caso, ante el funcionario que, de conformidad con las normas que rijan la materia, sea competente para imponer la sanción disciplinaria, o ante la respectiva comisión de personal, para lo cual dispondrá de un término de diez días hábiles.

La comisión de personal deberá rendir concepto cuando se trate de la aplicación de sanción de suspensión mayor de diez días o de destitución, en la forma que determine el reglamento.

Artículo 17. *Término para la decisión.* El funcionario que sea competente para imponer la sanción disciplinaria, dispondrá de un término de diez días hábiles para adoptar la correspondiente determinación, la cual se notificará personalmente al acusado en la Secretaría dentro de los cinco días hábiles siguientes, si fuere posible, o por estado dentro de un término igual.

Artículo 18. *Recursos.* Cuando la sanción aplicada implique separación temporal o definitiva del cargo para el empleado investigado y no haya sido impuesta por el Director General de Aduanas o por el Director General de Impuestos Nacionales, la correspondiente providencia podrá ser apelada ante éste, dentro del término de cinco días hábiles siguientes a su notificación. La determinación de segunda instancia se dictará de plano dentro de los veinte días corrientes siguientes al recibo del expediente en el despacho correspondiente. En los demás casos la sanción sólo es controvertible mediante la interposición del recurso de reposición.

Artículo 19. *Efecto de los recursos.* Las providencias que impongan sanciones disciplinarias tienen efecto inmediato y los recursos que se interpongan contra ellos se concederán en el efecto devolutivo.

Artículo 20. *Recurso de reposición.* El recurso de reposición deberá interponerse dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la correspondiente providencia y deberá ser resuelto de plano dentro de los diez días hábiles siguientes.

Artículo 21. *Pretermisión de términos.* Los términos señalados en el presente decreto son improrrogables. Constituye falta grave la conducta del funcionario investigador que los pretermita, o que admita recursos o incidentes improcedentes que dilaten el curso de la acción disciplinaria.

Artículo 22. *Recursos dentro de la investigación.* En el curso de la investigación solamente es procedente el recurso de reposición contra la providencia que deniegue la práctica de alguna prueba solicitada por el investigado, recurso que deberá ser resuelto dentro del término de tres días hábiles siguientes a la fecha de su interposición.

Artículo 23. *Imposición de sanciones.* Cuando la falta investigada fuere el enriquecimiento ilícito y la determinación adoptada fuere condenatoria, se impondrán como sanciones disciplinarias las establecidas en el artículo 4° del presente decreto y se harán las anotaciones en la hoja de vida.

Ejecutoriada la providencia en la vía gubernativa, el expediente será enviado a la correspondiente Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Consejo de Estado para que se pronuncie en forma definitiva sobre su validez. Esta actuación se surtirá en efecto devolutivo. Si el Consejo de Estado la confirmare, el expediente pasará al Juez Civil del Circuito del domicilio del sancionado para que éste decrete la pérdida de los bienes a favor del correspondiente organismo, para lo cual se seguirá el procedimiento previsto en el título XXIII del Código de Procedimiento Civil. Si la infirmare, se ordenará el desembargo de los bienes, si se hubiere decretado, y el reintegro del destituido. El Juez Civil del Circuito acumulará al proceso el de las medidas cautelares, solicitándolo para tal efecto al Juzgado Civil Municipal que los decretó.

Artículo 24. *Efectos penales y fiscales de la investigación.*

Cuando en el curso de la investigación disciplinaria o al dictar la determinación, el funcionario investigador o el funcionario fallador advirtiere que el enriquecimiento ilícito provino de la comisión de un delito o de violación de las normas fiscales, enviará de inmediato al Juez Penal o al funcionario administrativo competente, copias de la actuación para lo de su cargo, sin que ello suspenda la acción disciplinaria, la cual continuará hasta su terminación.

Artículo 25. *Reserva.* Las acciones disciplinarias que se adelanten en las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales son reservadas y de sus piezas sólo se dará copia cuando se dicte la providencia que decida sobre ello definitivamente. En ellas no podrá oponerse la reserva bancaria pero sus datos no podrán darse a conocer sin incurrir en mala causante de la pérdida del empleo.

Artículo 26. *Medidas precautelativas.* Si en el curso de una acción disciplinaria iniciada para investigar un enriquecimiento ilícito, el funcionario investigador considerase necesario, con vista en las pruebas que obren en el expediente, que se tomen medidas cautelares sobre bienes del acusado, solicitarán al Juez Civil Municipal del domicilio del investigado que los decreto, para lo cual se seguirá el procedimiento previsto en el artículo 690 del Código de Procedimiento Civil. Dichas medidas cautelares se mantendrán hasta cuando se ejecutoríe la sentencia, prevista en el artículo 23, que confirme la sanción. Antes de presentarse al Juez, la solicitud deberá ser consultada con el Jefe de la Oficina Jurídica o de la dependencia que haga sus veces del respectivo organismo, siendo obligatorio el concepto de dicho funcionario.

Artículo 27. *Colaboración a los funcionarios investigadores.* Todas las autoridades están obligadas a prestar a los funcionarios investigadores de la Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales la cooperación que estos demandaren para el cumplimiento de las funciones señaladas en este decreto y a suministrarles las informaciones y los documentos que estimen necesarios para el mismo fin. La renuencia a hacerlo se sancionará por el funcionario correspondiente con suspensión

del empleo hasta por treinta días o con la destitución, que se solicitará a la autoridad nominadora.

La Procuraduría General de la Nación vigilará las investigaciones administrativas que se adelanten por enriquecimiento ilícito, y sus funcionarios competentes tendrán derecho a solicitar las pruebas e interponer los recursos a que hubiere lugar, para la defensa de la legalidad y la salvaguardia de la moral pública.

Artículo 28. *Prohibición especial y aplicación del régimen a otros funcionarios.* En las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales no podrá designarse personas que sean cónyuge o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y primero civil, de quienes presten sus servicios a la correspondiente entidad. Para tal efecto, en el acta de posesión el designado deberá prestar juramento de no estar incurso en este causal de inhabilidad.

La anterior disposición y las normas previstas en los artículos 1° a 27 serán aplicables a los funcionarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; de las Superintendencias Bancaria y de Control de Cambios, así como a los de los establecimientos públicos adscritos a dicho Ministerio.

II
DIRECCION GENERAL DE IMPUESTOS NACIONALES

Artículo 29. *Naturaleza jurídica.* La Dirección General de Impuestos Nacionales, teniendo en cuenta la naturaleza de sus actividades y la especialidad de los programas que le corresponde atender, funcionará como un establecimiento público, esto es, como un organismo adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público dotado de personería jurídica, autonomía administrativa con un estricto control de tutela y patrimonio independiente.

Sin perjuicio de las funciones generales de dirección y control, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público ejercerá la de orientación de la Dirección General de Impuestos Nacionales en el orden administrativo, financiero y presupuestal, dentro de los límites consignados en este decreto y en sus reglamentos.

Artículo 30. *Objetivo.* Le corresponde a la Dirección General de Impuestos Nacionales determinar, controlar, discutir y recaudar los impuestos nacionales cuya competencia no esté adscrita a otros organismos.

Artículo 31. *Funciones.* Para los fines señalados en el artículo anterior, la Dirección General de Impuestos Nacionales cumplirá las siguientes funciones:

a) Interpretar, aplicar y ejecutar en todos sus aspectos las normas que establecen y regulan los impuestos nacionales cuya competencia no esté adscrita a otros organismos;

b) Programar y realizar, siguiendo los procedimientos señalados en el régimen tributario las actuaciones necesarias para que éste se cumpla en forma correcta, oportuna y eficaz;

c) Prevenir las infracciones al mencionado régimen, adelantar las investigaciones necesarias para su cumplimiento y sancionar a los infractores;

d) Liquidar y recaudar los gravámenes que están a su cargo;

e) Resolver, a través de los funcionarios competentes, los recursos que se interpongan contra sus actos, de conformidad con las normas que rigen sobre la materia y con las que dicte el Consejo Directivo;

f) Registrar los movimientos de los impuestos nacionales de su competencia y llevar sus estadísticas;

g) Facilitar a los contribuyentes el cumplimiento de sus obligaciones;

h) Realizar estudios para perfeccionar el régimen tributario;

i) Participar en estudios de proyectos de ley y de acuerdos internacionales que contemplen aspectos tributarios;

j) Impartir instrucciones en materia de procedimientos contables, de rendición de informes y de la cuenta mensual, de conformidad con las normas fiscales;

k) Adquirir los bienes necesarios para la eficaz prestación de los servicios a su cargo;

l) Planear, dirigir, ejecutar y controlar el procesamiento automático de datos y en general las labores de sistematización necesarias para el cabal cumplimiento de sus funciones;

m) Cumplir las funciones administrativas necesarias para la gestión interna en materia de personal y de ejecución de su presupuesto, y celebrar todos los contratos que sean necesarios para el cabal cumplimiento de sus funciones;

n) Las demás que le señalen la ley y los reglamentos.

Artículo 32. *Organos de dirección y administración.* La Dirección y administración de la Dirección General de Impuestos Nacionales estará a cargo de un Consejo Directivo, de un Director General quien será su representante legal, y de los demás funcionarios que determinen los actos pertinentes del Consejo Directivo.

Artículo 33. *Consejo Directivo.* El Consejo Directivo estará integrado por cinco miembros, así:

a) El Ministro de Hacienda y Crédito Público, quien lo presidirá;

b) El Viceministro de Hacienda y Crédito Público;

c) El Secretario General del Ministerio de Hacienda y Crédito Público;

d) El Tesorero General de la República; y

e) Un representante del Presidente de la República de su libre nombramiento y remoción.

El Viceministro de Hacienda y Crédito Público presidirá el Consejo en ausencia del Ministro.

El Director General de Impuestos Nacionales asistirá a las reuniones del Consejo, con derecho a voz.

Artículo 34. *Funciones del Consejo Directivo.* Son funciones del Consejo Directivo de la Dirección General de Impuestos Nacionales:

a) Formular la política general del organismo y adoptar los planes y programas conforme a las normas legales y de acuerdo con la orientación del gobierno nacional;

b) Controlar el funcionamiento general de la Dirección General de Impuestos Nacionales y verificar su conformidad con la política adoptada;

c) De conformidad con lo previsto en los artículos 24 y 25 del Decreto extraordinario número 3130 de 1968, determinar la estructura interna y la organización regional de la Dirección y señalar las funciones de las distintas dependencias;

d) Aprobar el presupuesto de la entidad y las modificaciones que se le hagan;

e) Autorizar al Director General la celebración de contratos o negocios de la entidad cuya cuantía exceda la suma que el mismo Consejo Directivo determine;

f) Adoptar los estatutos de la entidad y someterlos a la aprobación del gobierno nacional;

g) Aprobar el nombramiento y la remoción de los funcionarios que desempeñen cargos de Subdirector, Secretario General, Administradores de Impuestos, Jefe de Oficina, Jefe de División o sus equivalentes;

h) Adoptar la planta de personal de la Dirección General de Impuestos Nacionales y someterla a la aprobación del Gobierno Nacional;

i) Delegar en el Director General el ejercicio de alguna o algunas de sus funciones, siempre y cuando que su naturaleza lo permita, y señalar las funciones del Director general que puedan ser delegadas en otros funcionarios de la entidad;

j) Las demás que le sean asignadas por la ley o los estatutos.

En los estatutos se determinarán los actos que por su importancia o cuantía requieren para su validez el voto favorable e indelegable del Ministro de Hacienda y Crédito Público o la aprobación del Gobierno Nacional.

Artículo 35. *Representante legal.* El Director General de Impuestos Nacionales es el representante legal del organismo, de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República, y ejerce las siguientes funciones:

a) Dirigir la administración de la entidad y la gestión de sus asuntos y actividades de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias y con las determinaciones del Consejo Directivo;

b) Velar por el buen funcionamiento de la entidad;

c) Ejecutar los actos, realizar las operaciones y celebrar los contratos necesarios para el cumplimiento de los fines de la dirección General de Impuestos Nacionales, de acuerdo con las normas legales y con las disposiciones del Consejo Directivo;

d) Presentar, para su aprobación, al Consejo Directivo el proyecto de presupuesto anual de la Dirección General de Impuestos Nacionales;

e) Elaborar los proyectos de planta de personal de la entidad y someterlos a la consideración del Consejo Directivo, y una vez adoptados, enviarlos a la aprobación del Gobierno Nacional, por intermedio del Ministro de Hacienda y Crédito Público;

f) Nombrar, promover y remover los empleados de la Dirección General de Impuestos Nacionales y expedir todos los actos necesarios para la administración de personal, teniendo en cuenta lo previsto en la letra g) del artículo 34;

g) Someter a la aprobación del Consejo Directivo los planes de bienestar social para los funcionarios de la entidad;

h) Delegar las funciones que autorice el Consejo Directivo;

i) Conocer de los recursos de apelación que se interpongan contra las providencias que profieran los funcionarios de la entidad, cuando a ello hubiere lugar y conforme a las disposiciones legales vigentes;

j) Preparar y presentar a la consideración del Ministro de Hacienda y Crédito Público proyectos de ley o de reglamento relacionados con el régimen tributario;

k) Ordenar lo necesario para la correcta prestación de los servicios del organismo;

l) Impartir instrucciones en materia de procedimientos contables, de rendición de informes y de la cuenta mensual, de conformidad con las normas fiscales;

m) Impartir instrucciones de carácter general sobre aspectos técnicos y de interpretación de las normas tributarias y aprobar las que emitan las unidades del nivel central en los asuntos de su competencia;

n) Las demás que la ley, los reglamentos y los estatutos le atribuyan y aquellas que resulten de su calidad de representante legal de la entidad y no estén atribuidas a personas u organismo alguno en particular.

Artículo 36. *Patrimonio.* El patrimonio de la Dirección General de Impuestos Nacionales está constituido por:

a) Los inmuebles; equipos, muebles y enseres que, siendo de propiedad del Estado, le están actualmente asignados;

b) Los aportes que se le incluyan anualmente en el presupuesto de la Nación;

c) Las sumas que se perciban por concepto de intereses moratorios correspondientes a los impuestos que administra y recauda;

d) Todos los ingresos provenientes de la venta de formularios y demás impresos y publicaciones realizados directamente o mediante contratos;

e) Los bienes que a cualquier título adquiera.

Artículo 37. *Visitas de inspección.* El Director General de Impuestos Nacionales, previa autorización del Consejo Directivo, podrá mediante la expedición de auto comisorio, ordenar la práctica de visitas a contribuyentes y responsables de los

impuestos que administra la entidad, con el fin de constituir pruebas idóneas para la correcta determinación de los impuestos. Las comisiones de que trata este artículo podrán recaer en cualquier funcionario de la Dirección General de Impuestos Nacionales. Las visitas serán absolutamente reservadas y de sus resultados sólo podrá ser informado el Director General y, por su conducto, el Consejo Directivo, con el fin de que éste ordene las medidas preventivas o punitivas del caso. Estas visitas privarán sobre cualquier otra que, conforme a las normas tributarias, se puedan realizar.

La reserva consagrada en este artículo no afecta la facultad de los funcionarios judiciales o del Ministerio Público para exigir las informaciones que requieran para el normal desempeño de sus funciones.

Artículo 38. *Asignación de funciones.* En los casos de falta temporal o absoluta de un funcionario de la Dirección General de Impuestos Nacionales, el Director General podrá asignar funciones, por un término no mayor de noventa días, a un funcionario de la entidad, mientras se provee el cargo en propiedad o regresa el titular al ejercicio del mismo de acuerdo con las normas legales sobre la materia. Para tal efecto la asignación de funciones deberá recaer en persona que reúna las calidades para el ejercicio del cargo.

La facultad de que trata este artículo podrá ser delegada en el Subdirector General o el funcionario que haga sus veces, si se trata de asignaciones para el nivel central, o en los administradores de impuestos, si se trata de asignaciones para el nivel regional.

Artículo 39. *Empleados públicos.* Todos los funcionarios al servicio de la Dirección General de Impuestos Nacionales serán empleados públicos.

Artículo 40. *Incorporación de los actuales funcionarios.* Conforme a la planta de personal que se adopte, la Direccion General de Impuestos Nacionales seleccionará sus funcionarios dentro de quienes actualmente prestan sus servicios en la misma, o en otra Dirección General del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sin que con tal motivo se desmejoren los derechos sociales adquiridos conforme a las leyes.

Artículo 41. *Denominaciones y nomenclaturas de los cargos.* El Consejo Directivo al adoptar las plantas de personal deberá tener en cuenta las denominaciones y nomenclaturas de los cargos que el Decreto extraordinario número 1042 de 1978 y normas que lo modifican y adicionan establecen para el sector central (Ministerios y Departamentos Administrativos).

Artículo 42. *Cargos de libre nombramiento y remoción.* Además de los previstos en las disposiciones vigentes, los siguientes empleos de las Dirección General de Impuestos Nacionales serán de libre nombramiento y remoción:

a) Subdirector;

b) Jefe de Oficina;

c) Administrador de Impuestos;

d) Jefe de División;

e) Jefe de Sección;

f) Recaudador de Impuestos;

g) Auditor;

h) Técnico Tributario;

i) Asesor.

Artículo 43. *Traspaso de bienes.* Los bienes muebles e inmuebles que hoy se hallan al servicio de la Dirección General de Impuestos Nacionales serán transferidos al establecimiento público que por este decreto se crea, previo cumplimiento de las disposiciones fiscales a que hubiere lugar.

Artículo 44. *Funcionamiento de la Dirección General de Impuestos Nacionales.* El establecimiento público que se crea y organiza en los artículos anteriores reemplaza a la actual Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en la totalidad de sus funciones, derechos y obligaciones. En consecuencia, las funciones serán desempeñadas por las dependencias y funcionarios que determine el Consejo Directivo al establecer la estructura y adoptar la planta de personal. La Nación (Ministerio de Hacienda y Crédito Público) procederá a ceder a la Dirección General de Impuestos Nacionales los contratos relacionados con ésta quien continuará ejecutándolos como contratante o contratista, según fuere el caso.

III
DIRECCION GENERAL DE ADUANAS

Artículo 45. *Naturaleza Jurídica.* La Dirección General de Aduanas, teniendo en cuenta la naturaleza de sus actividades y la especialidad de los programas que le corresponde atender, funcionará como un establecimiento público, esto es, como un organismo adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público dotado de personería jurídica, autonomía administrativa con un estricto control de tutela y patrimonio independiente.

Sin perjuicio de las funciones generales de dirección y control el Ministerio de Hacienda y Crédito Público ejercerá la de orientación de la Dirección General de Aduanas en el orden administrativo, financiero y presupuestal, dentro de los límites consignados en este decreto y en sus reglamentos.

Artículo 46. *Objetivo.* Corresponde a la Dirección General de Aduanas controlar el cumplimiento de las normas que regulan la importación, exportación, tránsito de mercancías sin nacionalizar dentro del territorio nacional y la nacionalización de mercancías; la prevención y aprehensión del contrabando y la determinación y el recaudo de los impuestos nacionales cuya competencia no esté adscrita a otros organismos conforme a lo dispuesto en este decreto y en las demás leyes.

Artículo 47. *Funciones.* Para los fines señalados en el artículo anterior, la Dirección General de Aduanas cumplirá las siguientes funciones:

a) Interpretar, aplicar, ejecutar y supervisar el cumplimiento de la legislación aduanera, sin perjuicio de las funciones atribuidas expresamente al Consejo Nacional de Política Aduanera;

b) Interpretar, aplicar y ejecutar, en todos sus aspectos, las normas que establezcan y regulen los impuestos de su competencia;

c) Controlar la importación, exportación y tránsito de mercancías que entran al país y salen de él, y las demás actividades que se relacionan con las mismas operaciones;

d) Decidir, conforme a las disposiciones vigentes, las solicitudes de nacionalización de mercancías y el despacho de las de exportación;

e) Liquidar y recaudar los impuestos, derechos y tasas de carácter aduanero y los demás gravámenes que por mandato de la Ley deben liquidarse y recaudarse en las Aduanas;

f) Prevenir, reprimir y aprehender el contrabando tanto de importación como de exportación;

g) Controlar el transporte y almacenamiento de café y el funcionamiento de las trilladoras;

h) Reglamentar y supervisar, en materia aduanera, el funcionamiento de las Agencias de Aduana, los Almacenes de Depósito Aduanero, las Zonas Aduaneras, las Zonas Francas y las empresas de transporte de mercancías sin nacionalizar;

i) Resolver sobre la introducción de mercancías libres de derechos de aduana y publicar periódicamente las resoluciones respectivas, de acuerdo con las disposiciones legales vigentes y con las normas que expida;

j) Codificar y mantener actualizada la legislación aduanera y la que se relacione con el movimiento internacional de mercancías;

k) Coordinar sus funciones con las demás entidades que tienen a su cargo el comercio exterior del país;

l) Resolver, a través de los funcionarios competentes, los recursos que se interpongan contra sus actos, de conformidad con las normas que rigen sobre la materia y con las que dicte el Consejo Directivo.

m) Registrar los movimientos de los impuestos de su competencia y llevar estadísticas;

n) Realizar estudios para perfeccionar el régimen aduanero y participar en la elaboración y estudios de proyectos de ley, de decreto y de tratados internacionales que contemplen aspectos aduaneros;

ñ) Impartir instrucciones en materia de procedimientos contables, de rendición de informes y de la cuenta mensual, de conformidad con las normas fiscales;

o) Adquirir los bienes necesarios para la eficaz prestación de los servicios a su cargo;

p) Cumplir las funciones administrativas necesarias para la gestión interna en materia de personal y de ejecución de su presupuesto, y celebrar todos los contratos que sean necesarios para el cabal cumplimiento de sus funciones así como los relacionados con los servicios de bodegaje, vigilancia y aduaneros;

q) Propiciar iniciativas que tiendan al bienestar social de sus funcionarios;

r) Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 48. *Organos de Dirección y de Administración.* La dirección y administración de la Dirección General de Aduanas estará a cargo de un Consejo Directivo, de un Director General que será su representante legal, y de los demás funcionarios que determinen los actos pertinentes del Consejo Directivo.

Artículo 49. *Consejo Directivo.* El Consejo Directivo estará integrado por cinco miembros, así:

a) El Ministro de Hacienda y Crédito Público, quien lo presidirá;

b) El Viceministro de Hacienda y Crédito Público;

c) El Secretario General del Ministerio de Hacienda y Crédito Público;

d) El Director General del Instituto Colombiano de Comercio Exterior, o su delegado;

e) Un representante del Presidente de la República de su libre nombramiento y remoción.

El Viceministro de Hacienda y Crédito Público presidirá el Consejo Directivo en ausencia del Ministro:

El Director General de Aduanas asistirá a las reuniones del Consejo, con derecho a voz.

Artículo 50. *Funciones del Consejo Directivo.* Son funciones del Consejo Directivo de la Dirección General de Aduanas:

a) Formular la política general de organismo y adoptar los planes y programas conforme a las normas legales y de acuerdo con la orientación del Gobierno Nacional;

b) Controlar el funcionamiento de la Dirección General de Aduanas y verificar su conformidad con la política adoptada;

c) De conformidad con lo previsto en los artículos 24 y 25 del Decreto Extraordinario número 3130 de 1968, determinar la estructura interna y la organización regional de la Dirección y señalar las funciones de las distintas dependencias;

d) Aprobar el presupuesto de la entidad y las modificaciones que se le hagan;

e) Autorizar al Director General la celebración de los contratos o negocios de la entidad, cuya cuantía exceda la suma que el mismo Consejo determine;

f) Adoptar los estatutos de la entidad y someterlos a la aprobación del Gobierno Nacional;

g) Aprobar el nombramiento y la remoción de los funcionarios que desempeñen cargos de Subdirector, Secretario General, Administradores de Aduanas, Jefe de Oficina, Jefe de División, o sus equivalentes;

h) Adoptar la planta de personal de la entidad y someterla a la aprobación del Gobierno Nacional;

i) Delegar en el Director General el ejercicio de alguna o algunas de sus funciones, siempre y cuando que su naturaleza lo permita, y señalar las funciones del Director General que puedan ser delegadas en otros funcionarios de la entidad;

j) Las demás que le sean asignadas por la ley o por los estatutos.

En los estatutos se determinarán los actos que por su importancia o cuantía requieren para su validez el voto favorable e indelegable del Ministro de Hacienda y Crédito Público o la aprobación del Gobierno Nacional.

Artículo 51. *Representante Legal.* El Director General de Aduanas es el representante legal del organismo, de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República, y ejerce las siguientes funciones:

a) Dirigir la administración de la entidad y la gestión de sus asuntos y actividades de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias y con las determinaciones del Consejo Directivo;

b) Velar por el buen funcionamiento de la entidad;

c) Ejecutar los actos, realizar las operaciones y celebrar los contratos necesarios para el cumplimiento de los fines de la Dirección General de Aduanas, de acuerdo con las normas legales y con las disposiciones del Consejo Directivo;

d) Presentar para su aprobación, al Consejo Directivo el proyecto de presupuesto anual de la Dirección General de Aduanas;

e) Elaborar los proyectos de planta de personal de la entidad y someterlos a la consideración del Consejo Directivo, y una vez adoptados enviarlos a la aprobación del Gobierno Nacional, por intermedio del Ministro de Hacienda y Crédito Público;

f) Nombrar, promover y remover los empleados de la Dirección General de Aduanas y expedir todos los actos necesarios para la administración del personal, teniendo en cuenta lo previsto en la letra g) del Artículo 50;

g) Someter a la aprobación del Consejo Directivo los planes de bienestar social para los funcionarios de la entidad;

h) Delegar las funciones que autorice el Consejo Directivo;

i) Conocer de los recursos de apelación que se interpongan contra las providencias que profieran los funcionarios de la entidad cuando a ello hubiere lugar y conforme a las disposiciones legales vigentes;

j) Preparar y presentar a la consideración del Ministro de Hacienda y Crédito Público proyectos de ley o de reglamento relacionados con el régimen aduanero;

k) Ordenar lo necesario para la correcta prestación de los servicios del organismo;

l) Impartir instrucciones en materia de procedimientos contables, de rendición de informes y de la cuenta mensual, de conformidad con las normas fiscales;

m) Las demás que la ley, los reglamentos y los estatutos le atribuyan y aquellas que resulten de su calidad de representante legal de la entidad y no estén atribuidas a personas u organismo alguno en particular.

Artículo 52. *Patrimonio.* El patrimonio de la Dirección General de Aduanas está constituido por:

a) Los inmuebles, equipos, muebles y demás enseres que, siendo de propiedad del Estado, le están actualmente asignados, así como los que en la fecha de vigencia de este decreto sean de propiedad del Fondo Rotatorio de Aduanas y estén destinados de cualquier manera al cumplimiento de las funciones de la Dirección General de Aduanas;

b) Los aportes que se le incluyan anualmente en el presupuesto de la Nación;

c) El 52% del producto neto de la enajenación de mercancías y demás bienes que la autoridad competente haya declarado de contrabando o de presunción del mismo por aprehensión, o de abandono, y que de acuerdo con las normas legales vigentes puedan ser vendidos;

d) El producto de la venta de los manifiestos de importación o de exportación y de todos los materiales escritos que sean publicados por la entidad y cuya impresión sea realizada directamente o contractualmente;

e) Las sumas de dinero que se paguen a los laboratorios de merciología de la Dirección General de Aduanas por servicios prestados a personas naturales o jurídicas, de análisis químicos y de substancias, así como por los servicios de vigilancia, bodegaje, aduaneros y demás que preste;

f) Las sumas que se perciban por concepto de intereses moratorios correspondientes a los impuestos que administra y recauda y que no sean de competencia de la Dirección General de Impuestos Nacionales o de otras entidades;

g) Los bienes que adquiera a cualquier título.

Artículo 53. *Asignación de funciones.* En los casos de falta temporal o absoluta de un funcionario de la Dirección General de Aduanas, el Director General podrá asignar funciones, por un término no mayor de noventa (90) días, a un funcionario de la entidad, mientras se provee el cargo en propiedad o regresa el titular al ejercicio del mismo de acuerdo con las disposiciones legales sobre la materia. Para tal efecto, la asignación de funciones deberá recaer en persona que reúna las calidades para el ejercicio del cargo.

La facultad de que trata este artículo podrá ser delegada en el Subdirector General o el funcionario que haga sus veces, si se trata de asignaciones para el nivel central, o en los administradores de Aduanas, si se trata de asignaciones para el nivel regional.

Artículo 54. *Empleados públicos.* Todos los funcionarios de la Dirección General de Aduanas serán empleados públicos.

Artículo 55. *Incorporación de los actuales funcionarios.* Conforme a la planta de personal que se adopte, la Dirección General de Aduanas seleccionará sus funciona-

rios dentro de quienes actualmente prestan sus servicios en la misma o en otra Dirección General del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sin que con tal motivo se desmejoren los derechos sociales adquiridos conforme a las leyes.

Artículo 56. *Denominaciones y nomenclatura de los cargos.* El Consejo Directivo al adoptar las plantas de personal deberá tener en cuenta las denominaciones y nomenclatura de los cargos que el Decreto extraordinario número 1042 de 1978 y normas que lo modifican y adicionan establecen para el sector central (Ministerios y Departamentos Administrativos).

Artículo 57. *Cargos de libre nombramiento y remoción.* Además de los previstos en las disposiciones vigentes, los siguientes empleos de la Dirección General de Aduanas serán de libre nombramiento y remoción:

a) Subdirector;
b) Jefe de División;
c) Administrador de Aduanas;
d) Sub-Administrador de Aduanas;
e) Jefe de Oficina;
f) Jefe de Sección;
g) Aforador;
h) Cajero;
i) Inspector de Aduanas;
j) Almacenista;
k) Capitán de Aduanas;
l) Comandante de Guardacostas;
m) Teniente de Aduanas;
n) Sargente de Aduanas;
ñ) Cabo de Aduanas;
o) Guarda de Aduanas.

Artículo 58. *Capacitación.* Los nombramientos, promociones y ascensos de empleados de la Dirección General de Aduanas para los cargos que determine el Consejo Directivo deberán estar precedidos de una certificación de la Escuela de Capacitación de la citada Dirección sobre el cumplimiento de las calidades y requisitos que exijan las disposiciones vigentes para el desempeño del cargo.

Artículo 59. *Traspaso de bienes.* Los bienes muebles o inmuebles que hoy se hallen al servicio de la Dirección General de Aduanas serán transferidos al establecimiento público que por este decreto se crea, previo cumplimiento de las disposiciones fiscales a que hubiere lugar.

Artículo 60. *Funcionamiento de la Dirección General de Aduanas.* El establecimiento público que se crea y organiza en los artículos 45 a 52, reemplaza la actual Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en la totalidad de sus funciones, derechos y obligaciones. En consecuencia, las funciones serán desempeñadas por las dependencias y funcionarios que determine el Consejo Directivo al establecer la estructura y adoptar la planta de personal. La Nación (Ministerio de Hacienda y Crédito Público) procederá a ceder a la Dirección General

de Aduanas los contratos relacionados con ésta la cual continuará ejecutándolos como contratante o contratista, según el caso.

Artículo 61. *Junta General de Aduanas y Consejo Nacional de Política Aduanera.* La Junta General de Aduanas y el Consejo Nacional de Política Aduanera continuarán con la misma integración y funciones señaladas en las disposiciones vigentes.

IV
FONDO ROTATORIO DE ADUANAS

Artículo 62. *Funciones del Fondo Rotatorio de Aduanas.* Son funciones del Fondo Rotatorio de Aduanas:

a) Recibir y mantener en calidad de depositario todas las mercancías, vehículos y demás bienes que sean retenidos por las autoridades competentes por presunción de contrabando, almacenarlos dando cumplimiento a las obligaciones que la ley establece para los depositarios, y administrar el depósito de dichos bienes de acuerdo con lo establecido en las disposiciones legales vigentes;

b) Enajenar las mercancías, vehículos y demás bienes que la autoridad competente haya declarado de contrabando, y aquellas que de acuerdo a las disposiciones vigentes puedan ser vendidos antes que la autoridad competente haya decidido si son o no de contrabando;

c) Recibir las mercancías que hayan sido abandonadas a favor del Estado o decomisadas administrativamente por la Dirección General de Aduanas, y enajenarlas dando estricto cumplimiento a las disposiciones legales y administrativas que regulen la materia;

d) Pagar a los denunciantes y aprehensores de mercancías, vehículos y demás bienes declarados de contrabando, las participaciones que les sean reconocidas por la autoridad competente;

e) Devolver las mercancías, los vehículos y demás bienes que la autoridad competente ordene, o el producto de su venta cuando ellas han sido enajenadas con anterioridad a la orden correspondiente;

f) Las que se desprendan de su naturaleza jurídica y sean necesarias para su adecuado funcionamiento;

g) Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 63. *Destinación del producto de ventas.* El Fondo Rotatorio de Aduanas destinará, a partir de la vigencia de este decreto, el cincuenta y dos por ciento (52%) del producto neto de sus ventas a la Dirección General de Aduanas para que ésta pueda ejercer las funciones que le sean encomendadas en este decreto y que hasta la fecha venía ejerciendo el Fondo.

El saldo lo invertirá en sus gastos de funcionamiento e inversión.

Artículo 64. *Comercialización de los bienes.* Para lograr una efectiva comercialización de los bienes que reciba en ejercicio de las funciones a que se refiere el artículo

62, el Fondo podrá celebrar los contratos de venta que sean necesarios, sujetándose a las siguientes reglas:

a) Si se trata de bienes fungibles, previo examen sanitario, los venderá directamente conforme a la prelación legal, a entidades públicas y a personas jurídicas que no persigan ánimo de lucro y cuyo objeto sea la prestación de los servicios de salud y educación;

b) En los demás casos, se ofrecerán los bienes a entidades públicas y si éstas nos los adquieren, las ventas se harán mediante subasta pública a través del Martillo del Banco Popular o realizada por el Fondo, todo conforme a las reglas que sobre el particular contenga el reglamento del Gobierno;

c) En todos los casos se aplicarán las normas sobre capacidad, incompatibilidades, inhabilidades, nulidades y responsabilidad previstas en el Decreto Extraordinario número 222 de 1983 y normas que lo complementen, y

d) Los recaudos de las ventas directas y de los remates serán liquidados mensualmente sobre la base del ingreso efectivo.

Artículo 65. *Recaudos por recuperación de cartera.* Los recaudos por concepto de recuperación de cartera del programa de vivienda que actualmente venía ejecutando el Fondo para sus empleados y los de la Dirección General de Aduanas, serán distribuidos entre estas dos entidades teniendo en cuenta la vinculación del beneficiario del crédito.

Artículo 66. *Vigencia de las normas.* El Fondo Rotatorio de Aduanas continuará rigiéndose por las disposiciones vigentes que no sean contrarias a las normas de que tratan los artículos precedentes.

Parágrafo. El Fondo Rotatorio de Aduanas cederá a la Dirección General de Aduanas todos los contratos, en el estado en que se encuentren, relacionados con los bienes señalados en el artículo 52 de este Decreto; también le entregará las obras que actualmente esté construyendo de manera directa o contractualmente para el servicio de la citada Dirección.

Artículo 67. *Cargos de libre nombramiento y remoción.* Además de los previstos en las disposiciones vigentes, los siguientes empleos del Fondo Rotatorio de Aduanas serán de libre nombramiento y remoción:

a) Subdirector o subgerente;
b) Secretario General;
c) Jefe de División;
d) Jefe de Oficina;
e) Jefe de Sección;
f) Jefe de Almacén, y
g) Almacenista.

V

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Artículo 68. *Reorganización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.* Como consecuencia de los mandatos contenidos en los artículos 29 a 66 del presente

decreto suprímense la Dirección General de Impuestos Nacionales y la Dirección General de Aduanas como dependencias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Reorganízase la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, conforme a lo establecido en los artículos siguientes.

1. Objetivos, competencia y estructura general del Ministerio de Hacienda y Crédito Público:

Artículo 69. Objetivos. Corresponde al Ministerio de Hacienda y Crédito Público formular y desarrolar las políticas nacionales en materia fiscal, aduanera, de crédito público, presupuestal, monetaria, financiera y cambiaria.

Artículo 70. *Funciones.* El Ministerio de Hacienda y Crédito Público continuará ejerciendo las siguientes funciones:

a) Dirigir y desarrollar la política fiscal del Estado;

b) Fijar políticas generales en materia de recaudo y administración de los impuestos nacionales;

c) El recaudo y la administración de las rentas, tasas, servicios y multas nacionales que no sean de competencia de otras entidades conforme a lo establecido en este decreto y demás leyes;

d) Dirigir y desarrollar la política arancelaria de acuerdo con el Consejo Nacional de Política Aduanera y los lineamientos que señale el Consejo de Política Económica y Social;

e) Fijar las políticas generales en materia de administración de los servicios aduaneros;

f) Fijar políticas generales en materia de prevención, aprehensión y represión del contrabando;

g) Dirigir y vigilar la política de crédito público, la atención del servicio de la deuda pública nacional y el registro de la departamental y municipal;

h) Elaborar los proyectos de presupuesto nacional de rentas e ingresos y ley de apropiaciones correspondientes y revisar los proyectos de presupuesto de los establecimientos públicos, y de las demás entidades que determinen las leyes en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación. Además, ejercer el control administrativo en la ejecución del presupuesto nacional;

i) Realizar el pago cumplido de las obligaciones a cargo de la Nación;

j) Conservar y custodiar los valores, títulos y demás documentos de propiedad de la Nación, así como recaudar oportunamente las utilidades, dividendos o intereses provenientes de ellos;

k) Ejercer la inspección administrativa del Banco Emisor y de los demás establecimientos de crédito y ahorro, por intermedio de la Superintendencia Bancaria, en la forma y términos consignados en la Constitución y la Ley;

l) Coordinar y supervigilar las políticas monetaria y de cambio internacional, que tracen los organismos a los cuales la ley les haya confiado su conocimiento;

m) Orientar, coordinar y controlar los organismos adscritos o vinculados a él;

n) Participar en la formulación de las políticas de comercio exterior y de mercado de capitales como integrante de los organismos que la trazan, y

o) Las demás atribuciones que le confiera la Ley o le asigne el Presidente de la República.

Artículo 71. *Estructura general.* Para el desarrollo de las funciones señaladas en el artículo anterior, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público continuará con la siguiente estructura:

I. Dirección, asesoría, ejecución y control.

1.1 Despacho del Ministro

1.2 Viceministro

1.3 Secretario General

1.3.1 Oficina de Planeación, Análisis Económicos y Fiscales.

1.3.2 Oficina de Política Económica Internacional.

1.3.3 Oficina Jurídica.

1.3.4 Centro de Información y Sistemas.

1.3.5 Dirección General del Presupuesto.

1.3.6 Dirección General de Tesorería.

1.3.7 Dirección General de Servicios Administrativos.

1.3.8 Dirección General de Crédito Público.

II. Organismos asesores, de coordinación y decisión de asuntos especiales.

2.1 Junta Monetaria

2.2 Consejo Nacional de Política Aduanera

2.3 Comités de Coordinación

2.4 Comisión de Personal

2.5 Junta de Licitaciones y Adquisiciones

2.6 Junta General de Aduanas.

III. Organismos adscritos y vinculados.

3.1 Superintendencia Bancaria

3.2 Superintendencia de Control de Cambios

3.3 Dirección General de Impuestos Nacionales

3.4 Dirección General de Aduanas

3.5 Fondo Rotatorio de Aduanas

3.6 Instituto Geográfico Agustín Codazzi

3.7 Banco Central Hipotecario

3.8 Banco Popular

3.9 Banco del Estado

3.10 Ahorros, Finanzas e Inversiones S.A. AFINSA

3.11 La Previsora S. A. Compañía de Seguros.

Artículo 72. *Funciones y estructura de las dependencias del Ministrerio de Hacienda y Crédito Público.* Salvo lo dispuesto en el presente decreto, los despachos, oficinas y dependencias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y sus organismos adscritos o vinculados, continuarán con la estructura y las funciones que sus respectivas normas orgánicas les señalan.

2. Centro de Información y Sistemas:

Artículo 73. *Funciones.* Son funciones del Centro de Información y Sistemas:

a) Adelantar estudios y análisis administrativos para la ejecución de nuevos trabajos de sistematización o ampliación de los ya existentes, para las dependencias del Ministerio;

b) Prestar el servicio de procesamiento de la información a todas las dependencias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de otras entidades públicas. Los trabajos estarán relacionados preferencialmente con la deuda pública interna y externa, el control y la ejecución del presupuesto, el movimiento de tesorería, los servicios administrativos, la elaboración de cuadros estadísticos del Ministerio, y los demás que se le asignen;

c) Adelantar los estudios sobre sistemas, productividad, simplificación, los de modificación y el diseño de los procedimientos de trabajo que permitan a las dependencias modernizar conceptos para trabajar eficientemente con nuevas herramientas de procesamiento de la información;

d) Planificar y ejecutar los trabajos que deban someterse al proceso de elaboración automático, dando prelación a aquellos que acuerde el Comité de Usuarios, y

e) Las demás que le asigne el Ministro.

Artículo 74. El Centro de Información y Sistemas tendrá la siguiente estructura:

Despacho del Director

1.1 División de desarrollo de sistemas y planeación de la producción.

1.1.1 Sección de Desarrollo de Proyectos.

1.1.2 Sección de Planeación de la Producción.

1.2 División de Procesamiento de Datos.

1.2.1 Sección de Producción.

1.2.2 Sección de Control y Sistemas Computacionales.



Parágrafo. El Secretario General del Ministerio formará parte del Comité de Usuarios del Centro de Información y Sistemas de que trata la letra b) del artículo 28 del Decreto número 80 de 1976, y lo presidirá en forma permanente.

Artículo 75. *Funciones del Director.* Son funciones del Director del Centro de Información y Sistemas:

a) Dirigir la planeación y ejecución de las políticas relacionadas con el Centro;

b) Dirigir, coordinar y supervisar el cumplimiento de los programas que desarrollen las dependencias del Centro de Información y Sistemas y administrar sus operaciones y actividades, a fin de prestar un servicio eficiente;

c) Revisar y evaluar los progresos de cada programa y de todas las operaciones del Centro para determinar la efectividad con que éstos se cumplen y tomar o recomendar la acción apropiada;

d) Recomendar políticas sobre: ampliación de equipos, personal, iniciación de nuevas aplicaciones, e investigaciones específicas sobre operaciones;

e) Trazar los planes de trabajo que deban realizar las diferentes dependencias a su cargo, ciñéndose a las prioridades establecidas por el Comité de Usuarios;

f) Asignar labores y responsabilidades a dependencias y funcionarios del Centro de Información y Sistemas para ejecutar las políticas y programas;

g) Mantener coordinación con la Secretaría General y con las Direcciones del Ministerio en el estudio de la utilización del Procesamiento Automático de Datos, para procurar la creación de un sistema general de información;

h) Dirigir y coordinar la investigación de necesidades, análisis económicos y mérito de las diversas alternativas referentes a compra, cambio o alquiler de equipo;

i) Vigilar el estricto cumplimiento de los contratos que el Ministerio celebre con personas o entidades particulares, para prestación de servicios, asesoría técnica, arrendamiento y suministro de equipo;

j) Coordinar con la Dirección General de Servicios Administrativos todos los asuntos relacionados con la administración de personal de las dependencias del Centro;

k) Procurar el suministro oportuno de materia prima para el computador, así como la adquisición de dispositivos magnéticos;

l) Preparar proyectos sobre presupuesto, gastos y requerimientos del Centro de Información y Sistemas;

m) Coordinar y controlar con la Dirección General de Servicios Administrativos, la adquisición, suministro de materiales y servicios que aseguren el correcto funcionamiento del Centro de Información y Sistemas;

n) Cuando el Ministro así lo determine, asistir a la Comisión Nacional de Procesamiento y al Consejo Nacional de Estadística, y representar al Ministerio en las comisiones, juntas o congresos donde se estudien temas relativos al procesamiento de información;

o) Rendir informes periódicos sobre las actividades desarrolladas por el Centro, y

p) Las demás que le asigne el Ministro.

Artículo 76. *División de Desarrollo de Sistemas y Planeación de la Producción.* Son funciones de la División de Desarrollo y Planeación de Producción:

a) Suministrar análisis y diseños de sistemas, programas de computador o de equipo electrónico y servicios de consulta para aplicaciones de procesamiento automático de datos en dependencias del Ministerio o de otras entidades públicas;

b) Adelantar estudios de sistemas y procedimientos de las aplicaciones susceptibles de automatización, conceptuando acerca del costo-beneficio de los trabajos programados para el procesamiento automático de datos;

c) Elaborar los manuales de procedimiento con la colaboración de los usuarios, para las dependencias que preparen documentos fuentes con destino al Centro de Información y Sistemas;

d) Elaborar manuales de operación del computador de acuerdo con los programas establecidos;

e) Definir los objetivos de cada uno de los programas del computador mediante diagramas de proceso;

f) Obtener la mayor eficiencia en los lenguajes de programación empleados en la instalación;

g) Evaluar las pruebas de los programas, a fin de establecer que éstos se ajusten a las especificaciones dadas y a las condiciones de procesamiento automático;

h) Planear en forma óptima la producción según las prioridades y recursos;

i) Controlar la producción, tanto a nivel central como regional;

j) Planear y controlar los trabajos que se realicen en el equipo electrónico;

k) Llevar un registro del comportamiento del equipo electrónico;

l) Las demás que le asigne el Director del Centro de Información y Sistemas.

Artículo 77. *Sección de Desarrollo de Proyectos.* Son funciones de la Sección de Desarrollo de Proyectos:

a) Planear y dirigir estudios y proporcionar orientación técnica al personal de las diferentes dependencias del Ministerio, a fin de determinar la factibilidad de usar técnicas de procesamiento automático de datos en programas, proyectos o aplicaciones específicas;

b) Efectuar análisis detallado de las aplicaciones;

c) Proyectar y desarrollar sistemas de procesamiento de datos;

d) Determinar normas para el diseño de Sistemas de Computación;

e) Preparar especificaciones para entrada y salida de datos;

f) Proponer nuevos procedimientos de trabajo para las dependencias que estén en proceso de automatización;

g) Desarrollar y preparar manuales para cada aplicación;

h) Recopilar y analizar la información para desarrollar y modificar sistemas de procesamiento de datos;

i) Preparar los programas para computador o equipos electromecánicos tendientes a conseguir los objetivos previstos en proyectos específicos;

j) Establecer normas y procedimientos de operación y programación;

k) Diseñar los formatos y archivos que sean necesarios;

l) Diseñar y probar la lógica de los programas, codificarlos, documentarlos y prepararlos para la operación del computador;

m) Elaborar manuales de operación y programación;

n) Mantener, actualizar y corregir las aplicaciones existentes en la instalación;

o) Asegurar una completa documentación de los programas para computador, archivando las pruebas de escritorio de procedimientos, manuales de operación y documentos de pasada;

p) Investigar y solucionar los problemas que se presenten en las corridas de programas, y

q) Las demás que le asigne el jefe de la División de Desarrollo de Sistemas y Planeación de la Producción.

Artículo 78. *Sección de Planeación de la Producción.* Son funciones de la Sección de Planeación de la Producción:

a) Planear y esquematizar la producción en el computador y efectuar el control de calidad de la misma;

b) Determinar y ajustar las cargas de trabajo del computador para que los recursos de capacidad del equipo y el servicio al usuario se presten eficientemente;

c) Controlar el cumplimiento de los compromisos de procesamiento de datos adquiridos por el Centro de información y Sistemas;

d) Evaluar las diversas aplicaciones en término de tiempo de utilización de máquina y eficiencia operacional;

e) Analizar los informes del sistema de producción para determinar la exactitud y eficiencia del procesamiento de los trabajos y mejorar la programación de los mismos;

f) Diseñar alternativas y notificar métodos para lograr que los trabajos se efectúen en el tiempo previsto;

g) Ordenar, conciliar y verificar todas las cifras de control de los diferentes procesos ejecutados en el computador;

h) Analizar los nuevos requerimientos de producción, determinar el impacto de éstos sobre los recursos existentes y ajustar su proceso con el mínimo de variación en su rendimiento.

Artículo 79. *División de Procesamiento de Datos.* Son funciones de la División de Procesamiento de Datos:

a) Administrar y controlar los equipos, la red de teleproceso y los programas del sistema;

b) Proveer un adecuado y responsable nivel de soporte técnico, para la planeación, desarrollo de sistemas y actividades operativas del Centro;

c) Garantizar la programación de la producción de manera que se mejore la capacidad del equipo y el servicio al usuario;

d) Asegurar la económica y efectiva utilización de los recursos en la producción del procesamiento de datos incluyendo personal y equipo;

e) Establecer y administrar programas que midan el desempeño y eficiencia de los recursos existentes y detectar aquellos que limiten el rendimiento de las instalaciones;

f) Proteger la seguridad física de la instalación y del equipo que ejecute el procesamiento de la información;

g) Determinar las necesidades de recursos para dar un uso óptimo del computador y atender eficientemente las demandas del servicio de procesamiento de datos;

h) Coordinar la instalación de nuevos equipos y garantizar la operación de los existentes en forma precisa y oportuna;

i) Informar al Director del Centro tanto del rendimiento logrado como de los problemas relacionados con los programas, proyectos o recursos para corregir acciones o planificar propuestas;

j) Hacer la recepción, crítica y corrección de los documentos fuentes llegados al Centro de Información y Sistemas;

k) Hacer la transcripción de la información que ha llegado, tanto en los documentos fuentes, como en los programas de correcciones;

l) Llevar controles lineales de cada uno de los documentos que se reciben;

m) Ejecutar correcciones mediante la comparación entre los documentos fuentes y listados del computador;

n) Las demás que le asigne el Director del Centro de Información y Sistemas.

Artículo 80. *Sección de Producción.* Son funciones de la Sección de Producción:

a) Procesar en el computador las aplicaciones programadas de conformidad con los planes de la Sección de Planeación de la Producción;

b) Operar y controlar la operación del computador y sus unidades periféricas asegurando el flujo de trabajo requerido de acuerdo con lo programado;

c) Desarrollar métodos y procedimientos para conseguir la producción planeada;

d) Mantener en condiciones óptimas la estabilización de frecuencia de energía eléctrica y aire acondicionado;

e) Coordinar y ejecutar los procesos de transmisión de datos;

f) Controlar el aprovisionamiento de las formas requeridas para los procesos y organizar y mantener los diferentes archivos especializados;

g) Estar en contacto con los fabricantes de equipo y su personal de servicio para tener un constante mantenimiento preventivo del equipo y corregir los casos de funcionamiento anormal;

h) Programar el trabajo de procesamiento de equipo electromecánico y de transcripción;

i) Evaluar y hacer recomendaciones para cambios necesarios en el flujo de trabajo y esquemas de procedimiento;

j) Revisar toda la entrada y salida de datos, valiéndose de técnicas de control de calidad para detectar y prevenir errores;

k) Mantener controles sobre el envío y recepción de documentos e informar a los usuarios;

l) Programar y analizar las cargas de trabajo de los equipos utilizados en la instalación;

m) Transcribir los documentos de acuerdo con diseños previamente elaborados y estudiar y verificar los datos;

n) Llevar el control físico de las existencias de tarjetas, formas continuas, cintas, discos y elementos necesarios para la normal operación de la División, y

o) Las demás que le asigne el Jefe de la División.

Artículo 81. *Sección de Control y Sistemas Computacionales.* Son funciones de la Sección de Control y Sistemas Computacionales:

a) Generar y mantener los sistemas operacionales de la instalación, los sistemas que soportan las bases de datos y los sistemas de teleproceso;

b) Evaluar nuevos sistemas de programación y soporte y recomendar las normas técnicas requeridas para el mantenimiento y uso de los existentes;

c) Evaluar y obtener relación de costo/rendimiento entre las diferentes alternativas de configuración de los equipos;

d) Organizar, crear y mantener una ordenada y actualizada biblioteca de documentación de sistemas de programación e información técnica;

e) Asistir a la Sección de Producción en la racionalización del uso del computador para lograr su mayor eficiencia;

f) Prestar asistencia técnica a los analistas, programadores y operadores en la mejor utilización del computador y sus unidades periféricas;

g) Mantener el archivo contable de transacciones del sistema y analizar la información registrada en él de manera que sea aprovechable por la Dirección;

h) Recolectar los datos descriptivos del funcionamiento del sistema y evaluar los parámetros necesarios para planear la capacidad de los equipos;

i) Asegurar que todo el personal de la División de Procesamiento de Datos, mantenga una adecuada actualización de sus conocimientos, organizando conferencias, seminarios y cursos;

j) Estudiar, implantar y mantener los procedimientos desarrollados en la Auditoría de Sistemas de Computación y Procesamiento de la Información;

k) Planear y diseñar la red de teleproceso del Centro de acuerdo a sus objetivos y necesidades y documentar cada una de las fases del diseño;

l) Planear y coordinar la instalación de las terminales, equipos de control y sistemas generalizados de la red de teleproceso para asegurar la efectiva prestación del servicio a los usuarios;

m) Diseñar e implantar sistemas que permitan controlar el uso de las facilidades del teleproceso y evaluar sus resultados;

n) Diseñar procedimientos para verificar periódicamente el funcionamiento de la red de teleproceso y planear su mantenimiento preventivo;

o) Asistir a la División de Desarrollo de Sistemas en el diseño de las aplicaciones del teleproceso;

p) Proveer el servicio necesario para soportar las aplicaciones de los usuarios y asistirlos en la operación de las terminales y en el funcionamiento de las aplicaciones;

q) Analizar los problemas que se presenten en los equipos de computación, la red de teleproceso y los sistemas operativos de programación y proponer diferentes alternativas de solución;

r) Llevar un registro detallado de los problemas presentados y las soluciones dadas;

s) Establecer los mecanismos de seguridad que preserven la confiabilidad de los equipos de computación y de los archivos magnéticos;

t) Coordinar con el proveedor o los proveedores de los equipos de computación y de los sistemas de programación, la solución de los problemas que se presenten durante el funcionamiento de la instalación;

u) Coordinar con las diferentes áreas de la División o del Centro la solución de los problemas que se presenten en el proceso de producción;

v) Las demás que le asigne el Jefe de la División.

3. Dirección General de Presupuesto

Artículo 82. *Oficina Jurídica.* Créase en la Dirección General de Presupuesto, dependiente del Despacho del Director, la Oficina Jurídica.

Artículo 83. Son funciones de la Oficina Jurídica:

1. Compilar las normas jurídicas presupuestales y sus interpretaciones judicial y administrativa.

2. Determinar y mantener la unidad doctrinal en la interpretación y aplicación de las normas presupuestales.

3. Absolver las consultas que sobre interpretación y aplicación de las normas presupuestales hagan a la Dirección General del Presupuesto;

4. Conceptuar sobre la legalidad de las actuaciones de las Ramas del Poder Público en materia presupuestal.

5. Conceptuar sobre las acciones administrativas o judiciales que deban adelantarse como consecuencia de las visitas de control y vigilancia del presupuesto.

6. Estudiar los proyectos de resoluciones, decretos o leyes en que deba intervenir la Dirección General del Presupuesto;

7. Conceptuar sobre la naturaleza jurídica y el manejo presupuestal de las rentas y recursos de capital y del gasto público.

8. Conceptuar sobre los aspectos jurídicos de la cesión de rentas, participaciones y transferencias de recursos del presupuesto nacional.

9. Informar al Director General de Presupuesto sobre las acciones judiciales interpuestas contra actos de contenido presupuestal.

10. Elaborar los estudios e informes jurídicos que sobre cuestiones presupuestales se le soliciten.

11. Asistir jurídicamente al Director General del Presupuesto en el desempeño de las funciones propias de su cargo.

12. Informar al Director General del Presupuesto sobre el curso de los proyectos de ley relacionados con gasto público.

13. Representar al Director General del Presupuesto en las reuniones que él indique sobre cuestiones presupuestales y jurídicas.

14. Las demás que le asigne el Director General del Presupuesto.

Artículo 84. *Supresión de la División Administrativa.* Suprímense la División Administrativa y las Secciones de Recursos Humanos y de Servicios de la Dirección General del Presupuesto. Las funciones que venían desempeñando las dependencias que se suprimen serán ejercidas por la Dirección General de Servicios Administrativos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Artículo 85. *Diposiciones vigentes.* En lo no previsto en este Decreto, la Dirección General del Presupuesto continuará funcionando conforme a las disposiciones vigentes.

4. Dirección General de Tesorería

Artículo 86. *Función de Pagaduría.* La Dirección General de Tesorería continuará ejerciendo las funciones de Pagaduría que le asignan las disposiciones vigentes. Para el ejercicio de estas funciones el Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá celebrar contratos a fin de garantizar la agilización, sistematización, y descentralización del sistema nacional de pagos.

Artículo 87. *Disposiciones vigentes.* En lo no previsto en este decreto, la Dirección General de Tesorería continuará funcionando conforme a las disposiciones vigentes.

5. Dirección General de Servicios Administrativos

Artículo 88. *Funciones.* Son funciones de la Dirección General de Servicios Administrativos:

a) Prestar servicios de administración y desarrollo de los recursos humanos a las dependencias del Ministerio;

b) Adquirir, almacenar y suministrar los bienes materiales e imprimir y distribuir las publicaciones, así como administrar las Bibliotecas que actualmente funcionan en la Oficina de Planeación, Análisis Económicos y Fiscales y en la Dirección General del Presupuesto del Ministerio;

c) Establecer métodos y procedimientos administrativos de trabajo y realizar estudios estructurales;

d) Programar y ejecutar el presupuesto del Ministerio en coordinación con los directores generales y la Oficina de Planeación y Análisis Económicos y Fiscales;

e) Prestar los servicios de transporte, mantenimiento automotor y de equipo;

f) Prestar los servicios de archivo, correspondencia y mecanografía;

g) Promover la prestación del servicio de mantenimiento y administración de los inmuebles para garantizar su normal funcionamiento y asesorar técnicamente al Ministerio en esta materia.

h) Colaborar con la Oficina de Planeación, Análisis Económicos y Fiscales en la elaboración del proyecto de presupuesto del Ministerio;

i) Desarrollar todas las funciones administrativas necesarias para el cumplimiento de su gestión;

j) Las demás que le asigne el Ministro.

Artículo 89. *Estructura.* Para el cumplimiento de sus funciones, la Dirección General de Servicios Administrativos tendrá la siguiente estructura:

1. Dirección General

1.1 División de Personal

1.1.1 Sección de Asuntos Laborales

1.1.2 Sección de Registro y Control

1.2 División de Provisiones y Servicios Generales

1.2.1 Sección de Provisiones

1.2.2 Sección de Servicios

Artículo 90. *Funciones del Director General de Servicios Administrativos.* Son funciones del Director General de Servicios Administrativos:

a) Planear, dirigir, coordinar y controlar la prestación de los servicios administrativos para todas las dependencias del Ministerio;

b) Dirigir la consolidación del programa anual de compras y controlar su ejecución;

c) Ejercer el control de los gastos en el Ministerio y cuidar que las órdenes de compra, la celebración y ejecución de los contratos se ciñan a las normas legales y reglamentarias;

d) Dirigir la elaboración de los reglamentos administrativos del Ministerio y ejercer el control de su cumplimiento;

e) Promover la elaboración y tramitación de los contratos relacionados con los servicios administrativos que requiera el Ministerio;

f) Aprobar los planes y programas de carácter técnico y administrativo preparados por las distintas unidades de la Dirección;

g) Dirigir la elaboración de planes y programas periódicos a corto, mediano y largo plazo para la contratación y prestación de servicios, adquisición, remodelación o ampliación de inmuebles y compra de equipos para renovación o ampliación y de elementos necesarios para el funcionamiento del Ministerio;

h) Dirigir la elaboración de estudios de organización y métodos, distribución en planta y locativa, manuales administrativos y de funcionamiento, guías de supervisión y estandarización de formas;

i) Ordenar las visitas de carácter administrativo que se practiquen a las dependencias del Ministerio;

j) Colaborar con el Secretario General en la definición de las políticas administrativas del Ministerio y orientar la adopción de las medidas necesarias para su normal funcionamiento;

k) Coordinar con las dependencias pertinentes, lo relacionado con la ejecución del presupuesto del Ministerio, de conformidad con las normas de control fiscal y las orgánicas de presupuesto, la organización de sistemas y métodos administrativos, y los servicios de transporte, impresión de publicaciones, adquisiciones y suministros, servicios generales, administración de personal y manejo de los inmuebles del Ministerio;

l) Llevar la representación del Ministro, cuando éste lo determine, en actos o asuntos de carácter administrativo;

m) Colaborar con la Oficina de Planeación, Análisis Económicos y Fiscales en la elaboración del proyecto de presupuesto del Ministerio;

n) Supervisar las labores en las dependencias de la Dirección, y

ñ) Las demás que le asignen la Ley y el Ministro de Hacienda y Crédito Público.

Artículo 91. *División de Personal.* Son funciones de la División de Personal:

a) Programar, orientar, supervisar y controlar para todas las dependencias del Ministerio el desarrollo de las funciones que sobre administración de personal establecen las normas que regulen la materia;

b) Desarrollar actividades en materia de selección, capacitación y bienestar social, y registro y control de personal;

c) Impartir instrucciones y procedimientos generales para todas las unidades del Ministerio en materia de administración de personal y controlar su cumplimiento;

d) Asesorar a la Dirección General en la definición de la política de personal;

e) Cumplir las funciones de secretaría de la comisión de personal;

f) Tramitar las providencias originadas en los conceptos de la comisión de personal o por mandato de las autoridades competentes;

g) Colaborar con la Oficina Jurídica del Ministerio en la atención de los negocios que se susciten ante la autoridad competente en asuntos relacionados con la administración de personal;

h) Preparar las providencias mediante las cuales se definan los recursos interpuestos en relación con novedades de personal que corresponda resolver a la autori-

dad nominadora y desatar aquellos que de acuerdo con la Ley y los reglamentos sean de competencia de la División de Personal;

i) Proyectar o resolver, según el caso, de oficio o a petición de parte, la revocatoria directa en los casos en que sea procedente y que se relacionen con novedades de personal;

j) Preparar y tramitar los contratos en el área de su competencia;

k) Elaborar el anteproyecto de presupuesto anual de la División;

l) Controlar las actuaciones en materia disciplinaria y aplicar las sanciones cuya facultad le sea delegada;

m) Realizar, coordinar y controlar el trabajo de sistematización y estadística de las actividades de la División;

n) Realizar visitas a las dependencias del Ministerio con el fin de controlar las actividades relacionadas con el área de personal, y

o) Asesorar a los organismos adscritos y vinculados al Ministerio que lo requieran en materia de administración de personal.

Artículo 92. *Supresión de las Secciones de Selección, Capacitación y Desarrollo y Bienestar Social.* Suprímense las Secciones de Selección, Capacitación y Desarrollo y Bienestar Social de la División de Personal de la Dirección General de Servicios Administrativos. Las funciones asignadas a estas dependencias las ejercerá la Sección de Asuntos Laborales.

Artículo 93. *Sección de Asuntos Laborales.* La Sección de Asuntos Laborales, ejercerá, además de las funciones previstas en el artículo anterior, las contempladas en las disposiciones vigentes.

Artículo 94. *Sección de Registro y Control.* La Sección de Registro y Control continuará con las funciones contenidas en las disposiciones vigentes.

Artículo 95. *División de Provisiones y Servicios Generales.* Son funciones de la División de Provisiones y Servicios Generales:

a) Dirigir la elaboración del programa anual de compras del Ministerio, consolidando el de todas las dependencias;

b) De acuerdo con el programa anual de compras, realizar las adquisiciones de los elementos que se requieran, almacenarlos y distribuirlos en las diferentes dependencias del Ministerio;

c) Programar y ejecutar directamente o mediante contratación con la Imprenta Nacional o con terceros los trabajos de diseño, composición, fotomecánica, impresión, encuadernación y distribución de impresos, formatos, libros y demás publicaciones que requiera el Ministerio;

d) Elaborar de acuerdo con las instrucciones del Director General, el proyecto de presupuesto de la Dirección General y colaborar en la elaboración del proyecto de presupuesto del Ministerio;

e) Establecer en el área de su competencia los procedimientos generales que deban cumplir las dependencias del Ministerio y verificar su ejecución;

f) En coordinación con las diferentes direcciones generales del Ministerio, establecer las necesidades de formatos, equipos y demás elementos que requieran para su funcionamiento y calcular los consumos mensuales, semestrales y anuales;

h) Elaborar planes periódicos para la adquisición de equipos destinados a renovación o ampliación de los mismos a corto y mediano plazo;

i) Establecer en el área de su competencia, los procedimientos generales que deban aplicarse por las dependencias del Ministerio y controlar su cumplimiento;

j) Programar y prestar los servicios de transporte de funcionarios, equipos y elementos, y realizar el mantenimiento preventivo y correctivo de los automotores y equipos al servicio del Ministerio;

k) Determinar los procedimientos para la clasificación, microfilmación, conservación y disposición de documentos, la administración y tecnificación de los archivos y programar y prestar el servicio correspondiente;

l) Establecer sistemas para la clasificación y distribución de la correspondencia producida o recibida en el Ministerio; programar y prestar el servicio a las dependencias y coordinar sus labores con las unidades del Ministerio;

m) Prestar los servicios de duplicación, mensajería y suplencia de secretarias titulares en las diferentes dependencias del Ministerio y elaborar los trabajos especiales de mecanografía de las mismas;

n) Preparar, proponer o ejecutar los programas de construcción, mejoras, adiciones y conservación de los inmuebles que requiera el Ministerio;

ñ) Tramitar los contratos de arrendamiento para las diferentes dependencias del Ministerio;

o) Programar y prestar los servicios de vigilancia, aseo, recepción, cafetería, información, ascensores, electricidad y mantenimiento locativo a las dependencias del Ministerio;

p) Preparar y tramitar las licitaciones, órdenes de servicio y contratos del área de su competencia de acuerdo con las normas legales y reglamentarias sobre contratación;

q) Elaborar estudio de costos de los servicios relacionados con el área de su competencia, y

r) Elaborar planes y programas periódicos a corto, mediano y largo plazo para la contratación y prestación de servicios, y la adquisición, construcción, remodelación o ampliación de los inmuebles que requiera el Ministerio.

Artículo 96. *Sección de Provisiones.* Son funciones de la Sección de Provisiones:

a) Orientar la programación y organización para la ejecución del presupuesto del Ministerio;

b) Elaborar el proyecto de presupuesto de la Dirección General de Servicios Administrativos;

c) Elaborar los estudios de análisis de costos de los programas que cumple la Dirección;

d) Programar y organizar los sistemas estadísticos de la Dirección General, de acuerdo con la orientación que para el efecto imparta el Director;

e) Llevar la contabilidad de la ejecución presupuestal de las Direcciones Generales del Ministerio;

f) Controlar el cumplimiento de los procedimientos para el trámite de los contratos celebrados por el Ministerio;

g) Elaborar mensualmente informes financieros de la ejecución presupuestal y evolución del gasto en las dependencias del Ministerio y enviarle copia de la parte pertinente a cada Dirección General;

h) Tramitar ante la División de Presupuesto las reservas de fondos correspondientes a las adquisiciones y servicios para el Ministerio;

i) Llevar el registro de los contratos, órdenes de compra y servicios que se tramiten en la Dirección General de Servicios Administrativos;

j) Elaborar el programa anual de compra del Ministerio, consolidando el de todas las dependencias y ejecutarlo;

k) Preparar y tramitar las licitaciones para adquisición de formatos y demás elementos o equipos que requiere el Ministerio;

l) Llevar el registro de proveedores y el catálogo de precios, y mantenerlos actualizados;

m) Como complemento del programa anual de compras, realizar las adquisiciones de formatos y de los demás elementos o equipos que requiera el Ministerio, de acuerdo con el porcentaje establecido por el Comité de Coordinación General del Ministerio;

n) Elaborar, registrar, numerar y tramitar las órdenes de compra y los contratos de adquisición de equipos, elementos y formatos para las diferentes dependencias del Ministerio y velar por su cumplimiento;

ñ) Controlar que los elementos y equipos adquiridos se entreguen en los almacenes de la Sección de acuerdo con las especificaciones de las órdenes y de los contratos;

o) Recibir y almacenar los equipos y elementos de oficina, adquiridos para las dependencias del Ministerio, previa revisión de la Contraloría General de la República y velar por su conservación y seguridad;

p) Suministrar y distribuir los formatos, elementos y equipos a las dependencias del Ministerio;

q) Llevar registros de ingresos y egresos de elementos y realizar su contabilización;

r) Levantar y llevar actualizados los inventarios de equipo del Ministerio por dependencias y por funcionario;

s) Llevar registros estadísticos de los elementos de consumo en el Ministerio;

t) De conformidad con las disposiciones legales vigentes, exigir la oportuna presentación de los inventarios por parte de los jefes de dependencias del Ministerio y expedir los certificados de paz y salvo administrativos por equipo y elementos a cargo de cada funcionario, previa constancia de su superior inmediato;

u) Ejecutar y controlar los trabajos de diseño, composición, fotomecánica, impresión, encuadernación y distribución de impresos, formatos, libros y demás publicaciones para el Ministerio;

v) Elaborar y tramitar los contratos sobre publicaciones e impresiones que no puedan realizarse directamente y que se adjudiquen a terceros, y controlar su cumplimiento;

w) Presentar a las dependencias interesadas, proyectos de artes y diagramación para las publicaciones y formularios que lo requieran;

x) Determinar el consumo de materias primas, repuestos y materiales requeridos para la elaboración de trabajo, y

y) Coordinar por conducto de la División con las demás direcciones las publicaciones e impresos especiales que se vayan a producir y distribuir, previa autorización del Secretario General del Ministerio.

Artículo 97. *Sección de Servicios.* Son funciones de la Sección de Servicios:

a) Programar y prestar el servicio de transporte de equipos, formatos y demás elementos;

b) Prestar el servicio de transporte individual y colectivo a los funcionarios del Ministerio;

c) Prestar el servicio de aparcadero a los vehículos del Ministerio;

d) Determinar el costo y llevar estadísticas del transporte de carga y de funcionarios del Ministerio, para procurar su racionalización;

e) Llevar un registro de los vehículos adscritos a las distintas dependencias del Ministerio y controlar su utilización, recorrido, consumo de combustible, lubricantes y repuestos;

f) Programar y ejecutar en coordinación con la División de Provisiones, la distribución de elementos, equipos y formatos a las distintas direcciones generales del Ministerio;

g) Programar, controlar y prestar el servicio de combustible, lubricantes y repuestos para los vehículos del Ministerio;

h) Efectuar y controlar el mantenimiento y las reparaciones mecánicas y eléctricas de los vehículos del Ministerio;

i) Efectuar y controlar los trabajos de latonería, pintura, tapicería y los servicios de lavado y engrase del parque automotor del Ministerio;

j) Presentar a la División de Provisiones, programas trimestrales y anuales de los repuestos, accesorios y elementos requeridos, indicando las especificaciones necesarias para su adquisición y supervisar la calidad de los mismos;

k) Programar, controlar y prestar el servicio de mantenimiento de los equipos del Ministerio;

l) Conceptuar sobre la factibilidad de reparación o baja de los equipos y muebles al servicio del Ministerio, determinando la posibilidad de repararlos directamente o por conducto de terceros;

m) Elaborar y tramitar los contratos de mantenimiento de equipo que celebre el Ministerio con terceros y controlar su ejecución;

n) En lo relacionado con los servicios de correspondencia, mecanografía y archivo general:

1. Recibir, clasificar, radicar o registrar y distribuir la correspondencia que llega al Ministerio.

2. Recolectar, clasificar, registrar y despachar la correspondencia que sale del Ministerio.

3. Organizar, dirigir y controlar el servicio de mensajeros adscritos a la Sección.

4. Recibir, radicar y numerar, autenticar y distribuir las resoluciones que se produzcan en el Ministerio.

5. Cumplir las instrucciones sobre correspondencia y colaborar en la elaboración de los manuales o en la preparación de las normas sobre manejo, control, elaboración y distribución de la correspondencia del Ministerio.

6. Suplir la ausencia de secretarias titulares de las diferentes dependencias del Ministerio.

7. Elaborar trabajos especiales de mecanografía para las distintas dependencias del Ministerio.

8. Ejecutar y controlar los programas realizados para el manejo de los documentos en la Sección.

9. Colaborar en la elaboración y establecimiento de las normas y procedimientos sobre la conservación y disposición de documentos y sobre la administración y tecnificación del archivo del Ministerio.

10. Clasificar, codificar, conservar y vigilar los documentos que se produzcan en las diferentes dependencias del Ministerio.

11. Organizar y mantener el archivo general del Ministerio.

12. Microfilmar los documentos de acuerdo con las solicitudes de las Direcciones Generales del Ministerio, los métodos y los reglamentos establecidos.

13. Suministrar información, copias y certificados sobre la documentación microfilmada o archivada físicamente cuando le sea solicitada, de acuerdo con la ley y con la reglamentación del Ministerio en la materia.

14. Efectuar la depuración de los documentos de acuerdo con las normas legales y matener organizado el archivo inactivo del Ministerio.

15. Llevar índices, kárdex, cuadros y los demás instrumentos de organización y control, y

16. Archivar y conservar los documentos conforme a los sistemas que se establezcan.

ñ) En lo relacionado con los inmuebles:

1. Establecer por medio de visitas a las distintas dependencias del Ministerio el estado de sus inmuebles y las necesidades locativas.

2. Rsponsabilizarse del cumplimiento de los planes y programas elaborados para la adquisición, construcción, remodelación o ampliación de los inmuebles que requiere el Ministerio a corto, mediano y largo plazo.

3. Preparar y proponer proyectos, planos y diseños de remodelaciones, ampliaciones, construcciones, mejoras, adiciones y conservación de los inmuebles para el Ministerio.

4. Determinar las especificaciones técnicas de construcción, remodelación y mejora de los inmuebles del Ministerio.

5. Preparar y tramitar la documentación requerida para las licitaciones referentes a adquisición, construcción, remodelación, ampliación, conservación y arrendamiento de inmuebles para el Ministerio y elaborar y tramitar los contratos respectivos, efectuando el control de su ejecución, cuando sea del caso.

6. Ejercer interventoría en las obras que se realicen para el Ministerio en lo referente a inmuebles, cuando así se le autorice.

7. Elaborar el proyecto de presupuesto de la División y analizar el presupuesto general del Ministerio en lo referente a inmuebles.

8. Administrar, controlar y prestar los servicios de aseo, cafetería, ascensores y demás servicios que se requieran para el normal funcionamiento de las dependencias del Ministerio en el nivel central.

9. Prestar el servicio de vigilancia en las dependencias del Ministerio y ejercer control estricto para que ésta se efectúe de acuerdo con las instrucciones respectivas.

10. Prestar al público los servicios de recepción e información.

11. Determinar y aplicar los sistemas sobre seguridad que se establezcan en el Ministerio a nivel central y adelantar programas de seguridad industrial para funcionarios, y

12. Efectuar las reparaciones locativas necesarias en los inmuebles del Ministerio.

o) Las demás que le asigne el Director.

6. Dirección General de Crédito Público

Artículo 98. *Funciones.* Son funciones de la Dirección General de Crédito Público:

a) Asesorar al Ministro de Hacienda y Crédito Público en la organización, dirección, coordinación, vigilancia del crédito público, en la consecución de recursos de esta naturaleza y en todo lo relativo a la política internacional referente al crédito externo y mercado de capitales;

b) Tramitar y autorizar las solicitudes de crédito presentadas por el Gobierno Nacional y las entidades territoriales y descentralizadas, así como los préstamos que otorgue el Gobierno Nacional;

c) Proyectar las providencias de autorización respectivas;

d) Controlar y vigilar la ejecución de los proyectos financiados con el crédito público y los fondos en poder de los fideicomisarios del Gobierno Nacional;

e) Elaborar el proyecto de presupuesto en lo relativo a los ingresos generados por el crédito público y cálculo del servicio de la deuda;

f) Registrar y contabilizar el crédito del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas;

g) Atender el servicio de la deuda pública nacional;

h) Administrar los títulos valores y préstamos que para tal efecto le sean confiados y atender su colocación, registro, control y autorización de pago;

i) Interpretar y aplicar las normas legales relativas al crédito público y ejercer las demás funciones que la ley y los reglamentos le asignen.

Artículo 99. *Estructura.* La Dirección General de Crédito Público tendrá la siguiente estructura:

I. Despacho del Director General
II. Subdirección General
III. Subdirección Jurídica
  1. División de Tramitación, Vigilancia y Control
    a) Sección de Tramitación Crédito Externo
    b) Sección de Tramitación Crédito Interno
  2. División de Estudios Jurídicos

IV. Subdirección Técnica
1. División de Crédito Externo
2. División de Crédito Interno
3. División de Contabilidad
a) Sección de Control, Análisis y Presupuesto
b) Sección de Estadística

Artículo 100. *Despacho del Director General.* Son funciones del Director General de Crédito Público:

A. Asesoras

1. Asesorar al Gobierno Nacional, al Ministro de Hacienda y Crédito Público y a las entidades territoriales y descentralizadas en todo lo relacionado con el crédito público, tanto externo como interno.

2. Asesorar ante los organismos internacionales de crédito al Ministro de Hacienda y Crédito Público y a las entidades territoriales y descentralizadas en las negociaciones para la celebración de operaciones de crédito público.

3. Asesorar al Gobierno Nacional en materia de política de financiamiento externo, en sus actuaciones ante los organismos y en las conferencias internacionales.

4. Asesorar al Ministro de Hacienda y Crédito Público en la política y dirección del otorgamiento de crédito público.

5. Asesorar al Ministro de Hacienda y Crédito Público en todo lo relacionado con los recursos que se interpongan contra actos de la administración en materia de crédito público.

6. Asesorar al Ministro de Hacienda y Crédito Público en todo lo relativo a la interpretación, aplicación y ejecución de los convenios y contratos, que proyecte celebrar o celebre el Gobierno Nacional o las demás entidades territoriales y descentralizadas.

7. Asistir al Ministro de Hacienda y Crédito Público como órgano de comunicación del Gobierno en materia de crédito público en sus relaciones con el Congreso.

8. Prestar asesoría y asistencia técnica a las entidades territoriales y descentralizadas por medio de comisiones transitorias u otros medios afines, y

9. Asesorar al Ministro en la adopción de las políticas para la administración, colocación y custodia de títulos valores y préstamos que se le confíen a esta Dirección.

B. Operativas

1. Rendir periódicamente a la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público y a las demás entidades competentes, informes amplios y precisos sobre el uso de las autorizaciones conferidas al Gobierno y sobre el estado y manejo de la deuda pública en general.

2. Efectuar, en coordinación con los demás organismos similares, los análisis pertinentes para conocer las necesidades y la capacidad de endeudamiento del país en general, y en particular del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

3. Estudiar en coordinación con otras entidades oficiales los mercados internos y externos de capitales con el objeto de establecer las condiciones más favorables para la consecución y otorgamiento de los recursos del crédito.

4. Realizar estudios sobre costos financieros y de administración del endeudamiento del Gobierno Nacional y demás entidades territoriales y descentralizadas.

5. Elaborar informes sobre las diferentes fuentes del crédito y sobre los requisitos que se deben cumplir para tener acceso a ellas.

6. Coordinar con los demás organismos oficiales o privados la información sobre el crédito público y suministrarla con carácter oficial.

7. Gestionar la consecusión de recursos de crédito externo e interno para el Gobierno Nacional.

8. Gestionar, conforme a las normas vigentes, conjuntamente con las entidades territoriales y descentralizadas la consecución de recursos de crédito.

9. Estudiar el otorgamiento de garantías de la Nación a operaciones de crédito público que celebren las entidades territoriales y descentralizadas, de conformidad con las normas legales sobre la materia.

10. Elaborar los proyectos de ley, relacionados con el crédito público e intervenir en los que se refieran a esa materia o tengan incidencia en este campo.

11. Establecer, de común acuerdo con la Contraloría General de la República, el sistema contable de registro de la deuda pública del Gobierno Nacional y proponer con fines de uniformidad y coordinación, la adopción de dicho sistema por parte de las entidades territoriales y descentralizadas.

12. Dirigir, coordinar y vigilar el otorgamiento del crédito público, en lo de su competencia.

13. Aprobar las solicitudes de autorización para gestionar o celebrar operaciones de crédito público, tanto interno como externo, de conformidad con las atribuciones que la ley o el reglamento le señalen.

14. Preparar y tramitar los títulos o documentos de deuda pública que deben emitirse de acuerdo con el régimen legal correspondiente.

15. Aprobar los textos de las minutas de los contratos originados en las operaciones financieras proyectadas por las entidades territoriales y descentralizadas en lo de su competencia.

16. Administrar la deuda pública nacional y preparar anualmente con destino a la Dirección General de Presupuesto, el cálculo de los recursos del crédito público, tanto externo como interno, así como el estimativo del servicio de la deuda pública nacional.

17. Gestionar la consecución de recursos de crédito tanto externos como internos con el fin de financiar los proyectos contemplados en el plan general de desarrollo.

18. Registrar la deuda externa e interna del Gobierno Nacional, de las entidades territoriales y descentralizadas.

19. Verificar como requisito previo e indispensable de la autorización para contratar empréstitos o para avalarlos, que los aportes que en ellos se prevean por parte de la Nación, hayan sido incluidos en el presupuesto nacional.

20. Librar las órdenes para el servicio oportuno de la deuda del Gobierno Nacional.

21. Establecer los saldos por capital e intereses de los empréstitos cuya acción, de acuerdo con la ley, haya prescrito; informar al Ministro sobre estos saldos y proyectar las resoluciones que declaren la prescripción y producida aquella, solicitar a la Contraloría General de la República el descargue de dichos pasivos en el Balance de la Nación.

22. Verificar los fondos en poder de fideicomisarios y demás agentes del Gobierno para la atención, tanto de la deuda externa como de la interna, y solicitar el reintegro de aquellos que correspondan a saldos para el servicio de obligaciones ya prescritas, o que por cualquier otro motivo pertenezcan a la Nación.

23. Dar carácter oficial a las traducciones en materia de documentos relacionados con el crédito público.

24. Asignar y distribuir las labores que le correspondan a cada una de las dependencias que conforman la Dirección y velar por su estricto cumplimiento.

25. Presentar ante los prestamistas las solicitudes de prórroga de utilizaciones y reasignación de recursos de los créditos internos y externos del Gobierno Nacional y las entidades territoriales y descentralizadas.

26. Solicitar a los prestamistas y acordar con ellos las modificaciones de los contratos de crédito del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

27. Participar en la negociación de los contratos de crédito público.

28. Expedir certificaciones, notificar las providencias y decisiones en materia de crédito público y recibir y tramitar los recursos que se interpongan contra ellas.

29. Dirigir la recopilación, corrección y distribución de las publicaciones realizadas por la Dirección.

30. Coordinar con la Dirección General de Servicios Administrativos todo lo relacionado con la administración de personal, adquisición y suministro de elementos devolutivos y de consumo y los servicios generales necesarios para el funcionamiento de la Dirección.

31. Administrar el archivo especializado de la Dirección.

32. Delegar en los Subdirectores aquellas funciones que por necesidades del servicio considere conveniente, salvo aquellas que hubiere recibido por delegación del Ministro.

33. Las demás que le asigne la ley y los reglamentos.

Artículo 101. *Subdirección General.* Son funciones del Subdirector General:

1. Planear, coordinar y controlar las actividades relacionadas con la tramitación de solicitudes de crédito, autorizaciones, providencias y consultas que se adelanten ante la Dirección General de Crédito Público.

2. Planear, dirigir, coordinar y controlar las actividades relacionadas con la administración, personal, presupuesto, servicios varios, archivo, correspondencia, publicaciones y divulgación.

3. Estudiar y coordinar con la Oficina de Planeación y Análisis Económicos y Fiscales y la Dirección General de Servicios Administrativos, el presupuesto de funcionamiento de la Dirección General de Crédito Público y supervisar su ejecución.

4. Supervisar la elaboración del presupuesto del servicio de la deuda pública.

5. Obtener y evaluar la información relacionada con los mercados de capitales y las demás fuentes de financiación externa e interna.

6. Asesorar al Director General y colaborar en su gestión e informarle sobre el funcionamiento administrativo de las unidades que conforman la Dirección General.

7. Mantener permanente contacto con las Subdirecciones Jurídica y Técnica, informar al Director General de la gestión adelantada por éstas e impartir las instrucciones necesarias para solucionar los problemas que se presenten.

8. Suministrar información sobre los empréstitos autorizados del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

9. Reemplazar al Director General en sus faltas temporales.

10. Las que le sean delegadas por el Director General.

11. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 102. *Subdirección Jurídica.* Son funciones de la Subdirección Jurídica:

1. Conforme a las disposiciones vigentes, rendir los conceptos jurídicos sobre todas las solicitudes de autorización para contratar o garantizar empréstitos, tanto internos como externos, del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

2. Velar por la eficiente y oportuna tramitación de las solicitudes de endeudamiento presentadas a su consideración.

3. Elaborar los proyectos de actos administrativos a que den lugar las negociaciones celebradas por el Gobierno Nacional o por las entidades territoriales y descentralizadas.

4. Elaborar los documentos requeridos para otorgar las garantías del Gobierno Nacional a los empréstitos que celebren las entidades territoriales y descentralizadas.

5. Conforme a las disposiciones vigentes, revisar las minutas de contratos relativas a la contratación de empréstitos, tanto internos como externos del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

6. Verificar y controlar el estricto cumplimiento de los requisitos legales para la tramitación y autorización de empréstitos internos y externos, de conformidad con la ley y los reglamentos.

7. Prestar asesoría jurídica para la interpretación, aplicación y ejecución de los convenios y contratos sobre crédito público celebrados por el Gobierno Nacional o por entidades territoriales o descentralizadas.

8. Consultar con la Subdirección Técnica sobre los aspectos económicos y financieros de las solicitudes de crédito en trámite.

9. Elaborar los proyectos de ley, decretos y resoluciones sobre el crédito público.

10. Prestar asesoría jurídica en la tramitación de todos los negocios y problemas de competencia de la Dirección General de Crédito Público.

11. Absolver, de acuerdo con el Director General de Crédito Público, las consultas que se formulen sobre la aplicación e interpretación de las normas legales sobre crédito público;

12. Codificar las normas legales vigentes en materia de crédito público y los contratos relativos al mismo y mantener actualizada dicha codificación.

13. Determinar y mantener la unidad doctrinal en interpretación y aplicación de las normas sobre crédito público.

14. Estudiar y resolver las consultas relacionadas con las solicitudes en trámite.

15. Desempeñar las funciones de Secretaría Técnica y Administrativa de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público y de los organismos que de acuerdo con la ley deben estudiar, vigilar y conceptuar sobre las operaciones de crédito público, cuando le sean asignadas.

16. Tramitar los recursos interpuestos contra los actos de la administración en materia de crédito público y proyectar las providencias legales pertinentes.

17. Rendir concepto definitivo ante las antidades prestamistas en relación con el cumplimiento de las normas legales referentes a los contratos que celebre la Nación o que ella garantice.

18. Elaborar los informes trimestrales con destino a la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público.

19. Revisar y llevar el registro de los contratos de empréstito que deban someterse a la aprobación previa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público –Dirección General de Crédito Público– y el de los contratos de las entidades territoriales.

20. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 103. *División de Tramitación, Vigilancia y Control.* Son funciones de la División de Tramitación, Vigilancia y Control:

1. Estudiar las solicitudes de autorización y sus documentos y minutas, rendir el concepto jurídico e informar a las entidades solicitantes las observaciones y objeciones sobre las mismas a fin de que sean subsanadas y pueda procederse con la respectiva autorización.

2. Elaborar las providencias de autorización relativas a las solicitudes en trámite, una vez se hayan cumplido la totalidad de los requisitos que para su expedición exigen la ley y los reglamentos.

3. Elaborar informes sobre el estado de las solicitudes de autorización de que trata el numeral 1, mediante un oportuno registro, codificación y seguimiento.

4. Asesorar a las entidades territoriales y descentralizadas que lo soliciten, en todo lo relacionado con la tramitación del crédito público interno y externo.

5. Estudiar y tramitar las solicitudes de emisión de bonos del Gobierno Nacional y de las entidades públicas.

6. Elaborar los títulos y demás documentos de deuda pública interna y externa del Gobierno Nacional y adelantar la tramitación correspondiente.

7. Estudiar los empréstitos cuya acción, de conformidad con la ley, haya prescrito, o de los cuales el Gobierno no haya hecho uso, e informar para efectos de proyectar las providencias que declaren la prescripción.

8. Cumplir las comisiones que para efectos de vigilancia y control señale el Subdirector Jurídico.

9. Tramitar en la Oficina de Cambios del Banco de la República, el registro de los préstamos externos e internos que celebre el Gobierno Nacional.

10. Informar a la Junta Monetaria sobre las operaciones de crédito externo e interno que, con base en las disposiciones vigentes requieren de su concepto.

11. Obtener la refrendación de la Contraloría General de la República, para cada uno de los préstamos externos e internos contratados por el Gobierno Nacional.

12. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 104. *Sección de Tramitación de Crédito Externo.* Son funciones de la Sección de Tramitación de Crédito Externo:

1. Estudiar las solicitudes de endeudamiento externo y sus documentos y minutas, rendir el concepto jurídico e informar a la entidad solicitante las observaciones y objeciones sobre las mismas a fin de que sean subsanadas y pueda procederse con la respectiva autorización.

2. Registrar y codificar las solicitudes del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas para gestionar y contratar empréstitos externos, y elaborar informes sobre el estado de las solicitudes de autorización del crédito público externo.

3. Elaborar y tramitar los títulos o documentos de deuda pública externa que deban emitirse.

4. Tramitar ante la Oficina de Cambios del Banco de la República el registro de los préstamos externos que celebre el Gobierno Nacional.

5. Preparar el informe de que trata el numeral 10 del artículo anterior.

6. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 105. *Sección de Tramitación de Crédito Interno.* Son funciones de la Sección de Tramitación de Crédito Interno:

1. Estudiar las solicitudes de endeudamiento y sus documentos y minutas, rendir el concepto jurídico e informar a la entidad solicitante las observaciones y objeciones sobre las mismas a fin de que sean subsanadas y pueda procederse con la respectiva autorización.

2. Registrar y codificar las solicitudes del Gobierno Nacional para gestionar y contratar empréstitos internos, y elaborar informes sobre el estado de las solicitudes de autorización del crédito público interno.

3. Elaborar y tramitar los títulos o documentos de deuda pública interna que deban emitirse.

4. Tramitar el registro en la Oficina de Cambios del Banco de la República de los préstamos internos que celebre el Gobierno Nacional.

5. Elaborar los informes a que se refiere el numeral 10 del artículo 103.

6. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 106. *División de Estudios Jurídicos.* Son funciones de la División de Estudios Jurídicos.

1. Asesorar a la Dirección General de Crédito Público en la interpretación de las disposiciones legales referentes al crédito público externo e interno, con el fin de facilitar su aplicación y en las demás decisiones de tipo jurídico.

2. Propender por la coherencia y uniformidad en la interpretación de las normas de crédito público, mediante la elaboración de estudios y conceptos.

3. Adelantar estudios jurídicos, en todo lo relativo a interpretación, aplicación de los convenios y contratos de endeudamiento que proyecte celebrar o celebre el Gobierno Nacional o las demás entidades territoriales y descentralizadas.

4. Estudiar las consultas de tipo general relacionadas con las normas y contratación del crédito público.

5. Programar seminarios, conferencias, mesas redondas, ciclos de conferencias y demás reuniones necesarias para la difusión de las normas que rigen el crédito público y elaborar manuales e instrucciones para las entidades del sector público, tendientes a divulgar los trámites y requisitos necesarios para la aprobación de las solicitudes de crédito externo e interno.

6. Elaborar los proyectos de ley que en materia de crédito público vayan a ser presentados al Congreso Nacional, así como los proyectos de decretos y otras disposiciones que se consideren pertinentes.

7. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 107. *Subdirección Técnica.* Son funciones de la Subdirección Técnica.

1. Preparar los programas periódicos de financiamiento, tanto externos como internos, para el cabal cumplimiento y ejecución de los proyectos previstos en el Plan General de Desarrollo.

2. Evaluar económica y financieramente y con referencia al Plan General de Desarrollo, los proyectos que se financien con recursos del crédito, tanto externo como interno.

3. Comprobar que los compromisos que se proponga adquirir cualquier entidad territorial o descentralizada, cuyas deudas se pretenda que sean avaladas directa o indirectamente por la Nación, cuenten con los recursos necesarios para su oportuna atención, como requisito previo e indispensable de la autorización para contratar empréstitos y garantías. Así mismo, comprobar que dichas entidades incluyan en sus presupuestos las respectivas partidas para el servicio de la deuda.

4. Preparar anualmente el presupuesto de necesidades de cambio extranjero que implica el servicio de la deuda externa del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

5. Dar curso a los contratos de empréstitos o de fideicomiso a que den lugar las negociaciones que celebre el Gobierno Nacional.

6. Estudiar y conceptuar sobre los aspectos económicos y financieros de las solicitudes en trámite.

7. Controlar e inspeccionar en sus aspectos económicos y financieros la ejecución de proyectos que se realicen con recursos del crédito público y mantener información sobre ellos.

8. Calcular el monto de los recursos del crédito interno y externo que deban incluirse en el proyecto anual de presupuesto de la Nación.

9. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 108. *División de Crédito Público Interno.* Son funciones de la División de Crédito Público Interno:

1. Elaborar estudios sobre endeudamiento interno del Gobierno Nacional y entidades descentralizadas, en forma específica o global.

2. Evaluar económica y financieramente los proyectos financiados con recursos del crédito interno, así como la situación de cada uno de los prestatarios.

3. Informar sobre el cumplimiento del servicio de los créditos que otorgue el Gobierno Nacional a través del presupuesto.

4. Elaborar estudios para establecer el monto de los recursos del crédito interno que deban incluirse en el proyecto de presupuesto anual de la Nación.

5. Ejercer el control sobre los créditos internos que otorgue el Gobierno Nacional y sobre las inversiones realizadas con estos recursos.

6. Comprobar que los compromisos de crédito interno que se proponga contraer cualquier entidad descentralizada, así como los de las entidades territoriales que se pretenda sean avalados por la Nación, cuenten con los recursos necesarios para su oportuna atención.

7. Verificar los fondos en poder de los fideicomisarios y demás agentes del Gobierno para la atención de la deuda interna y elaborar las solicitudes de reintegro de aquellos que correspondan a saldos para el servicio de obligaciones ya prescritas, o que por cualquier otro motivo pertenezcan a la Nación.

8. Ejercer control sobre el cumplimiento de los contratos de fideicomiso del Gobierno Nacional.

9. Cumplir las comisiones inherentes a la vigilancia y control financiero de los proyectos que se están financiando con recursos del crédito interno, y rendir los informes correspondientes.

10. Participar en la negociación de los términos financieros de los préstamos de crédito interno entre el Gobierno Nacional y las entidades descentralizadas y rendir los correspondientes conceptos.

11. Prestar asesoría a las entidades territoriales y descentralizadas que lo soliciten, en los aspectos económicos y financieros relacionados con el crédito público.

12. Programar de acuerdo con el Director, las campañas publicitarias requeridas para asegurar la colocación de los títulos valores emitidos por el Gobierno Nacional.

13. Estudiar y emitir concepto económico y financiero sobre las solicitudes de autorización para contratar créditos internos.

14. Elaborar los estudios económicos y financieros relacionados con los proyectos de ley en materia de crédito público interno.

15. Elaborar estudios sobre la capacidad de endeudamiento interno del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas y su incidencia en el correspondiente presupuesto.

16. Elaborar estudios de costos para cada emisión de bonos y demás títulos valores que emita el Gobierno Nacional y ejercer control sobre el monto y colocación de los mismos.

17. Elaborar estudios sobre la deuda interna afianzada por la Nación y llevar el control de la misma y comprobar que las entidades beneficiarias cuenten con los recursos necesarios para su oportuna atención.

18. Elaborar estudios sobre la conveniencia de efectuar operaciones de refinanciación, conversión o consolidación de la deuda pública interna del Gobierno Nacional.

19. Realizar estudios sobre el mercado y rentabilidad de los bonos del Gobierno Nacional y sobre el mercado de capitales.

20. Elaborar informes sobre las diferentes fuentes del crédito interno y sobre los requisitos que se deben cumplir para tener acceso a ellas y prestar al efecto la asesoría a las entidades que la requieran.

21. Asistir en representación del Ministro de Hacienda y Crédito Público, a las diligencias de edición, emisión, amortización, recibo y entrega, sorteos e incineración de toda clase de documentos de deuda pública interna y suscribir las actas respectivas, cuando las normas que autorizan tales operaciones así lo dispongan, y

22. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 109. *División de Crédito Público Externo.* Son funciones de la División de Crédito Público Externo:

1. Elaborar estudios a nivel macroeconómico sobre la incidencia del financiamiento externo en el desarrollo económico y social del país y de los efectos sobre variables económicas consideradas estratégicas como exportaciones, importaciones, balanza de pagos, balanza comercial, presupuesto nacional, empleo y producto nacional.

2. Elaborar los estudios económicos y financieros relacionados con los proyectos de ley en materia de crédito público externo.

3. Evaluar la financiación externa ofrecida por los diferentes prestamistas al Gobierno Nacional y a las entidades territoriales y descentralizadas.

4. Estudiar la conveniencia de convertir, refinanciar y consolidar deudas externas del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

5. Conceptuar sobre las solicitudes de prórroga para la utilización y reasignación de los préstamos externos contratados por el Gobierno Nacional y las entidades territoriales y descentralizadas.

6. Participar en las gestiones encaminadas a obtener el financiamiento externo requerido para la ejecución de los proyectos contemplados en el plan general de desarrollo.

7. Elaborar los documentos que en materia de financiamiento externo se presenten a consideración de entidades de crédito.

8. Elaborar anualmente el cálculo sobre las necesidades de cambio extranjero para atender el servicio de la deuda externa del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

9. Cumplir las comisiones inherentes a la vigilancia y control financiero de los proyectos que se están financiando con recursos del crédito externo y rendir los informes correspondientes.

10. Elaborar el programa de emisiones de bonos externos del Gobierno Nacional.

11. Calcular el valor de los recursos del crédito externo que actualmente debe incorporarse en el presupuesto nacional.

12. Estudiar los costos financieros y de administración de los préstamos externos que celebre el Gobierno Nacional y las entidades territoriales y descentralizadas.

13. Adelantar los estudios para determinar la capacidad financiera del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas para atender el servicio de la deuda externa.

14. Vigilar que el Gobierno Nacional y las entidades territoriales y descentralizadas atiendan oportunamente el pago del servicio de la deuda externa.

15. Ejercer vigilancia sobre los aportes del Gobierno Nacional que contribuyan a financiar proyectos que se ejecuten con recursos del crédito externo, con el propósito de determinar las sumas requeridas para su normal desarrollo.

16. Elaborar informes sobre las diferentes fuentes de crédito externo y sobre su forma de acceso a ellas.

17. Ejercer control y vigilancia de los préstamos externos contratados por la Nación y las entidades territoriales y descentralizadas para conseguir que se destinen a los fines autorizados y suministrar información al respecto.

18. Conceptuar sobre las modificaciones a los contratos de crédito del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

19. Llevar el control de la deuda externa afianzada por la Nación y comprobar que las entidades beneficiarias cuenten con los recursos necesarios para su oportuna atención.

20. Elaborar informes sobre la capacidad de endeudamiento público externo.

21. Verificar los fondos en poder de los fideicomisarios para la atención de la deuda externa y elaborar las solicitudes de reintegro de aquellas que correspondan a saldos para el servicio de las obligaciones ya prescritas, o que por cualquier otro motivo pertenezcan a la Nación.

22. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 110. *División de Contabilidad.* Son funciones de la División de Contabilidad:

1. Registrar el movimiento de la deuda externa e interna del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

2. Registrar los fondos de contrapartida generados por los préstamos externos del Gobierno Nacional.

3. Llevar el registro de los fondos externos e internos dados en fideicomiso o en calidad de préstamo por el Gobierno Nacional.

4. Elaborar semestralmente informes sobre el estado de la deuda externa e interna del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

5. Elaborar los anticipos y demás documentos relacionados con el servicio de la deuda pública y vigilar su pago oportuno.

6. Suministrar la información requerida para la sistematización de la deuda externa e interna del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

7. Llevar registros que permitan establecer los costos financieros del crédito externo e interno del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas;

8. Analizar las cuentas rendidas por los fideicomisarios y agentes del Gobierno Nacional.

9. Liquidar los saldos por capital e intereses de los empréstitos que hayan prescrito.

10. Establecer los saldos deudores y por utilizar de los préstamos del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

11. Elaborar los proyectos de presupuesto anual para atender el servicio de la deuda externa e interna del Gobierno Nacional y el de gastos de la Dirección.

12. Ejercer el control sobre la ejecución de los presupuestos de la deuda pública y de la Dirección General de Crédito Público y proyectar las resoluciones de traslados.

13. Asesorar a las entidades territoriales y descentralizadas en todo lo relacionado con la contabilización del crédito público, cumpliendo para ello las comisiones a que haya lugar;

14. Contabilizar el movimiento y estado de la deuda del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas para los estudios financieros relacionados con los proyectos de ley sobre la materia.

15. Elaborar proyecciones sobre utilización y servicio de los préstamos externos contratados por el Gobierno Nacional y las entidades territoriales y descentralizadas.

16. Llevar el control del servicio de las emisiones de bonos y pagarés y producir información sobre su estado.

17. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 111. *Sección de Estadística.* Son funciones de la Sección de Estadística:

1. Recopilar información estadística confiable, completa y oportuna sobre la deuda pública.

2. Llevar registros estadísticos sobre el endeudamiento externo e interno del Gobierno Nacional y entidades descentralizadas y territoriales.

3. Verificar y analizar la información rendida por las entidades territoriales y descentralizadas sobre el movimiento y estado de la deuda externa e interna.

4. Proveer información estadística sobre la contratación de créditos externos por sectores.

5. Mantener actualizada la información sobre el movimiento de capitales internacionales, tasas de interés y demás cifras financieras de utilidad para la Dirección General de Crédito Público.

6. Organizar y programar los sistemas estadísticos de la Dirección General de acuerdo con la orientación que para el efecto se le imparta.

7. Elaborar proyecciones de vencimientos y pagos correspondientes al servicio de la deuda pública del Gobierno Nacional.

8. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

Artículo 112. *Sección de Control, Análisis y Presupuesto.* Son funciones de la Sección de Control, Análisis y Presupuesto:

1. Registrar los fondos de contrapartida generados por los préstamos externos.

2. Registrar el movimiento de los préstamos otorgados por el Gobierno Nacional.

3. Registrar el movimiento por capital e intereses de la deuda perpetua e irredimible.

4. Registrar la ejecución del presupuesto de la deuda pública y del presupuesto de funcionamiento de la Dirección.

5. Registrar los empréstitos externos e internos contratados por el Gobierno Nacional y las entidades territoriales y descentralizadas.

6. Registrar las utilizaciones de los créditos externos e internos, los pagos por concepto de amortizaciones, intereses y los demás gastos de la deuda del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas y el movimiento de los préstamos otorgados por el Gobierno.

7. Registrar el movimiento de los fondos externos e internos dados en fideicomiso por el Gobierno Nacional y de los fondos entregados a los fideicomisarios y agentes, para atender el servicio de la deuda pública.

8. Elaborar los anticipos para atender el servicio de la deuda externa e interna del Gobierno Nacional, las órdenes de pago sobre renta nominal e irredimible y las de cancelación.

9. Revisar las cuentas de cobro presentadas en relación con el servicio y los demás gastos de la deuda pública.

10. Ejercer el control sobre los pagos de comisiones, publicidad y sobre otros gastos relacionados con la deuda del Gobierno Nacional y de las entidades territoriales y descentralizadas.

11. Ejercer control sobre la información mensual que deben rendir las entidades territoriales y descentralizadas, en relación con el movimiento y estado de la deuda externa e interna.

12. Registrar los movimientos de los préstamos correspondientes a la deuda interna y externa.

13. Registrar los pagos del servicio de la deuda pública.

14. Elaborar y programar el servicio de las nuevas emisiones previamente autorizadas y proyectar su servicio.

15. Las demás que le asignen la ley y los reglamentos.

VI
DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 113. *Transitorio.* La Dirección General de Aduanas y la Dirección General de Impuestos Nacionales continuarán como dependencias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público hasta cuando, en las condiciones señaladas en la ley, sus Consejos Directivos expidan los Acuerdos que adopten los estatutos, las estructuras y las plantas de personal de los establecimientos públicos a que se refiere este Decreto, y el Gobierno realice las operaciones presupuestales necesarias para el mismo fin.

Las Direcciones Generales de Presupuesto, Crédito Público y Servicios Administrativos y el Centro de Información y Sistemas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público continuarán funcionando conforme a las normas vigentes hasta cuando el Gobierno Nacional adopte las plantas de personal acordes con la nueva organización.

El Fondo Rotatorio de Aduanas continuará funcionando conforme a las disposiciones vigentes, hasta cuando su Junta Directiva expida los Acuerdos que contengan sus estatutos, estructura y planta de personal, dentro de las condiciones señaladas en la ley, y se realicen las operaciones presupuestales necesarias para el cumplimiento de su reorganización.

Artículo 114. *Autorizaciones presupuestales.* Autorízase al Gobierno Nacional para realizar todas las operaciones presupuestales necesarias para el cumplimiento de lo dispuesto en este Decreto.

Artículo 115. *Vigencia y derogatorias.* Salvo lo dispuesto en el artículo 113 (Transitorio), este Decreto rige desde la fecha de su expedición y deroga las disposiciones que le sean contrarias, en especial, los Decretos Extraordinarios números 074, 075 con excepción de sus artículos 12, 13 y 14 y 076 de 1976; modifica parcialmente los Decretos Extraordinarios números 1166 de 1963, 077 y 078 de 1976 y los artículos 2, 6, 7, 8, 10 a 20 y 23 del Decreto Extraordinario número 079 de 1976 y 12 a 25 del Decreto Extraordinario número 080 de 1976.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E. a (10) días de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia;* el Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo.*

El presente negocio fue fijado en lista en la Secretaría de la Corte por el término de tres días, a fin de dar cumplimiento a las disposiciones del artículo 214 de la Carta y del artículo 14 del Decreto número 432 de 1969. No hubo intervención ciudadana».

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Procurador General de la Nación en su concepto hace las siguientes consideraciones:

a) "La categórica exigencia contenida en el inciso 2° del artículo 122 en el sentido de que las medidas que se adopten deben estar exclusivamente destinadas a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos, significa, inequívocamente, a mi juicio, que al ejercer el control constitucional es preciso evaluar, no sólo la relación directa y específica de la disposición que se revisa con 'la situación que determine el estado de emergencia' sino también, frente a *los resultados que de ella pueden esperarse, racionalmente, en la superación de la crisis.*

"Así, si la medida tiene relación directa y específica con la situación descrita en el Decreto Matriz, pero de ella no puede esperarse, racionalmente, *un efecto directo y positivo* en la superación de la crisis, no resulta entonces ajustada a las exigencias contenidas en el artículo 122 de la Carta";

b) "Como espontáneamente resalta del examen de estos primeros veintiocho artículos del decreto materia de control automático en el proceso en referencia, los cuales consagran el régimen administrativo disciplinario para los funcionarios a quienes allí mismo se indican, no solamente tal capítulo primero está creando Derecho (y bien enderezado) sino que ampara el derecho de defensa del funcionario, toda vez que cualquier forma de recorte a los derechos de la persona humana atenta contra el Estatuto Constitucional. En efecto, prueba de tales creación y defensa son, *verbi gratia,* la revisión automática de legalidad de los actos administrativos que conlleven obligatoriamente el expediente respectivo al Consejo de Estado para que lo revise frente al orden jurídico (art. 23); la decisión oficiosa del Juez del Circuito de desembargo de bienes del funcionario cuando el Consejo de Estado 'infirmare' el acto administrativo de destitución, esto es, cuando lo declarare nulo; el reintegro igualmente automático del funcionario destituido cuando el Consejo de Estado declarare la nulidad de la destitución; y la obligación de acatar el concepto de la Oficina Jurídica de la entidad pertinente en el evento de que el funcionario investigador dentro del proceso disciplinario considerare necesario adoptar medidas precautelativas (art. 26). Así, pues, los primeros 28 artículos a que nos estamos refiriendo no resultan bajo ningún aspecto, violatorios de la Constitución, salvo el artículo 11";

c) No ocurre lo mismo en cuanto al artículo 11 que dice: *"Extensión a terceros.* La averiguación podrá extenderse a terceros que hayan participado del enriquecimiento ilícito, cuando éste fuere la falta investigada o que hayan servido de instrumento para realizarlo u ocultarlo".

"La norma transcrita dispone que cuando se averigüe enriquecimiento ilícito, los funcionarios administrativos que adelanten la averiguación previa a la investigación podrán vincular a esa averiguación, esto es, averiguarlos, a los "terceros" que hubieren participado o servido de instrumento para realizar u ocultar ese ilícito enriquecimiento. Obviamente entendemos que cuando la norma habla de "terceros", se está refiriendo a personas particulares, no a otros funcionarios distintos del o de los averiguados. Como de conformidad con el artículo 20 del Código Máximo "los particulares no son responsables ante las autoridades sino por infracción de la Constitución y de las Leyes (y) los funcionarios públicos lo son por la misma causa y por extralimitación de funciones, o por omisión en el ejercicio de éstas", tenemos que en el evento de que los funcionarios administrativos estuvieren averiguando desde el ángulo disciplinario a terceros particulares participantes de ilícito enriquecimiento o que hubieren servido como instrumento para su realización u ocultamiento, se estaría quebrantando directamente el artículo 20 de la Carta, por cuanto los particulares no pueden ser sujetos de averiguación o investigación, menos aún, de sanción disciplinaria; pero si los mismos funcionarios administrativos estuvieren vinculando a la averiguación a terceros particulares por supuestas contravenciones o ilícitos, entonces se estarían transgrediendo directamente los artículos 26 y 55 de la Constitución Política, por cuanto traslada a funcionarios administrativos, una atribución que por su materia le corresponde a funcionarios de la Rama Jurisdiccional. De todas maneras, si esos terceros particulares hubieren participado o sido instrumento para la realización u ocultamiento de enriquecimiento ilícito, quedarán vinculados a la justicia penal, ya que deberán ser acusados por los funcionarios administrativos o cualquier clase de funcionarios que tuvieren tal conocimiento, en acatamiento a lo establecido en los artículos 24 del Código Penal y 12 del Código de Procedimiento Penal";

d) En las disposiciones de los Capítulos II, III, IV, V y VI del Decreto que se revisa, "el Gobierno, invocando la atribución del legislador extraordinario, está ejerciendo la facultad que el ordenamiento constitucional confiere al Congreso (Art. 76, ords. 11 y 12) de determinar la estructura de la administración nacional y de expedir los estatutos básicos de las entidades descentralizadas";

De dicha atribución la Corte ha dicho que con ella el legislador opera sobre "la parte estática y permanente de la administración" (Sentencias de mayo 6/74 y octubre 9 del 75);

e) "En el caso en estudio de las disposiciones que conforman los Títulos II, III, IV, V y VI (arts. 29 a 115) del Decreto número 400 de 1983, no cabe sostener válidamente, que de ellas pueda esperarse, racionalmente, un efecto Directo, Positivo y Significativo en la superación del estado de crisis", por lo cual "es dable concluir... que no se ajustan cabalmente a las categóricas exigencias contenidas en el artículo 122 del ordenamiento superior";

f) "Tales disposiciones resultan entonces a juicio de este Despacho, directamente violatorias del artículo 122 de la Carta".

Consideraciones de la Corte

Primera. El Decreto número 400 de 1983 fue expedido por el Presidente de la República "en uso de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982", según lo explica su encabezamiento. Formalmente cumple el requisito constitucional de contener la firma del Presidente y de todos los ministros. Además, se dictó dentro del término establecido por el decreto declaratorio de la emergencia económica. Por su naturaleza excepcional, y de acuerdo con las normas de los artículos 122 y 214 de la Carta, la Corte Suprema de Justicia es competente para decidir sobre su constitucionalidad.

Segunda. El Decreto que es objeto de revisión versa sobre distintas materias y ofrece diferentes objetivos. Los veintiocho primeros artículos, que integran su capítulo I, contienen normas relativas al régimen disciplinario de los funcionarios de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales, pero el inciso final del artículo 28 las hace extensivas "a los funcionarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de las Superintendencias Bancaria y de Control de Cambios, así como a los de los establecimientos públicos adscritos a dicho Ministerio". Los artículos que forman el Capítulo II se refieren a la Dirección General de Impuestos Nacionales: transforman su actual naturaleza jurídica convirtiéndola en establecimiento público adscrito al Ministerio de Hacienda; señala su objetivo, especifica sus funciones, órganos de dirección y administración, Consejo Directivo y sus funciones, representación legal, patrimonio y otros aspectos de su estructura orgánica y funcional. Las normas del Capítulo III operan otro tanto sobre la Dirección General de Aduanas, cuya naturaleza jurídica modifican de idéntica manera, y cuyos distintos aspectos estructurales y administrativos reorganizan en forma similar. El Capítulo IV se refiere al Fondo Rotatorio de Aduanas para determinar algunas reglas relativas a sus funciones, la destinación del producto de las ventas, la comercialización de los bienes, los recaudos por recuperación de cartera y los cargos de libre nombramiento y remoción, entre otras disposiciones. Por último, el Capítulo V reorganiza el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en particular en cuanto a objetivos, competencia y estructura general de dicho organismo estatal y de sus varias dependencias.

Tercera. La consideración 13a. del Decreto Legislativo número 3742 de 1983, declaratorio del Estado de Emergencia Económica, y cuya exequibilidad fue decidida por la Corte, indica como una de las causas de dicha emergencia: "Que el aumento alarmante de prácticas contrarias a la moral y la ley, por parte de funcionarios encargados de la determinación, recaudo, control y administración de los impuestos, es otro de los factores que inciden notoriamente en el auge de la evasión y la elusión tributaria afectando, con mayor gravedad, la situación de crisis fiscal del país". No hay, entonces, duda sobre la relación entre el fenómeno indicado así por el Gobierno, y los contenidos y propósitos de las normas que integran el capítulo I, artículos 1° a 28 del Decreto Legislativo número 400 de 1983, las cuales se refieren precisamente a asuntos que tienen que ver directamente con las conductas irregulares y los comportamientos anómalos de los funcionarios que tienen a su cargo la

administración tributaria, la aduanera y, en general, la operación funcional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Materias tales como el enriquecimiento ilícito y su represión, las sanciones correspondientes, multas, declaraciones de renta de aquellos funcionarios, designaciones irregulares, procedimientos disciplinarios, investigaciones, notificaciones, traslados, períodos probatorios, recursos y otras semejantes, son las propias de todo régimen legal destinado a regular las actuaciones de los funcionarios y los empleados públicos, controlar sus diferentes actividades administrativas, tipificar las posibles faltas, establecer las respectivas sanciones y los procedimientos para aplicarlas, todo lo cual, en este caso, persigue hacer más exigente, ética y jurídicamente, el proceder de aquéllos en los distintos actos de su desempeño funcional, con el fin primordial de corregir el hecho señalado por el ejecutivo en la 13a. consideración del Decreto número 3742 de 1982. Por manera que los artículos 1° a 28 del Decreto que se revisa, en cuanto muestra relación específica y directa con una de las causas fácticas de la emergencia económica, y por cuanto se hallan destinados exclusivamente a superar la crisis e impedir su extensión, se ajustan a las exigencias del artículo 122 de la Constitución.

Pudiera pensarse que la parte final del art. 4° fuese inconstitucional en cuanto establece como pena la pérdida de la propiedad sobre bienes adquiridos con el ilícito enriquecimiento y en la medida en que tal sanción afectaría también a terceros (cónyuges, compañeros o hijos del funcionario) que no tienen la calidad de empleados públicos y sería, además, decidida por el Estado-administración. Sin embargo, no es así, pues un análisis sistemático y finalístico de los artículos 4°, 11, 16 y 23 permite concluir que dicha pena no ha de ser impuesta por los funcionarios que realizan la investigación disciplinaria, ni siquiera por el Consejo de Estado, sino por el Juez Civil del Circuito a quien aquella entidad le envía para tal efecto el expediente, y sólo después de haber agotado plenamente el procedimiento establecido en el título XXIII del Código de Procedimiento Civil; y que el alcance del art. 11 del Decreto se limita a indagaciones dentro de la investigación disciplinaria respecto de aquellos terceros que se hallen conectados al ilícito enriquecimiento del funcionario a quien se le adelanta la indagación administrativa, terceros que en manera alguna podrán ser vinculados y afectados por aquella investigación, dada su condición de particulares; lo que no obsta para que tanto estos como los propios empleados públicos que resulten incriminados, puedan y deban ser sujetos de acción penal por las autoridades jurisdiccionales, pues que el enriquecimiento ilícito está igualmente descrito en el Código Penal como delito.

Cuarta. Al juicio sobre la constitucionalidad de los artículos 29 a 115 del Decreto número 400 de 1983 (Capítulos II, III, IV, V y VI) son aplicables las siguientes consideraciones:

Aunque el Ejecutivo señaló también como hecho causante de la emergencia económica "la falta de autonomía y capacidad técnica y operativa de la administración tributaria, aduanera, de presupuesto y de crédito público" (considerando 12 del Decreto número 3742 de 1982), y no obstante que el Decreto en revisión muestra relación con tal hecho, la circunstancia de tener como propósito y materia, en sus arts. 29 a 115, la estructura de la administración pública en su Ministerio de Hacienda, con sus Direcciones de Impuestos y Aduanas, y en sus dependencias

orgánicas, le da a estas normas un carácter diferente del que la Carta exige para las disposiciones que se expidan en uso del artículo 122. En efecto: se trata de introducir modificaciones estructurales en entidades del Estado, tan cierto como que se ordenan cambios sustanciales en su organización, modificaciones esenciales en su propia naturaleza jurídica, pues dos de ellas se transforman en establecimientos públicos con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa y demás elementos que los identifican institucionalmente.

Las normas que se hallan contenidas en los artículos 29 a 115 no se orientan propia y exclusivamente a corregir los hechos indicados en la motivación del Decreto número 3742, los cuales estrictamente, no son emergentes, sobrevinientes, intempestivos y extraordinarios, en lo que toca con los organismos oficiales que ejercen administración tributaria, cuyas deficiencias, defectos, inoperancias e incapacidades técnicas y operativas constituyen características suyas de antigua data. Por eso en este caso se trata de hacer reformas a todas luces estructurales, las cuales, como varias veces lo ha expresado la Corte, corresponden a las facultades legislativas ordinarias, las del Congreso, y exceden las excepcionales que otorga el artículo 122 de la Carta al Ejecutivo, para ciertos y muy determinados casos de relación causal directa con los fenómenos específicos que producen la crisis aguda y sobreviniente. Es, pues, del legislador ordinario la capacidad constitucional de disponer reformas estructurales como la que se propone introducir el Decreto número 400 de 1983 en sus artículos 29 a 115, tal como lo tiene establecido la Carta en sus reglas 76-9 y 10, que son las lesionadas por las referidas disposiciones del Decreto en referencia. Sobre este mismo particular afirma con acierto el Procurador: "Como en el caso en estudio de las disposiciones que conforman los Títulos II, III, IV, V y VI (arts. 29 a 115) del Decreto número 400 de 1983, no cabe sostener válidamente, que de ellas pueda esperarse, racionalmente, un efecto directo, positivo y significativo en la superación del estado de crisis, es dable concluir, a mi juicio, que no se ajustan cabalmente a las categóricas exigencias contenidas en el artículo 122 del ordenamiento superior".

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Primero. Son exequibles los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 y 28 del Decreto Legislativo número 400 de 1983.

Segundo. Son inexequibles los demás artículos del mismo Decreto.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento y aclaración de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis E. Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María*

Esguerra Samper (con salvedad parcial de voto); *Manuel E. Daza Alvarez* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con salvedad parcial de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (con salvamento); *Manuel Gaona Cruz* (con salvamento parcial de voto); *Héctor Gómez Uribe* (salvo voto); *Gustavo Gómez Velásquez* (salvamento parcial de voto); *Juan Hernández Sáenz* (disiento parcialmente); *Alvaro Luna Gómez* (salvo el voto parcialmente); *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén* (salvo el voto); *Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura* (voto disidente parcial); *Pedro E. Serrano Abadía* (con salvamento de voto); *Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria* (con salvedad parcial de voto).

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Los suscritos magistrados expresamos nuestro disentimiento sobre el fallo que antecede, en lo tocante con la declaratoria de inexequibilidad de los artículos 29 a 115 del Decreto número 400 de 1983, "por el cual se expiden normas sobre régimen disciplinario, se revisa parcialmente la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se modifica la naturaleza jurídica de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales y se dictan otras disposiciones", con los siguientes fundamentos:

Entre los motivos en que se basó el gobierno para declarar el estado de emergencia económica, el Decreto número 3742 de 23 de diciembre de 1982 enunció, bajo el número 12, el de que "la crisis fiscal que configura la actual situación de emergencia, no es sólo de alcance normativo sino de organización, dada la falta de autonomía y capacidad técnica y operativa de la administración tributaria, aduanera, de presupuesto y de crédito público", así como por carecer de elementos para el adecuado control y la eficiente supervisión del recaudo y manejo de los impuestos, los contratos de crédito y el gasto público, por lo cual las medidas contenidas en el Decreto que se revisa tienen conexidad directa con aquella situación, pues tienden a mejorar los órganos e instrumentos administrativos que deben cumplir tales operaciones.

No se presenta, por eso, violación del artículo 122 ni tampoco del ordinal 22 del artículo 76 ni del artículo 55, ya que por razón de la emergencia, siendo el motivo citado una de sus causas determinantes, tales medidas son un ejercicio correcto de las facultades gubernamentales en esa situación excepcional.

El único reparo de constitucionalidad que debemos formular es el referente a las disposiciones en las cuales se defiere a la potestad reglamentaria común regulaciones que han debido ser expedidas dentro de los propios decretos de emergencia, tales como el inciso 2° del artículo 29, el literal n) del artículo 31, el inciso 2° del artículo 45 y el literal r) del artículo 47, los cuales debieron ser declarados inexequibles por implicar una autoprórroga de las facultades de emergencia.

Las demás disposiciones han debido ser declaradas exequibles.

Luis Carlos Sáchica, Jerónimo Argáez Castello, Germán Giraldo Zuluga, Juan Hernández Sáenz, Fernando Uribe Restrepo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., Héctor Gómez Uribe, Fabio Calderón Botero, Alberto Ospina Botero.

SALVAMENTO DE VOTO

No comparto la decisión de exequibilidad a que, en relación con algunos preceptos del decreto de la referencia, llega la mayoría de la Sala en la anterior sentencia. Por lo consiguiente, respetuosamente consigno las razones de mi disentimiento.

1ª Relativamente a las facultades legislativas que el artículo 122 de la Constitución Nacional le confiere al Gobierno, invariablemente he sostenido que son provisionales, impuestas por la necesidad de adoptar medidas urgentes y de efectos inmediatos, destinadas exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos y que se relacionen directa y específicamente con los hechos materiales que determinaron el Estado de Emergencia.

Por ello, con fundamento en razones de historia, de doctrina y de derecho, siempre he compartido las sentencias en las cuales la Corte ha acogido el criterio consistente en que el precitado artículo 122, reglado y exceptivo, no faculta al Ejecutivo para conjurar las situaciones crónicas, ni para modificar las estructuras de la sociedad, ni para expedir ni reformar códigos, ni para dictar normas legales de carácter general y de duración indefinida, ni, en suma, para proveer a manera de Congreso, sustituyéndolo. En todos los fallos en los que la Corte se ha separado del anterior criterio, yo he disentido de la tesis extensiva o amplia y así lo he expuesto en múltiples salvamentos de voto.

2ª Ya en su sentencia de 23 de febrero del presente año, mediante la cual la Corte Suprema declaró inconstitucional el Decreto Legislativo número 3743 del 23 de diciembre de 1982, concretando su cardinal criterio que la inspiró en la revisión de los decretos de la Emergencia Económica declarada en diciembre pasado, en consideraciones que entonces compartí y que aún hoy continúo estimándolas ajustadas a derecho, expresó la Sala Plena que el conjunto de poderes "dados por la Carta al Ejecutivo para enfrentar los fenómenos causantes de emergencia económica y social, y que se traducen en la utilización de determinados medios legales, no significa que el Gobierno puede devenir en legislador ordinario, sino que tales han de tener el mismo carácter excepcional de su objeto y de las causas de éste, y su misma dimensión en extensión y contenido, hasta el punto de que cualquier exceso sobre éstos, inevitablemente implica el mismo exceso en el uso de la facultad de excepción en que se apoyan".

Y agregó la Corte en el apuntado fallo que dada su naturaleza excepcional y por ende limitada, "la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse como el fruto de imprevistas situaciones que alteren profundamente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis

estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano que suplante en forma general y progresiva el orden jurídico ordinario".

3ª El Decreto Legislativo número 400 de 1983, por el cual el Presidente de la República, apoyándose jurídicamente en el sobredicho artículo 122, dicta normas sobre régimen disciplinario, revisa y modifica las leyes preexistentes sobre la estructura de las Direcciones Generales de Impuestos Nacionales, de Servicios Administrativos, de Aduanas y de Crédito Público, y del Ministerio de Hacienda en general, a mi entender adolece en su integridad del mismo vicio de inconstitucionalidad que se ha señalado en relación con tantos otros decretos proferidos con causa en la ya citada Emergencia Económica.

Porque el referido decreto ha producido una legislación general y de duración indefinida en el tiempo sobre las más variadas materias; modifica los Códigos de Procedimiento y muchísimas leyes regulativas de las mismas cuestiones para las cuales él trae reglamentación nueva; contiene disposiciones que distan y en mucho de producir efectos inmediatos; y, en fin, no se refiere a hechos sobrevinientes. Todas las disposiciones de este decreto obedecen, a mi juicio, a un criterio y a una política que no pueden implantarse ni desarrollarse constitucionalmente por la vía excepcional y limitadísima del artículo 122 de la Carta Política.

4ª Por las anteriores consideraciones el Decreto a que me he referido, es, para mí inconstitucional en su integridad y por ello salvo el voto, frente a la decisión en contrario.

Fecha, *ut supra.*

Humberto Murcia Ballén

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

1. Manifestamos nuestro acuerdo con el fallo de mayoría en lo que se refiere a la decisión de inexequibilidad de los artículos 29 a 115 del Decreto número 400 de 1983, mediante los cuales se pretendía modificar la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y crear dos establecimientos públicos a él adscritos, por medio de un decreto de emergencia económica, *como si el orden institucional fuese causal sobreviniente de alteración del orden público económico;* así como nuestro asentimiento sobre la decisión de exequibilidad de la mayor parte de los artículos 1 a 28 del mismo decreto, relativos al régimen disciplinario de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales.

2. Las razones de nuestro disentimiento se contraen apenas a la decisión de exequibilidad de la Corte sobre las materias disciplinarias consagradas en los preceptos que se transcriben a continuación, los cuales a nuestro juicio son inconstitucionales y han debido ser declarados inexequibles:

a) La frase final del artículo 4º, en el que se establecen las sanciones disciplinarias de quienes incurran en enriquecimiento ilícito, que cataloga como una de tales sanciones la que dice:

"... y con la pérdida de los bienes producto de tal enriquecimiento a favor del organismo al cual pertenecía el funcionario destituido";

b) La frase intermedia del artículo 5°, en el que se exige a quienes presten sus servicios la presentación de sus declaraciones de renta, y que dice:

"Sin el cumplimiento de este requisito no se podrán tramitar las prestaciones sociales del exfuncionario";

c) El inciso segundo del artículo 23 que dice:

"Ejecutoriada la providencia en la vía gubernativa, el expediente será enviado a la correspondiente Sección de la Sala Contencioso-Administrativo (sic) del Consejo de Estado para que se pronuncie en forma definitiva sobre su validez. Esta actuación se surtirá en el efecto devolutivo. Si el Consejo de Estado la confirmare, el expediente pasará al Juez Civil del Circuito del domicilio del sancionado para que éste decrete la pérdida de los bienes a favor del correspondiente organismo, para lo cual se seguirá el procedimiento previsto en el título XXIII del Código de Procedimiento Civil. Si la infirmare, se ordenará el desembargo de los bienes, si se hubiere decretado, y el reintegro del destituido. El Juez Civil del Circuito acumulará al proceso el de las medidas cautelares, solicitándolo para tal efecto al Juzgado Civil Municipal que las decretó";

d) El artículo 26, que dice:

"Medidas Precautelativas. Si en el curso de una acción disciplinaria iniciada para investigar un enriquecimiento ilícito, el funcionario investigador considerase necesario, con vista en las pruebas que obren en el expediente, que se tomen medidas cautelares sobre bienes del acusado, solicitará al Juez Civil Municipal del domicilio del investigado que las decreto, para lo cual se seguirá el procedimiento previsto en el artículo 690 del Código de Procedimiento Civil. Dichas medidas cautelares se mantendrán hasta cuando se ejecutoríe la sentencia, prevista en el artículo 23, que confirme la sanción. Antes de presentarse al Juez, la solicitud deberá ser consultada con el Jefe de la Oficina Jurídica o de la dependencia que haga sus veces del repectivo organismo, siendo obligatorio el concepto de dicho funcionario";

c) El inciso segundo, del artículo 28, que dice:

"La anterior disposición y las normas previstas en los artículos 1° a 27 serán aplicables a los funcionarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; de las Superintendencias Bancaria y de Control de Cambios, así como a los de los establecimientos públicos adscritos a dicho Ministerio".

3. Los artículos, incisos y apartes precedentemente transcritos son a nuestro juicio inconstitucionales y han debido por lo tanto ser declarados también inexequibles, por las siguientes razones:

Primera. El régimen jurídico punitivo comprende diversas disciplinas o especies, a saber: el derecho penal, el derecho contravencional, el derecho correccional, el derecho de juzgamiento político punible (impeachment"), y el derecho disciplinario o correctivo de la función pública.

De conformidad con nuestro régimen constitucional una misma persona puede ser válidamente sindicada, procesada y sancionada por haber incurrido en la comisión de un delito, de una parte, y, de la otra, de una falta disciplinaria, con motivo de una misma actuación u omisión, tanto como agente del hecho punible como en su calidad de funcionario o empleado oficial. Así lo ha sostenido la propia Corte en su sentencia de junio 5 de 1975, por la cual se declararon exequibles algunos preceptos demandados de la Ley 25 de 1974 sobre régimen disciplinario, y en la que en lo pertinente se expresó:

"Obsérvese, en fin, que la represión disciplinaria es independiente de la penal, de modo que el acto de un funcionario es a la vez de naturaleza penal y de carácter disciplinario, el sujeto infractor puede ser sancionado tanto por el delito como por la falta disciplinaria, con cada uno de los correctivos previstos en los mandatos pertinentes" (G.J. CLII y CLIII, Nos. 2393 y 2394, años 1975 y 1976, p. p. 86-87).

Pero lo anterior no significa que las finalidades de la punibilidad delictiva sean las mismas de la disciplinaria. Pues en relación con el derecho penal lo que se tutela y busca preservar de manera esencial es un bien jurídico de naturaleza social, cuya transgresión determina un peligro o un daño para la comunidad, y que debe ser reprimido según el procedimiento penal y la penología criminal; mientras que respecto del derecho disciplinario lo que se precave es la buena marcha de la función pública y el buen nombre de la administración del Estado. Aun en relación con ciertos delitos denominados "propios", respecto de los cuales se cualifica la conducta y el sujeto activo y se tutela no sólo el interés común sino el oficial o estatal, el derecho disciplinario no puede remontar respecto del funcionario más allá de su finalidad propia y hermética de preservar el buen nombre de la gestión pública.

Tradicionalmente, según los lineamientos generales de la legislación, de la doctrina y de la jurisprudencia nacionales, el derecho disciplinario de la función pública no permite al juzgador imponer al agente oficial sino las sanciones de apercibimiento privado o público, amonestación con o sin efectos disciplinarios, multa, suspensión, desvinculación definitiva o destitución, e inhabilidad temporal de ulterior investidura oficial del agente disciplinario. Naturalmente, según la naturaleza del comportamiento disciplinario y los diversos matices de acción administrativa, puede haber gradaciones de sanción o faltas, pero en todo caso nunca hasta desbordar el límite de las sanciones de naturaleza procesal penal ni jurisdiccional.

A este respecto la Corte en la misma sentencia precedentemente citada, dijo:

"Y en cuanto a las penas condignas, el mismo Código las determina y les fija escalas a efecto de graduarlas, imprimiéndoles las consecuencias que tienen para las personas de los delincuentes, en particular para la libertad de ellos, *y a veces en su hacienda...*"

"Y las represiones disciplinarias, además delatas e individualizables según la sana crítica del juzgador, se refieren siempre a la situación del inculpado en calidad de funcionario, de modo que apenas le afectan en relación con el servicio público, o sea con la actividad que atienda (amonestación, anotación en la hoja de vida, multa deducible del sueldo, suspensión, destitución, etc.)..." (***Idem, ibidem***).

Colígese de lo anterior que el derecho disciplinario y el derecho penal pueden apuntar a la misma conducta, en forma simultánea, *pero en relación con órbitas autónomas y propias:*

Pues el fallador no es el mismo (juez disciplinario de vigilancia o administrativo, en un caso, y juez penal, en el otro); el sujeto es considerado de manera distinta (como funcionario o empleado oficial, en un caso, y como delincuente, en el otro); la finalidad del averiguatorio es disímil (la buena marcha y el buen nombre de la gestión pública, en un caso, y el bien jurídico de tutela contra el peligro o el daño social en el otro); el rigor procesal es diferente (proceso disciplinario administrativo, en uno, y procedimiento penal judicial, en otro); y el tipo de sanción es también diferente (inhabilidad, desvinculación, suspensión, multa sobre el sueldo, amonestación, todo en razón de la función pública, en un caso, y pena privativa de la libertad o hasta sobre "su hacienda" –como lo expresó ya la Corte–, en el otro).

4. No se niega que el derecho penal o el derecho de juzgamiento político por indignidad puede comportar, además de algunas sanciones privativas de la libertad, la potestad de suspensión o interdicción de funciones públicas o de derechos políticos, o sea de penas accesorias, según la Constitución y la ley (artículos 97, 102 y 151 de la Carta y Código Penal y de Procedimiento Penal); pero ello no permite afirmar que correlativamente la potestad del juzgamiento y de sanción disciplinaria posibilite injerencia del administrador en la delicada órbita del fuero jurisdiccional penal, donde lo que se garantiza y lo que se tutela reclama necesaria y exclusivamente la competencia judicial y proscribe la administrativa.

Ninguna norma constitucional autoriza inferir la tesis de que el instructor o el fallador administrativo disciplinario pueda asumir funciones de juez penal o civil. Por el contrario, las que existen postulan el principio indeclinable del *juez judicial:*

a) El artículo 62 establece que "la ley determinará los casos particulares de incompatibilidad de funciones; los de responsabilidad de los funcionarios y modo de hacerla efectiva...", pero, obviamente, dentro de los derroteros permitidos por las demás normas constitucionales;

b) Según el artículo 5° del Plebiscito de 1957, se dispone que el Presidente de la República, los gobernadores, los alcaldes, y en general los funcionarios que tengan facultad de nombrar y remover empleados administrativos, *"no podrán ejercerla sino dentro de las normas que expida el Congreso"*, para establecer y regular las condiciones de acceso al servicio público, de ascensos por mérito y antigüedad y de jubilación, *"retiro o despido"* (subrayas nuestras);

Ahora bien, que se conozca, hasta la fecha el Congreso no ha expedido norma alguna que permita a los superiores jerárquicos o inmediatos de la Administración Pública, ni a los funcionarios del Ministerio Público, retirar o despedir del servicio a sus subalternos o vigilados con la sanción disciplinaria de pérdida de sus bienes o de pérdida de bienes adquiridos ilícitamente, conforme lo da a entender el aparte final del artículo 4°. Esta medida o sanción sólo puede ser tomada válidamente por quienes formen parte de la rama jurisdiccional, previo un proceso penal o civil, mas no por la rama administrativa del poder público, pues el otorgar legalmente potestad de

decisión sobre los bienes particulares a las autoridades administrativas es contrario a lo ordenado en el artículo 55 de la Carta;

c) De otra parte, a este mismo respecto, obsérvese que en armonía con lo previsto en los artículos 16 y 30 de la Constitución, únicamente puede haber expropiación válida mediante sentencia judicial e indemnización previa, como resultado obvio de un proceso en el que se garanticen los derechos de controversia probatoria y de defensa, o aún por vía directamente legislativa ordinaria pero con el voto cualificado de la mayoría absoluta de quienes integran una y otra Cámara legislativa y sólo por específicas razones de equidad;

d) Es más, frente al artículo 33 de la Constitución no puede haber expropiación por vía administrativa y sin previa indemnización, sino sólo por causa de guerra y respecto de la propiedad mueble y no de la inmueble, y jamás por causa administrativa disciplinaria y sin indemnización, así sea posterior.

5. Y no se diga que los preceptos o apartes que estimamos inconstitucionales son exequibless en cuanto eficaces, apoyándose en el aventurado argumento de que con ellos se busca combatir la inmoralidad administrativa. Afirmar lo anterior equivale a partir del presupuesto erróneo de que toda sanción disciplinaria de pérdida de bienes implica la indefectible privación de la posesión ilícita de bienes públicos y jamás expropiación. Ello significa presumir la ilicitud por mandato de la ley, prejuzgarla por la vía administrativa y a espaldas de la autoridad judicial.

¿Acaso la Constitución no nos obliga precisamente a obedecer el principio según el cual se es propietario mientras no se demuestre por la vía previa y exclusivamente judicial, penal o civil, jamás por la administrativa, que no es así? ¿O es que por ejemplo el delito de peculado por apropiación puede ser juzgado por la vía disciplinaria o administrativa con antelación o a espaldas de la jurisdicción penal o civil? Si se sostuviera que sí, con el argumento de que la Constitución no lo prohíbe, el escollo que se salva nos conduciría a otro mayor, pues de conformidad con los artículos 30, 55 y 58 de la Carta, solamente los jueces administran justicia y dirimen las controversias sobre los bienes, sean propios o ajenos.

6. De consiguiente, por lo expresado atrás, la sanción de pérdida de bienes consagrada en la parte final del artículo 4°; la indebida intromisión de los funcionarios administrativos en el proceso judicial sobre bienes y el insólito llamado al juez contencioso-administrativo para que ratifique o infirme la actuación, según lo dispone el inciso segundo del artículo 23, y la extraña injerencia del funcionario investigador en la función judicial al permitirle obligar a los funcionarios judiciales a tomar medidas cautelares sobre bienes, a que se refiere el artículo 26; son funciones abiertamente contrarias a lo prescrito en los artículos 30, 33, 55 y 58 de la Constitución, e incompatibles con lo ordenado en los artículos 23 y 26 del mismo Estatuto.

Segunda. A la luz de nuestra Constitución, el régimen disciplinario es de dos órdenes: el directo y el de supervigilancia.

1. El autárquico o directo obedece al principio de la inmediación jerárquica, según el cual es el superior jerárquico quien directamente o por intermedio del superior inmediato del funcionario incriminado, investiga la conducta administrati-

va y decide la sanción de amonestación, apercibimiento, multa descontable del sueldo, suspensión, destitución e inhabilidad temporal para ejercer función pública.

Pero en ningún caso la Carta autoriza a los respectivos superiores administrativos o judiciales imponer sanciones disciplinarias de pérdida de bienes propios o ajenos, ni tampoco juzgar disciplinariamente a funcionarios o empleados distintos a los de su propia rama o entidad.

El artículo 160 de la Constitución regula en forma expresa el régimen disciplinario de magistrados y jueces y dispone que ellos están sujetos a sanciones disciplinarias "impuestas por el respectivo superior, que podrán consistir en multas, suspensión o destitución, en la forma que determine la ley".

Además, respecto de funcionarios del poder judicial, según los parágrafos de los artículos 121 y 122 y el artículo 178 de la Carta, así como respecto de los funcionarios administrativos de carrera, en el artículo 6° del Plebiscito, *no se les permite a los magistrados o jueces juzgar disciplinariamente ni imponer sanciones de tal naturaleza a funcionarios o empleados oficiales que no hagan parte de la rama jurisdiccional,* y de ella no forman parte los que integran las Direcciones de Impuestos y de Aduanas, *ni tampoco se les autoriza a aquellos ni a los superiores administrativos sancionar a sus respectivos subalternos con pérdida de bienes propios o ajenos.*

El hermetismo constitucional en materia disciplinaria en cuanto a la competencia autárquica y a los tipos de sanción que no comprometan los bienes propios o ajenos, es incuestionable.

Hay dos excepciones expresas a la competencia directa disciplinaria, pero de rango constitucional: son las consagradas en los artículos 96 y 102, (que le otorgan atribución disciplinaria a la Cámara y al Senado), y 217 (que se la confiere al Tribunal Disciplinario).

2. De otra parte, el poder de supervigilancia o indirecto, diferente del autárquico que precedentemente se examinó, es la potestad prioritaria de vigilancia de la conducta pública, de la gestión oficial y del cumplimiento del deber del funcionario, que la Constitución le otorga a los funcionarios del Ministerio Público en el artículo 142 y al Procurador General de la Nación en el 145. Pero dicha tarea tampoco está encomendada a los magistrados ni a los jueces sobre quienes no hagan parte de la rama jurisdiccional, ni se extiende a la potestad de decretar pérdida de bienes.

3. En consecuencia, el artículo 4°, el inciso segundo del artículo 23, y el artículo 26, que atribuyen a los jueces competencia para determinar responsabilidad disciplinaria respecto de funcionarios de la rama administrativa del poder público, como lo son los de las Direcciones Generales de Impuestos y de Aduanas, resultan contrarios a los artículos 55 y 58 de la Constitución, e incompatibles con lo señalado en los artículos 6° del Plebiscito, y 121, 122, 142 y 160 de la misma, porque extienden a la rama y a la función judiciales, tareas administrativas o de supervigilancia diferentes de las de su propia organización, y facultad de sanción patrimonial disciplinaria.

4. Por lo anterior, no es de recibo el argumento de la sentencia, que al parecer se orientó por rumbo diferente y que por justificar la competencia de los jueces para decretar en colaboración con funcionarios administrativos la pérdida de bienes de los

incriminados, no se percató de la inconstitucionalidad de las normas del decreto que le asignan a los jueces competencia administrativa o de supervigilancia disciplinaria respecto de funcionarios y empleados de la rama administrativa. A este respecto se lee textualmente en el fallo lo siguiente:

"Pudiera pensarse que la parte final del artículo 4° fuese inconstitucional en cuanto establece como pena la pérdida de la propiedad sobre bienes adquiridos con el ilícito enriquecimiento y en la medida en que tal sanción afectaría también a terceros... que no tienen la calidad de empleados públicos y sería, además, decidida por el Estado-administración. Sin embargo, no es así, pues un análisis sistemático y finalístico de los artículos 4°, 11, 16 y 23, permite concluir que dicha "pena no ha de ser impuesta por los funcionarios que realizan la investigación disciplinaria, ni siquiera por el Congreso de Estado, sino por el Juez Civil del Circuito a quien aquella entidad le envía para tal efecto el expediente, y sólo después de haber agotado plenamente el procedimiento establecido en el Título XXIII del Código de Procedimiento Civil; y que el alcance del art. 11 del Decreto se limita a indagaciones dentro de la investigación disciplinaria respecto de aquellos terceros que se hallen conectados al ilícito enriquecimiento del funcionario a quien se le adelanta la indagación administrativa, terceros que en manera alguna podrán ser vinculados y afectados por aquella investigación, dada su condición de particulares; lo que no obsta para que tanto estos como los propios empleados públicos que resulten incriminados, puedan y deban ser sujetos de acción penal por las autoridades jurisdiccionales, pues el enriquecimiento ilícito está igualmente descrito en el Código Penal como delito".

Como se ve a las claras, el fallo parte del arriesgado presupuesto de que la conducta disciplinaria de enriquecimiento ilícito con sanción de pérdida de bienes puede ser juzgada y sancionada por el "Estado-administración", sin perjuicio de que los incriminados también "puedan y deban ser sujetos de acción penal por las autoridades jurisdiccionales", como delito; sin preocuparse siquiera si la decisión de pérdida de bienes en materia administrativa pueda ser una expropiación y no una sanción disciplinaria. Además, ¿cuál sería la respuesta del fallo ante el interrogante de que el incriminado resulte absuelto penalmente, no obstante haber sido ya condenado a perder sus bienes administrativamente? ¿Acaso la sola teleología de la moralización administrativa a despecho de la Constitución? Y si al decir del fallo el "análisis sistemático y finalístico de los artículos 4°, 11, 16 y 23, permite concluir que dicha pena no ha de ser impuesta por los funcionarios que realizan la investigación disciplinaria", sino por el juez civil, volvemos al gran escollo de que los jueces no tienen funciones disciplinarias sobre funcionarios distintos de los de su propia organización, porque así lo establecen los artículos 55, 58 y 160 de la Carta, y al obstáculo de que nadie puede por vía disciplinaria decretar pérdida de bienes propios ni ajenos, según lo señalado en los artículos 23, 26, 30 y 33 de la misma.

Y no se piense que desde mucho antes nuestra legislación ha instituido en favor de los jueces la función de sanción correccional, porque ese argumento no es constitucional sino legal, de una parte, y porque, de la otra, el derecho correccional no es coextensivo ni sinónimo del derecho disciplinario, pues éste es correctivo de quienes ejercen función pública, mientras que aquél permite sancionar a todos los integrantes de la comunidad, sean o no empleados oficiales, y corresponde a la

facultad que otorga el orden jurídico a los funcionarios con autoridad o jurisdicción, y no sólo a los jueces y magistrados, para que impongan sanciones de arresto o multa (jamás de pérdida de bienes) a quienes les falten al debido respeto o desobedezcan sus legítimas decisiones.

Tercera. Encontramos que también es inconstitucional la frase intermedia del artículo 5° del Decreto, en el que se ordena a quienes presten o hayan prestado sus servicios en las Direcciones de Aduanas y de Impuestos, presentar en sus dependencias administrativas copias autenticadas de sus declaraciones de renta y patrimonio, y que dice:

"Sin el cumplimiento de este requisito no se podrán tramitar las prestaciones sociales del exfuncionario".

La razón de la inconstitucionalidad de dicho aparte es una sola: según el inciso sexto del artículo 122 de la Constitución Nacional, "durante el estado de emergencia económica el gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores consagrados en leyes anteriores".

Cuarta. Finalmente, estimamos también contrario a la Constitución el inciso segundo del artículo 28 que ordena extender el régimen disciplinario señalado en los artículos 1 a 28 a funcionarios ajenos a las Direcciones de Aduanas y de Impuestos Nacionales, por cuanto carece de conexidad con las causales invocadas por el Decreto número 3742 de 1982, como justificativas de la declaratoria de emergencia económica, y ello es contrario al artículo 122.

Quinta. Reiteramos nuestro acuerdo con las partes restantes de la motiva y de la resolutiva del fallo de la Corte, mediante el cual fueron declarados inexequibles los artículos 29 a 115, sobre reorganización de la estructura del Ministerio de Hacienda y de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales, y exequibles los demás preceptos de los artículos 1 a 28 sobre régimen disciplinario.

Fecha, *ut supra.*

Manuel Gaona Cruz, José María Esguerra Samper, Dante Luis Fiorillo Porras, José Eduardo Gnecco Correa (adhiero); *Gustavo Gómez Velásquez* (con adición de salvamento); *Alvaro Luna Gómez, Pedro Elías Serrano Abadía.*

ADICIÓN DE SALVAMENTO DE VOTO

Las razones expuestas en el salvamento de voto de los magistrados *Manuel Gaona, Fiorillo, Serrano, Esguerra, Gnecco y Luna,* en relación con los artículos 4, 5, 23, 26 y 28, las comparto. Así tuve ocasión de expresarlo en las sesiones dedicadas a su estudio y coincidir con los argumentos ahora consignados en este disentimiento.

También apoyo la inexequibilidad de los artículos 29 a 115.

En cuanto a los restantes artículos, igualmente los considero inconstitucionales. Al respecto pueden verse anteriores salvamentos de voto en los cuales tuve oportuni-

dad de expresar los motivos que me llevaban a asumir una opinión adversa a *todos* los decretos de esta emergencia.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO

La razón de mi disentimiento respecto de la opinión mayoritaria de la Corporación dice relación con la declaratoria de exequibilidad de las normas del decreto que erigen en falta disciplinaria el Enriquecimiento Ilícito de los funcionarios de las Direcciones Generales de Aduanas y de Impuestos Nacionales y regulan el procedimiento para su sanción.

El motivo para estimar que pugnan con la Constitución y, por ende, debieron haber sido declaradas inexequibles radica en que se consagra, por medio de ellas, un régimen discriminatorio para un sector de la Administración Pública, al erigir en falta disciplinaria, de carácter grave, y sancionada de manera drástica (artículos 1°, 2°, 4° y 23) en Enriquecimiento Ilícito.

Esta conducta no es privativa de la actividad funcional de los empleados públicos de las Direcciones de Aduanas e Impuestos Nacionales, sino que en ella pueden incurrir igualmente otros servidores del Estado. Tan cierto es esto, que el comportamiento delictivo que corresponde a esta falta disciplinaria (artículo 148 del Código Penal) no está tipificado como delito propio de determinado sector de funcionarios, sino común a todos ellos.

Distinto ocurre con otros delitos, como por ejemplo el Peculado, el cual no puede ser cometido por cualquier empleado oficial, sino por aquel que tenga relación funcional con los bienes de que se apropia, o usa indebidamente, o deja perder, o les da aplicación diferente de la oficial que tienen asignada.

Al definir el decreto el Enriquecimiento Ilícito como falta disciplinaria para los empleados públicos en él mencionados, que no son todos, y no estar ésta consagrada en otras normas para los demás, vulneró el principio de la igualdad de las personas ante la ley, fundamento de toda constitución de un país democrático, y que se encuentra ínsito en el preámbulo de nuestra Carta Fundamental pues ella destaca allí a la Justicia, al lado de la libertad y de la paz, como valor supremo y cometido estatal esencial, cuya realización se busca por medio de las específicas normas que integran el ordenamiento constitucional. Y es que la igualdad, entendida como el mismo plano en que deben ser situadas todas las personas comprendidas dentro de idéntica órbita de circunstancias y condiciones, constituye postulado esencial de la Justicia.

Cuando se demandó el artículo 40 de la Constitución por estimarlo violatorio de los principios contenidos en el preámbulo de la misma, en ese caso el de la libertad de trabajo (expediente 799, sentencia de 2 de octubre de 1980), tuve la satisfacción de acompañar a otros distinguidos colegas en su salvamento de voto, en el cual se defendió la viabilidad de la acción frente a la violación de principios contenidos en el preámbulo de la Constitución por parte de alguna de sus normas.

Se dijo allí lo siguiente, como sustento filosófico y doctrinario de la tesis, pues la improcedencia de la demanda se hizo converger hacia motivos diferentes:

"5ª Además, las constituciones no tienen su fin en sí mismas; son medios, son instrumentos para la realización de los valores que una comunidad considere estimables y, entre ellos, el máximo es la justicia; de modo que, cuando se plantea una cuestión de constitucionalidad, el problema no sólo es de legalidad formal, de validez lógica, sino esencialmente de justicia, de equidad, pues las normas jurídicas sólo existen y sirven en tanto permitan hacer vivos esos valores. Para el caso presente la cuestión, antes que de técnica constitucional, lo cual es secundario, se trata de la protección del trabajo, del derecho al trabajo, de la igualdad de oportunidades para obtener trabajo; y consiguientemente los fallos de constitucionalidad deben atender a la protección de esos derechos y no a la simple intangibilidad de un orden normativo.

"6ª Si se quiere, por otra parte, vivificar la constitución, ello exige entender que ella no sólo está conformada por las normas positivas en que se expresa, sino por los principios implícitos en las mismas y por los valores enunciados como objetivo de su preceptiva; éstos son instancias supra, aunque no extraconstitucionales, a las cuales es necesario referir toda interpretación y toda aplicación de las normas positivas, y su desconocimiento debe acarrear invalidez, inconstitucionalidad, pues todo lo que sea contrario a la justicia tiene que ser contrario al derecho, y un control de constitucionalidad que no tenga este enfoque es incompleto y carece de eficacia. En consecuencia, cuando las normas acusadas, no importa su rango, atentan contra la unidad nacional, la paz *o la justicia,* proclamadas en el preámbulo de la constitución como la razón de ser de la forma de vida colectiva en ella propuesta, el juez de constitucionalidad debe invalidarlas, ya que el derecho positivo no se justifica por sí mismo" (Subraya fuera del texto).

Son estas las razones de mi respetuoso disentimiento.

Darío Velásquez Gaviria

ACLARACIÓN DE VOTO

Adherí el salvamento de voto elaborado por el magistrado *Manuel Gaona Cruz,* por cuanto estoy de acuerdo con lo esencial de sus planteamientos sobre el régimen disciplinario y la imposibilidad constitucional, de que administrativa y disciplinariamente se prive a un funcionario de sus bienes, por muy grave que sea la falta cometida. Tal función es eminentemente jurisdiccional.

Estoy de acuerdo también con la argumentación sobre la inexequibilidad de la frase del artículo 5° del Decreto revisado que dice: "Sin el cumplimiento de este requisito no se podrán tramitar las prestaciones sociales del ex funcionario", por ser violatorias del artículo 122 de la Constitución Nacional al desmejorar derechos sociales de los trabajadores. A mi juicio esa desmejora surge con claridad, pues se agrega un requisito para el reconocimiento de las prestaciones que antes no existía, y cuyo cumplimiento retarda el goce de las mismas y puede hacerlo hasta negatorio, porque no solamente se exige la copia de la declaración de renta del empleado, sino la de su cónyuge no separado de bienes, de su compañero o compañera permanente o

de sus hijos, quienes no están obligados, dado el carácter de confidencial que tienen las declaraciones de renta, a suministrar copia de las mismas para que obren en un expediente administrativo de libre acceso para cualquier persona. Lesiona gravemente los derechos sociales del trabajador exigirle copias autenticadas de esas declaraciones de rentas para que se le presten servicios médicos, se le paguen auxilios por enfermedad profesional o no profesional, las prestaciones por accidentes de trabajo, el auxilio de cesantía y la pensión de jubilación.

Comparto la decisión mayoritaria que declara la inexequibilidad de los artículos 29 a 115, pero no por las razones expuestas en la parte motiva. Para mí existe conexidad en términos generales con los motivos expuestos en el Decreto número 3742 de 1982, que señaló como una de las causas de la emergencia económica "la falta de autonomía y capacidad técnica y operativa de la administración tributaria, aduanera, de presupuesto y de crédito público". Considero que algunas disposiciones son inexequibles porque se refieren a organismos que nada tienen que ver con la administración tributaria, aduanera, de presupuesto y de crédito público, violando así el artículo 122 de la Constitución al exceder los límites fijados en el Decreto que declaró la emergencia; otras, porque se delegan funciones del Presidente de la República, como son la de "cuidar de la exacta recaudación y administración de las rentas y caudales públicos", artículo 120-11, sin que previamente se hayan señalado en la ley. Y aún en el supuesto muy dudoso que de el Decreto con fuerza de ley que se revisa comprenda ese señalamiento, la delegación se hace en establecimientos públicos y no en los Ministros, jefe de departamentos administrativos y gobernadores.

Dejo así aclarado mi voto en relación con la parte motiva de la sentencia por medio de la cual la Corte decidió definitivamente sobre la constitucionalidad del Decreto número 400 de 1983.

José Eduardo Gnecco C.

Salvamento de voto

Comparto la decisión de la Sala en relación con la inexequibilidad declarada en la sentencia de que discrepo. Mi desacuerdo radica en la constitucionalidad del primer capítulo, en cuanto se relaciona con el régimen administrativo disciplinario.

A continuación trataré de hacer una apretada síntesis de la exposición que sobre el tema hice en la sesión de la Sala Plena en la cual se discutió este punto.

Las distintas responsabilidades a que está sometido un funcionario público. Un acto indebido de un servidor del Estado puede aparejarle distintas clases de reponsabilidad, a saber:

a) Una responsabilidad civil que se regula por las normas pertinentes del derecho privado, cuando quiera que se ha inferido una injuria o daño a un tercero o al Estado como consecuencia de un dolo o culpa;

b) Una responsabilidad penal cuando su conducta quede subsumida dentro de la normatividad que define y sanciona los delitos;

c) Una responsabilidad política, para ciertos funcionarios, que normalmente corresponde deducir al Congreso y que implica una serie específica de consecuencias, y

d) Una responsabilidad administrativa en virtud de la cual el funcionario queda incurso en determinadas sanciones disciplinarias por faltas cometidas en el ejercicio del cargo. A esta última se concretará el examen.

Responsabilidad penal y administrativa. ¿Un mismo hecho puede ser simultáneamente descrito y sancionado por la ley penal y como falta disciplinaria? Sobre el particular pueden darse tres hipótesis cronológicas:

a) Las normas penales y disciplinarias simultáneamente describen y sancionan el mismo hecho como delito y como falta. Hipótesis muy rara. Lo normal es que haya una diferencia cronológica;

b) Primero existía la norma penal y luego la norma disciplinaria;

c) Primero existía la ley administrativa y luego la penal. Respecto de la primera hipótesis es poco lo que puede decirse porque implicaría que en una misma norma legal se erigiera un hecho como delito y como contravención simultáneamente, rompiendo el principio general de derecho *non bis in idem.* Es difícil imaginar esa clase de legislador. En cuanto a la segunda, que es el caso de autos, todo indica que en aplicación del principio de constitucionalidad de la favorabilidad de la ley penal, el que ha incurrido en una situación antes delito, ahora contravención, tiene pleno derecho a acogerse a lo resuelto a última hora por el legislador. Y en cuanto a la tercera hipótesis, cuando un hecho era contravención y pasa luego a ser delito, se produce el fenómeno de la absorción en virtud del cual desaparece la contravención y el mismo hecho se sanciona como delito, pero nunca por ambos conceptos.

En el caso que se examina el legislador de emergencia, con una mal entendida severidad para garantizar la moral pública, tomó el hecho del enriquecimiento incausado del funcionario público, que ya era un delito, según lo dispone el artículo 148 del nuevo Código Penal, y lo trocó apenas en una contravención. La ley nueva, que lo es el Decreto examinado, es posterior al Código Penal. En desarrollo de lo establecido en el inciso del artículo 26 de la Constitución, según el cual "en materia criminal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable", si un funcionario ha incurrido en un incremento patrimonial injustificado y está siendo incriminado penalmente, a partir de la nueva norma examinada quedará sujeto a la más favorable, que es la que convierte al mismo hecho antes delictuoso en simple contravención. En consecuencia el delito desaparece.

La prejudicialidad. Si los anteriores principios no fueran, como lo son, irrevatibles, la dualidad de normas legales que describen el mismo hecho como delito y como contravención da pie para serios conflictos procedimentales, como el aspecto relacionado con la prejudicialidad. Dispone el artículo 147, inciso segundo del

Decreto número 1950 de 1973 que "la existencia de un proceso penal sobre los mismos hechos no dará lugar a la suspensión de la actuación disciplinaria", es decir, que no se puede predicar prejudicialidad entre lo penal y lo administrativo disciplinario. La norma es clara, a no dudarlo; empero, ¿será constitucional a la luz del artículo 26 de la Constitución, antes citado? Generalmente todos los estatutos disciplinarios contemplan normas parecidas. Empero, no por repetidas adquieren justificación jurídica. La imposibilidad del fenómeno de la prejudicialidad, que permite investigar simultáneamente un mismo hecho por distintas autoridades, puede conducir al absurdo de que, por ejemplo, el juez penal encuentre que el hecho investigado no exista o que no le es imputable al incriminado, al paso que el funcionario administrativo sancionador de la falta disciplinaria considere que el hecho sí existió o que sí le es imputable. La simple posibilidad de que el mismo hecho se investigue simultáneamente por diferentes funcionarios coloca en potencia propincua la contradicción entre los diferentes fallos, lo cual choca con el principio superior de la unicidad de las sentencias sancionadoras.

Tipicidad de la falta disciplinaria. La descripción del enriquecimiento ilícito que el Decreto erige como contravención implica que se pueda investigar la conducta privada del funcionario, cuando lo normal es que solamente su conducta como funcionario sea objeto de investigación y eventual sanción. Se sale así de la órbita propia del régimen disciplinario para convertirse en un nuevo régimen penal *sui generis.* Lo propio puede decirse de la posibilidad de investigar a parientes y allegados del funcionario, totalmente ajenos como sujetos pasivos al régimen disciplinario propio de los empleados.

La sanción. Una de las características del régimen disciplinario administrativo es que la sanción siempre debe estar referida y relacionada con el servicio que prestaba el sancionado. Por tanto habrá lugar a amonestación, multa, suspensión o pérdida del empleo. Pero como el Decreto examinado consagra como sanción que impone el correspondiente superior jerárquico en la rama administrativa "la pérdida de los bienes producto de tal enriquecimiento a favor del organismo al cual pertenecía el funcionario destituido" (artículo 4°), es evidente que la norma analizada impuso una sanción que se sale a todas luces de la órbita del régimen disciplinario administrativo. La pérdida de los bienes de una persona no puede ser jamás sanción de tipo disciplinario, como lo establece el Decreto. Semejante infundio constituye una flagrante violación al artículo 34 de la Constitución Nacional, porque esa pérdida en favor del fisco es ni más ni menos una confiscación, que está prohibida por la Constitución en el artículo citado.

La competencia. Hay en primer lugar una seria duda sobre si la potestad disciplinaria le corresponde a la administración misma o a la Procuraduría como función propia. Pero excluyendo a la Procuraduría, el Decreto hace una mezcolanza de competencias entre los funcionarios administrativos, los jueces de lo contencioso-administrativo y la justicia ordinaria, que obviamente contraría el principio de la separación de los poderes públicos que consagra el artículo 55 de la Constitución. En efecto, es competente para investigar e imponer la sanción, incluyendo la pérdida de bienes, el correspondiente superior jerárquico. Pero simultáneamente con la apertura de la investigación hay lugar a medidas cautelares, a cargo de jueces civiles

municipales. El Consejo de Estado se convierte de órgano supremo de lo contencioso-administrativo en funcionario de segunda instancia, para conocer de las sanciones por vía de consulta. Y, finalmente, los jueces civiles del circuito tienen a su cargo ejecutar la sanción de pérdida de bienes. Un procedimiento disciplinario administrativo que involucra en forma simultánea a los jueces administrativos y civiles rompe por completo el principio de la separación de poderes.

Las razones anteriores me llevaron a votar la inconstitucionalidad total del régimen disciplinario por ser violatoria de los artículos 26, 34 y 55 de la Constitución.

Lamento sinceramente no haber podido convencer a mis colegas me veo precisado a salvar el voto.

Fecha, la del fallo.

Jorge Salcedo Segura

EMERGENCIA ECONOMICA SOBRE IMPUESTO DE TIMBRE. HECHOS SOBREVINIENTES A LA EMERGENCIA.

Inexequible el Decreto número 238 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 52.

Referencia: Expediente número 1042 (133-E).

Norma revisada: Decreto número 238 de 1983 "Por el cual se suprimen unos impuestos".

Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 29 de 21 de abril de 1983.

Bogotá, D. E., abril veintiuno (21) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Revisión

Mediante oficio de fecha 4 de febrero de 1983, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República remitió a la Presidencia de la Corte, copia auténtica del Decreto número 238 de 1983, para su revisión constitucional, de acuerdo con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 122 de la Carta Fundamental.

Repartido el negocio, la Corte según el trámite establecido para tales casos, dispuso su fijación en lista a fin de hacer efectiva la intervención ciudadana y su posterior envío a la Procuraduría General de la Nación para su pronunciamiento sobre la exequibilidad del Decreto.

Por su parte, la Procuraduría General de la Nación con fecha 26 de febrero del presente año, emitió concepto en el cual solicita de la Corporación "... declare exequibles las disposiciones que conforman el Decreto objeto de revisión". Cumplido lo anterior, corresponde a la Corte tomar la decisión de rigor.

II. Texto del Decreto

El siguiente es el texto del Decreto:

«DECRETO NUMERO 238 DE 1983
(febrero 4)

Por el cual se suprimen unos impuestos.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política, y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1° Suprímese el impuesto de timbre sobre el traspaso de propiedad de vehículos automotores de que trata el literal g), numeral 1° del artículo 14 de la Ley 2ª de 1976.

Artículo 2° Suprímese el recargo por ausentismo de que trata el artículo 17 del Decreto número 2348 de 1974, correspondiente a los años 1982 y posteriores.

Artículo 3° Suprímese el impuesto denominado de tonelaje de que trata la Ley 83 de 1930 y demás disposiciones que la reforman.

Artículo 4° El presente Decreto rige a partir de la fecha de su promulgación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D.E., a 4 de febrero de 1983».

El Decreto anteriormente transcrito se encuentra firmado por el señor Presidente de la República y la totalidad de sus Ministros.

III. Intervención ciudadana

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 14 del Decreto número 432 de 1969, mediante auto (f.6) dictado el 10 de febrero del presente año se dispuso la fijación en lista del negocio por el término de tres días. Dicho término venció sin embargo, sin que se presentara por parte de la ciudadanía, destinataria natural de tal acto, ninguna defensa o impugnación del Decreto número 238 transcrito.

IV. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

La Procuraduría General de la Nación, en obedecimiento de los mandatos constitucionales y legales respectivos, emitió el concepto número 634 de 26 de febrero del presente año (f.9 y ss), en el que termina solicitando a la Corte como ya se ha visto que: "declare exequibles las disposiciones del Decreto revisado".

Para sustentar esta conclusión, el Jefe del Ministerio Público desarrolla los siguientes puntos:

1° Alcance de las facultades de que goza el Ejecutivo en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 122 de la Carta Fundamental, vale decir dentro del estado de emergencia económica, y a las cuales se ajusta a su juicio el Decreto revisado.

2° Estudio del Decreto, entendidas sus disposiciones como "ejercicio del poder impositivo", del cual goza el Ejecutivo, en el marco de las facultades ya aludidas.

3° Estudio de los impuestos a que se refiere el Decreto número 238. En tales términos se mencionan también los antecedentes del Impuesto de Timbre y Papel sellado, con respecto a los vehículos automotores, como también del recargo por ausentismo que antes "tenía el carácter de sobretasa o de sanción", y del impuesto de tonelaje, y

4° Conexidad de las medidas tomadas en el Decreto *sub examine*, con los motivos invocados por el gobierno en el Decreto número 3742 mediante el cual se decretó el estado de emergencia económica. Al respecto afirma la Procuraduría que en los impuestos suprimidos:

"Se evidencia el fenómeno doblemente negativo de constituir una carga para los contribuyentes y para la administración tributaria. Para el primero, por la afectación económica y por la dilación o entorpecimiento de procedimientos administrativos en que tiene interés. Para el Estado: porque congestiona la administración sin ningún beneficio significativo, entorpeciendo actuaciones de mayor importancia en la captación tributaria, y porque ha llegado a constituir ya, un factor económicamente negativo pues los recursos que de ellos se derivan (en la ley de presupuesto para 1983 se estiman en sólo 18 millones de pesos los del impuesto de tonelaje) bien pueden exceder los costos administrativos de su determinación y recaudo".

V. Consideraciones de la Corte

1. Por ser el que se examina un Decreto de emergencia económica, es competente la Corte para decidir sobre su constitucionalidad.

2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

3. En el aspecto socioeconómico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o de constante o total,*

desorden, pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. Nuestro sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficiente, probada por siglos y en un amplio espectro geográfico, que ha permitido y permite que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consustanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y solo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, más no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que la Corte desconozca una realidad, sino que reconociéndola tiene que decidir sobre la validez de las normas que juzga confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa se le ordena preservar, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual halla la Corte que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *Por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *Por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *Por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades, y

d) *Por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva a "conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale la Corte para interpretar en este caso el artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutico declarativo del tenor literal de la norma, y solo opera cuando lo que se juzga es un hecho *(factum)* frente a ella *(ius)* para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta es la validez monocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no solo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no sólo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epíqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de esta providencia.

6. Además, orientada por nuestra historia institucional, hace ver esta Corporación que el artículo 122 nace en 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la Reforma Constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con

sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al Gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entiende la Corte que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del Ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representatividad integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria o de un sector nacional del Ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del Ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido a la Corte interpretar precepto alguno con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como ella no se ha valido en 1974, ni ahora, de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del Ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, ni entonces ni ahora, la Corte ha invocado la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno solo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual sólo continuaría rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al Ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no sólo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la Institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

10. Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

11. El articulado del Decreto número 238 se contrae en su totalidad a la supresión de tres tributos, a saber: 1° el impuesto de timbre sobre el traspaso de propiedad de vehículos automotores de que trata el literal g), numeral 1° del artículo 14 de la Ley 2ª de 1976; 2° el recargo de ausentismo de que trata el artículo 17 del Decreto número 2348 de 1974, correspondiente a los años 1982 y posteriores y 3° el impuesto de tonelaje de que trata la Ley 83 de 1930 y demás disposiciones que la reforman.

12. Desde el punto de vista meramente formal, es preciso reconocer que el Decreto número 238 de 1983, se ajusta a las exigencias constitucionales. En efecto, para su proferimiento se invocan las facultades otorgadas al Ejecutivo por el artículo 122 de la Carta Fundamental; se sustenta además en el Decreto número 3742 de 1982, que declaró el estado de emergencia económica, el cual fue encontrado exequible por la Corte. Finalmente el decreto, como se observó al comienzo de esta providencia, lleva la firma del Presidente de la República y de todos los Ministros.

13. Por el contrario, desde el punto de vista sustancial encuentra la Corte que el decreto en cuestión es inexequible por ser contrario a la Constitución y concretamente a los principios que se han dejado expuestos, mayormente en lo que atañe a los límites a que debe atenerse el Ejecutivo en el ejercicio de las facultades a él otorgadas por el Constituyente, como consecuencia de la Declaratoria del estado de emergencia económica.

Es preciso observar además, como brilla al ojo con evidencia incuestionable que los tributos suprimidos mediante las facultades de emergencia, no tienen por ningún aspecto el carácter de hechos sobrevinientes y que carecen de la naturaleza transitoria que debe individualizar las mentadas medidas de emergencia, teniendo por el contrario su eliminación carácter permanente, dada su proyección hacia el futuro.

Por otra parte también es conveniente poner de presente que la Corte no encuentra la existencia del nexo de conexidad que necesariamente debe existir entre las medidas adoptadas y los motivos invocados por el Ejecutivo para la declaración del estado de emergencia económica. En efecto: no resulta lógico desde ningún punto de vista que tributos existentes de antiguo, uno de ellos con más de medio siglo de vida, puedan haber contribuido a la situación de crisis a que alude el Ejecutivo, y a tal grado que no era posible esperar a su eliminación por los medios legislativos

ordinarios, sino que resultaba imperioso e indispensable hacerlo mediante el mecanismo excepcional del estado de emergencia económica.

Consiguientemente, el estatuto sometido a la revisión constitucional de la Corte, toma determinaciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76-1 y 122 de la Carta Fundamental, sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es función propia de la legislación común, y no de la excepcional derivada del ya citado artículo 122. Se concluye de contera, que el Decreto estudiado resulta violatorio de tales preceptos constitucionales, causa por la cual, deberá declararse su inexequibilidad.

VI. Decisión

A mérito de lo expuesto y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación y, en ejercicio de las atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Carta,

Resuelve:

Declárase INEXEQUIBLE, por ser contrario a la Constitución Nacional, el decreto de emergencia económica número 238 del 4 de febrero de 1983 "Por el cual se suprimen unos impuestos".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente (Con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (Con salvamento de voto); *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (Con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (Con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez* (Con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga* (Salvo el voto); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (Con salvamento de voto); *Gustavo Gómez Velásquez* (Aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (Con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (Con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (Con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (Salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario

Salvamento de voto

Magistrado doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Disentimos de la mayoría en el fallo que antecede por las siguientes consideraciones:

Dispone este Decreto la supresión del impuesto de timbre sobre el traspaso de propiedad de vehículos automotores, de recargo por ausentismo y del de tonelaje. O sea, que es el ejercicio del poder impositivo que adquiere el gobierno por virtud de la declaración del estado de emergencia económica, cuando entre las causas invocadas para implantarlo están las derivadas de una difícil situación fiscal que exige una reestructuración de dicho régimen, como en el presente caso, poder que no sólo comprende la facultad para imponer contribuciones sino, obviamente, la atribución para disminuir, aumentar o suprimir los existentes. De lo que se concluye que el decreto no es inconstitucional frente al artículo 122.

Además, la conexidad de las medidas de este decreto con la situación de emergencia es evidente, porque lo que pretende es relevar de esas cargas tributarias a algunas actividades económicas con el objeto de reactivarlas, ya que el receso en que han entrado fue otro de los motivos causantes de dicha situación.

Debe tenerse en cuenta también la anotación hecha por el Procurador sobre el aspecto negativo de estos tributos, en tanto entorpecen la administración sin beneficio significativo para el erario.

No hay ninguna lógica en el fallo cuando anota "que los tributos suprimidos mediante las facultades de emergencia, no tienen por ningún aspecto el carácter de hechos sobrevinientes y que carecen de la naturaleza transitoria que debe individualizar las mentadas medidas de emergencia", pues de tal afirmación se deduciría que jamás se podrían suprimir impuestos por razones de emergencia económica, lo cual no es razonable, tanto mas cuanto la Corte ya declaró exequible el Decreto número 237 de 1983, mediante el cual se eliminó el impuesto sucesoral.

En consecuencia, no se advierte violación alguna de la Constitución por parte del Decreto número 238 de 1983, y específicamente, de los artículos 43, 55, 76-1 y 122 como lo decidió el fallo del cual estamos disintiendo, por lo cual en nuestro sentir, ha debido ser declarado exequible.

Luis Carlos Sáchica, José Eduardo Gnecco C., Ismael Coral Guerrero, Alberto Ospina Botero, Fabio Calderón Botero, Héctor Gómez Uribe, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jerónimo Argáez Castello, Fernando Uribe Restrepo.

SALVAMENTO DE VOTO

Adiciono el salvamento de voto que he suscrito con las siguientes consideraciones que surgen de los nuevos planteamientos hechos por la mayoría de la Corte y que considero de interés.

Insiste la mayoría de la Corte en referirse a "nuestro sistema capitalista", cuando su tema propio e inexcusable es el orden público económico del país, el cual queda así desfigurado. Contradictoriamente se dice que tal sistema no corresponde al concepto de "modelo económico", pero simultáneamente se afirma que él hace parte del "aspecto socioeconómico" de la cuestión. Distinciones formalistas y convencionales, de apariencia académica, que ocultan o disfrazan la realidad de las cosas.

Acepta el fallo la existencia de males crónicos que perturban la realidad socioeconómica colombiana, pero se niega a admitir en un principio que ellos puedan llegar a configurar una grave alteración de la normalidad económica. ¿Será entonces que lo que es normal y crónico no puede nunca convertirse en anormal, de manera intempestiva o sobreviniente? Así parece considerarlo la sentencia, aunque ello no es óbice para que más adelante se contradiga para aceptar que la emergencia económica puede "estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural".

El criterio anacrónico que hemos criticado, que desconoce verdades elementales establecidas por la sociología y la economía modernas, se confirma y ratifica cuando el fallo afirma que "el sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad probada por siglos...".

El proceso histórico del capitalismo clásico, vivido en otros continentes, es un punto de referencia demasiado remoto para que pueda servir para caracterizar nuestra realidad económica. El hecho es que el fenómeno socioeconómico del subdesarrollo es totalmente moderno y cuenta con pocos decenios de existencia. Surge tan sólo a mediados del presente siglo después del proceso de descolonización. Presupone fenómenos nuevos y recientes como la explosión demográfica, el consumo masivo, la urbanización y el adelanto de las comunicaciones. La estructura económica dual y dependiente, característica del subdesarrollo, y el desequilibrio agudo en los términos de intercambio, sólo se han presentado en las últimas décadas de lo que va corrido del presente siglo.

Reitero entonces que, a mi modo de ver, los fallos negativos de la Corte a raíz de la última emergencia económica carecen de piso firme por no tener en cuenta la realidad socioeconómica del país y por no partir de un concepto actualizado, claro y científico de nuestro orden público económico, noción básica para una correcta interpretación del artículo 122 de la Carta. La consideración teórica de fenómenos históricos de carácter jurídico han impedido apreciar la verdadera naturaleza de la coyuntura económica.

Finalmente nos parece inexacto e impropio definir el orden social como "una relativa predisposición axiológica hacia la armonía" (?). El orden social es algo real y por tanto se le debería entender más bien como una "disposición fáctica", para utilizar el léxico sofisticado de la ponencia. Según la ontología social la sociedad es "unidad de orden" que relaciona entre sí a sus miembros. Y el orden constituye también un fin social –en contra de que lo que afirma el fallo– pues no puede olvidarse que el bien común es también una especie de orden. En todo caso conviene no olvidar que "el orden económico o social del país", que el artículo 122 de la Constitución tutela, se refiere a realidades concretas y no a "predisposiciones axiológicas".

Fecha, *ut supra.*

Fernando Uribe Restrepo.

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado *Juan Hernández Sáenz.*

Es conocido que el artículo 43 de la Constitución sólo habilita en tiempo de paz al Congreso, las Asambleas y los Concejos para establecer impuestos permanentes, variar sus tarifas o las bases para liquidarlos. Es conocido, así mismo, que la declaración del estado de emergencia económica no interrumpe ni perturba la paz nacional.

Pero dado el alcance restrictivo que tiene el artículo 43, su exégesis también debe serlo. Y entonces, no cabe predicar, con base en esta norma, que los poderes extraordinarios conferidos al Presidente de la República por el artículo 122 de la Carta Política no le permiten expedir ninguna especie de preceptos en materia tributaria, ni por ende, suprimir impuestos.

Al contrario, aquellos poderes permiten adoptar las medidas conducentes para remediar la crisis que motive la declaratoria de tal estado y precaver que se extienda y agudice, salvo en las materias en que constitucionalmente esté vedada la actuación del Presidente, como acontece en la hipótesis específica del establecimiento de gravámenes o el cambio de sus factores cuantitativos de cálculo.

Bien puede pues el Presidente de la República suprimir impuestos dentro de una situación de emergencia económica, si ello encaja dentro de los móviles que adujo para declararla y si se cumplen los requisitos formales exigidos por el artículo 122 de la Constitución para expedir el acto respectivo.

Y como tanto lo uno como lo otro acontecen con el Decreto Legislativo número 238 de 1983, revisado por la Corte, su constitucionalidad es evidente, y así ha debido declararse.

Como la opinión mayoritaria fue distinta, estas son las razones de mi absoluta discrepancia.

Fecha, *ut supra.*

Juan Hernández Sáenz.

ACLARACIÓN DE VOTO

Voté la declaratoria de inexequibilidad de este decreto. La mayoría apoyó decisión distinta. El disentimiento conceptual, a este respecto, lo fundó en las explicaciones consignadas en las sentencias relacionadas con los Decretos números 3746/82 y 383/83.

Gustavo Gómez Velásquez, Magistrado.

EMERGENCIA ECONOMICA. EXENCIONES A ENTIDADES OFICIALES.

Exequible el Decreto número 385 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 53.

Referencia: Expediente número 1048 (137-E).

Revisión Constitucional del Decreto número 385 de 1983, "por el cual se conceden exenciones a entidades oficiales".

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 29 de 21 de abril de 1983.

Bogotá, veintiuno (21) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

Mediante oficio número 5180 de 11 de febrero de 1983, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República ha remitido copia auténtica del Decreto Legislativo número 385 de 10 de febrero del presente año para su revisión, ya que fue expedido en uso de las facultades del artículo 122 de la Constitución.

El texto del Decreto es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 385 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se conceden exenciones a entidades oficiales

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

D E C R E T A:

Artículo 1º Las mercancías, que habiéndose vencido el plazo legal para ser nacionalizadas, a la fecha de este decreto se encuentren en bodegas de la Empresa Colombiana de Puertos –Colpuertos– zonas francas u otras bodegas autorizadas por la Dirección General de Aduanas, y no hayan sido declaradas en abandono, serán nacionalizadas sin que se exija el pago del impuesto a las ventas, recargos y servicios prestados, siempre y cuando sean de propiedad de entidades públicas del orden nacional, departamental, intendencial, comisarial o municipal, dedicadas a los siguientes fines: salud, defensa civil, medicina legal, educación, investigación científica y tecnológica, beneficencia y obras públicas.

En caso de duda sobre el cumplimiento de los requisitos aquí previstos, la solicitud de nacionalización deberá ser aprobada por el Consejo Nacional de Política Aduanera.

Artículo 2º De este beneficio gozarán las entidades enumeradas en el artículo anterior desde la vigencia del presente decreto hasta el 15 de mayo de 1983.

Artículo 3º A partir del 15 de mayo de 1983, el Incomex antes de aprobar licencias o registros de importación, exigirá de todas las entidades públicas, certificación de la autoridad competente sobre la disponibilidad presupuestal para cubrir los gastos que demande la importación y nacionalización de las mercancías.

Artículo 4º Este decreto rige a partir de la fecha de su expedición y modifica las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 10 de febrero de 1983»

El Decreto anteriormente transcrito, está firmado por el Presidente de la República y la totalidad de sus Ministros.

Mediante el concepto número 638, emitido el día 4 del mes de marzo del presente año, la Procuraduría solicita a la Corte, como ya se ha observado, la declaración de exequibilidad del Decreto revisado, por estimar que éste no es incompatible con la Constitución. Para ello argumenta de la siguiente manera:

1º El Decreto revisado se ha proferido dentro de las limitaciones establecidas por el constituyente para el ejercicio de las facultades que corresponden al Ejecutivo dentro del estado de emergencia económica, según el artículo 122 de la Carta Fundamental.

2º Toda vez que el alcance de la crisis y los hechos que la generan quedan plasmados en el acto condición que constituye la declaración del estado de emergencia, al juez de constitucionalidad le corresponde, sin formulaciones *a priori*, examinar si el Decreto correspondiente "se ha expedido dentro de los precisos límites materiales y temporales que se desprenden del decreto matriz".

3º Las disposiciones del Decreto en revisión constituyen el ejercicio del poder impositivo.

4º Alude igualmente la Procuraduría a lo que se entiende por mercancía nacionalizada y por abandono de la misma, esto último según lo dispuesto en los Reglamentos Generales de Aduanas números 309 y 330 de 1976 y 1979 respectivamente y en el Decreto número 849 de este último año. También se refiere el Ministerio Público al régimen consagrado por el legislador de Emergencia de 1974 en lo atinente a las exenciones de los derechos de importación para las Empresas del Estado.

5º Termina la Procuraduría estudiando la conexidad de las medidas adoptadas en el Decreto revisado con el Decreto matriz, mediante el cual se estableció el estado de emergencia, para concluir que tales medidas:

"Constituyen un estímulo a la inversión productiva, toda vez que los bienes y equipos que se encuentren en esas circunstancias, al ser nacionalizados, podrían ser destinados a incrementar la inversión, lo cual a la postre se reflejará en el fortalecimiento de los ingresos de agencias estatales del orden nacional, departamental, intendencial, comisarial o municipal, además con un efecto obvio en la generación de empleo".

No obstante lo anterior, también estima la Procuraduría ajustado al artículo 122, que el Decreto tome medidas para que en el futuro no se presente la situación de abandono de mercancías en el marco de improvidencia y descuido, que genera tal situación de abandono.

II. Consideraciones de la Corte

Por ser el que se examina un Decreto de emergencia económica, es competente la Corte para decidir sobre su constitucionalidad.

Este Decreto es constitucional porque con sus disposiciones no se trata de corregir un descuido administrativo por parte de las entidades públicas dedicadas a los servicios de salud, defensa civil, medicina legal, educación, investigación científica y tecnológica sino, como lo afirma la Procuraduría, de adoptar medidas tendientes a reactivar la economía, porque las nacionalizaciones de mercancías que autoriza aquel, son un estímulo a las inversiones productivas, ya que los bienes, equipos y mercancías están en las circunstancias descritas en aquella disposición, al ser nacionalizados, podrán ser dedicados a incrementar los capitales destinados a la producción, lo cual se traduce en el reforzamiento de los dineros de las agencias estatales del orden nacional, departamental, intendencial, comisarial o municipal, y tendrá además un efecto obvio en la generación de empleo.

Lo anterior deja en claro la conexidad de los artículos 1º y 2º del Decreto que se revisa con las causas invocadas para establecer la emergencia, y además por su expresa temporalidad y carácter único no ofrecen reparo alguno de inconstitucionalidad.

Es evidente también que no se trata de corregir una falla crónica sino una situación ocasional, de modo que las disposiciones del Decreto que se examina solo tendrán aplicación por una sola vez.

En cuanto al artículo 3º, es preciso aclarar que no se trata de establecer una exoneración posterior y permanente de los impuestos a que se refiere el artículo 1º

sino, por el contrario, de dictar las medidas indispensables para que no se repita la situación que se trata de corregir, impidiendo la aprobación de licencias o registros de importación sin que se acredite previamente la suficiente disponibilidad presupuestal para costear la importación y nacionalización de las mercancías.

Tampoco es aceptable la afirmación de que medidas como éstas rompan el equilibrio entre las ramas del poder, pues no debe perderse de vista que aquellas están sujetas a los controles moderador, judicial, y político del Consejo de Estado, la Corte y el Congreso, en su orden, para mantenerlos dentro de sus competencias.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el Decreto número 385 de 1983 "por el cual se conceden exenciones a entidades oficiales".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente, *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo* (con aclaración de voto); *Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras* (con salvedad de voto); *Manuel Gaona Cruz* (con aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (con salvamento de voto), *Juan Hernández Sáenz* (con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez* (con aclaración de voto); *Carlos Medellín* (con salvamento); *Ricardo Medina Moyano* (con salvamento de voto); *Humberto Murcia Ballén* (aclaró el voto); *Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (salvo el voto), *Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía* (con aclaración de voto); *Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria* (con aclaración de voto).

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado *Juan Hernández Sáenz*

El artículo 43 de la Constitución solamente habilita al Congreso, las Asambleas y los Concejos para establecer contribuciones permanentes, variar sus tarifas o las bases para liquidarlas, en tiempo de paz.

Como el tiempo que abarque una situación de emergencia económica, regulada por el artículo 122 de la Carta Política, es de paz, resulta claro que el dicho artículo 43 le veda al Presidente de la República, aun dentro de aquella situación, adoptar provisiones tendientes a crear gravámenes, hacer variaciones en sus factores cuantitativos y exonerar a algunos contribuyentes de ciertos tributos que continúan exigibles para los demás.

Dado que el Decreto en examen por la Corte exonera del impuesto sobre las ventas a varias entidades públicas que hayan importado ciertas mercancías y que, además, no resulta clara su conexidad con los móviles expuestos en el Decreto Legislativo número 3742 de 1982, declarativo de la emergencia económica, ese Decreto infringe los artículos 43 y 122 de la Constitución y, por lo tanto, es inexequible.

Como el voto mayoritario de la Corte halló cosa distinta, las reflexiones anteriores explican mi parecer adverso a tal determinación.

Fecha *ut supra.*

Juan Hernández Sáenz, Gustavo Gómez Velásquez, Dante L. Fiorillo Porras.

SALVAMENTO DE VOTO

1. Los suscritos nos apartamos respetuosamente de la decisión mayoritaria, mediante la cual se declara la exequibilidad del Decreto revisado, toda vez que a nuestro juicio el Decreto en cuestión es inconstitucional. Nos basamos para ello en las razones que hemos expuesto repetidamente en los casos en que la Corte ha declarado la inexequibilidad de los Decretos de emergencia económica dictados con fundamento en las atribuciones previstas en el artículo 122 de la Carta Política, razones éstas que en el presente caso nos permitimos presentar y sintetizar en la forma que se expone a continuación.

2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

3. En el aspecto socioeconómico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o de constante o total desorden,* pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer, y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. Nuestro sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficiente, probada por siglos y en un amplio espectro geográfico, que ha permitido y permite que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico

de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consustanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y solo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que se desconozca una realidad, sino que reconociéndola es preciso decidir sobre la validez de las normas que se juzgan confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa le corresponde preservar a la Corte, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual encontramos que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades, y

d) *por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva "a conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale el intérprete para fijar en este caso el alcance del artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutico declarativo del tenor literal de la norma, y solo opera cuando lo que se juzga es un hecho *(factum)* frente a ella *(ius)* para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta es la validez monocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no solo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no solo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de este salvamento de voto.

6. Además, teniendo en cuenta nuestra historia institucional, es preciso observar que el artículo 122 nace en 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la Reforma Constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43) o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presente por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entendemos que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del Ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representación integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria o de un sector nacional del Ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del Ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido al intérprete determinar el alcance de un precepto con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como no resulta aceptable valerse de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del Ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, valerse de la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno solo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual solo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al Ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no solo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14) de impuestos.

9. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser,

respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Dejamos en claro que si nuestra posición está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

10. De conformidad con las normas legales respectivas, las mercancías importadas que permanezcan durante determinado lapso de tiempo en bodegas autorizadas por la ley, sin que se haya procedido a su nacionalización, deben ser declaradas en situación de abandono a favor del Estado, e ir a subasta pública.

En tales términos, el Decreto de Emergencia número 385 resolvió que las mercancías que hallándose en tal situación, no hayan sido declaradas en abandono, serán nacionalizadas sin que se exija el pago del impuesto a las ventas, recargos por bodegaje y otros servicios prestados, siempre y cuando sean de propiedad de entidades públicas dedicadas a fines de utilidad social.

También determina el Decreto, el tiempo de que gozan las mentadas entidades estatales para disfrutar de dicho beneficio; y finalmente, para evitar que en el futuro se vuelva a presentar tal situación, exige demostrar la disponibilidad presupuestal por parte de la entidad importadora para cubrir los gastos que demande la importación y nacionalización de las mercancías.

11. Desde el punto de vista de su contenido encontramos que el Decreto número 385 es incompatible con la Constitución, debiendo por lo tanto declararse su inexequibilidad. En efecto ese Decreto consagra un beneficio tributario a favor de las entidades importadoras, el cual a la luz de principios constitucionales que se han expuesto largamente y que se han sintetizado en este salvamento, resulta contrario a la Carta Fundamental.

A mayor abundamiento los hechos disciplinados por el Decreto en cuestión, no tienen el carácter de sobrevinientes y en cambio evidencian una indudable antigüedad, como lo demuestra la legislación vigente sobre la materia.

Se encuentra plenamente de acuerdo la Procuraduría General de la Nación, desde el punto de vista de su constitucionalidad, conque se nacionalicen mercancías llegadas al territorio del Estado sin el cumplimiento de los requisitos legales; pero también se encuentra de acuerdo en el mismo ámbito jurídico conque se adopten mecanismos procesales para evitar tal situación de ilegalidad, lo que significa una amplísima concepción del artículo 122 de la Carta Fundamental, a través de la cual podría llegarse a la delicada conclusión de que todo lo que se haga con base en tal artículo, incluso si envuelve posiciones antinómicas se encuentra conteste con el citado Código Superior, como también a la de que, siempre que aparezca como conveniente u oportuno legalizar situaciones, que en muchas ocasiones pueden estar originadas en la incuria y el descuido burocráticos, se pueda recurrir a los mecanismos y facultades previstos en el citado artículo.

Prohijar la constitucionalidad de tales medidas, conduce así mismo a aceptar como posible constitucionalmente, legislar de modo excepcional sobre todo tipo de materias económicas, fiscales o financieras, lo cual por supuesto conduce a la ruptura del equilibrio entre las ramas del poder, dándole al Ejecutivo un exceso de facultades que se convierten, a su turno, en una situación de normalidad, totalmente opuesta a la esencia y a la naturaleza de los mecanismos constitucionales de excepción, como ya se ha observado.

Finalmente, es preciso anotar que en el presente caso la conexidad que según el artículo 122 de la Carta debe existir entre las medidas tomadas y los motivos invocados para la declaración de la emergencia, *resulta inexistente*. Ciertamente no es fácil entender que el beneficio tributario de que se trata, el cual permite nacionalizar mercancías importadas sin el lleno de los requisitos aduaneros y con sobra de imprevisión por parte de los funcionarios respectivos, permita conjurar la crisis económica y fiscal que se pretexta, y menos aún que lleve a la generación de empleo y al estímulo de la inversión productiva, según lo acepta la Procuraduría General de la Nación.

En consecuencia, el Decreto número 385 sometido en esta oportunidad a la revisión constitucional de la Corte, modifica y adopta disposiciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76-1 y 122 de la Carta Fundamental, sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es propia de la legislación común, y no de la excepcional derivada del último de los artículos citados. Consiguientemente encontramos que el mentado estatuto resulta violatorio de tales preceptos constitucionales, razón por la cual, a nuestro juicio, ha debido ser declarado inexequible.

Fecha *ut supra.*

Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín, Alfonso Reyes Echandía.

Aclaración de voto

Aunque a nuestro entender el Decreto de la referencia es constitucional, razón por la cual confluimos en la decisión mayoritaria de exequibilidad, sin embargo, nos permitimos señalar en este escrito nuestras particulares razones de las cuales sólo una fue admitida en la parte motiva del fallo. Ellas son, en síntesis, las siguientes:

1. Tiene sentado la Corte que durante el estado de emergencia no puede el gobierno válidamente modificar la estructura general y ordinaria del régimen impositivo vigente, lo cual es solo competencia del Congreso, según lo previsto en los artículos 43 y 206 de la Carta, pero que el Ejecutivo sí tiene durante la emergencia competencia excepcional para expedir normas de carácter extraordinario relativas a impuestos, por una sola vez, con un propósito específico, cuya necesidad corresponda a las razones invocadas por él en el Decreto que haya declarado la emergencia, en forma similar a como el Constituyente le otorga al propio Congreso en el artículo

76-14 la facultad de "decretar impuestos extraordinarios cuando la necesidad lo exija".

2. Estimamos que el artículo 1º del Decreto número 385 de 1983 al exonerar del pago del impuesto a las ventas y de otras cargas las mercancías no nacionalizadas que se hallen en bodega, que sean de propiedad de entidades públicas y estén destinadas a fines de salud, defensa civil, medicina legal, educación, investigación científica y tecnológica, beneficencia y obras públicas, busca regularizar una situación específica y no generalizada, excepcional y no ordinaria y contribuye a morigerar el déficit fiscal, conforme a la causal invocada en el Decreto número 3742 de 1982 conque se declaró la emergencia.

Además, los artículos 2º y 3º dejan en claro que las exenciones decretadas no tienen carácter general, ni vocación de vigencia permanente, ni modifican la estructura impositiva legal ordinaria sobre ventas, pues el primero de los citados otorgaba el beneficio hasta el 15 de mayo de 1983, y el otro establece que en adelante el Incomex deberá exigir certificados de disponibilidad presupuestal a las entidades públicas importadoras, precisamente con el fin de asegurar el pago de los impuestos ordinarios y el cubrimiento de los gastos derivados de la importación y nacionalización de las mercancías. Estos dos preceptos citados están precisamente indicando que la exención impositiva del decreto es específica y no general y por una sola vez, lo cual se allana a la jurisprudencia de la Corte sobre facultad impositiva extraordinaria tanto del Congreso (artículo 76-14) como del gobierno (artículo 122).

3. No sobra destacar que quien tiene la competencia excepcional de decretar o imponer contribuciones o gravámenes, debe tener igualmente la de suprimirlos o exonerarlos en la medida de las circunstancias excepcionales, concretas o específicas, y provisionales que lo indiquen y permitan. Baste decir que la imposición extraordinaria de tributos, por su naturaleza provisional, comporta indefectiblemente la potestad consecuencial de la supresión del tributo ordenado, una vez se cumpla el cometido o el tiempo señalado.

4. Estos y no los del fallo son nuestros fundamentos de exequibilidad del Decreto número 385 de 1983.

Fecha *ut supra.*

Manuel Gaona Cruz, Enrique Aldana Rozo, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Pedro Elías Serrano Abadía, Darío Velásquez Gaviria.

EMERGENCIA ECONOMICA. SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, TARIFAS Y SU RECAUDO.

Exequible el Decreto número 234 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 54.

Referencia: Expediente número 1038 (129-E).
Revisión constitucional del Decreto número 234 de 1983, "Por el cual se fijan unas tarifas y se autoriza a la Superintendencia de Industria y Comercio para recaudarlas".

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada según Acta número 29 de 21 de abril de 1983.

Bogotá, D. E., veintiuno (21) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

Mediante oficio de fecha 4 de febrero de 1983, la Presidencia de la República envió a la Corte el Decreto número 234 del 4 de febrero de 1983, el cual fue expedido en uso de las facultades contenidas en el artículo 122 de la Constitución. En cumplimiento del parágrafo de dicho artículo se procede a revisar el decreto en referencia.

El texto del decreto es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 234 DE 1983
(febrero 4)

Por el cual se fijan unas tarifas y se autoriza a la Superintendencia de Industria y Comercio para recaudarlas.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

D E C R E T A:

Artículo primero. Fíjanse las siguientes tarifas, por concepto de servicios que en razón de sus funciones presta la Superintendencia de Industria y Comercio.

Servicios técnicos.

Pesas:

A. *Verificación de pesas:*

Clase de precisión	*Precio por pesa*	
	Nuevas	*En servicio*
E_2	$200	$200
F_1	120	120
F_2	80	80
M_1	50	50
Media	50	50
Comerciales	50	30

* Incluyendo certificado

B. *Verificación de balanzas:*
En el laboratorio:

Clase de precisión	*De capacidad menor de 100 kg.*	*De capacidad mayor de 100 kg.*
Especial	1.000	–
Fina	750	–
Media	400	$800
Ordinaria	200	400

Laboratorio de contadores eléctricos:

Contadores monofásicos o trifásicos	Verificación	$1.500 cada uno
Contadores monofásicos o trifásicos	Calibración	3.000 cada uno
Amperímetros y voltímetros análogos A.C.	Verificación	100 por rango
Wattímetros factor de potencia 1 y/o inductivo	Verificación	250 por rango

Laboratorio de mediciones industriales:

Bloques calibres rectangulares	$ 400 cada uno
Calibres lisos "Pasa" "No Pasa"	800 cada uno
Calibres roscados "Pasa" "No Pasa"	1.400 cada uno
Barras patrones para micrómetros	500 cada uno
Micrómetros	800 cada uno
Pie de Rey	500 cada uno
Escuadras	500 cada una
Reglas de control	500 cada una

Comparadores de Carátula	500 cada uno
Cilindros y Orificios	350 cada uno
Niveles	500 cada uno

Laboratorio de termometría:
Calibración de un termómetro $300 por cada punto en que se calibre el termómetro.

Reloj atómico:

Por servicio mensual de 24 horas diarias	$3.000

Laboratorio de patrones de corriente continua:

Calibración de celdas patrón	$3.000 cada una
Calibración voltímetros DC (0-1100 V)	50 por rango
Calibración de Resistencias patrón 10-100 M	50 cada una
Calibración de Ohmímetros 10-100 M	50 por rango
Calibración de Amperímetros 0-150 A	50 por rango
Medición de Voltajes-Fuentes de voltaje (0-1100 V)	350 por rango
Medición de corrientes-Fuentes de corriente (0-150 A)	350 por rango

Laboratorio de tiempo y frecuencia:

029.01 Calibración del dial de frecuencia de generadores de audio, de RF hasta 500 MHz, y hasta 6 puntos	$1.500
029.02 Adicional por punto	100
029.03 Adicional por verificación de estabilidad a corto plazo, temperatura ambiente	500
029.04 Calibración de contadores digitales de frecuencia y sistematizadores exactitud 10 (verificación de sensibilidad, base de tiempo y frecuencia, hasta 500 MHz.	3.000 cada uno
029.05 Idem punto anterior, exactitud 10,	3.500 cada uno
029.06 Idem punto 029.04 exactitud 10 hasta 5x10	4.000 cada uno
029.07 Calibración de osciladores de cuarzo	1.500 cada uno
029.08 Calibración de patrones de frecuencia de rubidio	3.000 cada uno
029.09 Comparación y/o ajuste de parámetros en patrones de frecuencia de cesio	4.000 cada uno
029.10 Comparación de tiempo en relojes digitales	500 cada uno
029.11 Respuesta de frecuencia de componentes o circuitos	1.500 cada uno
029.12 Verificación de características de osciloscopios	500 hora
029.13 Verificación de características de generadores de señales	500 hora
029.14 Medición de diferencias de fase, tiempos	500 hora
029.15 Otras mediciones de frecuencia	500 hora
029.16 Otras mediciones de tiempo	500 hora

Taller de precisión:

Hora ingeniero	$500
Hora Taller	500

Laboratorio de longitudes:	
Patronamiento (1 metro) milímetro a milímetro	$1.500
centímetro a centímetro	1.000
Laboratorio de manometría:	
Manómetro de carátula (reubicación de puntero, opcional)	$500 cada uno
Manómetro de pesos muertos (a pistón)	500 cada uno
(Incremento de $60 por cada una de las masas del equipo)	
Barómetro de columna con rejilla de medición	200 cada uno
Barómetro de carátula o digital	400 cada uno
Barógrafo	400 cada uno
Medidor de presión sanguínea	400 cada uno
Medidor de presión para llantas	400 cada uno
Calibración de:	
- Contadores en planta de abasto	500 cada uno
- Surtidores en estaciones de servicio	200 cada uno
- De 50 galones	200 cada uno
- De 350 galones	800 cada uno
- De 750 galones	1.200 cada uno
Licencias de fabricación	5.000 cada una
Servicios administrativos.	
Control y vigilancia a las Cámaras de Comercio sobre presupuesto aprobado por la Superintendencia	1% anual
Expedición de carnés profesionales, para Agentes Vendedores	200 cada uno
Expedición de carnés provisionales, para Agentes Vendedores	100 cada uno
Visita técnica	$4.000 día-técnico
Visación licencias de importación	20 ítem
Reconocimiento productores cinematográficos	5.000 cada una
Fotocopias	5 cada hoja
Autenticaciones	15 cada una
Otras certificaciones	100 cada una
Formularios de carácter económico-jurídico y/o técnico para contratos de regalías	200 cada uno
Otros formularios	100 cada uno
Las solicitudes de Patentes de Invención	$1.000 cada una
Las solicitudes de registro de marcas de productos y servicios, de dibujos y de modelos industriales, de depósitos de nombres comerciales o de enseñas.	500 cada una
Los títulos de patentes de invención y sus prórrogas	10.000 cada uno
Sus traspasos	8.000 cada uno
Los títulos o certificaciones de registro de marcas, dibujos y modelos industriales, depósitos de nombres comerciales o	

de enseñas, sus renovaciones, prórrogas, traspasos y cambios de nombres	3.000 cada uno
Certificado sobre registro o antecedentes de marcas	200 cada uno
Suscripción anual de la Gaceta de Propiedad Industrial	1.500 cada una
Ejemplar de la Gaceta de Propiedad Industrial último número	300 cada uno
Ejemplar de la Gaceta de Propiedad Industrial número atrasado	320 cada uno
Control y Vigilancia de los Concursos Hípicos	1% de los gastos mensuales de administración

Artículo segundo. Autorízase a la Superintendencia de Industria y Comercio para recaudar las sumas que resulten de las tarifas aquí establecidas, así como las que resulten de lo dispuesto en el artículo 4° del Decreto número 753 de 1972 y del artículo 3° del Decreto número 3466 de 1982. Dichas sumas deberán ser consignadas en la Tesorería General de la República, y se incluirán en el presupuesto del Ministerio de Desarrollo Económico –Superintendencia de Industria y Comercio– para el desarrollo de sus programas.

Artículo tercero. A partir del año de 1984, los valores absolutos expresados en pesos a que se refiere el artículo 1°, se reajustarán anualmente en el porcentaje señalado por el Gobierno Nacional, en el año inmediatamente anterior para el impuesto sobre la renta y complementarios.

Artículo cuarto. Este decreto rige desde la fecha de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

Comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D.E., a 4 de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia;* el Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo;* el Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha;* el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro;* el Ministro de Defensa Nacional, General *Fernando Landazábal Reyes;* el Ministro de Agricultura, *Roberto Junguito Bonett;* el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López;* el Ministro de Salud, *Jorge García Gómez;* el Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerlein Echeverría;* el Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan;* el Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez;* el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez;* el Ministro de Obras Públicas y Transporte, *José Fernando Isaza Delgado*».

Mediante el concepto número 630 (f. 12 y ss.) del 26 de febrero del presente año, la Procuraduría en uso de sus atribuciones solicita a la Corte "declare exequible" el decreto revisado, toda vez que a su juicio este "no quebranta norma del Código Constitucional". A fin de llegar a tal conclusión, la Procuraduría se basa principalmente en los siguientes argumentos:

a) Amplitud de las facultades del Ejecutivo en uso de las estipulaciones determinadas en el artículo 122 de la Constitución, la cual permite la adopción de medidas como la examinada;

b) Posibilidad consiguiente del gobierno para "ejercer el poder impositivo en situación de emergencia", lo cual resulta comprensible, si se tiene en cuenta que:

"El instrumento tributario suele considerarse como el eje de cualquier política de redistribución, estabilidad o crecimiento del sistema económico, vale decir, la herramienta matriz en función de la cual operan los instrumentos cambiarios, crediticios, monetarios o de comercio exterior";

c) El Ejecutivo actuando como "legislador extraordinario" puede "imponer o graduar tasas por los servicios públicos que presta a la comunidad";

d) Las medidas contenidas en el decreto materia de revisión guardan conexidad con los motivos invocados por el gobierno para la declaración del estado de emergencia económica, toda vez que:

"Se enderezan directa y expresamente a captar recursos originados en servicios oficiales prestados por la Superintendencia de Industria y Comercio";

e) "... el Decreto número 234 no establece ningún impuesto ni contribución" y;

f) La facultad de reajuste anual de los valores absolutos fijados para el cobro de los servicios, no implica ninguna discrecionalidad valorativa para fijar reglas al respecto, sino la función de "declarar los pertinentes incrementos con base en una verificación objetiva de un dato suministrado por el Departamento Administrativo Nacional de Estaística, DANE".

II. Consideraciones de la Corte

Por ser el que se examina un decreto de emergencia económica, es competente la Corte para decidir sobre su constitucionalidad y se observa, en primer término, que no hay reparo alguno de orden formal, porque cumple las exigencias del artículo 122 en ese aspecto, y porque fue dictado dentro del límite temporal que señaló el decreto que declaró la emergencia.

En cuanto al fondo la Corte considera:

a) Este decreto crea unas tarifas y regula otras ya existentes en relación con las funciones y servicios administrativos que presta la Superintendencia de Industria y Comercio en lo tocante con el control de pesas y medidas, termometría, manometría y otras mediciones. Esto es que su normatividad no es de carácter tributario puesto que, en rigor, estas tarifas son tasas, es decir, precios de servicios prestados por aquel organismo para verificar el buen y correcto funcionamiento de los instrumentos y aparatos de medición y pesaje de que se trata, así como de controles administrativos que redundan en provecho no sólo de los usuarios sino en interés público, como sucede con los controles atendidos por las demás Superintendencias oficiales. Por

donde se ve que estas normas no tienen carácter impositivo alguno, pues lo que establecen, se repite, son servicios de control de aparatos de medición, absolutamente necesarios para garantizar su corrección, lo cual opera en interés de la legalidad, de sus propietarios y de los terceros consumidores, sin que el cobro de las tarifas respectivas, pueda estimarse como un arbitrio fiscal o recurso haciendístico, no sólo porque no tienen la generalidad de los tributos sino porque envuelven una contraprestación directa a quienes las pagan y se benefician de esos controles técnicos y esos servicios administrativos de Superintendencia;

b) El decreto que se examina no crea, pues, contribuciones y se limita a fijar las tarifas de aquellos servicios, así como el precio de la revista de propiedad industrial, materias que, a la postre, ni siquierta no parecen materia de la ley, pero cuya regulación mediante esta clase de decretos con fuerza legislativa no viola ninguna disposición constitucional, ya que en la constitución no hay sobre esta materia disposición distinta a la que el artículo 39 autoriza la revisión y fiscalización de las tarifas de los servicios públicos disposición que, por otra parte, da firme fundamentación a las prescripciones que se están juzgando.

Además, existe evidente conexidad entre dichas prescripciones y las necesidades y problemas que justificaron la emergencia, ya que sin un sistema de pesas y medidas confiables y sin la supervigilancia estatal de las actividades económicas relacionadas en la parte final del artículo 1° del Decreto número 234, no es posible la recuperación pronta de los sectores que han entrado en receso o han sido afectados por la corrupción.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el Decreto número 234 de 1983.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz* (Con salvamento de voto); *Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (Salvamento de voto); *Juan Hernández Sáenz* (Con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez* (Salvo el voto); *Carlos Medellín,* (Con salvamento); *Ricardo Medina Moyano* (Con salvamento de voto); *Humberto Murcia Ballén* (Salvo el voto); *Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria* (Con salvamento de voto).

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario General

SALVAMENTO DE VOTO

1. Los suscritos nos apartamos respetuosamente de la decisión mayoritaria, mediante la cual se declara la exequibilidad del decreto revisado, toda vez que a nuestro juicio el decreto en cuestión es inconstitucional. Nos basamos para ello en las razones que hemos expuesto repetidamente en los casos en que la Corte ha declarado la inexequibilidad de los decretos de emergencia económica dictados con fundamento en las atribuciones previstas en el artículo 122 de la Carta Política, razones que en el presente caso nos permitimos presentar y sintetizar en la forma que se expone a continuación.

2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

En consecuencia, lo que aquí se juzga es simplemente si el Decreto de Emergencia Económica número 234 de 1983 "Por el cual se fijan unas tarifas y se autoriza a la Superintendencia de Industria y Comercio para recaudarlas", es una expresión válida o por el contrario violatoria del orden institucional plasmado en nuestra Carta Política.

3. En el aspecto socio-económico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o de constante o total desorden,* pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. Nuestro sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficiente, probada por siglos y en un amplio espectro geográfico, que ha permitdo y permite que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o

sobreviniente, sino que son tenidos como consubstanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y sólo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que se desconozca una realidad, sino que reconociéndola es preciso decidir sobre la validez de las normas que se juzgan confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa le corresponde preservar a la Corte, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El Magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual encontramos que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *Por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *Por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *Por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades; y

d) *Por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva "a conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale el intérprete para fijar en este caso el alcance del artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutico declarativo del tenor literal de la norma, y sólo opera cuando lo que se juzga es un hecho (*factum*) frente a ella (*ius*) para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta es la validez nomocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no solo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no sólo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de este salvamento de voto.

6. Además, teniendo en cuenta nuestra historia institucional, es preciso observar que el artículo 122 nace en 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la reforma constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entendemos que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del Ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representabilidad integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria de un sector nacional del Ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del Ejecutivo derivados del artículo 122.

8. No le está permitido al intérprete determinar el alcance de un precepto con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como no resulta aceptable valerse de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del Ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, valerse de la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno sólo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual sólo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al Ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no sólo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Ante el eventual argumento de que el artículo 43 consagra para el Congreso apenas la facultad de "imponer contribuciones", pero no la de modificar las ya creadas, ni tampoco la de crear cargas impositivas diferentes a las contribuciones (como los impuestos, las tarifas, las tasas, los gravámenes), es preciso tener en cuenta

la jurisprudencia de abril 8 de 1981, conforme a la cual se afirmó que el Constituyente no sigue ni exige definiciones, clasificaciones, ni tipologías específicas sobre la terminología impositiva, y se agrega ahora que tal afirmación daría para concluir que una vez que el Congreso creara un tributo perdería en adelante su competencia para modificarlo, la cual sólo le correspondería siempre al Ejecutivo y por las vías excepcionales de los artículos 121 o 122, de una parte, y para colegir, de la otra, que de ser competente el Congreso sólo para crear "contribuciones", consideradas por la terminología hacendística como los gravámenes que suponen una contraprestación en favor de quien debe soportarlos, se llegaría al contrasentido de que el régimen impositivo ordinario y general estaría en manos de la implícita y permanente competencia del ejecutivo y de que el artículo 43, en vez de ser un principio general, debiera entenderse rígido como cláusula excepcional de competencia para el Congreso en cuanto al tiempo (de paz), al tipo de gravamen (contribuciones solamente) y a la forma de su regulación (únicamente para crearlas, pero no para modificarlas). Ante tan enrevesados corolarios, lo único que puede admitirse en lógica, es precisamente todo lo contrario.

10. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Dejamos en claro que si nuestra posición está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

11. El Decreto número 234 de 1983 "por el cual se fijan unas tarifas y se autoriza a la Superintendencia de Industria y Comercio para recaudarlas, en cuatro artículos disciplina las siguientes materias. El artículo primero fija el monto de las tarifas por los servicios prestados por la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de pesas; laboratorios eléctricos, de mediciones industriales, de termometría, de patrones de corriente continua, de tiempo y de frecuencia, de precisión, de longitud, de manometría y de servicios administrativos; el artículo 2° autoriza a la Superintendencia de Industria y Comercio para recaudar las sumas respectivas, así como las resultantes de lo dispuesto por el artículo 4° del Decreto número 753 de 1973 y el 3° del Decreto número 3466 de 1982, disponiéndose que tales sumas deben ser consignadas en la Tesorería General de la República, incluyéndose en el Presupuesto del Ministerio de Desarrollo Económico Superintendencia de Industria y Comercio para el desarrollo de sus programas; el artículo 3° autoriza un reajuste anual de las tarifas anteriores según el porcentaje fijado por el Gobierno Nacional en el año inmediatamente anterior; y el artículo 4° alude a la vigencia del decreto y a las normas derogadas por él.

Si se quiere subrayar aún más los aspectos impositivos del decreto, conviene tomar en cuenta por ejemplo, que las tarifas comprendidas por el artículo primero

entre los servicios administrativos y que hacen relación a patentes de invención y a registro de marcas, corresponden al llamado impuesto de timbre, regulado básicamente por la Ley 2ª de 1976 precisamente "reorgánico del impuesto de timbre nacional" y por el Decreto número 3674 de 1981, por el cual y en cumplimiento del artículo 31 de la citada Ley 2ª se reajustan los valores en ella consignados. También es oportuno tomar en consideración desde el punto de vista tributario, que el pago de las tarifas consagradas en el decreto revisado, es forzosa para aquel que hace uso de los servicios correspondientes.

En el contexto de la emergencia económica que se ha venido glosando, tampoco puede pasarse por alto que los "gravámenes por concepto de propiedad industrial" ya en una oportunidad fueron regulados por el Ejecutivo en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 121 de la Constitución, por el Decreto número 547 de 1951, lo que significa que ahora se regresa a la misma desviación a que se llegó en la utilización del Estado de Sitio, ya mencionada en otras ocasiones, corriéndose ahora el mismo peligro, con la utilización del artículo 122 de la Constitución.

Es igualmente importante señalar, que fuera de las tarifas citadas y la que se mencionará a continuación, prácticamente la totalidad de las otras reguladas en el Decreto número 234 que se revisa, son ciertamente nuevas, vale decir creadas y reguladas por éste. En tales términos también es preciso tener en cuenta que habitualmente las tarifas son fijadas y creadas por el legislador ordinario, el cual autoriza al Ejecutivo para regularlas. En este caso, el Gobierno ha hecho las veces del legislador ordinario creando las tarifas y regulando su monto, autofacultándose además para hacerlo en el futuro.

12. Evidencia por lo demás, de modo ejemplar, el decreto estudiado, el uso extensivo y la aplicación desbordada del artículo 122 a todo género de materias, que se llegue incluso a disciplinar aspectos como el de la venta de la Gaceta de Propiedad Industrial, lo cual de otra parte se había hecho recientemente mediante la Resolución número 685 de 1980, cuya suscripción anual por ejemplo se elevó de $1.000.00 a $1.500.00, sin que se vea cómo tal clase de medidas puedan contribuir a conjurar la crisis o a impedir la extensión de sus efectos, o cómo puedan tener una conexidad directa con las causas determinantes de dicha crisis.

Se insiste una vez más que las medidas tomadas por el decreto en cuestión no corresponden en ningún momento a circunstancias temporales o transitorias, no encontrándose por otra parte destinadas a producir efectos inmediatos, sino de orden general y permanente.

Consiguientemente el estatuto sometido a la revisión constitucional de la Corte modifica y toma disposiciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76,1 y 122 de la Carta Fundamental sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es función propia de la legislación común y no de la excepcional derivada del ya citado artículo 122. Conclúyese de contera que el decreto estudiado resulta violatorio de tales preceptos constitucionales, razón por la que consideramos que ha debido declararse su inexequibilidad.

Fecha, *ut supra*.

Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín, Manuel Gaona Cruz, Humberto Murcia Ballén, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz (Con adición al salvamento); *Darío Velásquez Gaviria, Alvaro Luna Gómez.*

ADICIÓN AL SALVAMENTO DE VOTO

En múltiples oportunidades hemos dicho que el artículo 122 de la Constitución Política no habilita al Presidente de la República ni siquiera para establecer impuestos extraordinarios porque ello le está atribuido al Congreso por el artículo 76, ordinal 14, de la misma Constitución, sin que pueda entenderse esa facultad subentendida en el texto del aludido artículo 122, puesto que a ese criterio se oponen rotundamente los artículos 20 y 63 de la propia Carta, de los cuales se desprende que ninguna autoridad puede tener ni ejercer funciones que no le hayan sido expresamente atribuidas.

Discrepamos, por lo tanto, en este aspecto del salvamento de voto que hemos suscrito respecto del presente fallo.

Fecha, *ut supra.*

Carlos Medellín, Juan Hernández Sáenz.

EMERGENCIA ECONOMICA. IMPUESTO PREDIAL.

Inexequible el Decreto número 389 de 1983, por el cual se modifica el Decreto número 3745 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 55.

Referencia: Expediente número 1052 (141-E).
Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 389 de 1983, "Por el cual se modifica el Decreto Legislativo 3745 de 1982".

Magistrados ponentes: Doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 29 de 21 de abril de 1983.

Bogotá D.E., abril veintiuno (21) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Revisión:

Oportunamente fue enviado por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República para la revisión de constitucionalidad que debe practicar la Corte Suprema, el Decreto número 389 del 10 de febrero de 1983, dictado con base en el Decreto número 3742 del mismo año, mediante el cual se declaró el estado de emergencia económica, y dentro del término fijado para ejercitar las atribuciones correspondientes a esa situación.

El Procurador General termina su concepto número 642 de marzo 4 de 1983 así: "...a juicio de la Procuraduría, las disposiciones que conforman el decreto objeto de revisión no resultan violatorias del artículo 122 ni de ninguna otra disposición constitucional".

II. Texto del Decreto

El siguiente es el texto del Decreto revisado:

«DECRETO NUMERO 389 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3745 de 1982.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

D E C R E T A:

Artículo 1° Sin perjuicio de lo establecido en los artículos 9° y 10° del Decreto Legislativo número 3745 de 1982, los ajustes previstos en el artículo 3° del mismo Decreto no serán inferiores al 50% ni superiores al 100% del índice de precios al consumidor para empleados que determine anualmente el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE.

Artículo 2° El artículo 17 del Decreto Legislativo número 3745 de 1982 quedará así:

"Artículo 17. A partir del 1° de enero de 1983, las tarifas del impuesto predial, incluidas todas las sobretasas municipales, serán fijadas por los Concejos Municipales y el del Distrito Especial de Bogotá entre el 4 y el 12 por 1000, sin perjuicio de que las entidades territoriales conserven las tarifas y sobretasas que en la fecha de promulgación del presente Decreto tengan establecidos por encima de estos límites.

Exceptúanse de la limitación anterior los lotes urbanizados no edificados.

Artículo 3° El parágrafo 1° del artículo 21 del Decreto Legislativo número 3745 de 1982 quedará así:

"Parágrafo. Para los predios rurales el avalúo catastral señalado en el inciso anterior, sólo se tomará en el 85% de su valor".

Artículo 4° El inciso 2° del artículo 24 del Decreto Legislativo número 3745 de 1982 quedará así:

"A los propietarios o poseedores de predios y mejoras que dentro del término de un (1) año, contado a partir de la vigencia de este decreto, no cumplieren con la obligación prescrita en este artículo, se les establecerá de oficio el avalúo catastral tomando en cuenta el valor de la escritura, que se reajustará en un ciento por ciento (100%) del incremento porcentual del índice de precios al consumidor que indique el Departamento Administrativo Nacional de Estadística para el respectivo período por cada año transcurrido a partir de la fecha de la correspondiente escritura de adquisición.

Cuando las mejoras no estén incorporadas en la escritura, se tendrá en cuenta el valor fijado por la Oficina de Catastro previa inspección ocular".

Artículo 5° Adiciónase el artículo 25 del Decreto Legislativo 3745 de 1982 con el siguiente inciso:

La sanción anterior no se aplicará a los predios rurales cuando el avalúo catastral de oficio de que trata el presente artículo, no exceda de $200.000.

Artículo 6° El artículo 26 del Decreto Legislativo 3745 de 1982 quedará así:

Artículo 26. Para protocolizar actos de transferencia, constitución o limitación de dominio de bienes inmuebles, el Notario, o quien haga sus veces, exigirá e insertará en el instrumento el certificado catastral expedido por la Oficina de Catastro o el Tesorero Municipal.

Cuando se trate de inmuebles procedentes de la segregación de uno de mayor extensión, el certificado castastral exigido podrá ser el del inmueble del cual se segrega.

El Notario se abstendrá de autorizar escritura sobre inmuebles cuyo precio de enajenación, para venta total del mismo, sea inferior al avalúo catastral vigente.

Cuando se trate de protocolizar escrituras que contengan contratos de compraventa de inmuebles que se vayan a construir o se estén construyendo, el Notario exigirá copia debidamente sellada y radicada, de la solicitud del avalúo del correspondiente inmueble acompañada del certificado de paz y salvo del lote donde se va a adelantar o se está adelantando la construcción.

Los otorgantes de la respectiva escritura, dentro de los dos meses siguientes, deberán presentar copia auténtica de la escritura ante la Oficina de Catastro o la Tesorería Municipal, según el caso, para que realicen las actualizaciones a que haya lugar.

No se podrán rematar bienes inmuebles por valores inferiores al correspondiente avalúo catastral vigente en la fecha de la diligencia de remate".

Artículo 7° El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a (10) de febrero de 1983.

El Decreto que se ha transcrito, aparece firmado por el señor Presidente de la República y la totalidad de sus Ministros.»

III. Intervención ciudadana

Mediante auto (folio 9) dictado el 16 del mes de febrero del presente año, y para dar cumplimiento a lo ordenado por el artículo 14 del Decreto número 432 de 1969, se dispuso que el proceso se fijara en lista en la Secretaría de la Corte por el término de tres días para los efectos propios de la intervención ciudadana, vale decir, para la impugnación o defensa del Decreto. Empero, el término venció sin que se presentara intervención alguna (folio 12).

IV. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

El jefe del Ministerio Público emitió el concepto número 642 (folio 14) fechado el 4 de marzo del presente año, en el cual como ya se ha observado, solicita la declaración de exequibilidad del decreto revisado, y al efecto formula las siguientes observaciones:

1° En primer término señala que el decreto revisado se limita a modificar y adicionar algunos preceptos del Decreto número 3745 de 1982, y como quiera que:

"Sobre el citado Decreto, emití concepto favorable sobre su constitucionalidad (excepción de su artículo 14, que no aparece reproducido en el Decreto que se revisa), las apreciaciones formuladas en la Vista Fiscal número 613 de enero 31 de los corrientes, son igualmente válidas para cimentar la presente".

2° A continuación el Ministerio Público precisa en qué consistieron las modificaciones revisadas, y

3° Concluye haciendo una síntesis de su pensamiento, según el cual:

"Desde luego resulta indiscutible que el Gobierno Nacional al dictar el Decreto que se revisa, ha procedido dentro de los límites que le señala la Constitución, por las razones siguientes:

1. Es evidente que dentro del estado de emergencia económica, puede derogar, modificar o adicionar los Decretos Legislativos que haya dictado, cuando estime que debe hacerlo por razones de conveniencia, o para llenar un vacío, o aclarar alguna disposición, como complemento necesario para la eficacia del decreto modificado; y

2. Es deber y no simple facultad del Gobierno durante el término que señala el Decreto Declarativo número 2742, mantener y ejercer las facultades dentro de los precisos límites requeridos para volver a la normalidad económica, como lo ha hecho al modificar, aclarar y adicionar algunos preceptos que por su concepción o redacción resultarían, según el caso, inconvenientes, oscuros e inaplicables.

V. Consideraciones de la corte

1 Por tratarse de un decreto dictado en situación de emergencia económica y expedido en desarrollo de las atribuciones previstas para el Ejecutivo en el artículo 122 de la Constitución, es competente para juzgar del mismo, la Corte Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, según lo dispuesto por el artículo 214 de la Carta Fundamental.

2. Como ya se ha visto el Decreto *sub exámine* fue dictado el 10 de febrero del presente año, con el propósito de introducir modificaciones y de corregir errores en que había incurrido el Ejecutivo al proferir el Decreto Legislativo número 3745, el cual a su turno había sido dictado el día 23 del mes de diciembre del año próximo pasado, vale decir que tales correcciones y modificaciones se hicieron cuando apenas había transcurrido mes y medio después de dictado el primer estatuto. En síntesis, tales medidas consisten en lo siguiente:

Se modifica el artículo 3° del Decreto número 3745 a fin de que los ajustes en éste previstos se realicen con base en el índice de precios determinado anualmente por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística; se reforma el artículo 17 y se otorgan facultades a las entidades territoriales en materia de tarifas y sobretasas; también se modifica el artículo 3° en el sentido de disminuir el porcentaje allí previsto; se modifica el artículo 4° en relación con los reajustes y las mejoras allí consagradas; y finalmente se modifica el artículo 25 respecto a la imposición de la sanción contemplada en él; y el artículo 26 en relación con la exigencia del certificado del avalúo catastral y su operancia en materia de autorización de escrituras.

3. Las normas del Decreto que se revisa, son, pues, de la misma naturaleza y similar alcance a las contenidas en el Decreto número 3745 modificado. Por otra parte el propósito perseguido por el legislador de excepción con la expedición de las mismas, resulta análogo a aquél que determinó la existencia del Decreto número 3745.

Consiguientemente la posición doctrinaria de la Corte en relación con el Decreto que se revisa, no puede ser otra que la adoptada frente al Decreto número 3745 y que llevó a la inconstitucionalidad de éste. Así, pues, se encuentra que el Decreto número 389 debe igualmente ser declarado inexequible, por idénticas razones a las que condujeron a la inexequibilidad del 3745. Los argumentos expuestos ampliamente en esa ocasión son en síntesis los siguientes:

"2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, si no una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

3. En el aspecto socio-económico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o de constante o total desorden,* pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. Nuestro sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficiente, probada por siglos y en un amplio espectro geográfico, que ha

permitido y permite que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consubstanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y sólo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que la Corte desconozca una realidad, sino que reconociéndola tiene que decidir sobre la validez de las normas que juzga confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa se le ordena preservar, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual halla la Corte que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *Por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *Por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *Por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades; y

d) *Por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva a "conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale la Corte para interpretar en este caso el artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutivo declarativo del tenor literal de la norma, y sólo opera cuando lo que se juzga es un hecho *(factum)* frente a ella *(ius)* para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta es la validez nomocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no solo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no solo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de esta providencia.

6. Además, orientada por nuestra historia institucional, hace ver esta Corporación que el artículo 122 nace en 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la Reforma Constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el Gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al Gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico, de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entiende la Corte que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del Ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representatividad integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoría o de un sector nacional del Ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del Ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido a la Corte interpretar precepto alguno con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como ella no se ha valido en 1974, ni ahora, de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el Gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del Ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, ni entonces ni ahora, la Corte ha invocado la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el Gobierno sólo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual sólo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al Ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no solo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Ante el eventual argumento de que el artículo 43 consagra para el Congreso apenas la facultad de "imponer contribuciones", pero no la de modificar las ya creadas, ni tampoco la de crear cargas impositivas diferentes a las contribuciones (como los impuestos, las tarifas, las tasas, los gravámenes), reitera la Corte su

jurisprudencia de abril 8 de 1981, conforme a la cual se afirmó que el Constituyente no sigue ni exige definiciones, clasificaciones, ni tipologías específicas sobre la terminología impositiva, y agrega ahora que tal afirmación daría para concluir que una vez que el Congreso creara un tributo perdería en adelante su competencia para modificarlo, la cual sólo le correspondería siempre al Ejecutivo y por las vías excepcionales de los artículos 121 o 122, de una parte, y para colegir, de la otra, que de ser competente el Congreso, sólo para crear "contribuciones", consideradas por la terminología hacendística como los gravámenes que suponen una contraprestación en favor de quien debe soportarlos, se llegaría al contrasentido de que el régimen impositivo ordinario y general estaría en manos de la implícita y permanente competencia del Ejecutivo y de que el artículo 43, en vez de ser un principio general, debiera entenderse erigido como cláusula excepcional de competencia para el Congreso en cuanto al tiempo (de paz), al tipo de gravamen (contribuciones solamente) y a la forma de su regulación (únicamente para crearlas, pero no para modificarlas). Ante tan enrevesados corolarios, lo único que puede admitirse en lógica es precisamente todo lo contrario.

10. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122".

VI. Decisión

A mérito de lo expuesto y por las razones expresadas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación y en ejercicio de las atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Carta,

RESUELVE:

Declárase inexequible por ser contrario a la Constitución, el Decreto número 389 de 1983 "Por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3745 de 1982".

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

José Eduardo Gnecco Correa (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis Enrigue Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero,* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (con salvamento de voto); *Manuel Enrique Daza Alvarez* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con aclaración de voto); *Germán*

Giraldo Zuluaga (salvo el voto); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (con salvamento de voto); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (aclaró el voto); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (aclaración); *Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General

SALVAMENTO DE VOTO

Disentimos del fallo que antecede, por las siguientes consideraciones:

1ª El estado de emergencia económica y social, es una situación fáctica existente en la realidad del país, en tanto significa crisis o agravamiento de fallas crónicas o estructurales propias de un país subdesarrollado, esto es, que implica la agudización de procesos y tendencias que llevan a la perturbación de la relativa normalidad que en esos campos, el económico y el social, puede haber logrado un sistema que tiene ese carácter de subdesarrollo;

2ª Por tanto, el Gobierno no crea esa situación, no la genera; se limita a reconocer su existencia, a describirla ante el Consejo de Estado para que se evalúe su gravedad, y la formula o enuncia en la parte motiva del decreto que declara su existencia;

3ª Por consiguiente, los jueces de esos hechos como constitutivos de esa situación y justificativos de la implantación de ese régimen jurídico excepcional, lo son exclusivamente el Consejo de Estado, en una etapa previa, y el Congreso, a posteriori, el uno para tratar de impedir una aplicación arbitraria del artículo 122, y el otro para corregir una aplicación arbitraria, si la hubo, mediante un juicio de responsabilidad política contra el Presidente y sus Ministros;

4ª Las circunstancias de hecho en que se funda el Gobierno para declarar el estado de emergencia, con base en la calificación previa que de su gravedad y procedencia hace el Consejo de Estado y que, se repite, son tomadas de la realidad porque son el supuesto fáctico de aquella institución condicionan totalmente el ejercicio de los poderes del Gobierno, en doble sentido:

a) De una parte limitan la potestad reguladora del Gobierno, pues todos sus decretos deben referirse exclusivamente a la situación de hecho a que está ligada la emergencia, sin que puedan ocuparse de materia no contenida en el enunciado justificatorio del decreto que declara la emergencia, y

b) De otro lado, esos hechos determinan la naturaleza de las medidas que puede adoptar el Gobierno, ya que no quedan libradas a su capricho, sino que deben ser las que necesariamente conduzcan a superar el concreto desorden económico o social que se trata de superar.

5ª En consecuencia, tan apriorístico resulta sostener que el artículo 122 no faculta al Gobierno para decretar impuestos, porque ello en un todo depende de la situación económica o social que se trata de normalizar y no de esa disposición, por que ella nada concreto prevé al respecto (salvo su conexidad con los hechos y la conducencia de sus medidas), como admitir que sí goza de capacidad impositiva, pero solo por modo extraordinario y con alcance restrictivo inmediato, interpretación superficial que también desconoce la fuerza de los hechos generadores de la emergencia, cuando, imponen decretar impuestos para varios años o indefinidamente, si esa es la única manera de conjurar la extensión de sus efectos, como lo que prescribe el artículo que se comenta, y por lo cual también se malinterpreta tal texto.

6ª Para finalizar, es preciso advertir que, siendo la política tributaria ingrediente de cualquier política económica y mecanismo indispensable en el manejo de cualquier situación económica, la interpretación del artículo 122 que excluye la capacidad impositiva del Gobierno tiene, en la práctica, efectos derogatorios de esa norma, puesto que anula la más necesaria e importante de sus proyecciones, y la interpretación que pretende trasladar la competencia del Gobierno para determinar las medidas procedentes en una emergencia del Gobierno, radicada en él por la Constitución, a la Corte Suprema, es también contraria a la recta concepción de aquel artículo. Nada más anticientífico que este tipo de interpretaciones que olvidan que el derecho es un medio, que la Constitución es una herramienta al servicio de los intereses del país, un repertorio de soluciones para sus problemas, que no tiene su fin en sí misma, y cuyas disposiciones sin efectos jurídicos pierden su razón de ser.

Por estas razones, consideramos que el Decreto número 389 de 1983 es constitucional.

Luis Carlos Sáchica, José Eduardo Gnecco C., Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Germán Giraldo Zuluaga, Jerónimo Argáez Castello, Alberto Ospina Botero, Fabio Calderón Botero, Héctor Gómez Uribe, Fernando Uribe Restrepo, Manuel Enrique Daza Alvarez.

SALVAMENTO DE VOTO

Adiciono el salvamento de voto que he suscrito con las siguientes consideraciones que surgen de los nuevos planteamientos hechos por la mayoría de la Corte y que considero de interés.

Insiste la mayoría de la Corte en referirse a "nuestro sistema capitalista", cuando su tema propio e inexcusable es el orden público económico del país, el cual queda así desfigurado. Contradictoriamente se dice que tal sistema no corresponde al concepto de "modelo económico", pero simultáneamente se afirma que él hace parte del "aspecto socio-económico", de la cuestión. Distinciones formalistas y convencionales, de apariencia académica, que ocultan o disfrazan la realidad de las cosas.

Acepta el fallo la existencia de males crónicos que perturban la realidad socio-económica colombiana, pero se niega a admitir en un principio que ellos puedan llegar a configurar una grave alteración de la normalidad económica. ¿Será entonces que lo que es normal y crónico no puede nunca convertirse en anormal, de manera intempestiva o sobreviniente? Así parece considerarlo la sentencia, aunque ello no

es óbice para que más adelante se contradiga para aceptar que la emergencia económica puede "estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural".

El criterio anacrónico que hemos criticado, que desconoce verdades elementales establecidas por la sociología y la economía modernas, se confirma y ratifica cuando el fallo afirma que "el sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad probada por siglos...".

El proceso histórico del capitalismo clásico, vivido en otros continentes, es un punto de referencia demasiado remoto para que pueda servir para caracterizar nuestra realidad económica. El hecho es que el fenómeno socio-económico del sub-desarrollo es totalmente moderno y cuenta con pocos decenios de existencia. Surge tan solo mediados del presente siglo después del proceso de descolonización. Presupone fenómenos nuevos y recientes como la explosión demográfica, el consumo masivo, la urbanización y el adelanto de las comunicaciones. La estructura económica dual y dependiente, característica del sub-desarrollo, y el desequilibrio agudo en los términos de intercambio, sólo se ha presentado en las últimas décadas de lo que va corrido del presente siglo.

Reitero entonces, que a mi modo de ver, los fallos negativos de la Corte a raíz de la última emergencia económica carecen de piso firme por no tener en cuenta la realidad socio-económica del país y por no partir de un concepto actualizado, claro y científico de nuestro orden público económico, noción básica para una correcta interpretación del artículo 122 de la Carta. La consideración teórica de fenómenos históricos de carácter jurídico y político han impedido apreciar la verdadera naturaleza de la conyuntura económica.

Finalmente nos parece inexacto e impropio definir el orden social como "una relativa predisposición axiológica hacia la armonía" (?). El orden social es algo real y por tanto se le debería entender más bien como una "disposición fáctica", para utilizar el léxico sofisticado de la ponencia. Según la ontología social la sociedad es "unidad de orden" que relaciona entre sí a sus miembros. Y el orden constituye también un fin social –en contra de lo que afirma el fallo– pues no puede olvidarse que el bien común es también una especie de orden. En todo caso conviene no olvidar que "el orden económico o social del país", que el artículo 122 de la Constitución tutela, se refiere a realidades concretas y no a "predisposiciones axiológicas".

Fecha, *ut supra*

Fernando Uribe Restrepo

ACLARACIÓN DE SU VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Consejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 42 ibídem), podrían decretar expropiaciones autoridades distintas de la judicial (artículo 33 ibídem), podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 ibídem) y aun acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 ibídem), cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 42 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutas sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su sentido y alcances. Ninguna de ellas queda dispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aun así, es al Congreso y no a autoridad distinta a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la República para crear tributos dentro del estado de emergencia económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma, porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la Ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha, *ut supra*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz.

ACLARACIÓN DE VOTO

Comparto la declaratoria de inexequibilidad de este decreto y doy por reproducidas, como fundamento de este voto, las razones expuestas en las explicaciones consignadas en las sentencias relacionadas con los Decretos números 3746 de 1982 y 383 de 1983.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. BASE DE IMPUESTO A LA RENTA PARA LAS SOCIEDADES DE CAPITALIZACION.

Inexequible el Decreto número 393 de 1983, por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3816 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 56.

Referencia: Proceso número 1056 (145–E).

Norma revisada: Decreto Legislativo número 393 de 1983 "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3816 de 1982".

Ponentes: ***Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano.***

Aprobada según Acta número 29 de 21 de abril de 1983.

Bogotá, D. E., abril veintiuno (21) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Revisión

Luego de haber sido enviado oportunamente a la Corte por parte del Gobierno el Decreto de la referencia, mediante oficio número 5180 de 11 de febrero de 1983, suscrito por la Secretaría Jurídica de la Presidencia, y una vez devuelto el expediente por la Procuraduría, se procede a examinar su constitucionalidad, en cumplimiento de lo prescrito en los artículos 122 y 214 de la Constitución.

II. Texto del Decreto

Es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 393 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3816 de 1982.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1°. El numeral 7 del artículo 2° del Decreto Legislativo número 3816 de 1982 quedará así:

7°. Para las sociedades de capitalización los ingresos operacionales anuales representados en los siguientes rubros:

A– Intereses.

B– Comisiones.

C–Dividendos.

D– Otros rendimientos financieros.

Artículo 2° Adiciónase el artículo 2° del Decreto Legislativo número 3816 de 1982 con el siguiente numeral:

9°. Para el Banco de la República los ingresos operacionales anuales señalados en el numeral primero de este artículo, con exclusión de los intereses percibidos por los cupos ordinarios y extraordinarios de crédito concedidos a los establecimientos financieros, otros cupos de crédito autorizados por la Junta Monetaria, líneas especiales de crédito de fomento y préstamos otorgados al Gobierno Nacional.

Artículo 3°. El artículo 3°. del Decreto Legislativo número 3816 de 1982 quedará así:

Sobre la base gravable definida en el artículo anterior, las Corporaciones de Ahorro y Vivienda pagarán en 1983 y años siguientes el 3 por mil anual y las demás entidades reguladas por el presente decreto, el 4 por mil en 1983 y el 5 por mil los años siguientes sobre los ingresos operacionales anuales liquidados el 31 de diciembre del año inmediatamente anterior al del pago.

Parágrafo. La Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y la Financiera Eléctrica Nacional estarán exentas del impuesto de Industria y Comercio de que trata este decreto.

Artículo 4°. El presente decreto rige a partir de su promulgación.

Comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 10 de febrero de 1983.

El Decreto anteriormente transcrito está firmado por el Presidente de la República y la totalidad de sus Ministros.

III. Intervención ciudadana

Mediante auto proferido (f. 8) el día 16 del mes de febrero del presente año, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 14 del Decreto número 432 de 1969, se ordenó la fijación en lista del presente proceso en la Secretaría de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana. Sin embargo dicho término venció sin que se presentara (fl. 10 vlto) ninguna defensa o impugnación del Decreto revisado.

IV. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

El Ministerio Público (fs. 12 y ss.), solicita a la Corte la declaración de exequibilidad del Decreto sometido a revisión. Con dicho propósito se detiene en el análisis de los siguientes puntos.

a) Determinación de los límites que a su juicio condicionan la actuación del Ejecutivo, en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 122 de la Constitución;

b) Crítica de las tesis expuestas por la Corte en la providencia del 24 de febrero del presente año mediante la cual se declaró inexequible en su integridad el Decreto Legislativo número 3743 de 1982 expedido igualmente en el marco de la situación de emergencia económica, la cual concreta al decir que:

"Lo extraño sería que el constituyente, al introducir un dispositivo de excepción como el artículo 122, hiciera un catálogo de las facultades legislativas que puede ejercer el Gobierno en el estado de emergencia. Y, precisamente, el hecho de que no haya formulado una precisión de esa naturaleza, permite sostener que de la facultad del Gobierno para asumir atribuciones legislativas en estado de emergencia (podrá dictar decretos con fuerza de ley), no puede excluirse, *a priori*, ninguna de las funciones propias del legislador".

c) Comparación del Estado de Sitio y el Estado de Emergencia respecto de la Nación, con la legítima defensa y el estado de necesidad tratándose del individuo, para concluir que:

"No sería dable señalar *a priori*, los instrumentos o medios con los cuales pueda actuarse en legítima defensa o estado de necesidad. Indudablemente ellos sólo pueden evaluarse y escogerse dentro del contexto en que se produce el hecho, y en consideración de la magnitud, naturaleza y características de dicho hecho".

ch) Finalmente, el Ministerio Público poniendo de relieve la similitud existente entre las medidas tomadas en el Decreto *sub exámine* y el Decreto número 3816 al cual precisamente modifica, transcribe algunas de las consideraciones hechas en su concepto número 618 del 31 de enero, en el cual se pronunció a favor de la exequibilidad de este último Decreto.

V. Consideraciones de la Corte

Primera. Por tratarse de un Decreto dictado previa declaración del Estado de Emergencia Económica y en desarrollo de las atribuciones previstas para el Ejecutivo en el artículo 122 de la Constitución, es competente para juzgar del mismo la Corte

Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, según lo dispuesto en el artículo 214 de aquella.

Segunda. Como se ha visto, el Decreto sometido a la revisión de la Corte fue dictado el 10 de febrero del presente año, con el fin de modificar el número 3816 también dictado en desarrollo de las mismas atribuciones, apenas con cuarenta días de anterioridad. Las modificaciones y adiciones son las siguientes: artículo 2º, numeral 7º: la expresión "valor de las cuotas recaudadas se sustituye" por los siguientes rubros: A-Intereses; B-Comisiones; C-Dividendos; D-Otros rendimientos financieros. Artículo 2º. Se adiciona con el numeral 9º a fin de determinar en relación con el Banco de la República, la base impositiva para la aplicación del impuesto de Industria y Comercio. Artículo 3º. Determinación del monto que deben pagar las Corporaciones de Ahorro y Vivienda y las demás entidades reguladas por el Decreto sobre los ingresos operacionales anuales. Artículo 3º. Parágrafo. Creación de una exención para la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y la Financiera Eléctrica Nacional.

Tercera. Las normas del Decreto número 393 de 1983, según el análisis objetivo de las mismas, son de idéntica naturaleza y alcance similar al de las contenidas en el Decreto número 3816 modificado y adicionado por ellas, o como lo reconoce el propio Ministerio Público, es evidente "que responden a la misma línea de causas, objetivos y finalidades que inspiraron la expedición del Decreto Legislativo número 3816 de 1982".

Ahora bien, mediante sentencia del 7 de marzo del presente año, la Corte dispuso la inexequibilidad de este último Decreto. Consiguientemente la posición doctrinaria adoptada en tal oportunidad, será reiterada ahora, al encontrarse que el Decreto número 393, debe ser declarado inexequible por idénticas razones. Los argumentos que tuvo y ha tenido en cuenta la Corporación para cimentar dicha tesis, pueden sintetizarse en la siguiente forma:

"Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

3. En el aspecto socioeconómico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrática (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o de constante o total desorden*, pues si así fuera ello supondría entonces que nuestro orden constitucional,

que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. Nuestro sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficiente, probada por siglos y en un amplio espectro geográfico, que ha permitido y permite que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consubstanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y solo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que la Corte desconozca una realidad, sino que reconociéndola tiene que decidir sobre la validez de las normas que juzga confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa se le ordena preservar, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le niguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual halla la Corte que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación, conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades, y

d) *por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva a "conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale la Corte para interpretar en este caso el artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hermenéutico declarativo del tenor literal de la norma, y sólo opera cuando lo que se juzga es un hecho (factum) frente a ella (ius) para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta a la validez nomocrática y abstracta, y no fáctica y específica, de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no solo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no solo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de esta providencia.

6. Además, orientada por nuestra historia institucional, hace ver esta Corporación que el artículo 122 nace en 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la reforma constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con

sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de no paz o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entiende la Corte que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representantivo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del Ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representatividad integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria o de un sector nacional del Ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del Ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido a la Corte interpretar precepto alguno con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como ella no se ha valido en 1974, ni ahora, de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el segundo, la facultad impositiva del Ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, ni entonces ni ahora, la Corte ha invocado la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno solo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual solo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al Ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no solo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Ante el eventual argumento de que el artículo 43 consagra para el Congreso apenas la facultad de "imponer contribuciones", pero no la de modificar las ya creadas, ni tampoco la de crear cargas impositivas diferentes a las contribuciones (como los impuestos, las tarifas, las tasas, los gravámenes), reitera la Corte su jurisprudencia de abril 8 de 1981, conforme a la cual se afirmó que el Constituyente no sigue ni exige definiciones, clasificaciones, ni tipologías específicas sobre la terminología impositiva, y agrega ahora que tal afirmación daría para concluir que una vez que el Congreso creara un tributo perdería en adelante su competencia para modificarlo, la cual sólo le correspondería siempre al Ejecutivo y por las vías excepcionales de los artículos 121 y 122, de una parte, y para colegir, de la otra, que de ser competente el Congreso solo para crear "contribuciones", consideradas por la terminología hacendística como los gravámenes que suponen una contraprestación en favor de quien debe soportarlos, se llegaría al contrasentido de que el régimen impositivo ordinario y general estaría en manos de la implícita y permanente competencia del Ejecutivo y de que el artículo 43, en vez de ser un principio general, debiera entenderse erigido como cláusula excepcional de competencia para el Congreso en cuanto al tiempo (de paz), al tipo de gravamen (contribuciones solamente) y a la forma de su regulación (únicamente para crearlas, pero no para modificarlas). Ante tan enrevesados corolarios, lo único que puede admitirse en lógica es precisamente todo lo contrario.

10. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no pueden llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122".

VI. Decisión

A mérito de lo expuesto y por las razones expresadas, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación y en ejercicio de las atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Carta,

Resuelve:

Declárase inexequible por ser contrario a la Constitución el Decreto número 393 de 1983 "por el cual se modifica el Decreto Legislativo número 3816 de 1982".

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

José Eduardo Gnecco Correa (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (con salvamento de voto); *Manuel Enrique Daza Alvarez* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (salvo el voto); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (con salvamento); *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (aclaro el voto); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (con aclaración); *Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General

SALVAMENTO DE VOTO

Disentimos del fallo que antecede, por las siguientes razones:

1ª El estado de emergencia económica y social, es una situación fáctica existente en la realidad del país, en tanto significa crisis o agravamiento de fallas crónicas o estructurales propias de un país subdesarrollado, esto es, que implica la agudización de procesos y tendencias que llevan a la perturbación de la relativa normalidad que en esos campos, el económico y el social, puede haber logrado un sistema que tiene ese carácter de subdesarrollo.

2ª Por tanto, el Gobierno no crea esa situación, no la genera; se limita a reconocer su existencia, a describirla ante el Consejo de Estado para que se evalúe su gravedad, y la formula o enuncia en la parte motiva del Decreto que declara su existencia.

3ª Por consiguiente, los jueces de esos hechos como constitutivos de esa situación y justificativos de la implantación de ese régimen jurídico excepcional, lo son exclusivamente el Consejo de Estado, en una etapa previa, y el Congreso, a posteriori, el uno para tratar de impedir una aplicación arbitraria el artículo 122, y el otro para corregir una aplicación arbitraria, si la hubo, mediante un juicio de responsabilidad política contra el Presidente y sus Ministros.

4ª Las circunstancias de hecho en que se funda el Gobierno para declarar el estado de emergencia, con base en la calificación previa que de su gravedad y procedencia hace el Consejo de Estado y que, se repite, son tomadas de la realidad porque son el supuesto fáctico de aquella institución, condicionan totalmente el ejercicio de los poderes del Gobierno, en doble sentido:

a) De una parte limitan la potestad reguladora del Gobierno, pues todos sus decretos deben referirse exclusivamente a la situación de hecho a que está ligada la emergencia, sin que puedan ocuparse de materia no contenida en el enunciado justificatorio del Decreto que declara la emergencia, y

b) De otro lado, esos hechos determinan la naturaleza de las medidas que puede adoptar el Gobierno, ya que no quedan libradas a su capricho, sino que deben ser las que necesariamente conduzcan a superar el concreto desorden económico o social que se trata de superar;

5ª En consecuencia, tan apriorístico resulta sostener que el artículo 122 no faculta al Gobierno para decretar impuestos, porque ello en un todo depende de la situación económica o social que se trata de normalizar y no de esa disposición, porque ella nada concreto prevé al respecto (salvo su conexidad con los hechos y la conducencia de sus medidas), como admitir que sí goza de capacidad impositiva, pero sólo por modo extraordinario y con alcance restrictivo inmediato, interpretación superficial que también desconoce la fuerza de los hechos generadores de la emergencia, cuando imponen decretar impuestos para varios años o indefinidamente, si esa es la única manera de conjurar la extensión de sus efectos como lo que prescribe el artículo que se comenta, y por lo cual también se malinterpreta tal texto.

6ª Para finalizar es preciso advertir que, siendo la política tributaria ingrediente de cualquier política económica y mecanismo indispensable en el manejo de cualquier situación económica, la interpretación del artículo 122 que excluye la capacidad impositiva del Gobierno tiene, en la práctica, efectos derogatorios de esa norma, puesto que anula la más necesaria e importante de sus proyecciones, y la interpretación que pretende trasladar la competencia del Gobierno para determinar las medidas procedentes en una emergencia del Gobierno, radicada en él por la Constitución, a la Corte Suprema, es también contraria a la recta concepción de aquel artículo. Nada más anticientífico que este tipo de interpretaciones que olvidan que el derecho es un medio, que la Constitución es una herramienta al servicio de los intereses del país, un repertorio de soluciones para sus problemas, que no tiene su fin en sí misma, y cuyas disposiciones sin efectos jurídicos pierden su razón de ser.

Por estas razones consideramos que el Decreto número 393 de 1983 es Constitucional.

Luis Carlos Sáchica, José Eduardo Gnecco C., Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Alberto Ospina Botero, Fabio Calderón Botero, Héctor Gómez Uribe, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jerónimo Argáez Castello, Fernando Uribe Restrepo.

Salvamento de voto

Adiciono el salvamento de voto que he suscrito con las siguientes consideraciones que surgen de los nuevos planteamientos hechos por la mayoría de la Corte y que considero de interés.

Insiste la mayoría de la Corte en referirse a "nuestro sistema capitalista", cuando su tema propio e inexcusable es el orden público económico del país, el cual queda así desfigurado. Contradictoriamente se dice que tal sistema no corresponde al concepto de "modelo económico", pero simultáneamente se afirma que él hace parte del "aspecto socioeconómico" de la cuestión. Distinciones formalistas y convencionales, de apariencia académica, que ocultan o disfrazan la realidad de las cosas.

Acepta el fallo la exisencia de males crónicos que perturban la realidad socioeconómica colombiana, pero se niega a admitir en un principio que ellos puedan llegar a configurar una grave alteración de la normalidad económica ¿Será entonces que lo que es normal y crónico no puede nunca convertirse en anormal, de manera intempestiva o sobreviniente? Así parece considerarlo la sentencia, aunque ello no es óbice para que más adelante se contradiga para aceptar que la emergencia económica puede "estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural".

El criterio anacrónico que hemos criticado, que desconoce verdades elementales establecidas por la sociología y la economía modernas, se confirma y ratifica cuando el fallo afirma que "el sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad, probada por siglos...".

El proceso histórico del capitalismo clásico, vivido en otros continentes, es un punto de referencia demasiado remoto para que pueda servir para caracterizar nuestra realidad económica. El hecho es que el fenómeno socioeconómico del subdesarrollo es totalmente moderno y cuenta con pocos decenios de existencia. Surge tan solo a mediados del presente siglo después del proceso de descolonialización. Presupone fenómenos nuevos y recientes como la explosión demográfica, el consumo masivo, la urbanización y el adelanto de las comunicaciones. La estructura económica dual y dependiente, característica del subdesarrollo, y el desequilibrio agudo en los términos de intercambio, sólo se han presentado en las últimas décadas de lo que va corrido del presente siglo.

Reitero entonces que, a mi modo de ver, los fallos negativos de la Corte a raíz de la última emergencia económica carecen de piso firme por no tener en cuenta la realidad socioeconómica del país y por no partir de un concepto actualizado, claro y científico de nuestro orden público económico, noción básica para una correcta interpretación del artículo 122 de la Carta. La consideración teórica de fenómenos históricos de carácter jurídico y político han impedido apreciar la verdadera naturaleza de la coyuntura económica.

Finalmente nos parece inexacto e impropio definir el orden social como "una relativa predisposición axiológica hacia la armonía" (?). El orden social es algo real y por tanto se le debería entender más bien como una "disposición fáctica", para utilizar el léxico sofisticado de la ponencia. Según la ontología social la sociedad es "unidad de orden" que relaciona entre sí a sus miembros. Y el orden constituye también un fin social –en contra de lo que afirma el fallo– pues no puede olvidarse que el bien común es también una especie de orden. En todo caso conviene no olvidar que "el orden económico o social del país", que el artículo 122 de la Constitución tutela, se refiere a realidades concretas y no a "predisposiciones axiológicas".

Fecha *ut supra*.

Fernando Uribe Restrepo

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Concejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 42 *ibídem)*, podrían decretar expropiaciones autoridades distintas de la judicial (artículo 33 *ibídem)*, podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 *ibídem)* y aun acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 *ibídem)*, cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 42 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutas sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su sentido y alcances. Ninguna de ellas queda dispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aun así, es al Congreso y no a autoridad distinta a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la República para crear tributos dentro del estado de emergencia económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz.

ACLARACIÓN DE VOTO

Apoyé la declaratoria de inexequibilidad por las razones consignadas en las explicaciones agregadas a las sentencias relacionadas con los Decretos números 3746 de 1982 y 383 de 1983, las cuales doy ahora por reproducidas.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. TARIFAS DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA Y COMPLEMENTARIOS.

Inexequible el Decreto número 397 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 57.

Referencia: Proceso número 1060 (149–E).

Revisión constitucional del Decreto número 397 de 1983 "por el cual se establecen las tarifas del impuesto sobre la renta y complementarios para el año gravable de 1983 y siguientes".

Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Ricardo Medina* Moyano.

Aprobada por Acta número 29 de 21 de abril de 1983.

Bogotá, D. E., abril veintiuno (21) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Revisión

Luego de haber sido enviado oportunamente a la Corte por parte del Gobierno el Decreto de la referencia, mediante oficio número 5180 de 11 de febrero del año que cursa, suscrito por la Secretaría Jurídica de la Presidencia, y una vez devuelto el expediente por la Procuraduría, se procede a examinar su constitucionalidad, en cumplimiento de lo prescrito en los artículos 122 y 214 de la Constitución.

II. Texto del Decreto

Es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 397 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se establecen las tarifas del impuesto sobre la renta y complementarios para el año gravable de 1983 y siguientes.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política, y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

D E C R E T A:

Artículo 1° Para el año gravable de 1983 y siguientes, el impuesto correspondiente a la renta gravable de las personas naturales colombianas, de las sucesiones de causantes colombianos, de las personas naturales extranjeras residentes en el país, de las sucesiones de causantes extranjeros residentes en el país y el de los bienes destinados a fines especiales, en virtud de donaciones o asignaciones modales, es el determinado en la tabla que contiene este decreto.

El impuesto para cada uno de estos contribuyentes es el indicado frente al intervalo al cual corresponde su renta líquida gravable. En el último intervalo el impuesto es el que resulte de aplicar a la renta líquida gravable del contribuyente la tarifa del 49%.

TABLA DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
1	a	2.000	0	0.00	40.001	a	42.000	2.050	5.00
2.001	a	4.000	150	5.00	42.001	a	44.000	2.150	5.00
4.001	a	6.000	250	5.00	44.001	a	46.000	2.250	5.00
6.001	a	8.000	350	5.00	46.001	a	48.000	2.350	5.00
8.001	a	10.000	450	5.00	48.001	a	50.000	2.450	5.00
10.001	a	12.000	550	5.00	50.001	a	52.000	2.550	5.00
12.001	a	14.000	650	5.00	52.001	a	54.000	2.650	5.00
14.001	a	16.000	750	5.00	54.001	a	56.000	2.750	5.00
16.001	a	18.000	850	5.00	56.001	a	58.000	2.850	5.00
18.001	a	20.000	950	5.00	58.001	a	60.000	2.950	5.00
20.001	a	22.000	1.050	5.00	60.001	a	62.000	3.050	5.00
22.001	a	24.000	1.150	5.00	62.001	a	64.000	3.150	5.00
24.001	a	26.000	1.250	5.00	64.001	a	66.000	3.250	5.00
26.001	a	28.000	1.350	5.00	66.001	a	68.000	3.350	5.00
28.001	a	30.000	1.450	5.00	68.001	a	70.000	3.450	5.00
30.001	a	32.000	1.550	5.00	70.001	a	72.000	3.550	5.00
32.001	a	34.000	1.650	5.00	72.001	a	74.000	3.650	5.00
34.001	a	36.000	1.750	5.00	74.001	a	76.000	3.750	5.00
36.001	a	38.000	1.850	5.00	76.001	a	78.000	3.850	5.00
38.001	a	40.000	1.950	5.00	78.001	a	80.000	3.950	5.00

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
80.001	a	82.000	4.050	5.00	176.001	a	178.000	18.851	10.65
82.001	a	84.000	4.150	5.00	178.001	a	180.000	19.131	10.68
84.001	a	86.000	4.250	5.00	180.001	a	182.000	19.411	10.72
86.001	a	88.000	4.358	5.01	182.001	a	184.000	19.691	10.76
88.001	a	90.000	4.467	5.02	184.001	a	186.000	19.971	10.79
90.001	a	92.000	4.568	5.02	186.001	a	188.000	20.251	10.83
92.001	a	94.000	4.678	5.03	188.001	a	190.000	20.531	10.86
94.001	a	96.000	4.797	5.05	190.001	a	192.000	20.811	10.89
96.001	a	98.000	4.908	5.06	192.001	a	194.000	21.091	10.92
98.001	a	100.000	5.484	5.54	194.001	a	196.000	21.385	10.96
100.001	a	102.000	6.080	6.02	196.001	a	198.000	21.685	11.00
102.001	a	104.000	6.200	6.02	198.001	a	200.000	21.985	11.04
104.001	a	106.000	6.835	6.51	200.001	a	202.000	22.285	11.08
106.001	a	108.000	7.500	7.01	202.001	a	204.000	22.585	11.12
108.001	a	110.000	8.175	7.50	204.001	a	206.000	22.885	11.16
110.001	a	112.000	8.880	8.00	206.001	a	208.000	23.185	11.20
112.001	a	114.000	9.593	8.49	208.001	a	210.000	23.485	11.23
114.001	a	116.000	9.763	8.49	210.001	a	212.000	23.785	11.27
116.001	a	118.000	10.506	8.98	212.001	a	214.000	24.097	11.31
118.001	a	120.000	11.269	9.47	214.001	a	216.000	24.417	11.35
120.001	a	122.000	11.531	9.53	216.001	a	218.000	24.737	11.40
122.001	a	124.000	11.795	9.59	218.001	a	220.000	25.057	11.44
124.001	a	126.000	12.050	9.64	220.001	a	222.000	25.377	11.48
126.001	a	128.000	12.242	9.64	222.001	a	224.000	25.697	11.52
128.001	a	130.000	12.513	9.70	224.001	a	226.000	26.017	11.56
130.001	a	132.000	12.772	9.75	226.001	a	228.000	26.337	11.60
132.001	a	134.000	13.047	9.81	228.001	a	230.000	26.657	11.64
134.001	a	136.000	13.338	9.88	230.001	a	232.000	26.988	11.68
136.001	a	138.000	13.617	9.94	232.001	a	234.000	27.328	11.72
138.001	a	140.000	13.816	9.94	234.001	a	236.000	27.668	11.77
140.001	a	142.000	14.100	10.00	236.001	a	238.000	28.008	11.81
142.001	a	144.000	14.386	10.06	238.001	a	240.000	28.348	11.86
144.001	a	146.000	14.688	10.13	240.001	a	242.000	28.688	11.90
146.001	a	148.000	15.038	10.23	242.001	a	244.000	29.028	11.94
148.001	a	150.000	15.278	10.25	244.001	a	246.000	29.368	11.98
150.001	a	152.000	15.518	10.27	246.001	a	248.000	29.708	12.02
152.001	a	154.000	15.758	10.30	248.001	a	250.000	30.048	12.06
154.001	a	156.000	15.998	10.32	250.001	a	252.000	30.388	12.10
156.001	a	158.000	16.238	10.34	252.001	a	254.000	30.728	12.14
158.001	a	160.000	16.495	10.37	254.001	a	256.000	31.077	12.18
160.001	a	162.000	16.755	10.40	256.001	a	258.000	31.437	12.23
162.001	a	164.000	17.015	10.43	258.001	a	260.000	31.797	12.27
164.001	a	166.000	17.275	10.47	260.001	a	262.000	32.157	12.32
166.001	a	168.000	17.535	10.50	262.001	a	264.000	32.517	12.36
168.001	a	170.000	17.795	10.53	264.001	a	266.000	32.877	12.40
170.001	a	172.000	18.055	10.55	266.001	a	268.000	33.237	12.44
172.001	a	174.000	18.315	10.58	268.001	a	270.000	33.597	12.49
174.001	a	176.000	18 575	10.61	270.001	a	272.000	33.957	12.53

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
272.001	a	274.000	34.317	12.57	368.001	a	370.000	53.773	14.57
274.001	a	276.000	34.677	12.61	370.001	a	372.000	54.213	14.61
276.001	a	278.000	35.037	12.64	372.001	a	374.000	54.653	14.65
278.001	a	280.000	35.404	12.69	374.001	a	376.000	55.093	14.69
280.001	a	282.000	35.784	12.73	376.001	a	378.000	55.552	14.73
282.001	a	284.000	36.164	12.77	378.001	a	380.000	56.012	14.78
284.001	a	286.000	36.544	12.82	380.001	a	382.000	56.472	14.82
286.001	a	288.000	36.924	12.86	382.001	a	384.000	56.932	14.86
288.001	a	290.000	37.304	12.90	384.001	a	386.000	57.392	14.90
290.001	a	292.000	37.684	12.95	386.001	a	388.000	57.852	14.94
292.001	a	294.000	38.064	12.99	388.001	a	390.000	58.312	14.99
294.001	a	296.000	38.444	13.03	390.001	a	392.000	58.772	15.03
296.001	a	298.000	38.824	13.07	392.001	a	394.000	59.232	15.07
298.001	a	300.000	39.204	13.11	394.001	a	396.000	59.692	15.11
300.001	a	302.000	39.584	13.15	396.001	a	398.000	60.152	15.15
302.001	a	304.000	39.969	13.19	398.001	a	400.000	60.612	15.19
304.001	a	306.000	40.369	13.23	400.001	a	402.000	61.089	15.23
306.001	a	308.000	40.769	13.28	402.001	a	404.000	61.569	15.27
308.001	a	310.000	41.169	13.32	404.001	a	406.000	62.049	15.32
310.001	a	312.000	41.569	13.36	406.001	a	408.000	62.529	15.36
312.001	a	314.000	41.969	13.40	408.001	a	410.000	63.009	15.40
314.001	a	316.000	42.369	13.45	410.001	a	412.000	63.489	15.44
316.001	a	318.000	42.769	13.49	412.001	a	414.000	63.969	15.48
318.001	a	320.000	43.169	13.53	414.001	a	416.000	64.449	15.53
320.001	a	322.000	43.569	13.57	416.001	a	418.000	64.929	15.57
322.001	a	324.000	43.969	13.61	418.001	a	420.000	65.409	15.61
324.001	a	326.000	44.369	13.65	420.001	a	422.000	65.889	15.65
326.001	a	328.000	44.772	13.69	422.001	a	424.000	66.369	15.69
328.001	a	330.000	45.192	13.73	424.001	a	426.000	66.864	15.73
330.001	a	332.000	45.612	13.78	426.001	a	428.000	67.364	15.77
332.001	a	334.000	46.032	13.82	428.001	a	430.000	67.864	15.82
334.001	a	336.000	46.452	13.86	430.001	a	432.000	68.364	15.86
336.001	a	338.000	46.872	13.90	432.001	a	434.000	68.864	15.90
338.001	a	340.000	47.292	13.95	434.001	a	436.000	69.364	15.94
340.001	a	342.000	47.712	13.99	436.001	a	438.000	69.864	15.98
342.001	a	344.000	48.132	14.03	438.001	a	440.000	70.364	16.02
344.001	a	346.000	48.552	14.07	440.001	a	442.000	70.864	16.07
346.001	a	348.000	48.972	14.11	442.001	a	444.000	71.364	16.11
348.001	a	350.000	49.392	14.15	444.001	a	446.000	71.864	16.15
350.001	a	352.000	49.813	14.19	446.001	a	448.000	72.364	16.18
352.001	a	354.000	50.253	14.23	448.001	a	450.000	72.864	16.22
354.001	a	356.000	50.693	14.28	450.001	a	452.000	73.364	16.26
356.001	a	358.000	51.133	14.32	452.001	a	454.000	73.864	16.30
358.001	a	360.000	51.573	14.36	454.001	a	456.000	74.377	16.34
360.001	a	362.000	52.013	14.40	456.001	a	458.000	74.897	16.38
362.001	a	364.000	52.453	14.45	458.001	a	460.000	75.417	16.43
364.001	a	366.000	52.893	14.49	460.001	a	462.000	75.937	16.47
366.001	a	368.000	53.333	14.53	462.001	a	464.000	76.457	16.51

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
464.001	a	466.000	76.977	16.55	560.001	a	562.000	103.339	18.42
466.001	a	468.000	77.497	16.59	562.001	a	564.000	103.919	18.45
468.001	a	470.000	78.017	16.63	564.001	a	566.000	104.499	18.49
470.001	a	472.000	78.537	16.67	566.001	a	568.000	105.079	18.53
472.001	a	474.000	79.057	16.71	568.001	a	570.000	105.659	18.57
474.001	a	476.000	79.577	16.75	570.001	a	572.000	106.239	18.60
476.001	a	478.000	80.097	16.79	572.001	a	574.000	106.819	18.64
478.001	a	480.000	80.617	16.83	574.001	a	576.000	107.402	18.67
480.001	a	482.000	81.137	16.86	576.001	a	578.000	108.002	18.71
482.001	a	484.000	81.657	16.90	578.001	a	580.000	108.602	18.75
484.001	a	486.000	82.187	16.94	580.001	a	582.000	109.202	18.79
486.001	a	488.000	82.727	16.98	582.001	a	584.000	109.802	18.83
488.001	a	490.000	83.267	17.02	584.001	a	586.000	110.402	18.87
490.001	a	492.000	83.807	17.06	586.001	a	588.000	111.002	18.91
492.001	a	494.000	84.347	17.10	588.001	a	590.000	111.602	18.94
494.001	a	496.000	84.887	17.14	590.001	a	592.000	112.202	18.98
496.001	a	498.000	85.427	17.18	592.001	a	594.000	112.802	19.02
498.001	a	500.000	85.967	17.22	594.001	a	596.000	113.402	19.06
500.001	a	502.000	86.507	17.26	596.001	a	598.000	114.002	19.09
502.001	a	504.000	87.047	17.30	598.001	a	600.000	114.602	19.13
504.001	a	506.000	87.587	17.34	600.001	a	602.000	115.202	19.16
506.001	a	508.000	88.127	17.38	602.001	a	604.000	115.802	19.20
508.001	a	510.000	88.667	17.42	604.001	a	606.000	116.402	19.24
510.001	a	512.000	89.207	17.45	606.001	a	608.000	117.022	19.27
512.001	a	514.000	89.747	17.49	608.001	a	610.000	117.642	19.31
514.001	a	516.000	90.294	17.53	610.001	a	612.000	118.262	19.35
516.001	a	518.000	90.854	17.57	612.001	a	614.000	118.882	19.39
518.001	a	520.000	91.414	17.61	614.001	a	616.000	119.502	19.43
520.001	a	522.000	91.974	17.65	616.001	a	618.000	120.122	19.46
522.001	a	524.000	92.534	17.69	618.001	a	620.000	120.742	19.50
524.001	a	526.000	93.094	17.73	620.001	a	622.000	121.362	19.54
526.001	a	528.000	93.654	17.77	622.001	a	624.000	121.362	19.58
528.001	a	530.000	94.214	17.81	624.001	a	626.000	121.982	19.61
530.001	a	532.000	94.774	17.84	626.001	a	628.000	122.602	19.65
532.001	a	534.000	95.334	17.88	628.001	a	630.000	123.222	19.68
534.001	a	536.000	95.894	17.92	630.001	a	632.000	123.842	19.72
536.001	a	538.000	96.454	17.96	632.001	a	634.000	124.462	19.76
538.001	a	540.000	97.014	17.99	634.001	a	636.000	125.082	19.79
540.001	a	542.000	97.574	18.03	636.001	a	638.000	126.339	19.83
542.001	a	544.000	98.134	18.07	638.001	a	640.000	126.979	19.87
544.001	a	546.000	98.699	18.11	640.001	a	642.000	127.619	19.91
546.001	a	548.000	99.279	18.15	642.001	a	644.000	128.259	19.94
548.001	a	550.000	99.859	18.19	644.001	a	646.000	128.899	19.98
550.001	a	552.000	100.439	18.22	646.001	a	648.000	129.539	20.02
552.001	a	554.000	101.019	18.26	648.001	a	650.000	130.179	20.05
554.001	a	556.000	101.599	18.30	650.001	a	652.000	130.819	20.09
556.001	a	558.000	102.179	18.34	652.001	a	654.000	131.459	20.13
558.001	a	560.000	102.759	18.38	654.001	a	656.000	132.099	20.16

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
656.001	a	658.000	132.739	20.20	752.001	a	754.000	165.177	21.93
658.001	a	660.000	133.379	20.24	754.001	a	756.000	165.877	21.97
660.001	a	662.000	134.019	20.27	756.001	a	758.000	166.584	22.00
662.001	a	664.000	134.659	20.31	758.001	a	760.000	167.304	22.04
664.001	a	666.000	135.299	20.34	760.001	a	762.000	168.024	22.08
666.001	a	668.000	135.954	20.38	762.001	a	764.000	168.744	22.11
668.001	a	670.000	136.614	20.42	764.001	a	766.000	169.464	22.15
670.001	a	672.000	137.274	20.45	766.001	a	768.000	170.184	22.18
672.001	a	674.000	137.934	20.49	768.001	a	770.000	170.904	22.22
674.001	a	676.000	138.594	20.53	770.001	a	772.000	171.624	22.26
676.001	a	678.000	139.254	20.57	772.001	a	774.000	172.344	22.29
678.001	a	680.000	139.914	20.60	774.001	a	776.000	173.064	22.33
680.001	a	682.000	140.574	20.64	776.001	a	778.000	173.784	22.36
682.001	a	684.000	141.234	20.67	778.001	a	780.000	174.504	22.40
684.001	a	686.000	141.894	20.71	780.001	a	782.000	175.224	22.43
686.001	a	688.000	142.554	20.75	782.001	a	784.000	175.944	22.47
688.001	a	690.000	143.214	20.78	784.001	a	786.000	176.664	22.50
690.001	a	692.000	143.874	20.82	786.001	a	788.000	177.389	22.54
692.001	a	694.000	144.534	20.85	788.001	a	790.000	178.129	22.57
694.001	a	696.000	145.194	20.89	790.001	a	792.000	178.869	22.61
696.001	a	698.000	145.867	20.92	792.001	a	794.000	179.609	22.65
698.001	a	700.000	146.547	20.96	794.001	a	796.000	180.349	22.68
700.001	a	702.000	147.227	21.00	796.001	a	798.000	181.089	22.72
702.001	a	704.000	147.907	21.04	798.001	a	800.000	181.829	22.75
704.001	a	706.000	148.587	21.07	800.001	a	802.000	182.569	22.79
706.001	a	708.000	149.267	21.11	802.001	a	804.000	183.309	22.82
708.001	a	710.000	149.947	21.15	804.001	a	806.000	184.049	22.86
710.001	a	712.000	150.627	21.18	806.001	a	808.000	184.789	22.89
712.001	a	714.000	151.307	21.22	808.001	a	810.000	185.529	22.93
714.001	a	716.000	151.987	21.25	810.001	a	812.000	186.269	22.96
716.001	a	718.000	152.667	21.29	812.001	a	814.000	187.009	23.00
718.001	a	720.000	153.347	21.32	814.001	a	816.000	187.749	23.03
720.001	a	722.000	154.027	21.36	816.001	a	818.000	188.492	23.07
722.001	a	724.000	154.707	21.39	818.001	a	820.000	189.252	23.10
724.001	a	726.000	155.387	21.43	820.001	a	822.000	190.012	23.14
726.001	a	728.000	156.077	21.46	822.001	a	824.000	190.772	23.18
728.001	a	730.000	156.777	21.50	824.001	a	826.000	191.532	23.21
730.001	a	732.000	157.477	21.54	826.001	a	828.000	192.292	23.25
732.001	a	734.000	158.177	21.58	828.001	a	830.000	193.052	23.28
734.001	a	736.000	158.877	21.61	830.001	a	832.000	193.812	23.32
736.001	a	738.000	159.577	21.65	832.001	a	834.000	194.572	23.35
738.001	a	740.000	160.277	21.68	834.001	a	836.000	195.332	23.39
740.001	a	742.000	160.977	21.72	836.001	a	838.000	196.092	23.42
742.001	a	744.000	161.677	21.76	838.001	a	840.000	196.852	23.46
744.001	a	746.000	162.377	21.79	840.001	a	842.000	197.612	23.49
746.001	a	748.000	163.077	21.83	842.001	a	844.000	198.372	23.53
748.001	a	750.000	163.777	21.86	844.001	a	846.000	199.132	23.56
750.001	a	752.000	164.477	21.90	846.001	a	848.000	199.892	23.60

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
848.001	a	850.000	200.672	23.63	944.001	a	946.000	239.164	25.30
850.001	a	852.000	201.452	23.67	946.001	a	948.000	239.984	25.34
852.001	a	854.000	202.232	23.70	948.001	a	950.000	240.804	25.37
854.001	a	856.000	203.012	23.74	950.001	a	952.000	241.624	25.40
856.001	a	858.000	203.792	23.78	952.001	a	954.000	242.444	25.44
858.001	a	860.000	204.572	23.81	954.001	a	956.000	243.264	25.47
860.001	a	862.000	205.352	23.85	956.001	a	958.000	244.084	25.50
862.001	a	864.000	206.132	23.88	958.001	a	960.000	244.904	25.53
864.001	a	866.000	206.912	23.92	960.001	a	962.000	245.724	25.57
866.001	a	868.000	207.692	23.95	962.001	a	964.000	246.544	25.60
868.001	a	870.000	208.472	23.99	964.001	a	966.000	247.364	25.63
870.001	a	872.000	209.252	24.02	966.001	a	968.000	248.184	25.66
872.001	a	874.000	210.032	24.05	968.001	a	970.000	249.004	25.69
874.001	a	876.000	210.812	24.09	970.001	a	972.000	249.824	25.72
876.001	a	878.000	211.592	24.12	972.001	a	974.000	250.644	25.76
878.001	a	880.000	212.389	24.16	974.001	a	976.000	251.464	25.79
880.001	a	882.000	213.189	24.19	976.001	a	978.000	252.284	25.82
882.001	a	884.000	213.989	24.23	978.001	a	980.000	253.104	25.85
884.001	a	886.000	214.789	24.27	980.001	a	982.000	253.924	25.88
886.001	a	888.000	215.589	24.30	982.001	a	984.000	254.744	25.91
888.001	a	890.000	216.389	24.34	984.001	a	986.000	255.564	25.94
890.001	a	892.000	217.189	24.37	986.001	a	988.000	256.384	25.97
892.001	a	894.000	217.989	24.41	988.001	a	990.000	257.204	26.00
894.001	a	896.000	218.789	24.44	990.001	a	992.000	258.024	26.03
896.001	a	898.000	219.589	24.48	992.001	a	994.000	258.844	26.06
898.001	a	900.000	220.389	24.51	994.001	a	996.000	259.664	26.09
900.001	a	902.000	221.189	24.55	996.001	a	998.000	260.484	26.12
902.001	a	904.000	221.989	24.58	998.001	a	1.000.000	261.312	26.15
904.001	a	906.000	222.789	24.61	1.000.001	a	1.002.000	262.152	26.19
906.001	a	908.000	223.589	24.65	1.002.001	a	1.004.000	262.992	26.22
908.001	a	910.000	224.404	24.68	1.004.001	a	1.006.000	263.832	26.25
910.001	a	912.000	225.224	24.72	1.006.001	a	1.008.000	264.672	26.28
912.001	a	914.000	226.044	24.75	1.008.001	a	1.010.000	265.512	26.31
914.001	a	916.000	226.864	24.79	1.010.001	a	1.012.000	266.352	26.34
916.001	a	918.000	227.684	24.83	1.012.001	a	1.014.000	267.192	26.37
918.001	a	920.000	228.504	24.86	1.014.001	a	1.016.000	268.032	26.40
920.001	a	922.000	229.324	24.90	1.016.001	a	1.018.000	268.872	26.43
922.001	a	924.000	230.144	24.93	1.018.001	a	1.020.000	269.712	26.46
924.001	a	926.000	230.964	24.97	1.020.001	a	1.022.000	270.552	26.49
926.001	a	928.000	231.784	25.00	1.022.001	a	1.024.000	271.392	26.53
928.001	a	930.000	232.604	25.03	1.024.001	a	1.026.000	272.232	26.56
930.001	a	932.000	233.424	25.07	1.026.001	a	1.028.000	273.072	26.59
932.001	a	934.000	234.244	25.10	1.028.001	a	1.030.000	273.912	26.62
934.001	a	936.000	235.064	25.14	1.030.001	a	1.032.000	274.752	26.65
936.001	a	938.000	235.884	25.17	1.032.001	a	1.034.000	275.592	26.67
938.001	a	940.000	236.704	25.20	1.034.001	a	1.036.000	276.432	26.70
940.001	a	942.000	237.524	25.24	1.036.001	a	1.038.000	277.272	26.73
942.001	a	944.000	238.344	25.27	1.038.001	a	1.040.000	278.112	26.76

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
1.040.001	a	1.042.000	278.952	26.79	1.280.001	a	1.290.000	384.589	29.93
1.042.001	a	1.044.000	279.792	26.82	1.290.001	a	1.300.000	389.089	30.04
1.044.001	a	1.046.000	280.632	26.85	1.300.001	a	1.310.000	393.589	30.16
1.046.001	a	1.048.000	281.472	26.88	1.310.001	a	1.320.000	398.089	30.27
1.048.001	a	1.050.000	282.312	26.91	1.320.001	a	1.330.000	402.589	30.38
1.050.001	a	1.052.000	283.152	26.94	1.330.001	a	1.340.000	407.089	30.49
1.052.001	a	1.054.000	283.992	26.97	1.340.001	a	1.350.000	411.589	30.60
1.054.001	a	1.056.000	284.832	26.99	1.350.001	a	1.360.000	416.089	30.70
1.056.001	a	1.058.000	285.672	27.02	1.360.001	a	1.370.000	420.627	30.81
1.058.001	a	1.060.000	286.512	27.05	1.370.001	a	1.380.000	425.227	30.92
1.060.001	a	1.062.000	287.352	27.08	1.380.001	a	1.390.000	429.827	31.03
1.062.001	a	1.064.000	288.192	27.11	1.390.001	a	1.400.000	434.427	31.14
1.064.001	a	1.066.000	289.032	27.14	1.400.001	a	1.410.000	439.027	31.24
1.066.001	a	1.068.000	289.872	27.16	1.410.001	a	1.420.000	443.627	31.35
1.068.001	a	1.070.000	290.712	27.19	1.420.001	a	1.430.000	448.227	31.45
1.070.001	a	1.072.000	291.552	27.22	1.430.001	a	1.440.000	452.827	31.55
1.072.001	a	1.074.000	292.392	27.25	1.440.001	a	1.450.000	457.427	31.65
1.074.001	a	1.076.000	293.232	27.27	1.450.001	a	1.460.000	462.057	31.75
1.076.001	a	1.078.000	294.072	27.30	1.460.001	a	1.470.000	466.757	31.86
1.078.001	a	1.080.000	294.912	27.33	1.470.001	a	1.480.000	471.457	31.96
1.080.001	a	1.082.000	295.752	27.36	1.480.001	a	1.490.000	476.157	32.06
1.082.001	a	1.084.000	296.592	27.38	1.490.001	a	1.500.000	480.857	32.16
1.084.001	a	1.086.000	297.432	27.41	1.500.001	a	1.510.000	485.557	32.26
1.086.001	a	1.088.000	298.272	27.44	1.510.001	a	1.520.000	490.257	32.34
1.088.001	a	1.090.000	299.112	27.46	1.520.001	a	1.530.000	494.957	32.45
1.090.001	a	1.092.000	299.972	27.49	1.530.001	a	1.540.000	499.657	32.55
1.092.001	a	1.094.000	300.832	27.52	1.540.001	a	1.550.000	504.357	32.64
1.094.001	a	1.096.000	301.692	27.55	1.550.001	a	1.560.000	509.057	32.73
1.096.001	a	1.098.000	302.552	27.58	1.560.001	a	1.570.000	513.757	32.82
1.098.001	a	1.100.000	303.412	27.60	1.570.001	a	1.580.000	518.457	32.91
1.100.001	a	1.110.000	305.992	27.69	1.580.001	a	1.590.000	523.157	33.00
1.110.001	a	1.120.000	310.292	27.82	1.590.001	a	1.600.000	527.857	33.09
1.120.001	a	1.130.000	314.592	27.96	1.600.001	a	1.610.000	532.557	33.18
1.130.001	a	1.140.000	318.892	28.09	1.610.001	a	1.620.000	537.257	33.26
1.140.001	a	1.150.000	323.192	28.22	1.620.001	a	1.630.000	541.957	33.35
1.150.001	a	1.160.000	327.492	28.35	1.630.001	a	1.640.000	546.657	33.43
1.160.001	a	1.170.000	331.792	28.48	1.640.001	a	1.650.000	551.357	33.51
1.170.001	a	1.180.000	336.092	28.60	1.650.001	a	1.660.000	556.057	33.59
1.180.001	a	1.190.000	340.444	28.73	1.660.001	a	1.670.000	560.757	33.68
1.190.001	a	1.200.000	344.844	28.85	1.670.001	a	1.680.000	565.457	33.75
1.200.001	a	1.210.000	349.244	28.98	1.680.001	a	1.690.000	570.157	33.83
1.210.001	a	1.220.000	353.644	29.10	1.690.001	a	1.700.000	574.857	33.91
1.220.001	a	1.230.000	358.044	29.22	1.700.001	a	1.710.000	579.557	33.99
1.230.001	a	1.240.000	362.444	29.34	1.710.001	a	1.720.000	584.257	34.06
1.240.001	a	1.250.000	366.844	29.46	1.720.001	a	1.730.000	588.957	34.14
1.250.001	a	1.260.000	371.244	29.58	1.730.001	a	1.740.000	593.657	34.21
1.260.001	a	1.270.000	375.644	29.69	1.740.001	a	1.750.000	598.357	34.29
1.270.001	a	1.280.000	380.089	29.81	1.750.001	a	1.760.000	603.057	34.36

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
1.760.001	a	1.770.000	607.757	34.43
1.770.001	a	1.780.000	612.457	34.50
1.780.001	a	1.790.000	617.157	34.57
1.790.001	a	1.800.000	621.857	34.64
1.800.001	a	1.810.000	626.557	34.71
1.810.001	a	1.820.000	631.257	34.78
1.820.001	a	1.830.000	636.057	34.85
1.830.001	a	1.840.000	640.857	34.92
1.840.001	a	1.850.000	645.657	34.99
1.850.001	a	1.860.000	650.457	35.06
1.860.001	a	1.870.000	655.257	35.13
1.870.001	a	1.880.000	660.057	35.20
1.880.001	a	1.890.000	664.857	35.27
1.890.001	a	1.900.000	669.657	35.33
1.900.001	a	1.910.000	674.457	35.40
1.910.001	a	1.920.000	679.257	35.47
1.920.001	a	1.930.000	684.057	35.53
1.930.001	a	1.940.000	688.857	35.60
1.940.001	a	1.950.000	693.657	35.66
1.950.001	a	1.960.000	698.457	35.72
1.960.001	a	1.970.000	703.257	35.79
1.970.001	a	1.980.000	708.057	35.85
1.980.001	a	1.990.000	712.857	35.91
1.990.001	a	2.000.000	717.657	35.97
2.000.001	a	2.010.000	722.457	36.03
2.010.001	a	2.020.000	727.257	36.09
2.020.001	a	2.030.000	732.057	36.15
2.030.001	a	2.040.000	736.857	36.21
2.040.001	a	2.050.000	741.657	36.26
2.050.001	a	2.060.000	746.457	36.32
2.060.001	a	2.070.000	751.257	36.38
2.070.001	a	2.080.000	756.057	36.43
2.080.001	a	2.090.000	760.857	36.49
2.090.001	a	2.100.000	765.657	36.54
2.100.001	a	2.110.000	770.457	36.60
2.110.001	a	2.120.000	775.257	36.65
2.120.001	a	2.130.000	780.057	36.70
2.130.001	a	2.140.000	784.857	36.76
2.140.001	a	2.150.000	789.657	36.81
2.150.001	a	2.160.000	794.457	36.86
2.160.001	a	2.170.000	799.257	36.91
2.170.001	a	2.180.000	804.057	36.96
2.180.001	a	2.190.000	808.927	37.02
2.190.001	a	2.200.000	813.827	37.07
2.200.001	a	2.210.000	818.727	37.13
2.210.001	a	2.220.000	823.627	37.18
2.220.001	a	2.230.000	828.527	37.23
2.230.001	a	2.240.000	833.427	37.29
2.240.001	a	2.250.000	838.327	37.34
2.250.001	a	2.260.000	843.227	37.39
2.260.001	a	2.270.000	848.127	37.44
2.270.001	a	2.280.000	853.027	37.49
2.280.001	a	2.290.000	857.927	37.54
2.290.001	a	2.300.000	862.827	37.59
2.300.001	a	2.310.000	867.727	37.64
2.310.001	a	2.320.000	872.627	37.69
2.320.001	a	2.330.000	877.527	37.74
2.330.001	a	2.340.000	882.427	37.79
2.340.001	a	2.350.000	887.327	37.84
2.350.001	a	2.360.000	892.227	37.88
2.360.001	a	2.370.000	899.127	37.93
2.370.001	a	2.380.000	902.027	37.98
2.380.001	a	2.390.000	906.927	38.02
2.390.001	a	2.400.000	911.827	38.07
2.400.001	a	2.410.000	916.727	38.11
2.410.001	a	2.420.000	921.627	38.16
2.420.001	a	2.430.000	926.527	38.20
2.430.001	a	2.440.000	931.427	38.25
2.440.001	a	2.450.000	936.327	38.29
2.450.001	a	2.460.000	941.227	38.34
2.460.001	a	2.470.000	946.127	38.38
2.470.001	a	2.480.000	951.027	38.42
2.480.001	a	2.490.000	955.927	38.46
2.490.001	a	2.500.000	960.827	38.51
2.500.001	a	2.510.000	965.727	38.55
2.510.001	a	2.520.000	970.627	38.59
2.520.001	a	2.530.000	975.527	38.63
2.530.001	a	2.540.000	980.427	38.67
2.540.001	a	2.550.000	985.367	38.71
2.550.001	a	2.560.000	990.367	38.76
2.560.001	a	2.570.000	995.367	38.80
2.570.001	a	2.580.000	1.000.367	38.85
2.580.001	a	2.590.000	1.005.367	38.89
2.590.001	a	2.600.000	1.010.367	38.93
2.600.001	a	2.610.000	1.015.367	39.97
2.610.001	a	2.620.000	1.020.367	39.02
2.620.001	a	2.630.000	1.025.367	39.06
2.630.001	a	2.640.000	1.030.367	39.10
2.640.001	a	2.650.000	1.035.367	39.14
2.650.001	a	2.660.000	1.040.367	39.18
2.660.001	a	2.670.000	1.045.367	39.22
2.670.001	a	2.680.000	1.050.367	39.26
2.680.001	a	2.690.000	1.055.367	39.30
2.690.001	a	2.700.000	1.060.367	39.34
2.700.001	a	2.710.000	1.065.367	39.38
2.710.001	a	2.720.000	1.070.367	39.42

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
2.720.001	a	2.730.000	1.075.367	39.46
2.730.001	a	2.740.000	1.080.367	39.50
2.740.001	a	2.750.000	1.085.367	39.54
2.750.001	a	2.760.000	1.090.367	39.57
2.760.001	a	2.770.000	1.095.367	39.61
2.770.001	a	2.780.000	1.100.367	39.65
2.780.001	a	2.790.000	1.105.367	39.69
2.790.001	a	2.800.000	1.110.367	39.72
2.800.001	a	2.810.000	1.115.367	39.76
2.810.001	a	2.820.000	1.120.367	39.80
2.820.001	a	2.830.000	1.125.367	39.83
2.830.001	a	2.840.000	1.130.367	39.87
2.840.001	a	2.850.000	1.135.367	39.90
2.850.001	a	2.860.000	1.140.367	39.94
2.860.001	a	2.870.000	1.145.367	39.97
2.870.001	a	2.880.000	1.150.367	40.01
2.880.001	a	2.890.000	1.155.367	40.04
2.890.001	a	2.900.000	1.160.367	40.08
2.900.001	a	2.910.000	1.165.377	40.11
2.910.001	a	2.920.000	1.170.477	40.15
2.920.001	a	2.930.000	1.175.577	40.19
2.930.001	a	2.940.000	1.180.677	40.22
2.940.001	a	2.950.000	1.185.777	40.26
2.950.001	a	2.960.000	1.190.877	40.30
2.960.001	a	2.970.000	1.195.977	40.33
2.970.001	a	2.980.000	1.201.077	40.37
2.980.001	a	2.990.000	1.206.177	40.40
2.990.001	a	3.000.000	1.211.277	40.44
3.000.001	a	3.010.000	1.216.377	40.47
3.010.001	a	3.020.000	1.221.477	40.51
3.020.001	a	3.030.000	1.226.577	40.54
3.030.001	a	3.040.000	1.231.677	40.58
3.040.001	a	3.050.000	1.236.777	40.61
3.050.001	a	3.060.000	1.241.877	40.65
3.060.001	a	3.070.000	1.246.977	40.68
3.070.001	a	3.080.000	1.252.077	40.71
3.080.001	a	3.090.000	1.257.177	40.75
3.090.001	a	3.100.000	1.262.277	40.78
3.100.001	a	3.110.000	1.267.377	40.81
3.110.001	a	3.120.000	1.272.477	40.85
3.120.001	a	3.130.000	1.277.577	40.88
3.130.001	a	3.140.000	1.282.677	40.91
3.140.001	a	3.150.000	1.287.777	40.94
3.150.001	a	3.160.000	1.292.877	40.97
3.160.001	a	3.170.000	1.297.977	41.01
3.170.001	a	3.180.000	1.303.077	41.04
3.180.001	a	3.190.000	1.308.177	41.07
3.190.001	a	3.200.000	1.313.277	41.10
3.200.001	a	3.210.000	1.318.377	41.13
3.210.001	a	3.220.000	1.323.477	41.16
3.220.001	a	3.230.000	1.328.577	41.19
3.230.001	a	3.240.000	1.333.677	41.22
3.240.001	a	3.250.000	1.338.777	41.25
3.250.001	a	3.260.000	1.343.877	41.28
3.260.001	a	3.270.000	1.348.977	41.31
3.270.001	a	3.280.000	1.354.157	41.34
3.280.001	a	3.290.000	1.359.357	41.38
3.290.001	a	3.300.000	1.364.557	41.41
3.300.001	a	3.310.000	1.369.757	41.44
3.310.001	a	3.320.000	1.374.957	41.47
3.320.001	a	3.330.000	1.380.157	41.50
3.330.001	a	3.340.000	1.385.357	41.54
3.340.001	a	3.350.000	1.390.557	41.57
3.350.001	a	3.360.000	1.395.757	41.60
3.360.001	a	3.370.000	1.400.957	41.63
3.370.001	a	3.380.000	1.406.157	41.66
3.380.001	a	3.390.000	1.411.357	41.69
3.390.001	a	3.400.000	1.416.557	41.72
3.400.001	a	3.410.000	1.421.757	41.75
3.410.001	a	3.420.000	1.426.957	41.78
3.420.001	a	3.430.000	1.432.157	41.81
3.430.001	a	3.440.000	1.437.357	41.86
3.440.001	a	3.450.000	1.442.557	41.87
3.450.001	a	3.460.000	1.447.757	41.90
3.460.001	a	3.470.000	1.452.957	41.93
3.470.001	a	3.480.000	1.458.157	41.96
3.480.001	a	3.490.000	1.463.357	41.99
3.490.001	a	3.500.000	1.468.557	42.01
3.500.001	a	3.510.000	1.473.757	42.04
3.510.001	a	3.520.000	1.478.957	42.07
3.520.001	a	3.530.000	1.486.157	42.10
3.530.001	a	3.540.000	1.489.357	42.13
3.540.001	a	3.550.000	1.494.557	42.16
3.550.001	a	3.560.000	1.499.757	42.18
3.560.001	a	3.570.000	1.504.957	42.21
3.570.001	a	3.580.000	1.510.157	42.24
3.580.001	a	3.590.000	1.515.357	42.27
3.590.001	a	3.600.000	1.520.557	42.29
3.600.001	a	3.610.000	1.525.757	42.32
3.610.001	a	3.620.000	1.530.957	42.35
3.620.001	a	3.630.000	1.536.157	42.37
3.630.001	a	3.640.000	1.541.407	42.40
3.640.001	a	3.650.000	1.546.707	42.43
3.650.001	a	3.660.000	1.552.007	42.46
3.660.001	a	3.670.000	1.557.307	42.49
3.670.001	a	3.680.000	1.562.607	42.52

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
3.680.001	a	3.690.000	1.567.907	42.54	4.160.001	a	4.170.000	1.824.027	43.79
3.690.001	a	3.700.000	1.573.207	42.57	4.170.001	a	4.180.000	1.829.427	43.81
3.700.001	a	3.710.000	1.578.507	42.60	4.180.001	a	4.190.000	1.834.827	43.84
3.710.001	a	3.720.000	1.583.807	42.63	4.190.001	a	4.200.000	1.840.227	43.86
3.720.001	a	3.730.000	1.589.107	42.66	4.200.001	a	4.210.000	1.845.627	43.89
3.730.001	a	3.740.000	1.594.407	42.68	4.210.001	a	4.220.000	1.851.027	43.91
3.740.001	a	3.750.000	1.599.707	42.71	4.220.001	a	4.230.000	1.856.427	43.94
3.750.001	a	3.760.000	1.605.007	42.74	4.230.001	a	4.240.000	1.861.827	43.96
3.760.001	a	3.770.000	1.610.307	42.77	4.240.001	a	4.250.000	1.867.227	43.98
3.770.001	a	3.780.000	1.615.607	42.79	4.250.001	a	4.260.000	1.872.627	44.01
3.780.001	a	3.790.000	1.620.907	42.82	4.260.001	a	4.270.000	1.878.027	44.03
3.790.001	a	3.800.000	1.626.207	42.85	4.270.001	a	4.280.000	1.883.427	44.05
3.800.001	a	3.810.000	1.631.507	42.87	4.280.001	a	4.290.000	1.888.827	44.08
3.810.001	a	3.820.000	1.636.807	42.90	4.290.001	a	4.300.000	1.894.227	44.10
3.820.001	a	3.830.000	1.642.107	42.93	4.300.001	a	4.310.000	1.899.627	44.12
3.830.001	a	3.840.000	1.647.407	42.95	4.310.001	a	4.320.000	1.905.027	44.14
3.840.001	a	3.850.000	1.652.707	42.98	4.320.001	a	4.330.000	1.910.427	44.17
3.850.001	a	3.860.000	1.658.007	43.01	4.330.001	a	4.340.000	1.915.827	44.19
3.860.001	a	3.870.000	1.663.307	43.03	4.340.001	a	4.350.000	1.921.227	44.21
3.870.001	a	3.880.000	1.668.607	43.06	4.350.001	a	4.360.000	1.926.627	44.24
3.880.001	a	3.890.000	1.673.907	43.08	4.360.001	a	4.370.000	1.932.117	44.26
3.990.001	a	3.900.000	1.679.207	43.11	4.370.001	a	4.380.000	1.937.617	44.28
3.900.001	a	3.910.000	1.684.507	43.13	4.380.001	a	4.390.000	1.943.117	44.31
3.910.001	a	3.920.000	1.689.807	43.16	4.390.001	a	4.400.000	1.948.617	44.33
3.920.001	a	3.930.000	1.695.107	43.18	4.400.001	a	4.410.000	1.954.117	44.36
3.930.001	a	3.940.000	1.700.407	43.21	4.410.001	a	4.420.000	1.959.617	44.38
3.940.001	a	3.950.000	1.705.707	43.23	4.420.001	a	4.430.000	1.965.117	44.41
3.950.001	a	3.960.000	1.711.007	43.26	4.430.001	a	4.440.000	1.970.617	44.43
3.960.001	a	3.970.000	1.716.307	43.28	4.440.001	a	4.450.000	1.976.117	44.45
3.970.001	a	3.980.000	1.721.607	43.31	4.450.001	a	4.460.000	1.981.617	44.48
3.980.001	a	3.990.000	1.726.907	43.33	4.460.001	a	4.470.000	1.987.117	44.50
3.990.001	a	4.000.000	1.732.227	43.36	4.470.001	a	4.480.000	1.992.617	44.52
4.000.001	a	4.010.000	1.737.627	43.38	4.480.001	a	4.490.000	1.998.117	44.55
4.010.001	a	4.020.000	1.743.027	43.41	4.490.001	a	4.500.000	2.003.617	44.57
4.020.001	a	4.030.000	1.748.427	43.44	4.500.001	a	4.510.000	2.009.117	44.59
4.030.001	a	4.040.000	1.753.827	43.46	4.510.001	a	4.520.000	2.014.617	44.62
4.040.001	a	4.050.000	1.759.227	43.49	4.520.001	a	4.530.000	2.020.117	44.64
4.050.001	a	4.060.000	1.764.627	43.51	4.530.001	a	4.540.000	2.025.617	44.66
4.060.001	a	4.070.000	1.770.027	43.54	4.540.001	a	4.550.000	2.031.117	44.69
4.070.001	a	4.080.000	1.775.427	43.56	4.550.001	a	4.560.000	2.036.617	44.71
4.080.001	a	4.090.000	1.780.827	43.59	4.560.001	a	4.570.000	2.042.117	44.73
4.090.001	a	4.100.000	1.786.227	43.62	4.570.001	a	4.580.000	2.047.617	44.75
4.100.001	a	4.110.000	1.791.627	43.64	4.580.001	a	4.590.000	2.053.117	44.77
4.110.001	a	4.120.000	1.797.027	43.67	4.590.001	a	4.600.000	2.058.617	44.80
4.120.001	a	4.130.000	1.802.427	43.69	4.600.001	a	4.610.000	2.064.117	44.82
4.130.001	a	4.140.000	1.807.827	43.72	4.610.001	a	4.620.000	2.069.617	44.84
4.140.001	a	4.150.000	1.813.227	43.74	4.620.001	a	4.630.000	2.075.117	44.86
4.150.001	a	4.160.000	1.818.627	43.77	4.630.001	a	4.640.000	2.080.617	44.89

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
4.640.001	a	4.650.000	2.086.117	44.91	5.120.001	a	5.130.000	2.354.177	45.93
4.650.001	a	4.660.000	2.091.617	44.93	5.130.001	a	5.140.000	2.359.777	45.95
4.660.001	a	4.670.000	2.097.117	44.95	5.140.001	a	5.150.000	2.365.377	45.97
4.670.001	a	4.680.000	2.102.617	44.97	5.150.001	a	5.160.000	2.370.977	45.99
4.680.001	a	4.690.000	2.108.117	44.99	5.160.001	a	5.170.000	2.376.577	46.01
4.690.001	a	4.700.000	2.113.617	45.01	5.170.001	a	5.180.000	2.382.177	46.03
4.700.001	a	4.710.000	2.119.117	45.04	5.180.001	a	5.190.000	2.387.777	46.05
4.710.001	a	4.720.000	2.124.617	45.06	5.190.001	a	5.200.000	2.393.377	46.07
4.720.001	a	4.730.000	2.130.177	45.08	5.200.001	a	5.210.000	2.398.977	46.09
4.730.001	a	4.740.000	2.135.777	45.10	5.210.001	a	5.220.000	2.406.577	46.10
4.740.001	a	4.750.000	2.141.377	45.13	5.220.001	a	5.230.000	2.410.177	46.12
4.750.001	a	4.760.000	2.146.977	45.15	5.230.001	a	5.240.000	2.415.777	46.14
4.760.001	a	4.770.000	2.152.577	45.17	5.240.001	a	5.250.000	2.421.377	46.16
4.770.001	a	4.780.000	2.158.177	45.19	5.250.001	a	5.260.000	2.426.977	46.18
4.780.001	a	4.790.000	2.163.777	45.22	5.260.001	a	5.270.000	2.432.577	46.20
4.790.001	a	4.800.000	2.169.377	45.24	5.270.001	a	5.280.000	2.438.177	46.22
4.800.001	a	4.810.000	2.174.977	45.26	5.280.001	a	5.290.000	2.443.777	46.24
4.810.001	a	4.820.000	2.180.577	45.28	5.290.001	a	5.300.000	2.449.377	46.25
4.820.001	a	4.830.000	2.186.177	45.31	5.300.001	a	5.310.000	2.454.977	46.27
4.830.001	a	4.840.000	2.191.777	45.33	5.310.001	a	5.320.000	2.460.577	46.29
4.840.001	a	4.850.000	2.197.377	45.35	5.320.001	a	5.330.000	2.466.177	46.31
4.850.001	a	4.860.000	2.202.977	45.37	5.330.001	a	5.340.000	2.471.777	46.33
4.860.001	a	4.870.000	2.208.577	45.39	5.340.001	a	5.350.000	2.477.377	46.35
4.870.001	a	4.880.000	2.214.177	45.42	5.350.001	a	5.360.000	2.482.977	46.36
4.880.001	a	4.890.000	2.219.777	45.44	5.360.001	a	5.370.000	2.488.577	46.38
4.890.001	a	4.900.000	2.225.377	45.46	5.370.001	a	5.380.000	2.494.177	46.40
4.900.001	a	4.910.000	2.230.977	45.48	5.380.001	a	5.390.000	2.499.777	46.42
4.910.001	a	4.920.000	2.236.577	45.50	5.390.001	a	5.400.000	2.505.377	46.43
4.920.001	a	4.930.000	2.242.177	45.52	5.400.001	a	5.410.000	2.510.977	46.45
4.930.001	a	4.940.000	2.247.777	45.54	5.410.001	a	5.420.000	2.516.577	46.47
4.940.001	a	4.950.000	2.253.377	45.56	5.420.001	a	5.430.000	2.522.177	46.49
4.950.001	a	4.960.000	2.258.977	45.59	5.430.001	a	5.440.000	2.527.777	46.51
4.960.001	a	4.970.000	2.264.577	45.61	5.440.001	a	5.450.000	2.533.377	46.52
4.970.001	a	4.980.000	2.270.177	45.63	5.450.001	a	5.460.000	2.538.977	46.54
4.980.001	a	4.990.000	2.275.777	45.65	5.460.001	a	5.470.000	2.544.577	46.56
4.990.001	a	5.000.000	2.281.377	45.67	5.470.001	a	5.480.000	2.550.177	46.57
5.000.001	a	5.010.000	2.286.977	45.69	5.480.001	a	5.490.000	2.555.777	46.59
5.010.001	a	5.020.000	2.292.577	45.71	5.490.001	a	5.500.000	2.561.377	46.61
5.020.001	a	5.030.000	2.298.177	45.73	5.500.001	a	5.510.000	2.566.977	46.63
5.030.001	a	5.040.000	2.303.777	45.75	5.510.001	a	5.520.000	2.572.577	46.64
5.040.001	a	5.050.000	2.309.377	45.77	5.520.001	a	5.530.000	2.578.177	46.66
5.050.001	a	5.060.000	2.314.977	45.79	5.530.001	a	5.540.000	2.583.777	46.68
5.060.001	a	5.070.000	2.320.577	45.81	5.540.001	a	5.550.000	2.589.377	46.69
5.070.001	a	5.080.000	2.326.177	45.83	5.550.001	a	5.560.000	2.594.977	46.71
5.080.001	a	5.090.000	2.331.777	45.85	5.560.001	a	5.570.000	2.600.577	46.73
5.090.001	a	5.100.000	2.337.377	45.87	5.570.001	a	5.580.000	2.606.177	46.74
5.100.001	a	5.110.000	2.342.977	45.89	5.580.001	a	5.590.000	2.611.777	46.76
5.110.001	a	5.120.000	2.348.577	45.91	5.590.001	a	5.600.000	2.617.377	46.78

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)	Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
5.600.001	a	5.610.000	2.622.977	46.79	6.080.001	a	6.090.000	2.891.777	47.52
5.610.001	a	5.620.000	2.620.577	46.81	6.090.001	a	6.100.000	2.897.377	47.53
5.620.001	a	5.630.000	2.634.177	46.83	6.100.001	a	6.110.000	2.902.977	47.55
5.630.001	a	5.640.000	2.639.777	46.84	6.110.001	a	6.120.000	2.908.577	47.56
5.640.001	a	5.650.000	2.645.377	46.86	6.120.001	a	6.130.000	2.914.177	47.57
5.650.001	a	5.660.000	2.650.977	46.87	6.130.001	a	6.140.000	2.919.777	47.59
5.660.001	a	5.670.000	2.656.577	46.89	6.140.001	a	6.150.000	2.925.377	47.60
5.670.001	a	5.680.000	2.662.177	46.91	6.150.001	a	6.160.000	2.930.977	47.62
5.680.001	a	5.690.000	2.667.777	46.92	6.160.001	a	6.170.000	2.936.577	47.63
5.690.001	a	5.700.000	2.673.377	46.94	6.170.001	a	6.180.000	2.942.177	47.64
5.700.001	a	5.710.000	2.678.977	46.95	6.180.001	a	6.190.000	2.947.777	47.66
5.710.001	a	5.720.000	2.684.577	46.97	6.190.001	a	6.200.000	2.953.377	47.67
5.720.001	a	5.730.000	2.690.177	46.99	6.200.001	a	6.210.000	2.958.977	47.68
5.730.001	a	5.740.000	2.695.777	47.00	6.210.001	a	6.220.000	2.964.577	47.70
5.740.001	a	5.750.000	2.701.377	47.02	6.220.001	a	6.230.000	2.970.177	47.71
5.750.001	a	5.760.000	2.706.977	47.03	6.230.001	a	6.240.000	2.975.777	47.72
5.760.001	a	5.770.000	2.712.577	47.05	6.240.001	a	6.250.000	2.981.377	47.74
5.770.001	a	5.780.000	2.718.177	47.06	6.250.001	a	6.260.000	2.986.977	47.75
5.780.001	a	5.790.000	2.723.777	47.08	6.260.001	a	6.270.000	2.992.577	47.76
5.790.001	a	5.800.000	2.729.377	47.09	6.270.001	a	6.280.000	2.998.177	47.78
5.800.001	a	5.810.000	2.734.977	47.11	6.280.001	a	6.290.000	3.003.777	47.79
5.810.001	a	5.820.000	2.740.577	47.13	6.290.001	a	6.300.000	3.009.377	47.80
5.820.001	a	5.830.000	2.746.177	47.14	6.300.001	a	6.310.000	3.014.977	47.81
5.830.001	a	5.840.000	2.751.777	47.16	6.310.001	a	6.320.000	3.020.577	47.83
5.840.001	a	5.850.000	2.757.377	47.17	6.320.001	a	6.330.000	3.026.177	47.84
5.850.001	a	5.860.000	2.762.977	47.19	6.330.001	a	6.340.000	3.031.777	47.85
5.860.001	a	5.870.000	2.768.577	47.20	6.340.001	a	6.350.000	3.037.377	47.87
5.870.001	a	5.880.000	2.774.177	47.22	6.350.001	a	6.360.000	3.042.977	47.88
5.880.001	a	5.890.000	2.779.777	47.23	6.360.001	a	6.370.000	3.048.577	47.89
5.890.001	a	5.900.000	2.785.377	47.25	6.370.001	a	6.380.000	3.054.177	47.90
5.900.001	a	5.910.000	2.790.977	47.26	6.380.001	a	6.390.000	3.059.777	47.92
5.910.001	a	5.920.000	2.796.577	47.28	6.390.001	a	6.400.000	3.065.377	47.93
5.920.001	a	5.930.000	2.802.177	47.29	6.400.001	a	6.410.000	3.070.977	47.94
5.930.001	a	5.940.000	2.807.777	47.30	6.410.001	a	6.420.000	3.076.577	47.96
5.940.001	a	5.950.000	2.813.377	47.32	6.420.001	a	6.430.000	3.082.177	47.97
5.950.001	a	5.960.000	2.818.977	47.33	6.430.001	a	6.440.000	3.087.777	47.98
5.960.001	a	5.970.000	2.824.577	47.35	6.440.001	a	6.450.000	3.093.377	47.99
5.970.001	a	5.980.000	2.830.177	47.36	6.450.001	a	6.460.000	3.090.977	48.00
5.980.001	a	5.990.000	2.835.777	47.38	6.460.001	a	6.470.000	3.104.577	48.02
5.990.001	a	6.000.000	2.841.377	47.39	6.470.001	a	6.480.000	3.110.177	48.03
6.000.001	a	6.010.000	2.846.977	47.41	6.480.001	a	6.490.000	3.115.777	48.04
6.010.001	a	6.020.000	2.852.577	47.42	6.490.001	a	6.500.000	3.121.377	48.05
6.020.001	a	6.030.000	2.858.177	47.43	6.500.001	a	6.510.000	3.126.977	48.07
6.030.001	a	6.040.000	2.863.777	47.45	6.510.001	a	6.520.000	3.132.577	48.08
6.040.001	a	6.050.000	2.869.377	47.46	6.520.001	a	6.530.000	3.138.177	48.09
6.050.001	a	6.060.000	2.874.977	47.48	6.530.001	a	6.540.000	3.143.777	48.10
6.060.001	a	6.070.000	2.880.577	47.49	6.540.001	a	6.550.000	3.149.377	48.11
6.070.001	a	6.080.000	2.886.177	47.51	6.550.001	a	6.560.000	3.154.977	48.13

Renta Líquida Gravable Intervalos			Impuesto	Tarifa del Promedio del Intervalo (%)
6.560.001	a	6.570.000	3.160.577	48.14
6.570.001	a	6.580.000	3.166.177	48.15
6.580.001	a	6.590.000	3.171.777	48.16
6.590.001	a	6.600.000	3.177.377	48.17
6.600.001	a	6.610.000	3.182.977	48.19
6.610.001	a	6.620.000	3.188.577	48.20
6.620.001	a	6.630.000	3.194.177	48.21
6.630.001	a	6.640.000	3.199.777	48.22
6.640.001	a	6.650.000	3.205.377	48.23
6.650.001	a	6.660.000	3.210.977	48.25
6.660.001	a	6.670.000	3.216.577	48.26
6.670.001	a	6.680.000	3.222.177	48.27
6.680.001	a	6.690.000	3.227.777	48.28
6.690.001	a	6.700.000	3.233.377	48.29
6.700.001	a	6.710.000	3.238.977	48.30
6.710.001	a	6.720.000	3.244.577	48.31
6.720.001	a	6.730.000	3.250.177	48.33
6.730.001	a	6.740.000	3.255.777	48.34
6.740.001	a	6.750.000	3.261.377	48.35
6.750.001	a	6.760.000	3.266.977	48.36
6.760.001	a	6.770.000	3.272.577	48.37
6.770.001	a	6.780.000	3.278.177	48.38
6.780.001	a	6.790.000	3.283.777	48.39
6.790.001	a	6.800.000	3.289.377	48.40
6.800.001	a	6.810.000	3.294.977	48.42
6.810.001	a	6.820.000	3.300.577	48.43
6.820.001	a	6.830.000	3.306.177	48.44
6.830.001	a	6.840.000	3.311.777	48.45
6.840.001	a	6.850.000	3.317.377	48.46
6.850.001	a	6.860.000	3.322.977	48.47
6.860.001	a	6.870.000	3.328.577	48.48
6.870.001	a	6.880.000	3.334.177	48.49
6.880.001	a	6.890.000	3.339.777	48.50
6.890.001	a	6.900.000	3.345.377	48.51
6.900.001	a	6.910.000	3.350.977	48.53
6.910.001	a	6.920.000	3.356.577	48.54
6.920.001	a	6.930.000	3.362.177	48.55
6.930.001	a	6.940.000	3.367.777	48.56
6.940.001	a	6.950.000	3.373.377	48.57
6.950.001	a	6.960.000	3.378.977	48.58
6.960.001	a	6.970.000	3.384.577	48.59
6.970.001	a	6.980.000	3.390.177	48.60
6.980.001	a	6.990.000	3.395.777	48.61
6.990.001	a	7.000.000	3.401.377	48.62
7.000.001	a	7.010.000	3.406.977	48.63
7.010.001	a	7.020.000	3.412.577	48.64
7.020.001	a	7.030.000	3.418.177	48.65
7.030.001	a	7.040.000	3.423.777	48.66
7.040.001	a	7.050.000	3.429.377	48.67
7.050.001	a	7.060.000	3.434.977	48.68
7.060.001	a	7.070.000	3.440.577	48.69
7.070.001	a	7.080.000	3.446.177	48.71
7.080.001	a	7.090.000	3.451.777	48.72
7.090.001	a	7.100.000	3.457.377	48.73
7.100.001	a	7.110.000	3.462.977	48.74
7.110.001	a	7.120.000	3.468.577	48.75
7.120.001	a	7.130.000	3.474.177	48.76
7.130.001	a	7.140.000	3.479.777	48.77
7.140.001	a	7.150.000	3.485.377	48.78
7.150.001	a	7.160.000	3.490.977	48.79
7.160.001	a	7.170.000	3.496.577	48.80
7.170.001	a	7.180.000	3.502.177	48.81
7.180.001	a	7.190.000	3.507.777	48.82
7.190.001	a	7.200.000	3.513.377	48.83
7.200.001	a	7.210.000	3.518.977	48.84
7.210.001	a	7.220.000	3.524.577	48.85
7.220.001	a	7.230.000	3.530.177	48.86
7.230.001	a	7.240.000	3.535.777	48.87
7.240.001	a	7.250.000	3.541.377	48.88
7.250.001	a	7.260.000	3.546.977	48.89
7.260.001	a	7.270.000	3.552.577	48.90
7.270.001	a	7.280.000	3.558.177	48.91
7.280.001	a	7.290.000	3.563.777	48.92
7.290.001	a	7.300.000	3.569.377	48.93
7.300.001	a	7.310.000	3.574.977	48.93
7.310.001	a	7.320.000	3.580.577	48.94
7.320.001	a	7.330.000	3.586.177	48.95
7.330.001	a	7.340.000	3.591.777	48.96
7.340.001	a	7.350.000	3.597.377	48.97
7.350.001	a	7.360.000	3.602.977	48.98
7.360.001	a	7.370.000	3.608.577	48.99
7.370.001	en adelante			49.00

Artículo 2º Entiéndese por Tarifa del promedio del intervalo, la correspondiente al promedio de los límites de un intervalo. Dicha tarifa, que tiene una aproximación de dos (2) decimales, corresponde al resultado de dividir el impuesto del intervalo por el promedio de los límites del mismo.

Artículo 3º Para los contribuyentes señalados en el artículo 1º de este decreto, el impuesto complementario de patrimonio para el año gravable de 1983 y siguientes, es el indicado en el artículo 2º del Decreto número 3743 de 1982, ajustado en los términos establecidos en los artículos 4º del Decreto número 3743 de 1982 y 5º de este decreto.

Artículo 4º El reajuste de los valores absolutos expresados en moneda nacional, en lo que se refiere a la tabla del impuesto sobre la renta, se efectuará de conformidad con lo establecido en los artículos 4º del Decreto número 3743 de 1982 y 5º del presente decreto y sólo operará a partir del año gravable de 1984.

Artículo 5º Para los efectos de que trata el artículo 4º del Decreto número 3743 de 1982, y en lo que se refiere a las tablas del impuesto sobre la renta y patrimonio, el reajuste operará sobre el promedio de los límites de los respectivos intervalos, asignando al intervalo que incluya el promedio reajustado, la tarifa correspondiente al intervalo que incluía el promedio original y de esa manera, determinar el impuesto correspondiente como aquella cifra entera que al ser dividida por el promedio del intervalo genere un resultado con aproximación de dos decimales, igual a la tarifa asignada.

Cuando en un intervalo queden incluidos dos (2) o más promedios reajustados, se asignará la tarifa más baja de estos promedios.

Cuando se presenten intervalos en los cuales no queden incluidos promedios reajustados, se procederá de la siguiente forma:

1º Se dividirá el punto medio del intervalo por la cifra utilizada para realizar el reajuste.

2º Se le aplicará la tarifa correspondiente al intervalo que incluya el resultado obtenido en el numeral anterior.

Parágrafo. Podrán agregarse nuevos intervalos en los niveles superiores de renta líquida gravable y patrimonio líquido gravable, respetándose los límites tarifarios señalados en el Decreto número 3743 de 1982 en lo referente al impuesto de patrimonio, y en el presente decreto, en lo referente al impuesto sobre la renta.

Artículo 6º Están obligados a presentar declaración de renta por el año gravable de 1983, los contribuyentes que hayan obtenido ingresos brutos superiores a $200.000, en el año, o que hayan poseído patrimonio bruto de valor superior a $540.000, en 31 de diciembre de 1983.

Artículo 7º El Gobierno podrá establecer para los diferentes ejercicios fiscales, los niveles mínimos de ingresos brutos y patrimonio bruto a partir de los cuales los contribuyentes se encuentran obligados a presentar declaración de renta y complementarios.

Artículo 8º Cuando resultaren saldos a favor del contribuyente en el impuesto sobre la renta y complementarios por el año gravable de 1982, provenientes de excesos en la aplicación de la retención en la fuente o el anticipo, tales sobrantes se abonarán a los saldos del impuesto de renta y complementarios a cargo del contribuyente.

No obstante lo anterior, podrán solicitar la devolución de los saldos a favor:

a) Las personas naturales o sucesiones ilíquidas que habiendo estado sujetas a retención en la fuente durante el año de 1982 no se encuentren obligadas a declarar por el año gravable correspondiente a dicho período;

b) Los contribuyentes a quienes se les haya hecho retención en la fuente por el año de 1982, que supere en un cincuenta por ciento (50%) o más el monto del impuesto de renta y complementarios determinado en su respectiva declaración;

c) Las personas jurídicas liquidadas o en proceso de liquidación durante el año gravable de 1982.

Artículo 9º El presente decreto rige desde la fecha de su expedición.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 10 de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno *Rodrigo Escobar Navia,* el Ministro de Relaciones Exteriores *Rodrigo Lloreda Caicedo,* el Ministro de Justicia *Bernardo Gaitán Mahecha,* el Ministro de Hacienda y Crédito Público *Edgar Gutiérrez Castro,* el Ministro de Defensa Nacional General *Fernando Landazábal Reyes,* el Ministro de Agricultura *Roberto Junguito Bonett,* el Ministro de Trabajo y Seguridad Social *Jaime Pinzón López,* el Ministro de Salud *Jorge García Gómez,* el Ministro de Desarrollo Económico *Roberto Gerléin Echeverría,* el Ministro de Minas y Energía *Carlos Martínez Simahan,* el Ministro de Educación Nacional *Jaime Arias Ramírez,* el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez Rodríguez,* el Ministro de Obras Públicas y Transporte *José Fernando Isaza».*

III. Intervención ciudadana

El presente proceso fue fijado en lista (f. 21) mediante auto dictado el día 16 de febrero del presente año, para dar cumplimiento a lo ordenado por los artículos 214 de la Constitución y 14 del Decreto número 432 de 1969. No se presentó ataque ni defensa alguna.

IV. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

El Ministerio Público en cumplimiento de lo dispuesto por la Constitución emitió la Vista Fiscal número 650 de marzo 4 del presente año (f. 25 y ss.) en la cual solicita a la Corte "declare exequibles las disposiciones que conforman el Decreto número 397 de 1983".

De dicho concepto conviene destacar los siguientes aspectos:

1° Reafirma la Procuraduría su concepto de que no es dable descartar:

"a *priori* que, en uso de las facultades excepcionales propias del estado de emergencia económica, el Gobierno ejerza el poder impositivo si se observan las exigencias constitucionales que se desprenden del carácter exceptivo del artículo 122 de la Carta".

2° Precisa así mismo que al ejercerse el control constitucional en tales casos:

"es preciso evaluar, no sólo la relación directa y específica de la disposición que se revisa con 'la situación que determina el estado de emergencia', sino también, frente a los resultados que de ella pueden esperarse racionalmente, en la superación de la crisis". De lo anterior concluye que en el marco de la mentada situación no es dable expedir disposiciones que meramente tengan relación mediata con aquélla, o de las cuales sólo puede esperarse "un efecto mediato en la superación de la crisis", y que las normas del Decreto en examen, desde dicho punto de vista causal guardan conexión directa y específica con la situación que determinó la declaratoria de emergencia, y que quedó expresada en el decreto matriz. Explica igualmente que a su juicio la modificación de las tarifas del impuesto de renta y complementarios resulta constitucional, tanto si se trata de aumentarlas como de reducirlas, y que la obligación de presentar declaración de renta, si bien tiene un carácter reglamentario, es sin embargo susceptible de la revisión automática, toda vez que "cualquiera que sea su naturaleza es evidente que se expidió invocando las facultades propias de la situación de emergencia".

3° Termina la Procuraduría, considerando lo mismo que en los demás procesos de constitucionalidad originados en los decretos de emergencia que:

"cuando se ejerce el control judicial de constitucionalidad por la vía de la revisión automática, los efectos propios de la cosa juzgada, deben contraerse a las cuestiones de constitucionalidad que efectivamente se examinen, bien que hayan sido propuestas por los impugnantes o defensores del Decreto, bien que hayan sido planteadas por la Procuraduría, o bien que procedan de la misma Corte".

V. Consideraciones de la Corte

Primera. Por tratarse de un Decreto dictado en situación de emergencia económica, y expedido en desarrollo de las atribuciones otorgadas al Ejecutivo en el artículo 122 de la Constitución, es competente para conocer de su constitucionalidad la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional, al tenor de lo dispuesto por el artículo 214 de la Carta Fundamental.

Segunda. El Decreto en estudio, vale decir, el número 397 de 1983 por el cual se establecen las tarifas del impuesto sobre la renta y complementarios para el año gravable de 1983 y siguiente, fue dictado por el Ejecutivo el día 10 del mes de febrero del presente año, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 122 de la Constitución y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982 que además declaró el Estado de Emergencia Económica, el cual fue dictado el 23 de diciembre de 1982

y ha sido declarado exequible por la Corte. Tiene además la firma del Presidente de la República y de todos los Ministros. Significa lo anterior que desde el punto de vista simplemente formal, el Decreto reúne las condiciones previstas en la Constitución.

No se llega sin embargo a la misma conclusión si se estudia el estatuto desde la óptica de su contenido, el cual tiene una naturaleza definitivamente tributaria. Efectivamente, el artículo 1º determina cuál es el impuesto que corresponde pagar a los contribuyentes en el año gravable de 1983 y siguientes; el 2º define lo que se entiende por tarifa del promedio del intervalo y cómo se gradúa; el 3º determina cuál es el impuesto complementario de patrimonio para los contribuyentes señalados en el artículo 1º, remitiendo a los artículos 2º y 4º del Decreto número 3743 declarado inexequible por la Corte; el 4º alude al reajuste de los valores absolutos expresados en moneda nacional 'remitiendo igualmente al artículo 4º del Decreto número 3743; el artículo 5º se refiere al reajuste del impuesto y nuevamente remite al dicho artículo 4º del Decreto número 3743, autorizando igualmente en su parágrafo a agregar nuevos intervalos en los niveles superiores de renta líquida gravable y patrimonio líquido gravable; el 6º específica quienes están obligados a presentar declaración de renta; el 7º autoriza al Gobierno para establecer en los diferentes ejercicios fiscales los niveles mínimos para determinar la obligación anterior; y finalmente el 8º ordena que los saldos a favor del contribuyente se abonarán a los saldos del impuesto de renta y complementarios a cargo de aquél, especificando no obstante ciertos casos en que se puede solicitar la devolución de los mismos. El artículo 9º y último, disciplina lo atinente a la vigencia del Decreto.

Tiene este Decreto como puede verse en el contenido que se acaba de sintetizar, naturaleza y alcance similares al Decreto número 3743 del 23 de diciembre de 1982 "por el cual se modifican las tarifas del impuesto sobre la renta y complementarios". Bastaría de contera para predicar la inexequibilidad del primero con tener en cuenta que mediante sentencia dictada el día 23 del mes de febrero del presente año, la Corte dentro del proceso número 1015 (115-E), resolvió "Declarar inexequible, por ser contrario a la Constitución, el Decreto número 3743 del 23 de diciembre de 1982".

Empero, conviene enfatizar, de una parte, que el Decreto tiene además un carácter general y permanente, que no corresponde a situaciones temporales y transitorias propias del Estado de Emergencia Económica; que contiene en sus artículos 5º y 7º autofacultades que se extienden indefinidamente; y que su contenido corresponde a atribuciones propias de la Rama Legislativa del Poder, por todo lo cual viola ostensiblemente los artículos 43, 55, 761 y 122 de la Constitución.

Tercera. De otra parte, conviene de todas suertes tomar en cuenta, que la Corte en numerosas oportunidades ha sintetizado en la siguiente forma los argumentos expuestos ampliamente entre otras, en la sentencia arriba citada, del 23 de febrero.

"2. Se parte de la base de que el orden social absoluto no existe, ni es un fin en sí mismo, sino una relativa predisposición axiológica hacia la armonía, un presupuesto de la humana convivencia colectiva; de que si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico; de que el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, o sea la forma como la sociedad quiere su organización; de que el orden público es la correlación armoniosa entre el orden

social y el orden institucional; de que el desorden público es la sensible y profunda ruptura de esa correlación, y de que el orden jurídico, como expresión del orden institucional, no puede válidamente ir contra el propio orden social que lo justifica, pues si lo pudiera contribuiría al desorden público en lugar de servir precisamente de instrumento del orden.

3. En el aspecto socioeconómico, se hace énfasis en que nuestro sistema capitalista, de estirpe institucional democrático (cuyo concepto no corresponde al de "modelo económico"), asentado en el caso colombiano sobre inveterados pilares de penuria y subdesarrollo económicos, está diseñado de tal manera que *no puede ser tomado como un estado de permanente emergencia económica o de constante o total desorden,* pues, si así fuera, ello supondría entonces que nuestro orden constitucional, que consagra la emergencia como una situación excepcional en su acaecer y en sus alcances, se habría convertido en el fundamento mismo del desorden y que lo normal sería lo anormal o excepcional.

Pero no es así. Nuestro sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad suficiente, probada por siglos y en un amplio espectro geográfico, que ha permitido y permite que se den fenómenos cíclicos y coyunturales de tipo económico de seria trascendencia y magnitud, tales como la inflación, la recesión, el desempleo o el déficit fiscal constante, entre otros, dentro de mayores o menores grados de intensidad y confluencia, sin que su ocurrencia tenga carácter insólito, exógeno o sobreviniente, sino que son tenidos como consustanciales a su contextura y estructura, como un acontecer regular y propio de él, y regulables por las vías institucionales ordinarias y democráticas que tienen asidero en la ley, como expresión del Congreso, y no por los medios excepcionales y monocráticos del estado de emergencia.

De otra parte, no se debe olvidar que la planeación estatal no es tanto y sólo la fulgurante medida jurídica del momento, de pretensión eficaz, sino ante todo la ponderada previsión con la que se precave precisamente la toma de intempestivas regulaciones de excepcional cauce y de relativo resultado.

Dada su naturaleza, la institución de la emergencia económica no es total ni permanente; puede entenderse apenas como el fruto de imprevistas situaciones que alteren fundamentalmente el inestable equilibrio relativo de la economía nacional en un sector determinado, o estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural, mas no como un mecanismo recurrente y cotidiano, o como programa de política económica, que tienda a suplantar en forma general y progresiva la competencia y la materia del orden jurídico ordinario.

4. No es que la Corte desconozca una realidad, sino que reconociéndola tiene que decidir sobre la validez de las normas que juzga confrontándolas con los cauces institucionales que de manera imperativa se le ordena preservar, dejando de lado ópticas menores o circunstanciales; sin atender si convienen o no al legislador o al gobernante, o si corresponden o no a una "realidad social" o "económica" reclamada por quienes ocasionalmente lo respalden o le nieguen apoyo. El magisterio institucional de control de constitucionalidad es intemporal y no de ocasión; para la Corte la regla de oro es la Constitución y sus decisiones están guiadas por ella y no pueden ir en su contra, así se considere por otros o para otros efectos que la Constitución deba

cambiarse por inconveniente. Compréndese que mediante las atribuciones excepcionales de la emergencia resultarían más rápidas las reformas sociales que teniendo que ceñirse a las vías constitucionales del debate parlamentario. Pero la razón de ser de la tarea de guarda de la integridad constitucional no estriba en contingentes apreciaciones de conveniencia o aproximación a realidades defendidas o pretendidas, sino que tiene raigambre en el incólume cumplimiento y respeto de la Constitución como presupuesto del Estado de Derecho.

5. En rigor semántico y contextual halla la Corte que el artículo 122 condiciona la validez de los decretos de emergencia económica al cumplimiento de las siguientes exigencias:

a) *por su causa,* a la regulación de "hechos distintos de los previstos en el artículo 121", que además sobrevengan;

b) *por su objeto,* al orden económico, propio del sistema, que se entiende afectado por hechos sobrevinientes, insólitos, impropios del mismo;

c) *por su instrumento,* a la forma como deben ser expedidas tales normas, tanto el decreto declarativo como los que lo desarrollan, unos y otros ceñidos a requisitos de motivación y conexidad, oportunidad y cumplimiento de formalidades, y

d) *por su finalidad,* es decir, que estén destinados de manera exclusiva a "conjurar la crisis" y a "impedir la extensión de sus efectos", teniendo además que estar referidos "a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia".

Naturalmente, como ya se tiene visto, el semántico no es el único método del que se vale la Corte para interpretar en este caso el artículo 122 de la Constitución. Señálase que dicho método tampoco corresponde al de la mera exégesis, el cual es más propio del clásico mecanismo hemenéutico declarativo del tenor literal de la norma, y sólo opera cuando lo que se juzga es un hecho *(factum)* frente a ella *(ius)* para aplicarla en forma deductiva y concreta. Pero en materia de juzgamiento de constitucionalidad la tarea es diferente y algo más compleja, pues lo que en tal caso se confronta es la validez nomocrática y abstracta, y no fáctica y específica; de una disposición inferior (la ley) frente a otra de jerarquía superior (la Constitución), teniendo como fundamento no sólo la máxima categoría de ésta sino su contenido normativo y su significado doctrinario y político, en cuanto Política es nuestra Constitución, y atendiendo respecto de la disposición juzgada no sólo la materia sino también las formalidades de su expedición y la competencia o facultad del organismo o agente que la expide.

Como se palpa, obra aquí más la epiqueya que la exégesis, fuera de que ni la una ni la otra son la sustancia o el sustento primordial de esta providencia.

6. Además, orientada por nuestra historia institucional, hace ver esta Corporación que el artículo 122 nace en 1968 como un instrumento normativo de excepcional implantamiento, destinado apenas a morigerar los perniciosos efectos derivados del abuso de la legislación económica que hasta entonces había soportado nuestro orden institucional y que había tenido como fuente normativa esencial a los decretos

legislativos de estado de sitio. El propósito del Constituyente de 1968 al instituir el artículo 122 no fue entonces el de ensanchar el ámbito ni el de multiplicar las prácticas de los estados de excepción, sino el de encauzarlos y delimitarlos al máximo, tanto más cuanto que al quedar abolida con la reforma constitucional de 1968 la prohibición del artículo 32 que regía para el gobierno desde 1945, según la cual éste no podía intervenir la economía por medio de decretos provenientes de leyes de facultades extraordinarias, quedó desde entonces cerrada la esclusa de la legislación económica sin la intervención o el mandato del Congreso.

7. Desde antiguo, el fundamento de la validez jerárquica y de la legitimidad doctrinaria de la ley, como expresión de la voluntad soberana de la Nación, es el origen deliberativo, representativo y parlamentario del tributo o del impuesto, con sustento en la consulta y vocería del común, en todo tiempo, y más en tiempo de paz, partiendo de la base de que no todo estado de excepción corresponde siempre y necesariamente a un estado de guerra o de "no paz", y de que el artículo 122 no es la vía idónea para lo bélico.

Según nuestra Carta, es el Congreso el que en tiempo de paz impone contribuciones o decreta impuestos ordinarios (artículo 43), o sea que es el legislador común y no el de excepción o de emergencia el competente para establecer o modificar impuestos en forma general, regular, normal, impersonal, objetiva, abstracta y permanente, y el que además en tiempo de "no paz" o bajo circunstancias intempestivas o de necesidad, decreta también impuestos extraordinarios (artículo 76-14).

Y en época de emergencia se le reconoce al gobierno la facultad de decretar, al igual que al Congreso cuando la necesidad lo exija, impuestos extraordinarios, esto es, de manera excepcional respecto del régimen ordinario de tributación o imposición, para responder a situaciones señaladas en la declaración de emergencia y que deban atenuarse o conjurarse, que se presenten por fuera del acontecer normal de nuestro relativo orden económico; de carácter específico, por una sola vez, con determinado fin y de naturaleza transitoria y no permanente, es decir, dentro de los marcos constitucionales señalados para similares circunstancias en el artículo 76-14 al propio Congreso.

Entiende la Corte que el Presidente de la República también tiene origen democrático y representativo, como quienes concurren al Congreso, pero que dada la investidura unipersonal y monolítica del ejecutivo, frente a la plurinominal o pluralista y por ende deliberativa o parlamentaria del Congreso, y atendida la representatividad integral o de la "Nación entera" del Congreso (artículo 105), diferente de la mayoritaria o de un sector nacional del ejecutivo (artículo 114), el principio impositivo general del artículo 43, no es coextensivo con las limitadas y excepcionales competencias impositivas del ejecutivo derivadas del artículo 122.

8. No le está permitido a la Corte interpretar precepto alguno con fundamento en lo que no es, sino en lo que es. Es así como ella no se ha valido en 1974, ni ahora, de la negativa del Constituyente de 1968 a incluir en el artículo 122 una proposición senatorial en el sentido de que no podía el gobierno durante la emergencia decretar impuestos, como fundamento para afirmar, en el primer caso, o para negar, en el

segundo, la facultad impositiva del ejecutivo por la vía del artículo 122. Como tampoco, ni entonces ni ahora, la Corte ha invocado la negación de uno de los proyectos iniciales del artículo 122, conforme al cual se preveía que el gobierno sólo podría decretar impuestos extraordinarios por el término máximo de un año, pasado el cual sólo continuarían rigiendo si los aprobaba el Congreso por ley.

En cambio, se pone de relieve que la Carta, por su texto, por su contexto y por su inspiración doctrinaria, según lo ha afirmado en fallos anteriores esta Corporación, consagra el principio de que la cláusula general implícita de legislación corresponde al Congreso y no al Ejecutivo del Estado, y que para el caso en examen resulta más claro el postulado en virtud de que por mandato explícito y excluyente de la Constitución el Congreso es no sólo el legislador ordinario (artículo 43), sino también extraordinario (artículo 76-14), de impuestos.

9. Ante el eventual argumento de que el artículo 43 consagra para el Congreso apenas la facultad de "imponer contribuciones", pero no la de modificar las ya creadas, ni tampoco la de crear cargas impositivas diferentes a las contribuciones (como los impuestos, las tarifas, las tasas, los gravámenes), reitera la Corte su jurisprudencia de abril 8 de 1981, conforme a la cual se afirmó que el Constituyente no sigue ni exige definiciones, clasificaciones, ni tipologías específicas sobre la terminología impositiva, y agrega ahora que tal afirmación daría para concluir que una vez que el Congreso creara un tributo perdería en adelante su competencia para modificarlo, la cual sólo le correspondería siempre al Ejecutivo y por las vías excepcionales de los artículos 121 o 122, de una parte, y para colegir, de la otra, que de ser competente el Congreso solo para crear "contribuciones", consideradas por la terminología hacendística como los gravámenes que suponen una contraprestación en favor de quien debe soportarlos, se llegaría al contrasentido de que el régimen impositivo ordinario y general estaría en manos de la implícita y permanente competencia del ejecutivo y de que el artículo 43, en vez de ser un principio general, debiera entenderse erigido como cláusula excepcional de competencia para el Congreso en cuanto al tiempo (de paz), al tipo de gravamen (contribuciones solamente) y a la forma de su regulación (únicamente para crearlas, pero no para modificarlas). Ante tan enrevesados corolarios, la única que puede admitirse en lógica es precisamente todo lo contrario.

10. Obviamente, las restricciones señaladas conforme a la Constitución para el artículo 122 en materia de impuestos no puede llevar a sostener que dicho precepto haya quedado reducido a extremos impracticables. Recientes sentencias han dejado ver precisamente que la institución de la emergencia tiene su específica razón de ser, respecto de medidas económicas que no comprometan de manera general y permanente el régimen impositivo ordinario vigente, incluyendo obviamente la facultad de dictar impuestos de carácter extraordinario o excepcional.

Deja en claro la Corte que si su jurisprudencia está indicando que no todo lo relativo a la economía puede ser regulado por decretos de emergencia económica, ella misma también está dejando ver que en ningún momento se ha afirmado que nada se pueda hacer por la vía del artículo 122.

VI. Decisión

A mérito de lo expuesto y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación y, en ejercicio de las atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Carta,

Resuelve:

Declárase inexequible por ser contrario a la Constitución Nacional, el Decreto de Emergencia Económica número 397 de 1983 "por el cual se establecen las tarifas del impuesto sobre la renta y complementarios para el año gravable de 1983 y siguientes".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis Enrique Aldana Rozo, Darío Velásquez Gaviria, Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (con salvamento de voto); *Manuel Enrique Daza Alvarez* (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (con aclaración de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (salvo el voto), *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (con salvamento), *Gustavo Gómez Velásquez* (aclaración de voto), *Juan Hernández Sáenz* (con aclaración de voto), *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (con aclaración), *Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto), *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto), *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General

Salvamento de voto

Magistrado: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Disentimos del fallo que antecede, por estas consideraciones:

1ª El estado de emergencia económica y social, es una situación fáctica existente en la realidad del país, en tanto significa crisis o agravamiento de fallas crónicas o estructurales propias de un país subdesarrolado, esto es, que implica la agudización de procesos y tendencias que llevan a la perturbación de la relativa normalidad que en esos campos, el económico y el social, puede haber logrado un sistema que tiene ese carácter de subdesarrollo;

2ª Por tanto, el Gobierno no crea esa situación, no la genera; se limita a reconocer su existencia, a describirla ante el Consejo de Estado para que se evalúe su gravedad, y la formula o enuncia en la parte motiva del Decreto que declara su existencia.

3ª Por consiguiente, los jueces de esos hechos como constitutivos de esa situación y justificativos de la implantación de ese régimen jurídico excepcional, lo son exclusivamente el Consejo de Estado, en una etapa previa, y el Congreso, *a posteriori*, el uno para tratar de impedir una aplicación arbitraria del artículo 122, y el otro para corregir una aplicación arbitraria, si la hubo, mediante un juicio de responsabilidad política contra el Presidente y sus Ministros.

4ª Las circunstancias de hecho en que se funda el Gobierno para declarar el estado de emergencia, con base en la calificación previa que de su gravedad y procedencia hace el Consejo de Estado y que, se repite, son tomadas de la realidad porque son el supuesto fáctico de aquella institución, condicionan totalmente el ejercicio de los poderes del Gobierno, en doble sentido:

a) De una parte limitan la potestad reguladora del gobierno, pues todos sus decretos deben referirse exclusivamente a la situación de hecho a que está ligada la emergencia, sin que puedan ocuparse de materia no contenida en el enunciado justificatorio del Decreto que declara la emergencia, y

b) De otro lado, esos hechos determinan la naturaleza de las medidas que puede adoptar el Gobierno, ya que no quedan libradas a su capricho, sino que deben ser las que necesariamente conduzcan a superar el concreto desorden económico o social que se trata de superar.

5ª En consecuencia, tan apriorístico resulta sostener que el artículo 122 no faculta al gobierno para decretar impuestos, porque ello en un todo depende de la situación económica o social que se trata de normalizar y no de esa disposición, por que ella nada concreto prevé al respecto (salvo su conexidad con los hechos y la conducencia de sus medidas), como admitir que sí goza de capacidad impositiva, pero sólo por modo extraordinario y con alcance restrictivo inmediato, interpretación superficial que también desconoce la fuerza de los hechos generadores de la emergencia, cuando, imponen decretar impuestos para varios años o indefinidamente, si esa es la única manera de conjurar la extensión de sus efectos, como lo que prescribe el artículo que se comenta, y por lo cual también se malinterpreta tal texto.

6ª Para finalizar, es preciso advertir que, siendo la política tributaria ingrediente de cualquier política económica y mecanismo indispensable en el manejo de cualquier situación económica, la interpretación del artículo 122 que excluye la capacidad impositiva del Gobierno tiene, en la práctica, efectos derogatorios de esa norma, puesto que anula la más necesaria e importante de sus proyecciones, y la interpretación que pretende trasladar la competencia del Gobierno para determinar las medidas procedentes en una emergencia, radicada en él por la Constitución, a la Corte Suprema; es también contraria a la recta concepción de aquel artículo. Nada más anticientífico que este tipo de interpretaciones que olvidan que el derecho es un medio, que la Constitución es una herramienta al servicio de los intereses del país, un repertorio de soluciones para sus problemas, que no tiene su fin en sí misma, y cuyas disposiciones sin efectos jurídicos pierden su razón de ser.

Por lo expuesto, estimamos que el Decreto número 397 de 1983 es un Decreto constitucional, pues se ciñe estrictamente a los límites que resultan de los hechos

enunciados en el decreto que declaró la emergencia y, entre ellos, la disminución de los ingresos públicos y el consiguiente déficit fiscal, en concurrencia con la recesión económica, la desocupación creciente, y la evasión y elusión tributaria, todo lo cual exige una reestructuración de la principal fuente impositiva: el impuesto sobre la renta y complementarios.

Luis Carlos Sáchica, José Eduardo Gnecco C., Ismaél Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Germán Giraldo Zuluaga, Alberto Ospina Botero, Manuel Enrique Daza Alvarez, Fabio Calderón Botero, Jerónimo Argáez Castello, Héctor Gómez Uribe, Fernando Uribe Restrepo.

SALVAMENTO DE VOTO

Adiciono el salvamento de voto que he suscrito con las siguientes consideraciones que surgen de los nuevos planteamientos hechos por la mayoría de la Corte y que considero de interés.

Insiste la mayoría de la Corte en referirse a "nuestro sistema capitalista", cuando su tema propio e inexcusable es el orden público económico del país, el cual queda así desfigurado. Contradictoriamente se dice que tal sistema no corresponde al concepto de "modelo económico", pero simultáneamente se afirma que él hace parte del "aspecto socioeconómico" de la cuestión. Distinciones formalistas y convencionales, de apariencia académica, que ocultan o disfrazan la realidad de las cosas.

Acepta el fallo la existencia de males crónicos que perturban la realidad socioeconómica colombiana, pero se niega a admitir en un principio que ellos puedan llegar a configurar una grave alteración de la normalidad económica. ¿Será entonces que lo que es normal y crónico no puede nunca convertirse en anormal, de manera intempestiva o sobreviniente? Así parece considerarlo la sentencia, aunque ello no es óbice para que más adelante se contradiga para aceptar que la emergencia económica puede "estar ocasionada por el acelerado y agudo proceso de agravamiento de una crisis estructural".

El criterio anacrónico que hemos criticado, que desconoce verdades elementales establecidas por la sociología y la economía modernas, se confirma y ratifica cuando el fallo afirma que "el sistema capitalista presupone una consistencia y flexibilidad, probada por siglos...".

El proceso histórico del capitalismo clásico, vivido en otros continentes, es un punto de referencia demasiado remoto para que pueda servir para caracterizar nuestra realidad económica. El hecho es que el fenómeno socioeconómico del subdesarrollo es totalmente moderno y cuenta con pocos decenios de existencia. Surge tan sólo a mediados del presente siglo después del proceso de descolonización. Presupone fenómenos nuevos y recientes como la explosión demográfica, el consumo masivo, la urbanización y el adelanto de las comunicaciones. La estructura económica dual y dependiene, característica del subdesarrollo, y el desequilibrio agudo en los términos de intercambio, sólo se han presentado en las últimas décadas de lo que va corrido del presente siglo.

Reitero entonces que, a mi modo de ver, los fallos negativos de la Corte a raíz de la última emergencia económica carecen de piso firme por no tener en cuenta la realidad socioeconómica del país y por no partir de un concepto actualizado, claro y científico de nuestro orden público económico, noción básica para una correcta interpretación del artículo 122 de la Carta. La consideración teórica de fenómenos históricos de carácter jurídico y político han impedido apreciar la verdadera naturaleza de la coyuntura económica.

Finalmente nos parece inexacto e impropio definir el orden social como "una relativa predisposición axiológica hacia la armonía" (?). El orden social es algo real y por tanto se le debería entender más bien como una "disposición fáctica", para utilizar el léxico sofisticado de la ponencia. Según la ontología social la sociedad es "unidad de orden" que relaciona entre sí a sus miembros. Y el orden constituye también un fin social –en contra de lo que afirma el fallo– pues no puede olvidarse que el bien común es también una especie de orden. En todo caso conviene no olvidar que "el orden económico o social del país", que el artículo 122 de la Constitución tutela, se refiere a realidades concretas y no a "predisposiciones axiológicas".

Fecha *ut supra.*

Fernando Uribe Restrepo

ACLARACIÓN DE VOTO

Compartimos el criterio expuesto en el fallo en cuanto a que el estado de emergencia económica no equivale a una desaparición de la paz pública.

Entonces, rige dentro de tal estado a plenitud el artículo 43 de la Constitución, que le atribuye solamente al Congreso, a las Asambleas y a los Concejos la facultad de imponer contribuciones en tiempo de paz.

Tanto es así que, de aceptarse la tesis de que el estado de emergencia económica equivale a pérdida de la paz para efecto de establecer o variar el monto de impuestos permanentes (artículo 43 de la Constitución), la misma permitiría predicar que, dentro de tal estado, podría implantarse la censura de prensa (artículo 43 *ibídem*), podrían decretar expropiaciones, autoridades distintas de la judicial (artículo 33 *ibídem*), podría prohibirse la circulación postal de impresos (artículo 38 *ibídem*) y aun acumularse la autoridad política o civil con la judicial o con la militar (artículo 61 *ibídem*), cuestiones estas últimas que evidentemente no serían de ocurrencia ortodoxa dentro del régimen de una simple anormalidad económica emergente.

Como tanto las prohibiciones contenidas en los artículos 33, 38, 42 y 61 como la que establece el artículo 43, todos ellos de la Carta Fundamental, no son absolutas sino relativas y para el tiempo de paz, el mismo criterio debe aplicarse al indagar su sentido y alcances, ninguna de ellas queda indispensada por la declaración del estado de emergencia económica, que no altera la paz pública.

Creemos también que el dicho estado de emergencia económica sí es una situación extraordinaria dentro de la vida institucional del país. Pero, aún así, es al Congreso y no a autoridad distinta a quien compete establecer impuestos extraordinarios, porque esto es lo que prevé el artículo 76, ordinal 14 de la Carta Fundamental.

Y como el artículo 122 de la misma Carta nada dice en cuanto a facultades del Presidente de la República para crear tributos dentro del estado de emergencia económica, no puede predicarse que ellas estén implícitas o subentendidas dentro de la norma, porque lo estatuido en los artículos 20 y 63 de la Constitución descarta rotundamente un criterio semejante. Las autoridades sólo pueden hacer aquello que les esté atribuido de manera expresa, ya sea en la Carta Política, en la ley o en el reglamento.

Los razonamientos anteriores, de claridad incontrastable, llevan a concluir forzosamente que dentro del estado de emergencia económica el Presidente de la República no puede establecer ni aumentar gravámenes, sean ellos ordinarios o extraordinarios.

Por ello, hemos votado favorablemente lo decidido en esta sentencia, sin acoger la totalidad de su motivación.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín Forero, Dante Luis Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz.

ACLARACIÓN DE VOTO

Las razones del voto de inexequibilidad que me permití expresar en la Plenaria, aparecen en las explicaciones consignadas en las sentencias relacionadas con los Decretos números 3746 de 1982 y 383 de 1983.

Gustavo Gómez Velásquez
Magistrado

EMERGENCIA ECONOMICA. PROCEDIMIENTO PARA ENTREGA DE MERCANCIAS A IMPORTADORES DE BUENA FE.

Inexequible el Decreto número 395 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 58.

Referencia: Proceso número 1058 (147-E).
Revisión constitucional del Decreto de Emergencia Económica número 395 de 1983, "por el cual se establece un procedimiento de entrega de mercancías a importadores de buena fe".

Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 30, de abril 28 de 1983.

Bogotá, D. E., abril veintiocho (28) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Una vez cumplido el trámite previsto en el orden jurídico, decide la Corte sobre la constitucionalidad del decreto de la referencia.

I. Texto del Decreto

Es como sigue:

«DECRETO NUMERO 395 DE 1983
(febrero 10)

Por el cual se establece un procedimiento de entrega de mercancías a importadores de buena fe.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 122 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 3742 de 1982,

DECRETA:

Artículo 1° Cuando un importador hubiera entregado a un Agente de Aduanas el valor de los impuestos que normalmente causa la importación y nacionalización de una mercancía y se haya logrado de la Aduana la entrega de dicha mercancía mediante la presentación de comprobantes falsos sobre cancelación de impuestos o de cualquier práctica delictuosa que haya implicado el no pago de los impuestos que legalmente correspondían, el importador podrá obtener a su favor la nacionalización de la mercancía previo el cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Presentación de los documentos que acrediten suficientemente la entrega al Agente de Aduanas de los valores destinados al pago de los impuestos, y la demostración del cumplimiento de los demás requisitos necesarios para la nacionalización de la mercancía;

b) Pago de todos los impuestos, tasas y recargos que cause la importación y nacionalización de los bienes cuya entrega solicita.

Artículo 2° Cumplidos los requisitos anteriores el Juez del Conocimiento mediante auto interlocutorio dispondrá que la mercancía se ponga a disposición de la Administración de Aduana respectiva para que se proceda a su nacionalización y entrega al importador, respecto de quien debe aparecer demostrada o ninguna participación en la comisión de los delitos.

Parágrafo. Si se trata de maquinaria instalada y en funcionamiento, el Juez podrá ordenar que la mercancía permanezca en poder del importador o adquirente de buena fe, previa la constitución de fianza bancaria o de Compañía de Seguros por el valor comercial de la mercancía.

Artículo 3° Ejecutoriado el auto de que trata el artículo anterior, continuará el proceso su tramitación ordinaria contra el responsable o responsables de los hechos punibles. Al Agente de Aduanas que realice los actos descritos en el artículo 1°, se le cancelará en forma definitiva su licencia, sin perjuicio de las acciones penales correspondientes.

Artículo 4° Cuando los actos ilícitos, hayan sido realizados por el importador y las mercancías se encuentren en poder de terceros adquirientes de buena fe, se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en el presente decreto.

Artículo 5° Este decreto rige a partir de la fecha de su expedición y modifica parcialmente el Decreto número 955 de 1970 y la Ley 21 de 1977.

Comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D.E., a 10 de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia;* el Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo;* el Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha;* el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro;* el Ministro de Defensa Nacional, General *Fernando Landazábal Reyes;* el Ministro de

Agricultura, *Roberto Junguito Bonett;* el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López;* el Ministro de Salud, *Jorge García Gómez;* el Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerlein Echeverría;* el Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan;* el Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez;* el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez Rodríguez;* el Ministro de Obras Públicas y Transporte, *José Fernando Isaza*».

II. El Procurador

En su opinión, el Decreto número 395 de 1983 es constitucional, salvo en el aparte del artículo 3° que dispone la cancelación definitiva de la licencia del Agente de Aduanas que cometa los actos del artículo 1°, por encontrarlo violatorio de los artículos 23 y 26 de la Carta.

Encuentra que el decreto corresponde a una relación de conexidad directa y específica con las causales de la declaratoria de emergencia y que se ajusta a lo previsto en el artículo 122, por lo cual, a su juicio, es constitucional en la parte restante.

III. Consideraciones de la Corte

1. Por tratarse de un decreto de emergencia económica es competente la Corte para decidir sobre su constitucionalidad.

2. La finalidad del Decreto número 395 de 1983 es la de proteger a los importadores de buena fe que acrediten haberlo sido para efectos de formalizar el trámite de nacionalización de mercancías importadas, frente a la práctica ilícita de los agentes de aduanas que utilizando comprobantes falsos y habiendo recibido los valores de los impuestos y tasas de importación y nacionalización, hayan simulado su regular trámite o disimulado cualquier práctica delictuosa que haya implicado el no pago de los impuestos que legalmente correspondía pagar (artículos 1 y 3). Se busca también en el decreto proteger a los terceros adquirientes de buena fe de mercancías extranjeras nacionalizadas en forma ilícita por los propios importadores (artículo 4). En dicho estatuto se establece que el juez del conocimiento, mediante auto interlocutorio, dispondrá que la mercancía se ponga a disposición de la Administración de Aduana para entregarla al perjudicado, o que si se trata de maquinaria instalada y en funcionamiento permanezca en poder del importador o adquiriente de buena fe (artículo 2). Y en el artículo 3 se ordena que una vez ejecutoriado aquel auto interlocutorio se proseguirá el proceso y que al Agente de Aduanas que haya realizado los actos descritos de ilicitud se le cancelará definitivamente su licencia, sin perjuicio de las acciones penales respectivas.

3. Ciertamente, como lo señale el Procurador, frente a lo previsto en los artículos 23 y 26 de la Carta, y además en relación con el artículo 28 de la misma, en los que se consagran los mandatos de preexistencia legal punitiva y procesal, del debido proceso y de determinación clara y precisa de la pena, resulta inconstitucional la parte final del artículo 3°, pues permite sancionar administrativamente, sin proceso disciplinario establecido y sin juicio penal previo en que se apoye o se demuestre su responsabilidad, al Agente de Aduanas que resulte sindicado de los genéricos ilícitos

señalados en el decreto en relación con su presunta pero no probada conducta, cancelándola en forma definitiva su licencia. Además es violatorio de los mismos preceptos y del 20, por similares razones, lo previsto en el artículo 1°, por cuanto que en éste se infiere que del mero hecho de presentación por parte del importador de los documentos que acrediten el haber entregado al Agente de Aduanas los valores del pago de impuestos y tasas de importación y nacionalización y el pago de ellos, se deriva su irresponsabilidad. Con los mismos razonamientos resulta también inconstitucional el artículo 4°, al disponer de manera ambigua y genérica que "en lo pertinente", se le aplicará lo previsto en el decreto "al importador", sin especificar si éste pierde su licencia, ni cuál es el procedimiento para tal sanción, ni la autoridad competente al respecto, ni si es persona jurídica o natural, y si le es permitido explicar su omisión o su conducta.

4. De otra parte, reafirma la Corte que el artículo 122 es una institución de excepción que condiciona la validez de los decretos de emergencia económica a disposiciones que se refieran a situaciones sobrevinientes y exógenas, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico o social del país, o que constituyan grave calamidad pública, que además tengan relación directa y específica con las motivaciones de la declaratoria de emergencia y que obviamente busquen conjurar una crisis o impedir la extensión de sus efectos.

Y el Decreto número 395 no se ajusta a esas condiciones.

En efecto: invócase por algunos que lo que con el estatuto en examen se pretende es evitar la evasión de impuestos. Pero acontece que con anterioridad a la vigencia de dicho decreto la legislación anterior también buscaba evitar la evasión de los impuestos de importación y nacionalización de mercancías indebidamente introducidas al país, con la facultad del Estado de hacérselos pagar vendiendo en subasta o reteniendo la mercancía de contrabando. Y ahora, con el Decreto número 395, el resultado es el de que se autoriza la nacionalización y entrega de las mercancías indebidamente nacionalizadas o su permanencia en el importador o adquiriente, con la comprobación de su buena fe, y con la demostración del pago de los impuestos debidos. Antes y ahora el propósito ha sido el mismo.

Lo novedoso del Decreto número 395 es simplemente la regulación de comportamientos punibles y disciplinarios de normal ocurrencia. Se refiere al señalamiento de dos tipos de delitos: el del Agente de Aduanas frente al importador o el del importador en relación con los adquirientes de buena fe, de una parte, y, de la otra, el de la presentación de documentos y papeles falsos por parte de quien simule el pago de los impuestos. Trátase entonces de un procedimiento de cauce legal ordinario sobre entrega o conservación de mercancías extranjeras respecto de importadores o compradores de buena fe, el cual no tiene relación directa y específica con los motivos que determinaron la declaratoria de emergencia mediante el Decreto número 3742 de 1982 y no se aviene a las finalidades prescritas en el artículo 122.

5. En consecuencia, aunque formalmente el decreto se ajusta a los requisitos de oportunidad, firmas, e invocación del Decreto número 3742 de 1982 y del artículo 122, es sin embargo contrario a la Carta, por violatorio de los artículos 23, 26 y 28 y 122.

DECISIÓN:

A mérito de lo expresado, y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo el estudio de su Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de sus atribuciones consagradas en los artículos 122 y 214 de la Constitución.

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLE, por ser contrario a la Constitución, el Decreto de Emergencia Económica número 395 de 1983 "por el cual se establece un procedimiento de entrega de mercancías a importadores de buena fe".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (Con salvamento de voto); *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello* (Con salvamento de voto); *Fabio Calderón Botero* (Con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero* (Con salvamento de voto); *Manuel Enrique Daza A.* (Con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper* (Con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (Con salvamento de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (Con salvamento); *Héctor Gómez Uribe* (Salvó voto); *Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (Con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (Con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (Salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria, Alfonso Suárez de Castro,* Conjuez.

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Magistrado doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Disentimos del fallo que antecede, porque se considera que el Decreto número 395 de 1983 es constitucional, en tanto tiene conexión directa y específica con los hechos invocados por el gobierno para justificar la declaración del estado de emergencia económica y entre ellos particularmente con la elusión y evasión de los impuestos, circunstancia agravante del agudo déficit fiscal, causante principal de la situación de crisis, como aparece en la parte motiva del Decreto número 3742 de 1982, así como la necesidad de reactivar los sectores económicos deprimidos.

Así aparece muy claramente en el texto del decreto que se revisa, en cuanto al primer aspecto, cuando en el artículo 1° se describe la evasión impositiva realizada mediante "la presentación de comprobantes falsos sobre cancelación de impuestos o de cualquier práctica delictuosa que haya implicado el no pago de los impuestos que legalmente correspondían", circunstancia que se reitera en los literales a) y b) del

mismo artículo 1° al referirse a la comprobación de la entrega al agente aduanero "de los valores destinados al pago de impuestos", y cuando se exige para la nacionalización de la mercancía el "pago de todos los impuestos, tasas y recargos que cause la importación y nacionalización...". Lo que demuestra la evidente conexidad entre estas medidas y las causales de orden fiscal que fundamentaron la emergencia.

En cuanto al segundo de los aspectos indicados, es preciso recordar que, según estadísiticas recientes, la mitad de la producción nacional depende de las importaciones de maquinaria, materias primas y mercancías extranjeras, por lo cual las nacionalizaciones decretadas en el estatuto que se revisa significan un mecanismo de reactivación de aquélla, por cuanto se elimina el lucro cesante que implica su inmovilización, y un aporte o inversión al ingresar todos los bienes al proceso productivo, si que también un paliativo al problema de la desocupación, conexo con los otros que dieron ocasión a la emergencia.

De otro lado, siguiendo la opinión del Procurador, se encuentra que la segunda parte del artículo 3° es inconstitucional, por infracción de los artículos 23 y 26 del estatuto fundamental, ya que autoriza la cancelación definitiva de la licencia de un agente de aduanas sin un proceso formal en que se le permita su defensa o se le compruebe debidamente su responsabilidad.

En cuanto al carácter duradero de estas medidas, es preciso reiterar que el artículo 122 no sólo autoriza al gobierno para dictar medidas de efecto inmediato tendientes a superar la emergencia, sino que queda facultado para dictar las necesarias para conjurar la extensión de sus efectos.

Por consiguiente, con la excepción de la segunda parte del artículo 3°, el Decreto número 395 de 1983 ha debido ser declarado exequible.

Luis Carlos Sáchica, José Eduardo Gnecco C., Manuel Enrique Daza Alvarez, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Fabio Calderón Botero, Héctor Gómez Uribe, Alberto Ospina Botero, Jerónimo Argáez Castello, Dante Luis Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Fernando Uribe Restrepo.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. CARENCIA DE PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. SENTENCIA INHIBITORIA CON ALCANCES DE COSA JUZGADA FORMAL PERO NO MATERIAL.

Se inhibe de dictar sentencia de mérito o de fondo en el presente caso.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 59.

Referencia: Radicación número 1007.

Normas demandadas: Numeral 3° del artículo 338 del Código de Procedimiento Civil.

Demandante: Luis Edilberto Valderrama.

Magistrado sustanciador: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 30 de 1983-abril 28.

Bogotá, D. E., abril veintiocho (28) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

El ciudadano Luis Edilberto Valderrama Rojas, en uso del derecho que le concede la Constitución Política de Colombia, solicita a la Corte que declare inexequible el numeral 3° del artículo 338 del Código de Procedimiento Civil, cuyo texto es el siguiente:

"……

"3° Cuando la diligencia se efectúe en varios días, sólo se atenderán las oposiciones que se formulen en el día en que el Juez identifique el sector del inmueble o los bienes muebles a que ellas se refieran".

El actor indica como lesionados los artículos 16, 26 y 30 de la Carta, y aduce las siguientes razones:

"a) '...Se deduce que el tercero no tiene derecho a ignorar el día en que se hace la identificación del bien... porque el texto y el espíritu del numeral acusado no se lo permiten... Con todo, a nuestro parecer el tercero sí tiene derecho a ignorar el

susodicho día, y lo tiene porque es absurdo presumir que, por el hecho de serlo, haya contraído la obligación de permanecer adherido al bien, en todas y cada una de sus partes, y durante las horas hábiles del día";

"b) '... la Ley de Procedimiento consagra el despojo como medio de adquirir la posesión y con anuencia de la justicia... el numeral 3° del artículo 338 del C. de P.C., obliga a los jueces a denegar justicia... paraliza la acción de la justicia... los jueces son autoridades creadas por la Constitución para proteger la honra, vida y bienes de los ciudadanos. Por donde se concluye que si el acusado numeral lo impide, y de manera absoluta, es inconstitucional";

"c) 'La norma acusada trastorna el régimen tradicional instituido para definir la situación de los terceros frente a los demandantes vencedores; cohonesta también la colusión de las partes; fomenta la iniciación de procesos fraudulentos, amén de haberse constituido en extraño modo de adquirir la posesión a espaldas o con desconocimiento de las normas sustantivas... Si es inconstitucional el precepto que en cualquier forma disminuye la posibilidad de defensa del demandado o que obstaculiza el pleno uso de esta o de aquella garantía procesal, con mayor razón debe serlo en que de tajo las cercena todas";

"d) '... el numeral de marras anda en abierta oposición con el artículo 30 de la Carta: no garantiza la propiedad privada del tercero... el desamparo en que lo sitúa el numeral no es signo de la garantía que la Constitución le debe dispensar a la propiedad privada y a los derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles' ".

Por su parte, el Procurador General de la Nación conceptúa:

"a) '... este Despacho comparte, en lo esencial la tesis del demandante y considera que en la disposición impugnada es aún más ostensible la inconstitucionalidad que en el caso del numeral 6° artículo 687 C.P.C., respecto del cual la honorable Corte Suprema en fallo de julio 8 de 1982, declaró la inexequibilidad parcial... en el precepto ahora acusado se pierde del derecho a promover el incidente por la mera circunstancia de que no se ejerció en el día de iniciación de la diligencia de entrega, sin reparar al menos en el hecho de que el afectado esté presente en ella, lo cual es más grave, aún, si se considera que éste probablemente no lo esté pues, por ser ajeno a la controversia que dio lugar al fallo, ignora la orden de entrega... es apenas obvio que si el afectado no se halla presente en la diligencia (lo cual es factible pues no está enterado de que se practicará porque no fue parte en el proceso en que se profirió el fallo y se expidió la orden de entrega) no dispone de oportunidad para ejercer el derecho que la Constitución tutela, y lo mismo sucede si está presente pero carece en ese momento de la prueba sumaria que exige el artículo 338 C.P.C.' ".

Consideraciones de la Corte

1ª El Decreto número 432 de 1969, por el cual se dictaron normas relativas al funcionamiento de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, "y procedimentales para el estudio y despacho de los asuntos a su cargo", preceptúa en el artículo 16 que tratándose de leyes y decretos extraordinarios, la Corte no puede decidir sobre su constitucionalidad sino en razón de la acción pública instaurada por

cualquier ciudadano, mediante escrito que debe contener, entre otros, el siguiente requisito de forma: "1° La transcripción literal de la disposición o disposiciones acusadas como inconstitucionales".

Además, según lo establece el artículo 29 de ese mismo estatuto, la Corte Suprema, en ejercicio de esta jurisdicción, se encuentra inexcusablemente atada a lo que se demanda, sin que le sea posible fallar *extra o ultra-petita;* es decir, que sólo le compete confrontar la disposición o disposiciones acusadas con las normas de la Constitución para hacer la declaración correspondiente.

De esta preceptiva tiene que seguirse, como consecuencia lógica, que como a la Corte no le es dado pronunciarse acerca de la exequibilidad o inexequibilidad de normas legales no acusadas, se le impone al demandante como deber inexcusable, en los casos en que un mismo supuesto de hecho se halle regulado por número plural de disposiciones, acusar en la misma demanda todas las que tengan evidente incidencia en el punto, o sea, integrar la unidad normativa, sin la cual la demanda no resulta idónea para que la Corte pueda resolver con fallo de fondo.

2ª Por cuanto, en el caso que aquí se estudia, la demanda con la que se inició el proceso no plantea la indispensable proposición jurídica completa, se impone el pronunciamiento de una sentencia inhibitoria, con alcances de cosa juzgada formal pero no material. En efecto:

Sobre la consideración de que en materia civil la sentencia judicial sólo produce, en principio, efectos relativos y no absolutos, o sea que sus ordenaciones únicamente obligan a quienes fueron parte en el proceso en que se dictó, el artículo 338 del C. de P. Civil establece las reglas que, en defensa de los intereses de terceros, debe acatar el juez para admitir y resolver las oposiciones que éstos formulen a la entrega de bienes decretada en la providencia cuya ejecución se busca.

Así, en su numeral 3, que es la única parte del artículo que se demanda, dicho texto legal preceptúa que cuando la diligencia de entrega se efectúe en varios días, "sólo se atenderán las oposiciones que se formulen el día en que el juez identifique el sector del inmueble o los bienes muebles a que ellas se refieran". Y agrega el numeral 4, que "si el incidente se decide en favor del demandante, *la entrega se practicará sin atender ninguna otra oposición,* haciendo uso de la fuerza pública si fuere necesario..." (subraya la Sala).

De la simple lectura de estos dos numerales del artículo se infiere que ambos conforman el mismo planteamiento jurídico, como que los dos consagran idéntico principio para aplicar a situaciones de hechos semejantes: evitar la dilación indefinida de la ejecución de la sentencia que puso fin al proceso, con la admisión de oposiciones sucesivas a la entrega del mismo bien. Se trata de regular, mediante los dos numerales del artículo, la misma situación fáctica, pues en rigor de verdad tanto da no admitir una segunda oposición que a la entrega se formule en día posterior y desde luego diferente de aquel en que se identificó el bien que es objeto de la diligencia, como entregar esa cosa al demandante que ya ha vencido a opositores anteriores, "sin atender ninguna otra oposición, haciendo uso de la fuerza pública si fuere necesario".

La íntima conexidad existente entre estas dos partes que, junto con otras más, integran el artículo 338 citado, es tan evidente que se hace imposible declarar la inconstitucionalidad solamente de alguna de ellas, dejando en la circulación jurídica la otra. Una decisión de ese contenido sobre el numeral 3, como lo pretende el impugnante, dejaría intacta la del numeral 4 y por ende impracticable la sentencia que así se dictase, sencillamente porque lo que se lograría con la declaración de inexequibilidad del primero no se alcanzaría con el obedecimiento y aplicación debidos del numeral siguiente.

DECISIÓN:

Por lo dispuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación, SE INHIBE de dictar sentencia de mérito o de fondo en el presente caso.

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argaéz Castello, Luis E. Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel E. Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez,* (Salvedad de voto); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura,* (Con salvamento de voto); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Sobre el mismo tema, en decisión anterior, tuve ocasión de expresar mi disentimiento y fundarlo en las siguientes razones:

Creo que el fenómeno de la "proposición jurídica completa" debe repensarse. Personalmente he iniciado este proceso de revaloración y el resultado actual, así el análisis pueda pecar de deficiente, es el de separarme de tal tesis. Brevemente anoto algunos aspectos de tan importante tema:

1. Hablar de "ortodoxia constitucional" para mantener el imperio de esta teoría es dejar de ver lo que en el fondo ella constituye y ha constituido: el posible respeto de errores de tradición, apego a verdades aparentes cómodas. Si se repasa su origen y sus casos de aplicación más destacados, se advertirá que definiciones difíciles por el asunto y el momento histórico en que se exigió el pronunciamiento judicial, se esquivaron con este donoso expediente.

2. Juzgo como infortunado este injerto o trasplante (que está en mora de experimentar su esperado "rechazo") del campo de la casación civil, esfera en la cual no debe olvidarse que abundaron los motivos para las decisiones "inhibitorias" (qué

no se dijo, a este respecto, de los "presupuestos procesales"), basta el punto de haber sido propósito de la reforma del Código de Procedimiento Civil, procurar su atenuación.

3. Ahora en materia más trascendental y en sistema muy diferente, se pretende mantener la tendencia inhibitoria de la proposición jurídica incompleta. Conviene recordar que si en el sistema de la casación civil existe una verdadera "técnica", tanto más exigible cuanto que se prohibe la actuación de persona no versada en la ciencia del derecho, no ocurre otro tanto en los juicios de constitucionalidad, empezando porque cualquier ciudadano, así sea el más lego en materias jurídicas y ajeno a esta especialidad, puede intentar la declaratoria de inexequibilidad de una norma. El mayor esfuerzo y compromiso, en esta labor de acierto, estará de parte de la Sala y del Procurador, que del lado del actor. La solución del problema encontrará nitidez no tanto en los términos de la acción como en los argumentos y alcances del fallo. Los destinatarios de la Constitución no quedan tranquilos y satisfechos porque se diga para mantener así sea transitoriamente la vigencia de una norma inexequible, que el demandante olvidó la proposición jurídica completa. Esta sensación de seguridad sí aparece cuando la Corte, coincidiendo con el actor o apartándose de sus opiniones, mediante exhaustivo estudio, determina la inconstitucionalidad o constitucionalidad del precepto acusado o de los que con él no se relacionan de manera inescindible. Insisto en destacar la pugna de conceptos. Al paso que la Constitución permite intervenir a quien no es experto en cuestiones jurídicas, la Corte convierte su demanda en exquisita demostración y manejo de esta ciencia, hasta el punto que debe dominar toda la legislación positiva para advertir dónde una disposición, la que cree el demandante viola la Constitución, forma unidad con otras dispersas en todo el cuadro de la legislación positiva existente en el país, requiriendo, como lo aprecia la técnica de casación civil, señalar "como vulnerados todos los textos que su estructura exige".

No se entiende muy bien que limitándose la Corte a las censuras del demandante, hasta el punto de estimarse decisión extrapetita la inclusión en el fallo de normas citadas por el Procurador o recomendadas por la Magistratura, se niega la resolución pedida, así se advierta su inconstitucionalidad, por no haber citado el complemento legislativo que forma la llamada unidad de la proposición jurídica. Si el accionante ha reducido su pretensión, porque así lo quiere o su visión jurídica no le da para más, ¿por qué no se define la constitucionalidad del precepto acusado? Si se acepta la restricción indicada, para el órgano de decisión, se impone entonces la obligación de pronunciarse sobre lo solicitado, aunque no se diga que pudo y debió extender más su pedimento.

Prefiere la Corte, con esta tesis que combato dejar vigente un precepto legal que quebranta la Constitución, a quitarle de inmediato su eficacia, porque existen otros que deben correr la misma suerte. En este último caso, por qué no extender la decisión a las normas estructuradas por la Corte, en su tarea de establecer la proposición jurídica completa? Acaso en la técnica de casación no existe la posibilidad de ir más allá de lo demandado cuando es necesario, para la unidad o coherencia del fallo, vincular otras partes de éste que no ha sido objeto de la impugnación pero que no pueden dejarse subsistentes ante la prosperidad del recurso extraordinario?

¿Qué interés, qué importancia tiene demorar la expedición del fallo con la compleja, subjetiva y aleatoria noción de la "proposición jurídica completa" si al tenerse que indicar los preceptos omitidos, se advierte de una vez cómo debe repetirse la demanda? ¿Desbordará en algo la Corte su misión de guardar la integridad de la Constitución, porque totalice el tema de decisión y cubra los varios aspectos legislativos que deben considerarse? ¿No será benéfico, plausible y propio a su función que se declare la inconstitucionalidad de todo lo que tenga que declinar en su vigencia por este vicio? ¿Qué de torpe hay en aprobar el mantenimiento, por no contrariar la Carta, de la norma acusada así como de todas aquellas llamadas a formar con la misma integridad o unidad? No alcanzo a advertir, en esta tesis, yerro, desvío, abuso o falta de técnica.

Ahora bien, si se circunscribe el fallo a lo demandado, así queden por fuera otros preceptos, sustancialmente vinculados a aquella, ¿qué defecto puede predicarse de la sentencia adoptada? Ninguno. Lo que puede suceder es que al invocarse posteriormente la aplicación de esas "otras" disposiciones, el respectivo funcionario acuda a la excepción de inconstitucionalidad, para lo cual le servirá eficazmente la determinación tomada por la Corte.

Estas glosas, por ahora son suficientes para disentir de la tradicional y conspicua tesis de la proposición jurídica incompleta, acatada por el fallo de mayoría.

Gustavo Gómez Velásquez.

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado *Jorge Salcedo Segura* en relación con la falta de integración de la unidad normativa como requisito para decidir en el fondo una acción pública de inexequibilidad.

Se ha sostenido en la sentencia dictada en el proceso de la referencia que la Corte debe inhibirse de pronunciarse sobre la exequibilidad de una norma legal acusada con fundamento en el artículo 214 de la Constitución cuando quiera que "un mismo supuesto de hecho se halle regulado por número plural de disposiciones" y el demandante no cumpla como deber inexcusable con acusar en la misma demanda "todas las que tengan evidente incidencia en el punto".

Sea lo primero advertir que toda forma procesal con fundamento en la cual un Juez se abstenga de impartir justicia debe estar precisamente consagrada en la ley, para que el particular que ha ocurrido ante el funcionario tenga oportunidad de conocerla. El Juez que inventa las formas procesales que conducen a la abstención o inhibición está denegando justicia. Es así que la fórmula procesal de la integración de la unidad normativa no está consagrada en la ley, luego no es de aplicación en ningún proceso y el Juez que la aplica le está denegando justicia al particular que la ha recabado en su demanda.

De otra parte, el numeral segundo del artículo 214 de la Constitución Nacional comienza expresando que la Corte tendrá la facultad de "decidir definitivamente sobre la exequibilidad de todas las leyes y decretos... cuando fueren acusados ante ella de inconstitucionalidad por cualquier ciudadano". ¿Qué es lo que se acusa? Una ley

o un decreto. Y el Decreto número 432 de 1969, por el cual se establece el procedimiento constitucional, en sus artículos 3° numeral 1°, 11, 16, 22, 29 y 30, se refiere también inequívocamente a proyectos de ley, leyes o decretos como objeto del control de inconstitucionalidad. En consecuencia, es de entender que cuando en ejercicio de la acción pública un ciudadano considera que lo inexequible es apenas un artículo, inciso, numeral o proposición determinadas de una ley o de un decreto, como lo acusado debe entenderse toda la ley o el decreto, la Corte puede y debe dar su sentencia así tenga que pronunciarse sobre la constitucionalidad de otros artículos, incisos, numerales o proposiciones distintos de los citados por el demandante pero que formen parte de la norma acusada, que, se hace hincapié, es toda la ley o todo el decreto. No habría lugar, entonces, en ningún caso a predicar la falta de integración de la unidad normativa cuando quiera que tal concepto hace referencia a un artículo, inciso, numeral o proposición de una misma norma acusada.

Finalmente, toda nueva doctrina que en una u otra forma autolimite a la Corte en su trascendental papel de guardián de toda la Constitución la merma en su importancia ante la nación y, por tanto, se debe evitar propiciarla.

En la anterior forma queda explicada la razón de mi disidencia.

Bogotá, mayo 11 de 1983.

Jorge Salcedo Segura

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. JURADOS DE CONCIENCIA. PREVARICATO. LA ERRONEA FORMULACION DE UNA FIGURA JURIDICA NO ALCANZA A AFECTAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA DISPOSICION.

Exequible el artículo 561 del Decreto número 409 de 1971 Código de Procedimiento Penal.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 60.

Referencia: Expediente número 1010.

Artículo 561 del Código de Procedimiento Penal.

Demandantes: Carmen Marcela Alvarez Ruzzi y otros.

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 30 de 28 de abril de 1983.

Bogotá, veintiocho (28) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

Los ciudadanos Carmen Marcela Alvarez Ruzzi, Juan Guillermo Gómez García, Ernesto Rengifo García y Miguel Antonio Guío Becerra, demandan la inconstitucionalidad del artículo 561 del Código de Procedimiento Penal (Decreto número 409 de 1971) que dice:

"Artículo 561. *Prohibición a los jurados.* Desde el momento de ser notificados de la designación, aun cuando las audiencias ya hubieren concluido, los jurados no podrán tener conversación de ninguna naturaleza con persona alguna sobre el juicio en que les correspondiere o hubiere correspondido intervenir como jueces. La violación de lo anterior hará incurrir al responsable en el delito de prevaricato, sea cualquiera la clase de conversación o comentario, o la finalidad que se hubiere propuesto".

Consideran los demandantes que esta disposición es contraria al artículo 26 de la Constitución, contentivo del principio de legalidad de los delitos y las penas, o sea, la prohibición de sancionar conductas que no hayan sido calificadas previamente como punibles por la ley, conducta que, además, para ser punible, debe ser típica, antijurídica y culpable. Lo que no esté expresamente prohibido no es punible y configura la esfera permisiva de la conducta social.

Después de algunas consideraciones doctrinarias sobre aquel principio, sobre la tipicidad y sobre la paratipicidad, aplican esas ideas al artículo acusado, así: "el artículo 561 del Código de Procedimiento Penal consagra un paratipo penal, esto es, la descripción casuística de una conducta humana particular hecha por el legislador, la cual se encuentra referida a un tipo penal, en este caso al de prevaricato; por tal, la conducta que señala el legislador en la norma procedimental sería una especie de prevaricato y en consecuencia debe reunir todos los elementos estructurales de éste, lo cual no es así, como acá lo demostraremos.

" 'Para que la conducta del artículo 561 del Código de Procedimiento Penal se considere como prevaricato es indispensable que reúna los elementos subjetivos y normativos de los tipos de prevaricato que se recogen en el libro II, Título LII, Capítulo VII, artículos 149, 150 y 151 del Código Penal' (Corte Suprema de Justicia, sentencia de febrero 29 de 1980. Ponente Gustavo Gómez V.).

"La genérica remisión que la norma acusada hace al estatuto punitivo, sin indicar exactamente el tipo penal de prevaricato aplicable, sabiendo que al juez no le es permitido sancionar conducta alguna a su capricho, hace que de nada sirva el que la ley hubiese considerado una conducta como criminosa, ya que ella no se subsume dentro de ninguno de los tipos de prevaricato a que se remite, por ello, aunque el artículo 561 del Código de Procedimiento Penal ha hecho la calificación jurídica de la conducta descrita en él, considerándola como constitutiva del delito de prevaricato, no sería posible sancionar a nadie por una infracción semejante debido a que en el Código Penal no existe norma aplicable a este comportamiento especial, no existe disposición penal alguna en que esa conducta se tipifique".

Apoyándose en varios tratadistas, concluyen en que: "la conducta que describe el artículo 561 del Código de Procedimiento Penal, no coincide con la descripción legal del delito de prevaricato, en el conjunto de sus elementos subjetivos y objetivos, en ninguna de sus modalidades, lo que nos lleva a afirmar que dicha conducta es atípica, por tal no puede tenerse como delito una conducta que no lo es, pues se incurriría en violación al principio de legalidad, como incurrió el legislador procesal al sancionar como delito de prevaricato una conducta que no es tal".

Por su parte, el Procurador General de la Nación (concepto número 622 del 9 de febrero de 1983), acepta que el principio de legalidad formulado en los artículos 23 y 26 de la Constitución, "sólo encuentra adecuada la realización, si la descripción legislativa de las conductas punibles, se hace de manera clara y precisa que permita a los destinatarios comprender cuál es el comportamiento que el legislador considera digno de reproche". Esto excluye las definiciones ambiguas y los tipos penales que contengan disposiciones contradictorias.

Pero aquellos preceptos "no pueden ser entendidos en el extremo de que exijan que las disposiciones legales sean sintácticamente perfectas, obedezcan a las más rígidas exigencias de la técnica legislativa o tengan la rara virtud de ser unívocamente interpretadas por todos sus destinatarios".

En el presente caso el artículo 561 describe la conducta de que se trata de manera clara y precisa que permite a los destinatarios de la norma comprender cuál es el comportamiento que la ley estima punible, y en cuanto a la sanción, deja al juzgador criterios ciertos para la clasificación de la pena, por lo cual solicita se declare la exequibilidad.

II. Consideraciones de la Corte

La Corte es competente para conocer de esta demanda, ya que la disposición acusada corresponde al Decreto número 409 de 1971, dictado con base en las facultades extraordinarias conferidas al Gobierno por las Leyes 16 de 1968 y 16 de 1969, las cuales fueron ejercidas dentro del término en éstas señalado.

La disposición acusada tiene dos partes. En la primera se describe la conducta que se prohíbe a los jurados de conciencia, prohibición que consiste en que "no podrán tener conversación de ninguna naturaleza con persona alguna sobre el juicio en que les correspondiere o hubiere correspondido intervenir como jueces". Nótese el carácter absoluto, total, de una claridad que no se presta a confusión ni duda sobre lo que se prohíbe, precisión que se completa al indicar que obliga desde el momento en que los jurados son notificados de su designación y que los afecta "aun cuando las audiencias ya hubieren concluido".

Ciertamente, la parte segunda del artículo 561 hace una remisión al delito de prevaricato para establecer que al responsable de la violación de aquella prohibición incurrirá en dicho delito, "sea cualquiera la clase de conversación o comentario, o la finalidad que se hubiere propuesto", precisión esta última que reitera el carácter absoluto que tiene la primera parte del artículo que contribuye a una descripción aún más completa de la conducta de que se trata, sin que su asimilación al tipo "prevaricato" induzca a confusión o ambigüedad, en razón de que este delito adopta varias modalidades.

Porque, y esto es lógico, a la ley no se le puede pedir una precisión tan perfecta que agote en todos sus detalles la definición o determinación de la conducta que pretende describir, ya que al juez le compete también redondearla, sobre la realidad concreta que debe juzgar. Pues aspirar a que la ley tenga tal precisión y fijeza de sentido que sólo admita una interpretación válida, es exigir la imposible omnisapiencia de los legisladores y reducir la tarea de los jueces a una verificación mecánica de los hechos que soportan la norma, todo lo cual choca con la realidad y la experiencia sobre una y otra función. Las simples impropiedades del lenguaje, la variable interpretación de un concepto, la errónea formulación de una figura jurídica, no alcanzan a afectar la constitucionalidad de una disposición.

La certeza legal, el principio de legalidad o de tipicidad que exige en el campo penal la definición previa de los comportamientos prohibidos por la ley, en forma que no haya confusión ni duda sobre el modelo descrito legalmente, que es la garantía

que se pretende violada en este caso, exige solamente que tanto los particulares como el juzgador puedan establecer la correspondencia entre el esquema normativo y la conducta de que se trata, sin tener que acudir a complementaciones arbitrarias de la norma para hacerlas coincidir.

En el mismo sentido, la Corte dijo en fallo del 10 de febrero del año en curso que:

"2. Ciertamente, la consagración legal del principio de la tipicidad (C. P. artículos 1º, 2º, 3º y 7º) corresponde a los presupuestos constitucionales señalados en los artículos 16, 20, 23, 26, 28 y 121, identificables bajo el denominador común de que exigen al legislador la certidumbre o certeza del derecho punitivo, o la legalidad expresa y estricta, inequívoca, clara, impersonal y preexistente *(fattispecie legales)*, 'sin que –como sostiene Pietro Nuvollone– su aplicación dependa 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' (Cfr. *'La Leggui penali e la Constituzione'. Milán, 1853, Ed. Giuffré Soler, p. 12).*

"Pero lo anterior no significa que el legislador esté facultado para pasar al otro extremo y eliminar la aptitud apreciativa del juez, pues en la medida en que aquél le suprima a éste su capacidad de 'juzgar' e interpretar la ley no sólo deshumaniza la conducta sino que termina asumiendo, además de su función de legislar, la de administrar justicia, con lo cual se violaría el principio de la separación de poderes consagrado en el artículo 55 de la Constitución".

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR EXEQUIBLE el artículo 561 (Decreto número 409 de 1971) del Código de Procedimiento Penal.

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

José Eduardo Gnecco C. Presidente (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo* (con salvamento de voto); *Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras* (con salvedad de voto); *Manuel Gaona Cruz* (con salvamento de voto); *Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz* (con salvamento de voto), *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (con salvedad de voto); *Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria* (con salvedad de voto).

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Consideramos, apartándonos de la decisión mayoritaria de la Corte, que el artículo 561 del Código de Procedimiento Penal es inconstitucional, particularmente en cuanto determina que la violación de la prohibición que allí se consagra a los jurados de conciencia "hará incurrir al responsable en el delito de prevaricato".

He aquí las razones de este criterio:

La norma demandada contiene un *paratipo penal* con ambigua descripción de una prohibición de tan amplio sentido que comprende cualquier clase de conversación o comentario del jurado sobre el juicio en el que interviene, y una remisión al delito de prevaricato que debe entenderse en el sentido de imposición de la pena prevista para tal hecho punible; pues si se la entiende en el sentido de que la responsabilidad a título de prevaricato emerge solamente cuando la conducta realizada por el jurado se adecua a uno cualquiera de los tipos que lo describen en el Código Penal, entonces sobraría tal disposición.

Trátase, pues, de un paratipo con muy precaria y harto defectuosa descripción comportamental y sin precisa fijación de pena por cuanto durante la vigencia del Código Penal de 1936 existían cuatro modalidades de prevaricato con sus respectivas sanciones (artículos 168 y 169) y en el actual se evidencian tres (artículos 149/51); por manera que frente a este abanico punitivo el juez que deduzca responsabilidad a un jurado de conciencia por la violación de la prohibición consagrada en la norma demandada no sabría qué pena imponerle, pues cualquiera que escogiese –aún la más benévola de entre las varias que trae el código– estaría siendo determinada *ex post facto* con violación del principio consagrado en el artículo 28 de la Constitución Nacional.

En efecto, los destinatarios de la ley penal tienen el derecho insoslayable de saber qué clase de comportamientos han sido ubicados legalmente en la categoría de hechos punibles y de qué naturaleza cualitativa y cuantitativa es la sanción que se les impondría en el caso de que llegaren a realizar conductas que se acomoden a una de estas descripciones normativas y que sean procesalmente consideradas como antijurídicas y culpables, pues sólo entonces podrá reprochárseles haber ejecutado conducta con conocimiento real o potencial de su existencia normativa en cuanto previa e inequívocamente descrita en la ley con específica indicación de la pena correspondiente. Tal es el alcance del precepto constitucional anteriormente citado cuando imperativamente dispone que "nadie podrá ser penado *ex post facto*, sino con arreglo a la ley, orden o decreto en que previamente se haya prohibido el hecho y determinándose la pena correspondiente".

Alfonso Reyes Echandía, Darío Velásquez Gaviria, Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, José Eduardo Gnecco Correa, Juan Hernández Sáenz, Dante L. Fiorillo Porras.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. EL FALLO SOLO TIENE EL CARACTER DE DEFINITIVO RESPECTO DE LAS CIRCUNSTANCIAS ALEGADAS Y RECHAZADAS DE EXTRALIMITACION. SOCIEDADES DE ECONOMIA MIXTA.

Exequible el Decreto número 130 de 1976.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 61.

Referencia: Proceso número 1009.

Normas acusadas: Las del Decreto Extraordinario número 130 de 1976, sobre Sociedades de Economía Mixta.

Actores: José A. Pedraza Picón y Alejandro Castillo.

Magistrado ponente: Doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada por Acta número 30 de abril 28 de 1983.

Bogotá D. E., abril ventiocho (28) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

De conformidad con lo prescrito en el artículo 214 de la Constitución se decide sobre la acción de inconstitucionalidad que ejercen los ciudadanos José A. Pedraza Picón y Alejandro Castillo contra el Decreto de la referencia.

I. Texto del Decreto

«DECRETO NUMERO 130 DE 1976
(enero 26)

Por el cual se dictan normas sobre Sociedades de Economía Mixta.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades constitucionales y legales y en especial de las extraordinarias que le confiere la Ley 28 de 1974, oída la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

D E C R E T A:

I. *De las sociedades en que participen la Nación y sus entidades descentralizadas.*

Artículo 1° *De las Sociedades de Economía Mixta con carácter nacional.* Para que una Sociedad de Economía Mixta pueda ser calificada como del orden nacional, en el acto de su constitución o en sus posteriores estatutos, se requiere que entre sus socios figuren la Nación o una de sus entidades descentralizadas.

Artículo 2° *Del régimen aplicable a las sociedades con aporte nacional inferior al 90%.* Las Sociedades de Economía Mixta en las cuales el aporte de la Nación o de sus entidades descentralizadas fuere inferior al 90% del capital social, se someten a las reglas del derecho privado, salvo las excepciones que consagra la ley.

Artículo 3° *Del régimen aplicable a las sociedades con aporte nacional igual o superior al 90% del capital social.* Las Sociedades de Economía Mixta en las cuales el aporte de la Nación o de sus entidades descentralizadas fuere igual o superior al 90% del capital social, se sujetan a las normas previstas para las Empresas Industriales y Comerciales del Estado.

Cuando en estas sociedades la participación oficial fuere exclusivamente de entidades descentralizadas, en el respectivo contrato social se señalará quién elige o designa su Gerente y se determinarán la composición y Presidencia de sus Juntas Directivas.

Artículo 4° *De la constitución de sociedades entre entidades públicas.* Las sociedades que se creen por la participación exclusiva de entidades públicas con el fin de desarrollar actividades de naturaleza industrial o comercial, se someten a las normas previstas para las Empresas Industriales o Comerciales del Estado. Sus estatutos proveerán sobre las materias mencionadas en el inciso segundo del artículo anterior y, además, podrán disponer que un mismo órgano hará las veces de Asamblea de Accionistas o Junta de Socios y de Junta Directiva.

Artículo 5° *De la tutela sobre las sociedades.* En los estatutos de las sociedades a que se refieren los artículos anteriores, deberá precisarse su pertenencia a los órdenes nacional, departamental o municipal según la naturaleza y ámbito de los servicios y actividades que se les encomienden, la proporción de las participaciones y la intención de los creadores.

Si se calificaren como del orden nacional, se señalarán el sector administrativo al cual pertenecen teniendo en cuenta su objeto social y los mecanismos necesarios para controlar sus actividades y asegurar la coordinación de éstas con la política general del Gobierno.

II. *De las Corporaciones y Fundaciones.*

Artículo 6° *De las Corporaciones y Fundaciones de participación mixta.* Sin perjuicio de lo que normas especiales tengan establecido para algunas de ellas, las personas jurídicas que se crean para fines de interés público o social, sin ánimo de lucro, con recursos o participación de entidades públicas y de particulares, se someterán a las normas previstas para las Corporaciones o Fundaciones, según el caso, en el Código Civil y demás disposiciones pertinentes.

Artículo 7° *De las Asociaciones entre entidades públicas.* A las personas jurídicas que se creen sin ánimo de lucro, por la asociación exclusiva de entidades públicas, con el fin de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar conjuntamente servicios que se hallen a su cargo, se les aplican las normas previstas para los Establecimientos Públicos, sin perjuicio de las particularidades que contengan los actos de su creación. En todo caso, sus Juntas o Consejos Directivos estarán integrados en la forma que prevean los correspondientes estatutos.

Artículo 8° *De la tutela de las Asociaciones.* Los estatutos de las Asociaciones de que trata el artículo anterior deberán contener también las determinaciones previstas en el artículo 5° de este Decreto.

III. *De la suscripción, adquisición y enajenación de acciones o cuotas sociales.*

Artículo 9° *De la suscripción de acciones.* Las acciones ordinarias no suscritas en el acto de constitución y las que posteriormente emita la Sociedad de Economía Mixta serán colocadas de acuerdo con el reglamento que con tal fin apruebe la Junta Directiva, el cual se expedirá con sujeción a las normas del Código de Comercio y demás disposiciones pertinentes y, si a ello hubiere lugar, se someterá a la aprobación de la respectiva Superintendencia.

Artículo 10. *Del derecho de preferencia.* Sin perjuicio de lo que sobre la materia dispusiere el acto que autorizó crear la sociedad, cuando un socio particular quiera enajenar sus cuotas o acciones en la sociedad, las ofrecerá por conducto del representante legal de la compañía, a las entidades públicas que sean socias o accionistas. Si éstas aceptaren la oferta, tendrán derecho a adquirirlas a prorrata de las cuotas o acciones que posean.

Artículo 11. *Del precio, plazo y demás condiciones para la adquisición.* Si las entidades públicas interesadas en la adquisición no aceptaren el precio, plazo y demás condiciones señaladas en la oferta, las partes designarán peritos cuyo dictamen será obligatorio.

Artículo 12. *De la no aceptación de la oferta.* Si dentro de los 15 días siguientes a la oferta, las entidades públicas no manifestaren interés en aceptarla, la misma se formulará a los demás socios privados.

"Si no hubiere otros socios privados o los existentes no quisieren adquirir las acciones o cuotas ofrecidas, éstas se podrán enajenar libremente.

Artículo 13. *De la compra de acciones o cuotas.* Cuando la Nación o sus entidades descentralizadas desearen adquirir las acciones o cuotas de los particulares, y éstas así lo aceptaren, el precio, plazo y demás condiciones de la negociación se determinarán conforme a lo previsto en el artículo 11 de este Decreto.

Artículo 14. *De la expropiación de acciones privadas.* Si los particulares no se avinieren a la venta, el Gobierno mediante Resolución Ejecutiva ordenará su expropiación a favor de la Nación. De igual manera se procederá cuando el propietario se abstuviere de formalizar y cumplir la negociación acordada o dilatare injustificadamente tal cumplimiento. En la expropiación no se podrá pagar por las acciones o

cuotas sociales una suma mayor al valor de las mismas en libros, en bolsa de valores o en las declaraciones de renta de sus titulares, a elección de éstos.

Artículo 15. *De los casos en que hay lugar a expropiación.* Cuando la Nación tenga separada o conjuntamente con otras entidades públicas el 50% o más de las acciones o cuotas sociales, podrá ordenarse la expropiación si:

a) La actividad desarrollada por la sociedad y sus productos y servicios son indispensables para la defensa nacional y la seguridad del Estado;

b) El objeto de la sociedad es la explotación de recursos naturales a cualquier título;

c) La sociedad desarrolla actividades de interés público o beneficio social;

d) La sociedad, para la mejor ejecución y desarrollo de su objeto social, requiere aumentar su capital y los socios particulares no aceptan hacer nuevos aportes;

e) Hay necesidad de integrar la actividad de la sociedad con la de otras entidades públicas.

Artículo 16. *Del juicio de expropiación.* Ejecutoriada la Resolución que decreta la expropiación se adelantará el proceso de que trata el Código de Procedimiento Civil. En la demanda podrá solicitarse que el juez decrete la inscripción de la enajenación de las acciones o cuotas, y así se ordenará tan pronto como el demandante consigne a disposición del juzgado el valor que éste le señale.

Artículo 17. *De la transformación de las sociedades en Empresas.* Cuando todas las acciones o cuotas sociales en poder de particulares sean transferidas a una o varias entidades públicas, la sociedad se convertirá, sin necesidad de liquidación previa, en Empresa Industrial o Comercial del Estado o en Sociedad entre entidades públicas. Los correspondientes órganos directivos de la entidad procederán a modificar los estatutos en la forma a que hubiere lugar.

Artículo 18. *De la enajenación de acciones o cuotas sociales.* Mediante autorización contenida en Decreto Ejecutivo o en acto de la respectiva Junta Directiva, según fuere el caso, la Nación y sus entidades descentralizadas podrán ofrecer en venta sus acciones o cuotas sociales a otras entidades públicas, sean socias o no. Si éstas no aceptaren la oferta, podrán ser dadas en venta a personas de derecho privado.

El acto que autorice la enajenación establecerá las condiciones, modalidades y forma de pago de las acciones o cuotas sociales.

IV. *De las disposiciones varias.*

Artículo 19. *De la participación de las Sociedades de Economía Mixta.* Cuando en las Sociedades a que se refiere el presente, el aporte de capital público de ésta es proporcional a la parte del capital público que tenga dentro de su capital social y a su participación en la sociedad que se constituye.

Artículo 20. *De la definición de Entidades Públicas.* Para los efectos previstos en el presente Decreto son entidades territoriales, los Establecimientos Públicos, las

Empresas Industriales o Comerciales y las Sociedades de Economía Mixta sujetas al régimen previsto para las Empresas.

Artículo 21. *De la autorización para constituir asociaciones a sociedades.* Las Entidades Públicas sólo podrán constituir las Asociaciones o Sociedades a que se refiere el presente Decreto cuando para ello se encuentren debidamente autorizadas. Si se trata de entidades nacionales, la autorización la confiere en forma expresa la ley o el Gobierno Nacional.

Artículo 22. *Del cumplimiento del presente Estatuto.* Los representantes de la Nación o de sus entidades descentralizadas en los órganos directivos de las sociedades o asociaciones aquí previstas promoverán las reformas estatutarias indispensables para ajustar la organización y el funcionamiento de dichas personas jurídicas a las normas de este Estatuto.

Artículo 23. *De la vigencia del presente Decreto.* Este Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 26 de enero de 1976.»

II. Fundamentos de la demanda

Los actores consideran que el Decreto acusado es violatorio de los artículos 2°, 55, 76 ordinales 10 y 12 y 118-8 de la Constitución.

Su único cargo de inconstitucionalidad se apoya en que el Gobierno se extralimitó al expedir el Decreto acusado por cuanto lo hizo por fuera del tiempo señalado en la Ley de Facultades Extraordinarias número 28 de 1974. Sus planteamientos son éstos:

1. El poder público se ejerce por el legislador, por el administrador y por los jueces, con funciones separadas aunque armónicamente dirigidas a la realización de los fines del Estado (arts. 2° y 55).

Es pues el legislador el que tiene la competencia propia para dictar los estatutos básicos de las empresas de economía mixta, pudiéndolas delegar *pro tempore* y en forma precisa en el Presidente de la República, pero no en forma intemporal o indefinida.

2. Y concluyen:

"La Ley 28 de 1974, artículo 1° dispuso su facultad extraordinaria que le atribuía capacidad para dictar normas sobre Sociedad (sic) de Economía Mixta al Presidente de la República por el término de doce (12) meses, y la ley se expidió el 28 de enero de 1974, este término o protemporalidad vencía el 26 de enero de 1975, vale decir, se agotaba el término de doce (12) meses (art. 76-12). El Decreto-ley número 130 de 1976 que en uso de esa facultad se expidió, lo fue con fecha 26 de enero de 1976, cuando ya se había vencido la temporalidad señalada en la ley de autorizaciones. Este quebranto irremisible e irremediable contraría el artículo 76-12 de manera directa, y

en tal virtud, el acto acusado es evidentemente inexequible según el artículo 214 íb, y el artículo 118-8, por no tener facultades".

III. El Procurador

El Jefe del Ministerio Público considera que el fallo ha de contraerse al análisis de la extralimitación por razón del tiempo, según los fallos que al respecto ha proferido en casos similares la Corte, de mayo 6 de 1971, julio 25 de 1974 y mayo 27 de 1982.

A su entender el Decreto se ajusta a la Constitución respecto del término señalado en la Ley de Facultades número 28 de 1974, porque el artículo 5° de dicha ley determinó su vigencia "a partir de la fecha de su publicación", y ésta se produjo el 28 de enero de 1975 y no el 20 de diciembre de 1974, fecha de su sanción; no hubo extralimitación por razón del tiempo puesto que el Decreto número 130 de 1976 se dictó el 26 de enero, es decir, antes de transcurridos los doce meses de facultades señalados en el artículo 1° de aquella ley.

IV. Consideraciones de la Corte

1. El Decreto número 130 de 1976 es Extraordinario y por ende es competente la Corte para decidir sobre su demanda de inconstitucionalidad, según lo previsto en el artículo 214 de la Carta.

2. No prospera el único cargo de inconstitucionalidad formulado por los actores contra el Decreto número 130 de 1976, de extemporaneidad por haber sido expedido luego de vencido el término previsto en la Ley de facultades extraordinarias para hacerlo, por las consiguientes razones:

a) El artículo 1° de la Ley 28 de 1974, revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para expedirlo, "por el término de doce meses, contados a partir de la vigencia de esta ley...";

b) Aunque dicha ley fue sancionada, como lo advierte el Procurador, el 20 de diciembre de 1974, sin embargo, los doce meses para ejercer las facultades concedidas sólo podían ser contados a partir de su vigencia (art. 1° de la ley) y no de su sanción;

c) El artículo de la Ley 28 de 1974 que determinó la fecha de su vigencia y que constituye el presupuesto de contabilidad de los doce meses es el 5°, que dice: "la presente ley rige a partir de la fecha de su publicación", y dicha ley se publicó en la página 185 del Diario Oficial número 34244, el día 28 de enero de 1975; por lo cual la mentada vigencia comenzó el 29 de enero de 1975 (C. de R.P.M., art. 52) y no el 20 de diciembre de 1974;

d) Dado que el Decreto número 130 fue expedido el 26 de enero de 1976, se tiene que cuando el Gobierno lo dictó aún se hallaba dentro del plazo de los doce meses señalado en la ley de facultades extraordinarias;

e) No desconoce la Corte que aunque el Decreto acusado fue expedido el 26 de enero de 1976 dentro del término de vigencia de las facultades extraordinarias, sólo entró a regir el 18 de febrero de 1976, o sea el día siguiente de su publicación en el

Diario Oficial número 34491 de 17 de febrero de 1976, según lo prescrito en el artículo 23 que ordenó su vigencia a partir de la fecha de su publicación. Pero se deja en claro que la preclusión de los términos previstos en las leyes de facultades extraordinarias no se predica respecto de la fecha aplazada de vigencia ni de la publicación oficial de los decretos extraordinarios que las desarrollan, sino exclusivamente en relación con la de su expedición.

En consecuencia, el Decreto número 130 de 1976 fue dictado dentro del plazo prescrito en el artículo 1° de la Ley de facultades extraordinarias 28 de 1974 y se ajusta por este aspecto a los mandatos constitucionales.

3. Tiene definido la Corte que cuando se acuse de inconstitucional un decreto expedido con fundamento en una ley de facultades extraordinarias, con el único cargo de parte del actor de extralimitación de lo prescrito en ella, de ser desvirtuado dicho cargo, como aquí se ha hecho, el fallo sólo tiene el carácter de definitivo, respecto de las circunstancias alegadas y rechazadas de extralimitación, pero no el de absoluto o total, puesto que a los ciudadanos les queda el derecho de ejercer de nuevo acción de inconstitucionalidad contra el Decreto, pero por razones diferentes a las que hayan dado lugar al rechazo del pretendido exceso.

Con ocasión de la demanda presentada contra el Código de Procedimiento Civil por extralimitación de la Ley de facultades extraordinarias 4ª de 1969, la Corte expresó mediante fallo de 6 de mayo de 1971, lo siguiente:

"Cuando se acusa el decreto extraordinario que comprende un código o estatuto, por abuso de poder, en sus modalidades de exceso o desviación, en realidad de verdad no se cuestionan sus disposiciones frente a algunas o todas de las disposiciones de la Carta; se indican como violadas las referentes al ejercicio de las facultades extraordinarias, aunque indirectamente se puedan quebrantar otros preceptos, como los que definen la competencia y funciones de las ramas del poder;

"De otra parte, significaría una labor improba, que excede necesariamente los términos legales, confrontar todas y cada una de las disposiciones de un código (ahora 700 artículos), con todas las disposiciones de la Carta.

"En conclusión, en el caso *sub judice*, y en sus semejantes, la Corte define y fija el alcance del artículo 29 del Decreto número 432 de 1969 en los términos expuestos, o sea, que el fallo al respecto se profiera tiene el carácter de *definitivo*, mas no el de *absoluto;* y por tanto, sobre el aspecto del uso de las facultades extraordinarias no se puede volver, sin que ello obste para que en sentencias posteriores se contemplen y decidan otros cargos y tachas de inconstitucionalidad, acerca de alguna o algunas de las disposiciones del mismo código o estatuto, por razones distintas de las de exceso en el ejercicio de tales facultades extraordinarias".

4. En el caso *sub lite* persiste una particularidad que reclama otras precisiones, a saber, la de que los demandantes acusaron de inconstitucional el Decreto número 130 de 1976, únicamente por estimar que adolece del vicio de extemporaneidad, es decir, en reclamo exclusivo de sentencia que lo declare inexequible por haber sido expedido después de extinguido el término de doce meses que el artículo 1° de la Ley 28 de 1974 había señalado para que el Gobierno ejerciera su investidura extraordina-

ria, sin aducir argumento adicional alguno, o sea que aquí la alegada extralimitación sólo se refiere al plazo para ejercer las facultades.

En relación con el específico caso de acciones de inconstitucionalidad contra decretos extraordinarios por extemporaneidad, también se pronunció ya la Corte con ocasión de la que se formuló por igual razón contra el Decreto número 181 de 1981, por el cual se expidió el Código de Procedimiento Penal, mediante Sentencia de 15 de junio de 1981, en la que se dijo:

"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 del término que alega la demanda. Este fallo se contrae únicamente a la decisión de exequibilidad del Decreto número 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".

5. Tiénense pues como antecedentes jurisprudenciales esenciales, para el caso en examen, los fallos de esta Corporación de 6 de mayo de 1971 y de 15 de junio de 1981, para sustentar que la sentencia sólo tendrá el carácter de exequibilidad del Decreto acusado en cuanto éste se expidió dentro del término previsto por la Ley 28 de 1974 para poder hacerlo, quedándoles a los ciudadanos el derecho a demandar el estatuto por razones y causas distintas de la específicamente delimitada por este fallo.

V. Decisión

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –en Sala Plena–, previo estudio de la Constitución, oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Declarar que el Decreto Extraordinario número 130 de 1976 fue expedido dentro del término señalado por el artículo 1° de la Ley de Facultades Extraordinarias 28 de 1974, y que, en consecuencia, es exequible por tal concepto.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Rafael Nieto Navia,* Conjuez; *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. EL DEBIDO PROCESO, EL DERECHO PLENO DE DEFENSA Y LA IGUALDAD DE LAS PERSONAS ANTE LA LEY Y DE LAS PARTES ANTE EL JUEZ. DEFENSA DE MENORES.

Inexequible en parte el artículo 646 del Decreto Extraordinario número 409 de 1971.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 62.

Referencia: Proceso número 1008.

Disposición acusada: artículo 646 del Código de Procedimiento Penal (sobre menores).

Actor: Alfonso López Carrascal.

Magistrado Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada según Acta número 32 de 10 de mayo de 1983.

Bogotá, D. E., mayo diez (10) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

El ciudadano Alfonso López Carrascal, solicita la declaratoria de inexequibilidad del precepto de la referencia.

I. Texto de la norma acusada

Ella forma parte del Decreto Extraordinario número 409 de 1971, por el cual se reformó el Código de Procedimiento Penal y se codificaron sus normas, y dice:

"Artículo 646. *Comparecencia del menor. Exclusión de abogados.* El menor comparecerá personalmente ante el Juez de menores; podrán acompañarlo los padres o personas de quienes dependa. Este acto, así como todo lo relacionado con la defensa del menor, a excepción de los casos especiales preceptuados en este Capítulo, se llevará a cabo sin intervención de abogado".

II. Fundamentos de la demanda

En sentir del actor el precepto acusado es violatorio de los artículos 2°, 16, 17, 26, 31, 40 y 76-12 de la Constitución.

Sus argumentos esenciales son los siguientes:

1. Las Leyes 16 de 1968 y 16 de 1969, no facultaban expresamente al Presidente de la República para excluir el ejercicio no oficial de la abogacía ni para permitir que abogados no oficiales pudieran en cambio pedir pruebas contra un menor acusado (artículo 645 C. de P.P.).

El ejecutivo excedió lo expresamente ordenado en dichas leyes, al expedir el precepto acusado.

2. De conformidad con el artículo 2° de la Carta, la justicia penal, y más la de menores, debe asegurar, como poder público, la garantía constitucional del derecho de defensa. El artículo 646, en cuanto niega esa garantía infringe el constitucional citado.

3. Frente al artículo 16 de la Constitución todas las personas tienen derecho a una defensa integral, y si los menores no tienen plena capacidad para comparecer por sí mismos, los padres o el propio juez deben designarle defensor. Y es inaceptable que unos funcionarios públicos que forman parte del Instituto de Bienestar Familiar, sean los únicos que puedan defender al menor.

4. Según el artículo 1° del Decreto número 196 de 1971 sobre la abogacía, en concordancia con el 17 de la Carta, la principal misión del abogado es el perfeccionamiento del orden jurídico, la realización de una recta y cumplida administración de justicia y defender en ella los derechos de la sociedad y de los particulares. Al limitarle al abogado con el artículo acusado el ejercicio de su profesión, se desprotege el derecho al trabajo consagrado en el artículo 17 de la Carta.

5. Restringirle al menor y a sus padres el derecho a ser defendido por abogados particulares y obligarlos a la defensa oficial del defensor de menores, es contrario al artículo 26 de la Carta, que consagra el derecho de defensa, y al numeral 3 del artículo 14 de la Ley 74 de 1968, por la cual se aprobó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el que se establece que toda persona tendrá derecho en plena igualdad a la garantía mínima de ser asistida por un defensor de su elección.

6. El precepto acusado viola además el artículo 31 superior en cuanto consagra un monopolio del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, discriminatorio del ejercicio de la abogacía.

7. Conforme al artículo 40 de la Carta que consagra que sólo podrán ser inscritos como abogados los que tengan título y que éste es condición para ejercer la profesión, es distinta la calidad de defensor de menores, como funcionario remunerado por el Estado, respecto del cual la ley no exige que sea abogado, de la de abogado titulado en ejercicio, por lo cual no siempre coinciden esas dos calidades y el precepto acusado viola el constitucional.

III. El Procurador

El Jefe del Ministerio Público solicita que se declare inexequible el artículo 646 acusado, por estimarlo contrario a los artículos 10, 16 y 26 de la Constitución, con fundamento en los siguientes razonamientos:

1. Los procesos que adelantan los jueces de menores no son propiamente criminales o penales sino correctivos, de reorientación, protectores y educativos del menor infractor, pero ello no implica que a los menores infractores se les pueda desconocer las garantías procesales consagradas en favor de todas las personas en los artículos 16 y 26 de la Carta. Tales garantías comprenden el derecho pleno de defensa, con la asistencia jurídica de apoderado o defensor que lo represente a lo largo del proceso.

2. Se transcribe al respecto la sentencia de la Corte de octubre 2 de 1981, en la que se precisa el alcance del artículo 26 de la Constitución en cuanto a los principios del debido proceso, de la libertad, de la igualdad ante la ley y de la seguridad y del derecho de defensa.

Dichas garantías, agrega el Procurador, buscan asegurar que todo proceso se cumpla observando la plenitud de sus formas, especialmente el derecho de defensa y de postulación, de controversia probatoria, de presentar explicaciones, de alegar, allegar y hacer valer en su favor pruebas y de cuestionar las decisiones que se adopten.

3. Impedir al menor infractor ser representado por un abogado es una discriminación odiosa que hace ilusorias las garantías constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa, y contradice el principio de igualdad de las partes, que es una manifestación del de la igualdad de las personas ante la ley, según el artículo 10 de la Carta, ya que, según sentencia de la Corte, de 30 de marzo de 1978:

"La ley debe ser la misma para todos, sin distinción de ninguna naturaleza, refiérase a derechos u obligaciones. Es la igualdad jurídica, que otorga iguales facultades e impone idénticos deberes, y da igual protección a unos y otros".

IV. Consideraciones de la Corte

Primera. La competencia y el principio de la Cosa Juzgada.

1. Según lo ordenado en el artículo 214 de la Constitución, es competente la Corte para conocer de la demanda formulada contra el artículo 646 del Código de Procedimiento Penal, por formar parte de un Decreto Extraordinario con fuerza de ley.

2. Deja en claro esta Corporación que mediante sentencia suya de 7 de septiembre de 1953, a la que no alude la Procuraduría, había sido declarado exequible el artículo 30 de la Ley 83 de 1946, "orgánica de la defensa del niño"; pero que esta norma fue luego subrogada por la que se acusa e incorporada al Código de Procedimiento Penal.

Con todo, respecto del precepto acusado no opera el principio de la cosa juzgada, porque su redacción no es idéntica a la del legal que había sido declarado

exequible, y porque además aquél es de contenido y de naturaleza diferente y corresponde a contextos constitucionales y legales distintos, como en seguida se analizará:

3. Se transcriben a continuación los textos de ambos artículos con el propósito de lograr su cabal comprensión comparativa:

a) El artículo 30 de la Ley 83 de 1946, que fue declarado exequible, decía:

"Artículo 30. El menor comparecerá personalmente ante el Juez de Menores; podrán acompañarlo los padres o personas de quienes dependa. Este acto, así como todo lo relacionado con la defensa del menor, a excepción de los casos especiales preceptuados por esta Ley, se llevará a cabo sin intervención de abogado".

b) El artículo 646 ahora acusado del Código de Procedimiento Penal, que subrogó el precedente, dice:

"Artículo 646. *Comparecencia del menor. Exclusión de abogados.* El menor comparecerá personalmente ante el Juez de Menores; podrán acompañarlo los padres o personas de quienes dependa. Este acto, así como todo lo relacionado con la defensa del menor, a excepción de los casos especiales preceptuados *en este Capítulo,* se llevará a cabo sin intervención de abogado".

Hace ver la Corte que las primeras expresiones que se subrayan del artículo 646 ("Comparecencia del menor. Exclusión de Abogados"), no se encontraban en el artículo 30, y que las subrayadas en segundo término ("en este Capítulo"), son de redacción diferente. O sea que, formalmente, los cánones no son idénticos sino apenas similares.

4. Naturalmente la mera diferencia de redacción o de forma entre los dos preceptos no es asidero suficiente, sino mero punto de partida, para demostrar la entidad diversa de la disposición. *Pero la distinción es también de contenido.*

En efecto:

Según el artículo 30, que fue declarado exequible por la Corte, el acto de comparecencia del menor y todo lo relacionado con su defensa se llevaban a cabo sin intervención de abogado, *"a excepción de los casos especiales preceptuados en esta Ley"*, es decir, en la 83 de 1946, parcialmente aún vigente, cuyo cuerpo es de 132 artículos y cuya materia se refiere no sólo a la jurisdicción de menores, sino además a las medidas correctivas del juez, al procedimiento para el caso de menores abandonados o en peligro, a los establecimientos de educación, a las relaciones entre el juzgado y las cosas de educación, a los alimentos, a la investigación de la paternidad, al Consejo Nacional de Protección Infantil, a los comités departamentales, al trabajo de menores, a su protección moral y física, y a "disposiciones varias" al final del estatuto. Tan extenso, orgánico y complejo contenido sobre la legislación de menores, permite colegir que el contexto de aquel artículo 30 sobre la excepción de intervención de abogado respecto de la ley, era también amplio y múltiple.

Pero, en cambio, el artículo 646 acusado establece que aquel acto de comparecencia y lo relativo a la defensa del menor se llevarán a cabo sin intervención de abogado, *"a excepción de los casos especiales preceptuados en este Capítulo"*, es decir,

en el Capítulo II, del Título V, del Libro Tercero, del Código de Procedimiento Penal, que comprende de los artículos 627 a 659, cuyo contenido se refiere apenas a los "juicios ante los jueces de menores" y no a los demás aspectos mentados de la Ley 83 de 1946; y, lo que es más llamativo, el predicamento exceptivo consagrado en dicho precepto es de mera forma, por cuanto al examinar los 34 artículos a que alude del Capítulo en cuestión, encuéntrase que *el enunciado no corresponde a ninguna excepción,* pues en ninguno de los preceptos del Capítulo se consagra la posibilidad de que el menor sea defendido o asistido por abogado: en este aspecto específico el artículo 646 es, además de inocuo, contradictorio, y no más por eso, de contenido diverso al del artículo 30.

Más aún. El contexto legal del artículo 646 del Código de Procedimiento Penal, es, *per se,* ya no en cuanto a la específica parte de la excepción antes referida, sino en cuanto a toda la norma, todo el Código, y, por absurdo contraste, dicho Código no sólo no exime a ninguna persona de su derecho de ser defendida y asistida por abogados, sino que prohíbe que a alguien, así sea inimputable, se le desconozca o limite este derecho.

En consecuencia, también es distinto el contexto de la Ley 83 de 1946 respecto de su artículo 30, al del Código respecto de su artículo 646; tan distintos que en relación con la no asistencia de abogado la ley permitía excepciones y en cambio el Código sólo termina consagrando como única excepción al principio general de asistencia de apoderado precisamente la del artículo 646, que, por lo tanto, resulta contrario frente a toda la legislación procesal penal.

5. Tampoco puede olvidar la Corte que el contexto constitucional de la disposición que ahora se juzga, frente al de la que se declaró exequible, es también diferente, no tanto y sólo porque los mismos preceptos constitucionales ante los que se confrontasen una y otra, siendo los mismos, deben estar referidos a otras disposiciones constitucionales, derogadas hoy, en un caso, o nuevas, en el otro, sino además y ante todo porque *dada la naturaleza diversa del artículo 30, que lo era de una Ley, acto formal del Congreso, como legislador ordinario, frente a la del artículo 646, que lo es de un Decreto-ley, acto del legislador extraordinario, investido de facultades por el ordinario,* hay necesidad en este caso de examinar el precepto acusado no sólo respecto de los constitucionales que atañen a las leyes, sino a los decretos, en cuanto a su extemporaneidad, extralimitación material y adecuación del ejercicio de las facultades.

6. Entonces, por lo expresado, siendo diferentes el artículo legal declarado exequible y el ahora acusado del Decreto, por su redacción y forma, por su contenido, por su contexto legal y constitucional, y por su naturaleza, no es permisible pensar en un fallo inhibitorio de la Corte por efectos del principio de la *"res iudicata"* sobre la disposición que se examina. En materia constitucional no hay traslación normativa hacia la cosa juzgada, no sólo por las razones precedentes sino por el fenómeno de la supervención constitucional, conforme al cual, una norma de fuerza legal declarada exequible, puede luego resultar inconstitucional ante nuevas disposiciones constitucionales.

Por lo tanto, el fallo será de mérito.

Segunda. Las leyes de facultades extraordinarias.

1. Reitera la Corte que conforme a su jurisprudencia anterior al respecto, el artículo 646 del Decreto Extraordinario número 409 de 1971 no adolece del vicio de extemporaneidad con relación al tiempo señalado para su expedición en las leyes de facultades extraordinarias 16 de 1968 y 16 de 1969.

2. En cuanto a la alegada extralimitación por razón de la materia a que alude el demandante, tampoco se encuentra reparo alguno, pues según el literal a) del ordinal 11 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, el gobierno había sido investido de facultades extraordinarias, para:

"a) Determinar el procedimiento que debe seguirse en la investigación de los delitos; señalar los funcionarios a quienes competa la instrucción penal y disponer a quién o a quiénes corresponde el nombramiento de estos funcionarios".

De la anterior disposición legal la Corte infiere que el gobierno estaba investido para regular mediante el artículo 646 del Código de Procedimiento Penal la forma de comparecencia y de defensa de los menores en relación con los delitos por ellos cometidos y con las medidas correctivas y punitivas correspondientes.

Además, de conformidad con lo previsto en el artículo 6º de la Ley 16 de 1969, por la que se adicionó la de facultades 16 de 1968, éstas se ampliaron y complementaron, en la siguiente forma:

"El Presidente de la República al ejercer las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968 en el ordinal 11, literal a) del artículo 20, determinará lo relacionado con el procedimiento que haya de seguirse en la investigación de las infracciones penales; ordenará numéricamente todas las disposiciones procedimentales penales en forma sucesiva, y las sistematizará por títulos y capítulos, con el fin de integrarlas en un solo estatuto debidamente codificado".

De esta atribución extraordinaria de la ley al gobierno se deduce que éste había quedado autorizado no sólo para modificar el artículo 30 de la Ley 83 de 1946, sobre la forma de comparecencia y de defensa del menor en materia penal,sino para incorporarla, subrogándola, como lo hizo, al Código de Procedimiento Penal.

Podría pensarse, por lo afirmado por la Procuraduría, que no quedó clara la atribución extraordinaria del Ejecutivo para haber expedido el artículo acusado, pero sólo si se partiera de la base de que el régimen jurídico de menores y su jurisdicción especial, fuese exclusivamente correctivo y educativo del menor, y no penal. Pero, aunque la Corte no niega la naturaleza especial de la jurisdicción "penal" de menores, de propósitos no sólo punitivos, sino además protectores, preventivos y reorientadores, es evidente que la inclusión del precepto en la legislación codificada del procedimiento penal estaba autorizada al tenor de lo dispuesto en el ordinal 11 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968 y del artículo 6º de la Ley 16 de 1969. De otra parte, aun el propio artículo 30 de la Ley 83 de 1946 que se subrogó por el acusado, tenía una fundamentación esencialmente penal según lo previsto en sus artículos 1º, 2º, 12, 14 y 39, entre otros, relativos, en su orden, a la enunciación de las materias penales sobre menores, al juez competente de juzgamiento de delitos de menores, a las circunstancias de flagrancia y cuasi flagrancia delictiva de los menores, a las

modalidades de detención y retención de menores sindicados y delincuentes, y al tratamiento de reclusión en penitenciaría cuando el sujeto hubiera dejado de ser menor.

La Corte parte del supuesto de que el precepto que aquí juzga corresponde a una legislación protectora y a una jurisdicción especial de menores y al carácter no sólo procesal penal sino también resocializador y educativo o pedagógico de ellas, pero no puede desconocer que el artículo 646 sea también de entidad penal, no sólo porque el tratamiento benévolo al menor no lo exonera de la imposición de medidas tuitivas, sino porque la legislación procesal penal es especialmente favorable al derecho de defensa de todo procesado, en su calidad de persona, sea o no menor.

Tercera. El debido proceso, el derecho pleno de defensa y la igualdad de las personas ante la ley y de las partes ante el juez.

1. Tiene establecido la Corte, y no de ahora sino por tradición jurisprudencial, que toda disposición legal o de jerarquía menor, procesal o no, penal o no, debe respetar y en su caso garantizar los principios normados en los artículos 10, 16, 23 y 26 de la Constitución, sobre el debido proceso, el derecho de defensa y la igualdad de las personas ante la ley y de las partes ante su juzgador.

Es clara además la indeleble huella de la doctrina de esta Corporación en el sentido de que esos principios cobran mayor realce cuando se juzga la exequibilidad de normas procesales de naturaleza punitiva y de que su indefectible entidad es prevalente sobre cualquiera otra regulación, llámese pedagógica, educativa, reorientadora, resocializadora o benevolente, sobre conductas exculpativas, exonerativas, exentas, disculpables o atenuantes de responsabilidad punible.

No se pretende aquí imponer unos principios recientes de "penalización del derecho constitucional", sino de mantener los básicos de "constitucionalización del derecho penal", que son consustanciales a la doctrina sobrepositiva legal del "Constitucionalismo", o al decir de ahora, a la ideología o "ideocracia" del Estado de Derecho, y que son inherentes a los denominados "derechos y libertades procesales".

Es indispensable además hacer ver que tales presupuestos procesales constitucionalizados han sido ya prohijados por el denominado "Derecho Ecuménico" de las naciones civilizadas del orbe, como una de las pocas conquistas claras de naturaleza universal, plasmadas en cláusulas normativas multilaterales de naturaleza supralegal, como pactos o tratados internacionales de derecho público.

2. Prohíja de nuevo la Corte la jurisprudencia del fallo de octubre 2 de 1981, al cual se refiere el señor Procurador, en relación con el alcance de los principios del debido proceso y del derecho de defensa, que en lo pertinente, dice:

"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 a ley preexistente al acto que se 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".

Y en la que más adelante, se agrega:

"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 normas nacional mediante nuestra Ley 74 de 1968...".

3. Hállase entonces que el artículo 646 del Código de Procedimiento Penal es inconstitucional en cuanto dispone, en aras de una ambigua sobreprotección al menor, que el acto de su comparecencia y otros relativos a su defensa se llevarán a cabo sin intervención de abogado. Este veto al abogado defensor es, a juicio de la Corte, un cercenamiento indebido del derecho constitucional del menor a ser defendido por abogado, como lo tiene todo ser humano, sindicado, imputable o no.

Si lo que se buscó con el artículo en cuestión fue favorecer al máximo al menor y presuponer su oficiosa e instituida defensa mediante la asignación de esa tarea a los denominados "defensores de menores", no resulta acorde con la Carta ese propósito si se toma en cuenta que según el artículo 7° de la Ley 83 de 1946, aún vigente, dichos funcionarios tienen por misión no sólo "la defensa de los intereses del menor, ya presentando pruebas y razones en favor de su inocencia...", sino además la contradictoria respecto de cualquier defensor, de presentar pruebas, "... demostrativas de su culpabilidad".

Y si lo que el precepto acusado pretende es resocializar, reeducar o reorientar al menor que realice hechos previstos en la ley penal, y que esas medidas sean en ocasiones las "más convenientes para la salvación del menor" (artículo 7°, *ibidem),* tampoco corresponde a la Carta que el bien de la libertad de la persona se pueda sacrificar por el de su reeducación sin libertad, tanto más cuanto que al tenor del artículo 655 del mismo Código, cuando no se haya logrado la corrección del procesado éste podrá ser recluido entre los 21 y 25 años de edad en una "penitenciaría".

4. Para el caso *sub lite,* destácase que el principio del debido proceso es inherente a todo ser humano y otorga a éste el derecho a su defensa y a ser juzgado por igual

conforme a normas preexistentes, nítidas e inequívocas, por jueces constitucionales, señalados previamente, ceñidos a los lineamientos, garantías y rigores del proceso, también preestablecidos y claros.

Dicho postulado comporta además el cumplimiento de los imperativos mandatos de aplicación de la norma más favorable al sindicado, procesado o condenado; de garantizar a éstos que no se les condene por lo que no se les ha probado como acción u omisión suya, respecto de la cual además le sea atribuible normativamente su conducta; del derecho a que se presuma su inocencia mientras no se le demuestre lo contrario y a que en caso de duda ésta favorezca al sindicado; de que la carga de la prueba ("demostrabilidad") corresponda al Estado; de que toda prueba alegada o allegada en su contra es controvertible por el procesado o por su apoderado; de que al sindicado no se le puede negar su derecho a solicitar la práctica de las pruebas que estima conducentes a su defensa y a la verificación de su inocencia, inimputabilidad o irresponsabilidad; de que no hay posibilidad de juzgamiento ni de condena sin que además se haya determinado o especificado la pena correspondiente al incriminativo; y de que toda decisión condenatoria de primera instancia en su contra es recurrible ante otra de mayor jerarquía.

Y el derecho de defensa, que es otra de las esenciales manifestaciones del debido proceso, tiene como asidero fundamental la libertad de postulación y escogencia del defensor o del apoderado por parte del sindicado o de quien lo represente en sus intereses; la igualdad de opción y de controversia en la defensa ante la ley y de oportunidad ante el juzgador; la igualdad objetiva de aptitud y capacidad profesional y dedicación de quien asuma como defensor, y la obligación ética y constitucional de éste de hacer todo lo válidamente posible para la idónea asistencia profesional de su poderdante.

Frente a la Constitución, por principio, la defensa ha de ser ejercida por el abogado escogido por el sindicado o por quien lo represente en caso de que aquél sea menor, incapaz o inimputable. En forma subsidiaria, se dispone que el Estado le designe abogado de oficio. Y en ocasiones, por razones especiales de protección, como en este caso, al Estado se le asigna el deber social de apoderar de oficio, con funcionarios destinados al efecto, a los menores sindicados de hechos punibles. La Corte no recrimina esas tareas.

Pero lo que no resulta constitucionalmente admisible es que la obligación subsidiaria, supletiva u oficiosa del Estado de asegurar el derecho de defensa de los menores que por cualquiera razón no puedan ser asistidos por abogados, se convierta en prohibición absoluta para aquéllos, sus padres o ascendientes potestativos, de estar representados en juicio por un abogado inscrito escogido a su guisa y con cargo a su peculio. Eso no es sustituir sino cercenar el derecho de defensa y contrariar los mandatos de los artículos 10, 16, 23 y 26 de la Carta.

Cuarta. La Abogacía.

1. Mediante sentencia de mayo 22 de 1975, esta Corporación declaró exequibles, entre otros, los artículos 1° y 2° del Decreto Extraordinario número 196 de 1971, "por el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía".

El texto de los dos mentados preceptos declarados constitucionales es el siguiente:

"Artículo 1° La abogacía tiene como función social la de colaborar con las autoridades en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país, y en la realización de una recta y cumplida administración de justicia".

"Artículo 2° La principal misión del abogado es defender en justicia los derechos de la sociedad y de los particulares. También es misión suya asesorar, patrocinar y asistir a las personas en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones jurídicas".

Sustentóse la Corte, obviamente, en el artículo 40 de la Carta, en el que se consagra la obligación de litigar valiéndose de quien tenga la calidad de abogado titulado e inscrito.

Y hallaba como razones de su fundamentación, éstas:

"¿Cómo se puede, entonces, disociar la noble labor de la abogacía, para sólo mirar el aspecto de interés privado que ella pueda tener y que se traduce en un emolumento o en algo crematístico, del otro aspecto fundamental de la interrelación entre lo que el abogado realiza y el ordenamiento jurídico y social del conglomerado dentro del cual actúa? Absurdo, por lo menos, es pretender que se pueda cumplir un encargo profesional de esta naturaleza, prescindiendo de los semejantes y del papel que éstos juegan en el campo de la vida social y pública".

"El ejercicio profesional del derecho es, en términos generales, la materia propia de la abogacía; y el derecho es una regla de conducta que se impone a los hombres que viven en sociedad, creándoles obligaciones, que son, a la vez, deberes sociales y jurídicos. Luego, la función social de la abogacía es evidente, siendo necesaria y justa".

"

"La cooperación o colaboración con las autoridades 'en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país y en la realización de una recta y cumplida administración de justicia', no es deber exclusivo del abogado sino de todas las personas. Es el principal y más importante de los deberes sociales, ya que sin un orden jurídico estable y una recta y cumplida prestación del servicio de justicia, no es posible adelantar tarea alguna de desarrollo o progreso colectivo. Y por razón de su conocimiento, es del abogado de quien se exige un mayor y permanente esfuerzo para alcanzar ese fin vital".

(G. J. Tomos CLII y CLIII, 1979, p. 73).

2. Con fundamento en esta jurisprudencia, agrega ahora la Corte que el artículo 40 de la Carta en ningún caso permite afirmar que se le pueda prohibir al abogado obedecer la exigencia constitucional de cumplir con su deber social de defender y asistir judicialmente a quienes lo requieran, ni con su obligación de colaborar con la autoridad en la administración de justicia.

Por sentido común, que de recibo es también en el Derecho, no se puede incurrir en el tropo jurídico de que lo que es obligatorio, o lo que no lo sea, esté

prohibido; ni en el de que toda excepción a un principio general suponga la prohibición contraria a la razón de ser del principio. Si se examina el inciso 2° del artículo 40 de la Constitución, lo que allí se dice es que "Nadie podrá litigar en causa propia o ajena, si no es abogado inscrito", y que, "sin embargo, la ley establecerá excepciones".

Sin embargo, al principio general de tener que litigar como o por medio de abogado inscrito sólo se le puede oponer razonablemente la excepción legal, opcional y no imperativa, de defensa eventual sin necesidad de abogado para ciertos casos, porque el particular no pueda económicamente o no quiera, valerse de él. Pero nunca se le podrá contraponer a aquel postulado normativo como excepción legal posible la que establezca la prohibición rotunda del derecho a solicitar a los abogados inscritos su asistencia en litigio, como lo ordena el precepto acusado. La enormidad conduce a afirmar que el abogado estorba o perjudica el derecho de defensa. Y la prohibición de ser defendido por abogado resulta aún más inconcebible cuando el proceso es precisamente de carácter penal, porque en este caso la legislación ni siquiera puede dar al procesado la opción de su defensa sin abogado, y por lo tanto menos puede imponer su prohibición. Lo que la legislación penal busca a toda costa es la defensa por parte del abogado: de oficio, como probabilidad mínima pero no como posibilidad única o excluyente, y en calidad de apoderado como probabilidad plena; pero jamás la prohibición de la plena defensa.

Por las anteriores razones, el precepto acusado es también contrario al artículo 40 de la Constitución.

3. Advierte la Corte que la inconstitucionalidad parcial del artículo 646 no significa que los menores sindicados no puedan seguir siendo asistidos por los defensores de menores, sino que si el menor, sus padres o sus representantes potestativos prefieren la escogencia de un abogado inscrito para su defensa, en lugar de la mínima oficiosa, la Constitución no permite que se les prohiba a ellos hacerlo. Además, la presencia del abogado defensor del menor no es incompatible con la función coadyuvante del "defensor de menores" y por ende no excluye la gestión de éste.

En consecuencia, resulta contraria a la Constitución la segunda parte del título y del cuerpo del artículo 646 del Código de Procedimiento Penal, por violatoria de los artículos 26 y 40 de la Carta e incompatible con lo previsto en los artículos 10, 16 y 23 de la misma. En cambio, respecto de la primera parte de aquel título y artículo no se encuentra violación de precepto alguno de la Constitución.

V. Decisión

Con fundamento en lo expresado, y por las razones anotadas, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de su atribución señalada en el artículo 214 de la Constitución,

Resuelve:

1° Declarar exequible, por no ser contraria a la Constitución, la parte del artículo 646 del Decreto Extraordinario número 409 de 1971, Código de Procedimiento Penal, que dice:

"Artículo 646. 'Comparecencia del menor... El menor comparecerá personalmente ante el Juez de Menores; podrán acompañarlo los padres o personas de quienes dependa' ".

2° Declarar inexequible, por ser contraria a la Constitución, la parte restante del artículo 646 del Decreto Extraordinario número 409 de 1971, Código de Procedimiento Penal, que dice:

"... Exclusión de abogados... Este acto, así como todo lo relacionado con la defensa del menor, a excepción de los casos especiales preceptuados en este Capítulo, se llevará a cabo sin intervención de abogado".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente, *Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras,* (salvo el voto), *Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe* (con salvamento); *Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (con salvamento), *Ricardo Medina Moyano* (con salvamento de voto), *Humberto Murcia Ballén* (salvo el voto), *Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Me permito agregar algunas breves consideraciones al salvamento de voto redactado por el Magistrado *Ricardo Medina Moyano,* que he tenido el honor de suscribir.

Es realmente lamentable para la evolución del Derecho en Colombia, que la Corte en el presente fallo se haya visto en el caso de contribuir a desnaturalizar la avanzada legislación sobre menores, vigente entre nosotros a partir de la Ley 83 de 1946, al menos formalmente.

La Ley Orgánica de la Defensa del Niño constituye sin duda un señalado logro del Derecho Social que apunta directamente al bien común, con sentido de tutela y promoción humanas, a partir de un enfoque científico y bajo la inspiración de acuciantes imperativos éticos. Las medidas de protección al menor abandonado o en situación de peligro moral o físico, que constituyen el contenido específico y principal de esta legislación tuitiva, se verán sin duda obstaculizadas, cuando no tergiversadas, con la intervención de abogados de parte en el papel de supuestos defensores.

Resulta un verdadero contrasentido lógico y jurídico aducir el clásico derecho individual de defensa (Const., artículo 26) contra el moderno propósito de defensa

social que se traduce en medidas de asistencia y protección al menor (Ley 83, artículo 1º), para su salvación y promoción: se defiende judicialmente al menor contra quienes sólo pretenden defenderlo socialmente. Como también resulta impropio anteponer el derecho profesional de los abogados a litigar en causa ajena (Cons., artículo 40) cuando no debe haber enfrentamiento alguno entre el menor amenazado o desprotegido y el Estado que busca precisamente ampararlo en cumplimiento de un deber social indeclinable (Const., artículo 16).

La intervención de litigantes profesionales a sueldo no se aviene a los casos muy frecuentes en que el menor necesita ser protegido precisamente de sus propios padres o guardadores –irresponsables, inmorales o delincuentes (Ley 83, artículos 42-43 y 45)–, quienes paradójicamente serán los que contraten y paguen al abogado litigante para así poder continuar explotando o corrompiendo al menor "defendido". Situación aberrante que se repite cuando los representantes legales, victimarios del menor "defendido", intenten con fines proditorios ser rehabilitados en sus pretendidos derechos (Ley 83, artículo 65).

El fallo de la Corte, atendidos únicamente los anteriores aspectos, resulta desconociendo los objetivos sociales de la Ley 83, para enfrentarla a normas de la Constitución interpretadas según un anacrónico criterio individualista.

Es evidente, sin embargo, que la decisión de la Corte tiene piso muy firme si tan solo se consideran los aspectos penales de la Ley 83, involucrados antitécnicamente en ella por incongruencia imputable al legislador. No se puede criticar a la Corte por exigir, en cumplimiento de su función constitucional, que se respete el derecho de defensa en asuntos penales. Y de otra parte parecería a primera vista que el fallo no podía limitar a este aspecto punitivo la intervención de abogados litigantes –como sería lo jurídico– puesto que a la Corte le está vedado legislar. En todo caso, lamentablemente, la parte se ha impuesto sobre el todo.

Dejo así aclarado mi salvamento de voto.

Fecha *ut supra.*

Fernando Uribe Restrepo

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados doctores: *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Luis Carlos Sáchica, Humberto Murcia Ballén, Héctor Gómez Uribe, Fernando Uribe Restrepo y Dante L. Fiorillo Porras.*

Mediante la anterior providencia, la Corte por mayoría de votos ha resuelto declarar parcialmente inexequible el artículo 646 del Código de Procedimiento Penal, que forma parte del Capítulo referente a los Juicios ante los jueces de menores, en cuanto dispone que:

"Este acto, como todo lo relacionado con la defensa del menor, a excepción de los casos especiales preceptuados en este Capítulo, se llevará a cabo sin intervención de abogado".

Consideramos por el contrario que la citada norma es exequible. Disentimos por lo tanto respetuosamente de la decisión mayoritaria, por las razones que someramente se expresan a continuación.

1° Cabe observar en primer término, en lo cual nos hallamos parcialmente de acuerdo con la ponencia mayoritaria, que ciertamente en cuanto al ejercicio de las facultades otorgadas por el Congreso, no hubo extralimitación por parte del Ejecutivo. Por supuesto no estamos de acuerdo en que el artículo acusado, por el mero hecho de su traslado de la ley "orgánica de la defensa del niño" al prementado Capítulo del Código de Procedimiento Penal por razones de mera "codificación", haya perdido su naturaleza esencial propia del régimen de menores, para en cambio adquirir la que corresponde a los delincuentes mayores de edad.

Se expresa en efecto en la decisión mayoritaria, para destacar esta última diferencia, aludiendo al texto acusado que:

"Aquél es de contenido y de naturaleza diferente y corresponde a contextos constitucionales y legales distintos... en materia constitucional no hay ósmosis ni traslación normativa hacia la cosa juzgada, no sólo por las razones precedentes sino por el fenómeno de la supervención constitucional".

Con respecto al ejercicio de las facultades extraordinarias, basta con tener en cuenta lo siguiente. El Congreso de la República, mediante la Ley 16 de 1968, revistió al Presidente de la República "por el término de tres años a partir de la sanción", de facultades extraordinarias entre otras cosas para "reorganizar el procedimiento penal" sobre ciertas bases determinadas en el ordinal decimoprimero del artículo 20.

Más tarde a dicho ordinal se le introdujeron algunas modificaciones mediante el artículo 6° de la Ley 16 de 1969, sin que fuera variado el plazo determinado para el ejercicio de las facultades. En desarrollo de éstas, el 27 del mes de marzo de 1971 se expidió por el Ejecutivo el Decreto número 409, mediante el cual se introdujeron algunas reformas al citado Código de Procedimiento Penal y se codificaron sus normas.

Fue así como el ordinal decimoprimero, del artículo 20 de la primera de las leyes citadas, revistió al Presidente de facultades "para reorganizar el procedimiento penal sobre las siguientes bases:

"a) Determinar el procedimiento que debe seguirse en la investigación de los delitos; señalar los funcionarios a quienes competa la instrucción penal y disponer a quién o quiénes corresponde el nombramiento de estos funcionarios;

b) Señalar el número de funcionarios de instrucción criminal, sus atribuciones, su organización, dotación y asignaciones, con la finalidad de hacer eficaz la administración de justicia;

c) Crear y organizar en la Procuraduría General de la Nación, las dependencias y cargos que se consideren indispensables para el cumplimiento efectivo de sus funciones actuales, de las otras que se le confieren de acuerdo con la presente Ley, y para la dirección, vigilancia y coordinación de las labores de la Policía Judicial;

d) Fijar los viáticos y gastos de transporte, así como suministrar el material de trabajo y vehículos que requieran los instructores para el cumplimiento de sus funciones y establecer un sistema que agilice el pago oportuno de los primeros y la rápida obtención de los otros".

Y ulteriormente, la segunda de las Leyes mencionadas, la número 16 de 1969, dispuso al respecto en su artículo 6º lo siguiente:

"El Presidente de la República al ejercer las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968 en el ordinal 11, literal a) del artículo 20, determinará lo relacionado con el procedimiento que haya de seguirse en la investigación de las infracciones penales; ordenará numéricamente todas las disposiciones procedimentales penales en forma sucesiva, y las sistematizará por títulos y capítulos, con el fin de integrarlas en un solo estatuto debidamente codificado".

En desarrollo de tales facultades, el Ejecutivo incorporó en el Código de Procedimiento Penal el texto demandado. Cabe observar empero que los artículos 614 a 622 del Código de Procedimiento Penal, correspondientes al Capítulo II "Juicios ante los Jueces de Menores", del Título V "Juicios Especiales" habían sido derogados por la Ley 83 de 1946 *orgánica de la defensa del niño*, la cual dispuso en su artículo 30 lo siguiente:

"El menor comparecerá personalmente ante el Juez de Menores; podrán acompañarlo los padres o personas de quienes dependa. Este acto, así como todo lo relacionado con la defensa del menor, a excepción de los casos especiales preceptuados por esta ley, se llevará a cabo sin intervención de abogado".

Una perfunctoria comparación de esta norma con el artículo impugnado, conduce a las siguientes conclusiones:

1º El texto de la norma no sufrió absolutamente ninguna *modificación sustancial.*

2º El Ejecutivo se limitó, de un lado a incorporar la norma al Estatuto de Procedimiento Penal, codificándola bajo el número 646 y de otra a titular la norma con el epígrafe *"Comparecencia del menor. Exclusión de Abogados"*, y

3º Finalmente, en la última parte del artículo, al aludirse a los casos exceptuados, el artículo 30 de la Ley 83 dice "por esta ley" y el artículo 646 expresa a su turno: "en éste Capítulo", cambio este meramente mecánico determinado por la actividad codificadora, si se advierte que el último artículo citado, corresponde al Capítulo II "Juicios ante los jueces de menores", nuevamente incluido o codificado en su totalidad, en el estatuto de Procedimiento Penal.

Conclúyese diáfanamente de lo anterior, como ya se ha observado, que el Ejecutivo legislador del año 71, en uso de las atribuciones conferidas por el Congreso para "codificar" las normas de procedimiento penal, lo único que hizo en el caso que se comenta fue, incluir o transcribir bajo el número 646, el artículo 30 de la Ley 83 de 1946.

Así pués los antecedentes de la norma acusada, demuestran sin equívoco alguno que el legislador del año 71, no hizo otra cosa que "codificar" en el estatuto de

procedimiento penal, con el número 646, el artículo 30 de la Ley 83 de 1946, sin introducirle modificación alguna en cuanto al procedimiento en él previsto, y sin modificar por lo tanto ni sus fines, ni su contenido esencial.

Y como quiera que para tales efectos el Gobierno se encontraba facultado según ya se ha visto por el artículo 6º de la Ley 16 de 1969, no es dable predicar en modo alguno, una extralimitación de funciones por parte de aquél. Ciertamente el dicho artículo dispone que el Presidente:

"Ordenará numéricamente todas las disposiciones procedimentales penales en forma sucesiva, y las sistematizará por títulos y capítulos, con el fin de integrarlas en un solo estatuto debidamente codificado".

Entre otras cosas, si la "codificación" del artículo comportara la modificación esencial de su alcance y de su contenido, como lo expresa la ponencia, entonces sí, sin lugar a dudas se estarían desbordando las facultades otorgadas al Ejecutivo.

2º En cuanto a la violación del derecho de defensa de los menores, invocado por el libelista y por la Procuraduría y aceptado por la ponencia; y por supuesto teniendo en cuenta los antecedentes ya precisados, resulta indispensable observar que la Ley 83 de 1946, tanto en el ámbito teórico como práctico significó una auténtica revolución social y jurídica, en la cual se pretendió despenalizar el tratamiento de los menores infractores, para incluirlos por el contrario en un contexto normativo esencialmente pedagógico o educativo, familiar y mayormente de carácter proteccionista y paternalista.

En tales términos, no encontramos razón alguna valedera para que la Corte se aparte ahora de lo decidido por ella unánimemente en la sentenca dictada el 7 de septiembre del año de 1953, precisamente al declarar la exequibilidad, con el concepto favorable de la Procuraduría General de la Nación, del tantas veces citado artículo 30 de la Ley 83 de 1946 (G.J. T. LXXVI número 2133, páginas 196 y siguientes). Allí se afirmó ciertamente que:

Las leyes dictadas en favor de la niñez no pueden reputarse de índole estrictamente penal, no puede tomarse el sustantivo 'defensa', usado en aquéllas, como sinónimo de la 'defensa' que pueden ejercer los delincuentes mayores del límite de 18 años que fija la ley para ser sujetos al derecho penal común y en los cuales es obvio presuponer la existencia de un juicio. La Ley 83 de 1946 no ordena al juez formar un proceso para imponer sanciones penales al menor que ha violado la ley, sino que lo obliga a tomar una información detallada del hecho y de las circunstancias en que se ha consumado, de los motivos determinantes, de la conducta de los padres o de las personas de quienes ha dependido el menor, del ambiente social en que ha vivido, de sus enseñanzas y ejemplos y de todas las condiciones de índole personal, familiar y social en que ha nacido el pequeño transgresor, a fin de prestarle 'la asistencia y protección' a que tiene derecho y para reeducarlo con la finalidad primordial de reintegrarlo a la sociedad como elemento sano y eficaz.

Para decirlo claramente, la Ley 83 de 1946 no tiene por orientación primordial estatuir la penalidad propiamente dicha de los menores infractores, sino la de salvar al menor a fin de que no prosiga la senda delictiva.

Esta es la razón por la cual se creó una jurisdicción especial, encargada del estudio profundo del menor que ha violado la ley penal, del ambiente dentro del cual ha venido actuando y de los medios más adecuados o eficaces para obtener su preservación, reeducación y readaptación al medio social. Es también el motivo para que se haya otorgado al Juez de Menores la facultad de adoptar aquellas medidas que su sabiduría y su celo provisor le indiquen para lograr la salvación del menor, ya que su misión es altamente paternal y protectora y está dotada del carácter singularísimo de procurar la reeducación del menor que ha delinquido, o de la de preservarlo cuando se halla en trance de delinquir.

Sin embargo, en el supuesto remoto de que el funcionario aludido diera espalda al cumplimiento de esta función, entonces el mismo estatuto dota al menor de eficientes instrumentos de defensa, como lo son el señor Promotor-Curador, los padres, siempre que sean dignos de hacerlo, o los curadores, guardadores o personas de quienes dependa".

Por lo tanto, tampoco nos hallamos de acuerdo con la ponencia cuando se refiere a la aplicación de los principios propios del derecho de defensa en los procesos penales, al tratamiento de los menores, que en sentido estricto ni es proceso ni es penal y que parece concretar, cuando aludiendo a tales principios expresa que ellos:

"Son consustanciales a la doctrina sobrepositiva legal del 'constitucionalismo', o al decir de ahora, a la ideología o 'ideocracia' del Estado de Derecho, y que son inherentes a los denominados 'derechos y libertades procesales' ".

A lo acertadamente afirmado por la Corte en la sentencia, cuyos apartes hemos transcrito, conviene sin embargo añadir las siguientes observaciones:

a) A partir de la Ley 75 de 1968 con la creación de los Defensores de Menores, se hizo, de ser ello posible, más amplia y precisa la defensa de los menores transgresores, no solamente por el número de aquellos creado por el legislador, sino por la exigencia de ser abogados titulados según las normas correspondientes y por la naturaleza y alcance de las funciones a ellos encomendadas. Tales funciones son las siguientes:

"Absolver las consultas jurídicas expuestas por las personas que concurran a su despacho y aquellas que se les formulen por escrito.

Celebrar audiencias con el objeto de obtener la conciliación de los conflictos conyugales y familiares, para prevenir litigios judiciales.

Solicitar investigaciones sociales al Trabajador Social y cuando el caso lo requiera estudios psicológicos y psiquiátricos, para los procesos de adopción y los negocios de protección.

Pedir al Juez la práctica de estudios psicosociales por los Equipos Multiprofesionales del ICBF, en especial para los procesos de patria potestad, custodia personal de los menores y reglamentación de visitas, de acuerdo con lo previsto en el numeral 15 del artículo 21 de la Ley 7ª de 1979.

Solicitar al Laboratorio de Genética, la práctica de exámenes antropo-heredobiológicos, con el fin de preconstituir la prueba de que trata el artículo 36 del Decreto número 2388 de 1979.

Elaborar y presentar las demandas relacionadas con los procesos civiles de competencia de los Juzgados de Menores.

Defender los intereses del menor ante los Juzgados de Menores en los procesos civiles de competencia de éstos y en las demás diligencias o actuaciones que allí se adelanten.

Asistir a todas las audiencias, notificarse personalmente de los autos dictados, descorrer traslados, propiciar conciliaciones, emitir conceptos de fondo o alegatos de conclusión e interponer recursos cuando sean procedentes".

b) La presencia permanente en el curso de las diligencia respectivas de los padres del menor, de otros familiares y aún de simples 'interesados' demuestra hasta más allá de toda exigencia, la preocupación de la Ley 83 por la defensa del menor.

A modo de ejemplo basta con citar entre otros el propio artículo acusado que permite que el menor comparezca acompañado de los "padres o personas de quienes dependa" y el artículo 21 que regula lo referente a la celebración de la audiencia, diligencia importantísima en la investigación respectiva, la cual según el segundo inciso:

"Se verificará privadamente con la asistencia del médico del juzgado, del promotor-curador de menores, del delegado que hubiere sido encargado de la encuesta sobre el menor, y de los padres o parientes más próximos si concurrieren, así como de las personas interesadas en la protección del menor, a juicio del Juez. También podrá asistir el director de la casa de observación".

c) El Juez de Menores (artículo 3º), según la Ley 83 del 46 debe ser persona casada legítimamente, padre o madre de familia "y tener además versación en ciencias educativas", está pues concebido como juez-educador, que no falla en derecho, sino que dicta en el momento oportuno: "el fallo más conveniente para el menor" (artículo 23), el cual por otra parte puede reformar (artículo 36) en cualquier tiempo.

Pese al empleo en el contexto de la Ley de algunos términos penales, lo cual resultaba inevitable en su momento, no existe la menor duda de que el Juez de Menores no define cuestiones de orden técnico penal. Tampoco puede considerarse por ningún aspecto que el proceso respectivo, si así puede llamarse, sea un proceso penal, ni en él por lo tanto se define en ningún momento un problema de responsabilidad penal.

Así pues, la presencia de los abogados en tales procesos, constituye un elemento ajeno a su naturaleza y a sus finalidades y de haberlo considerado necesario el legislador en el año 46, hubiera requerido para su intervención seguramente los mismos requisitos que se estipularon para el Juez de Menores, según ya se ha dejado visto.

En síntesis, el gran propósito, y el gran avance de la legislación colombiana en el año de 1946 fue descriminalizar o despenalizar el tratamiento de los menores transgresores. Por ello pensamos respetuosamente que la declaración de inexequibilidad del artículo acusado, significa retrotraer la situación a casi medio siglo, eliminar en gran medida las conquistas realizadas frente al gravísimo problema de tales

menores, y volver a colocarlos a ellos y en gran medida a la Jurisdicción de Menores, en un marco jurídico-penal contrario a lo perseguido por el legislador en el Código del Niño, como también hacer a la postre, un injerto híbrido entre normas pedagógicas de protección del menor y normas penales previstas dentro de la jurisdicción ordinaria para los delincuentes mayores de edad.

3º En cuanto a la violación del derecho de litigar por parte de los abogados, en iguales términos acogemos sin reserva alguna lo expresado sobre dicho tema, en la mentada sentencia de exequibilidad. En efecto allí se dijo en tal sentido:

"Se deriva de lo dicho, que la presencia de un apoderado abogado en la justicia contra menores, lejos de favorecer a éstos puede convertirse y se convierte a menudo en factor que conspira contra altos intereses morales que la sociedad desea proteger con normas como la acusada de inexequibilidad.

Lo anterior sería bastante para concluir que el artículo 30 acusado no viola el derecho de litigar que el inciso 2º del artículo 40 de la Constitución Nacional consagra en favor de los abogados titulados e inscritos.

Con todo, el error del demandante descansa en que ha pensado que este derecho es absoluto e ilimitado, siendo así que es fundamentalmente restringido y condicionado a la potestad que tiene el legislador de establecer excepciones, entre las cuales se cuenta la establecida en la propia Ley 83 y en la Ley Reglamentaria de aquel estatuto (Ley 69 de 1945). Por eso la misma disposición constitucional dice: "Nadie podrá litigar en causa propia o ajena, si no es abogado inscrito. Sin embargo, la ley establecerá excepciones" (subraya la Corte). Y es obvia esta previsión constitucional, no solamente en tratándose de este derecho, sino de cualquiera otro, puesto que no existen, ni podrían existir, derechos absolutos o ilimitados" (Ob. cit. pág. 201).

Pese a la contundencia de los argumentos anteriores, no resultaría justo olvidar que la norma que ahora se declara inexequible fue tomada de la legislación que en materia de menores adoptó el ordenamiento jurídico de la Segunda República Española, el cual por su inspiración, por su influencia en las reformas constitucionales colombianas del año 36 y por muchas otras razones, no puede pensarse que haya sido parco en la protección del derecho de defensa y de la actuación de los abogados.

Tampoco puede pasarse por alto lo que al respecto han expresado, quienes tanto en la teoría como en la práctica se han dedicado a las disciplinas referentes al tratamiento de los menores transgresores. Así por ejemplo el doctor José Antonio León Rey, precisamente el autor del proyecto que viniera a ser ulteriormente la Ley 83 de 1946 dice al respecto que:

"Pero volviendo a nuestro tema abogadil, no pasemos sin copiar el artículo 29 del reglamento que fue declarado ley por la número 15 de 1931 en la república española.

"Artículo 20. La comparecencia y defensa en su caso, ante los tribunales de menores y tribunal de apelación, serán exclusivamente personal (sic), sin intervención de procurador ni abogado".

Muy justificada me parece tal disposición porque, si bien es cierto que el derecho de defensa es incuestionable y a nadie debe negársele, también lo es que el mejor defensor del niño delincuente es y debe ser el juez de menores. En él no cabe malquerencia contra el niño, el que afortunadamente no tiene todavía derechos políticos; en sus determinaciones solamente debe primar un deseo de acertar con el procedimiento más eficaz para salvarlo. De ahí el que la ley le dé tan ilimitadas atribuciones, como no las tiene funcionario alguno; de ahí que hasta sus determinaciones sean inapelables, lo cual no excluye el consejo de personas entendidas, y de ahí el que tal suerte de magistratura debiera estar rodeada de completas garantías que asegurasen la carrera porque un juez de menores no se improvisa así no más.

El mejor abogado del niño debe ser el propio juez. Los abogados, aunque tengan su título, siempre traen como criterio determinante de su actuación el obtener la libertad de su defendido. Ese es su éxito. Y no siempre conviene al menor la libertad. Por estas razones sería conveniente el adoptar en la legislación colombiana el principio consagrado en la española sobre la no intervención de abogados en las tramitaciones ante los juzgados de menores" (Revelaciones de un Juez-Edit. Centro S. A. Bogotá–. Páginas 126 y 127).

Y recientemente, otro experimentado Juez de Menores y como el anterior, tratadista de la materia, afirma que:

"La prohibición de admitir abogados para la defensa del menor a que se refieren el artículo 646 del Código de Procedimiento Penal, significa que en el respectivo proceso no se pueden ejercer los cargos de Apoderado, Defensor y Vocero procedentes en el trámite del proceso ordinario. Esta prohibición está de acuerdo con la finalidad y características de la jurisdicción de menores, y para que se cumplan los requisitos de brevedad, informalidad y carácter tutelar es necesario que quienes pueden actuar dentro del proceso se identifiquen plenamente con su espíritu. El abogado, en los cargos mencionados, lo sabemos por experiencia, no está en capacidad de comprender un interés distinto al de la libertad de su defendido, aunque esté convencido que no merece tal beneficio. En los procesos ante los jueces de menores no está en juego la libertad del menor, sino una decisión que verdaderamente lo proteja. Un abogado, Apoderado o Defensor, difícilmente pediría al Juez una medida de internamiento. Planteada así la defensa del menor solo es posible encomendar tal función a un representante de la administración pública, como lo es el Defensor de Menores" ("Aspectos sociojurídicos del menor de conducta irregular" Editorial Colombiana Ltda. –Bogotá–. 1979. Páginas 157 a 158).

Por todo lo anterior, pensamos que la norma acusada no se opone a los mandatos de la Constitución debiendo por lo tanto a nuestro juicio, ser declarada exequible.

Fecha *ut supra.*

Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín, Luis Carlos Sáchica, Humberto Murcia Ballén, Héctor Gómez Uribe, Fernando Uribe Restrepo, Dante L. Fiorillo Porras.

SALVAMENTO DE VOTO

A las muy atinadas, concisas y ampliamente fundamentadas consideraciones en que apoyan su salvamento de voto los Magistrados Medina Moyano, Medellín, Sáchica, Murcia Ballén, Gómez Uribe y Uribe Restrepo, que comparto, debo agregar, una vez más, las siguientes razones que he venido exponiendo, tan insistente como infructuosamente, en relación con la no por inveterada menos equivocada doctrina de la Corte, conforme a la cual ésta supone que es la Constitución Política la que establece en qué consiste el llamado "derecho de defensa" y ella misma la que reglamenta "el debido proceso", contrariando de este modo, ostensiblemente, la voluntad del propio constituyente, que atribuyó a la ley el señalamiento de tales requisitos y de los correspondientes procedimientos, como es fácil advertir no sólo del texto del artículo 26, que la Corte estima violado en este caso, sino del contenido de otras igualmente claras disposiciones constitucionales.

"... Artículo 23. Nadie podrá ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino a virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en las leyes..." (resaltados fuera del texto).

"

"...Artículo 26. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa, ante tribunal competente, y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio..." (resaltados fuera del texto).

"

"...Artículo 27. La anterior disposición no obsta par que puedan castigar, sin juicio previo, en los casos y dentro de los precisos términos que señala la ley..." (resaltados fuera del texto).

"

"... Artículo 28. Aun en tiempo de guerra nadie podrá ser penado *ex post facto,* sino con arreglo a la ley, orden o decreto en que previamente se haya prohibido el hecho y determinádose la pena correspondiente..." (resaltados fuera del texto).

No es posible, en consecuencia, que los requisitos y los procedimientos señalados en la ley puedan violar, en algún caso, el artículo 26 de la Carta ni ningún otro de los textos constitucionales, todos los cuales dejan esas materias al legislador, lo que significa que el *"derecho de defensa" es el que la ley reconozca en cada juicio y el "debido proceso" el que se cumpla con sujeción a ella* y, en suma, que las violaciones de uno y otro principios sólo pueden darse cuando los funcionarios desconocen las ordenaciones legales –que es lo que la Constitución prohíbe– por ejemplo, molestando a las personas o a sus familias sin mandamiento escrito de autoridad competente, sin las formalidades legales y sin que exista un motivo previamente definido en las leyes; o juzgándolas conforme a leyes derogadas o inexistentes para la fecha de la comisión del acto que se imputa, o ante tribunal incompetente o sin observar la plenitud de las formas propias de cada juicio; o penándolas *ex post facto*, sin que previamente se haya prohibido el hecho y determinádose la pena correspondiente.

Por lo tanto, sólo se viola el "derecho de defensa" y se quebranta el "debido proceso" cuando, como lo ha sostenido invariablemente la Sala de Casación Penal, se desconocen las normas legales que, al amparo del artículo 26 de la Constitución Política, se garantizan en los respectivos procesos penales:

"... Como reiterada e inveteradamente lo ha venido declarando la Corte, la nulidad con rango de violación del derecho constitucional que ésta ha venido reconociendo se refiere, no a las informalidades o simples defectos procesales ni a la comisión u omisión de algunas actividades judiciales irrelevantes, para las cuales el propio Código de Procedimiento Penal y el Régimen Disciplinario prescriben las sanciones pertinentes, sino al quebrantamiento de uno cualquiera de los cuatro presupuestos fundamentales que el artículo 26 de la Constitución Nacional señala para el debido juzgamiento de las personas, consistentes en que éstas sólo pueden serlo conforme a leyes preexistentes al acto que se imputa, por el tribunal legalmente competente para hacerlo, con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio y, si es el caso, mediante la aplicación de las leyes permisivas o favorables, aún siendo éstas promulgadas con posterioridad a la ocurrencia del hecho...".

"... De estas cuatro hipótesis constitucionales resulta fácil advertir que a la que se refiere el casacionista es a la concerniente al desconocimiento del derecho de defensa, por violación de las formas propias del debido proceso, que se reputa quebrantada por el recurrente en el supuesto de que el rechazo del juez a la designación del vocero hecha por otro de los procesados, distinto al demandante, "complicó tanto la situación de (aquél), como la del (recurrente) para la defensa...".

".....

"... Las llamadas nulidades constitucionales o supralegales son aquellas que atacan 'las bases mismas de la organización judicial' (Sentencia 11 de febrero de 1948) esto es, las que "desfiguran el esquema del proceso, afectan fundamentalmente su estructura, socavan las bases del juzgamiento o desconocen garantías esenciales de las partes (Sentencia, 8 mayo 1970, CXXXIV, 295)...".

"...La jurisprudencia ha admitido, en guarda de los principios superiores de la Constitución Nacional y para casos extremos, nulidades no establecidas por la ley procesal de modo expreso, deducidas de lo dispuesto en el artículo 26 de la suprema ley y a las que ha denominado nulidades supralegales o constitucionales, cuando se trate de irregularidades procedimentales que ataquen las bases mismas de la organización judicial o consagren flagrante violación del derecho de defensa del procesado. Como tales se han considerado, en la elaboración jurisprudencial de casación, la vocación a juicio de un sindicado y el seguimiento de causas con aplicación de leyes sustantivas posteriores al delito (sentencia, 19 de febrero 1943); la denominación anfibológica del cargo en el auto de proceder, cuando la ambigüedad en la formación de la acusación impida la precisión del delito materia del juicio (sentencias, 19 de febrero 1943 y 23 enero 1960); la falta absoluta de defensa técnica o formal del acusado (setencias 18 de mayo 1942, 15 diciembre 1950, 11 julio 1952, 23 enero 1953, 7 diciembre 1955, 7 noviembre 1961, entre otras); la omisión en el cuestionario sometido al jurado de elementos tipificadores de la infracción o de circunstancias modificadoras de la responsabilidad del procesado (sentencias 26 julio 1944, 10

noviembre 1955 y 12 noviembre 1956, entre otras); la falta de asistencia del procesado menor (Sentencia 11 febrero 1948)...".

"....."

"... La nulidad de rango constitucional, como es de fácil comprensión, desfigura el esquema del proceso, afecta fundamentalmente su estructura, socava las bases del juzgamiento, desconoce garantías esenciales de las partes. Por ello no se puede pretender, al amparo de la elaboración jurisprudencial que ha dado paso a esa clase de nulidad en guarda del artículo 26 de la Constitución Nacional, que toda omisión o informalidad en que se haya incurrido en el desenvolvimiento del proceso, así no lesione los intereses básicos del Estado ni de los sujetos vinculados a la relación procesal, sea aceptada como motivo de esa nulidad superior, empeño que ha venido observándose con inusitada frecuencia en alegatos de casación... (sentencia, 8 mayo 1970, CXXXIV, 295)..."

(Sentencia , 30 agosto 1979, Proc. número 24.470).

Si esto es así y es la propia Constitución Política de Colombia la que dice expresamente que lo es, resulta absolutamente inaceptable que pueda afirmarse, menos por la Corte, que el juzgamiento de menores conforme a leyes preexistentes al acto que se les imputa, ante jueces legalmente competentes y observando la plenitud de las formas propias del juicio respectivo, quebrante, no obstante, el debido proceso y el derecho de defensa y francamente insostenible que se haga decir al artículo 26 de la Carta todo lo que la Corte le atribuye en la sentencia de mayoría y, por tanto, que es esta norma constitucional y no la ley la que contiene las garantías procesales a que se refiere el fallo:

"... (la garantía de que a los sindicados) no se les condene por lo que no se les ha probado como acción u omisión suya, respecto de la cual además le sea atribuible normativamente su conducta; del derecho a que se presuma su inocencia mientras no se le demuestre lo contrario y a que en caso de duda, ésta favorezca al sindicado; de que la carga de la prueba ("demostrabilidad") corresponde al Estado; de que toda prueba alegada o allegada en su contra es controvertible por el procesado o por su apoderado; de que al sindicado no se le puede negar su derecho a solicitar la práctica de las pruebas que estime conducentes a su defensa y a la verificación de su inocencia, inimputabilidad o irresponsabilidad; (...) y de que toda decisión de primera instancia en su contra es recurrible ante otra de mayor jerarquía...".

"... Y el derecho de defensa, que es otra de las esenciales manifestaciones del debido proceso, tiene como asidero fundamental la libertad de postulación y escogencia del defensor o del apoderado por parte del sindicado o de quien lo represente en sus intereses; la igualdad de opción y de controversia en la defensa ante la ley y ante el juzgador; la igualdad objetiva de aptitud y capacidad profesional y dedicación de quien asuma como defensor, y la obligación ética y constitucional de éste de hacer todo lo válidamente posible para la idónea asistencia profesional de su poderdante en su proceso y en su causa...".

De la anterior exhaustiva enumeración de principios y postulados de derecho procesal penal, la casi totalidad de ellos recogidos entre nosotros en el Decreto

número 409 de 1971, "por el cual se introducen reformas al Código de Procedimiento Penal y se codifican todas sus normas", que el fallo de la Corte reputa disposiciones de la Constitución, sólo garantiza ésta la observancia de cuatro de ellos en el juzgamiento de las personas, "consistentes en que éstas sólo pueden serlo conforme a leyes preexistentes al acto que se imputa, por el Tribunal legalmente competente para hacerlo, con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio y, si es el caso, mediante la aplicación de las leyes permisivas o favorables, aún siendo éstas promulgadas con posterioridad a la ocurrencia del hecho".

Por ello, salvo el voto.

Dante L. Fiorillo Porras.

20 de mayo de 1983.

CONTRATACION ADMINISTRATIVA. TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO POR INCONVENIENCIA O INOPORTUNIDAD. PRECISION DE FACULTADES.

Exequible la Ley 19 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 63.

Referencia: Radicación número 1011.

Norma demandada: Ley 19 de 1982, "Por la cual se definen nuevos principios de los contratos administrativos y se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976 y se dictan otras disposiciones".

Actor: Pedro Antonio Lamprea R.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 33 de mayo 19 de 1983.

Bogotá, D. E., mayo diecinueve (19) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

El ciudadano Pedro Antonio Lamprea Rodríguez, en ejercicio del derecho que le concede la Constitución Política de Colombia, solicita a la Corte Suprema de Justicia que declare la inexequibilidad de la Ley 19 de 1982 (enero 22), "Por la cual se definen nuevos principios de los contratos administrativos y se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el régimen de contratación adminstrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976 y se dictan otras disposiciones". La Corte es competente para conocer del presente negocio, en virtud de la disposición del artículo 214 de la Carta.

El texto completo del estatuto legal demandado es como sigue:

«LEY 19 DE 1982
(enero 22)

Por la cual se definen nuevos principios de los contratos administrativos y se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976 y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

Artículo 1° Son contratos administrativos además de los que se señalen en ejercicio de las facultades que se otorgan por la presente ley, los de obras públicas, los de prestación de servicios, los de concesión de servicios públicos, los de explotación de bienes del Estado, y los de suministros.

Se denominan de obras públicas los contratos que se celebren para la ejecución de obras; de concesión de servicios públicos aquellos mediante los cuales se encomienda a una persona natural o jurídica la gestión de un determinado servicio; de suministros, los contratos que comprenden la adquisición de bienes muebles por la administración en forma sucesiva y por precios unitarios, de prestación de servicios los regulados bajo esa denominación en el Decreto-ley número 150 de 1976.

Parágrafo. Los contratos de explotación de bienes del Estado se rigen por las normas especiales de la materia.

Artículo 2° Los contratos administrativos están sometidos a los principios de interpretación por parte de la administración, y de terminación que ella ordene bien por la inconveniencia del contrato o por incumplimiento del mismo por parte del contratista, mediante resolución motivada.

No obstante, en los contratos que prevé el Decreto número 150 de 1976 podrá contemplarse la caducidad, en los términos allí establecidos. Los actos administrativos dictados con ocasión de las decisiones a que se refiere este artículo están sujetos a los recursos previstos por la ley dentro de la vía gubernativa.

Artículo 3° En los contratos de derecho privado de la administración en cuya formación o adjudicación haya lugar a la producción de actos administrativos, se aplicarán a éstos las normas del procedimiento gubernativo, salvo las excepciones que se deriven de esta ley.

En los otros aspectos de sus efectos, están sujetos a las disposiciones civiles, comerciales o laborales, según la naturaleza de los mismos, excepto en aquello concerniente a la caducidad.

Artículo 4° Serán de conocimiento de la justicia contencioso-administrativa los litigios surgidos de los contratos administrativos y de aquellos en los cuales se haya pactado la cláusula de caducidad; de la ordinaria los demás.

Artículo 5° En el desarrollo de la autonomía de los Departamentos y Municipios sus normas fiscales podrán disponer sobre formación y adjudicación de los

contratos que celebren y cláusulas de los mismos conforme a sus intereses y a las necesidades del servicio; para las normas sobre tipos de contratos, clasificación, efectos, responsabilidad y terminación están reservadas a la ley, así como las de inhabilidades e incompatibilidades.

Artículo 6° Cuando de la modificación de los contratos administrativos ordenados por la administración en razón del interés público se deriven nuevos costos a cargo del contratista, éste tendrá derecho a ser reembolsado por ellos. Se establecerá la manera como deben acreditarse y liquidarse esos nuevos costos y las circunstancias y la cuantía a partir de la cual el contratista no está obligado a continuar con el contrato.

Artículo 7° Los contratos de obras se ejecutarán con estricta sujeción a las cláusulas del contrato, al proyecto que le sirve de base y a las instrucciones de la entidad contratante dadas para el mejor cumplimiento del contrato. Durante el desarrollo de las obras y hasta que tenga lugar la recepción definitiva el contratista es responsable de las fallas que en la construcción se adviertan, sin perjuicio de la responsabilidad a que se refiere el artículo 2060 del Código Civil.

Artículo 8° En los casos de terminación unilateral por inconveniencia o inoportunidad del contrato se contemplará dentro de la liquidación del mismo un estimativo de los perjuicios que deban pagarse.

Artículo 9° La resolución que declare la caducidad, en cuanto ordene hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, prestará mérito ejecutivo contra el contratista y las personas que hayan constituido las respectivas garantías, y se cobrará por jurisdicción coactiva.

Artículo 10. Concédense facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de un (1) año contado a partir de la promulgación de la presente ley para lo siguiente:

"1° De acuerdo con las disposiciones generales de la presente Ley:

a) Definir el régimen jurídico a que quedan sujetos los contratos de obras accesorios de otros contratos;

b) Establecer la manera como hayan de operar en los contratos a que se refiere el Decreto-ley número 150 de 1976 los nuevos principios jurídicos consagrados en esta ley;

c) Regular el sistema de los recursos dentro de la vía gubernativa a que den lugar las decisiones administrativas que se tomen en materia de contratos;

d) Reclasificar y definir los contratos que celebren la Nación y demás entidades sometidas al estatuto contractual administrativo, pudiendo señalar regímenes especiales para ellos.

"2° Reformar el régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas previsto en el Decreto número 150 de 1976 y normas concordantes, sobre los siguientes aspectos:

a) Régimen de capacidad, representación, incompatibilidades e inhabilidades;

b) Régimen de delegación de la facultad para celebrar contratos;

c) Requisitos y formalidades para la celebración, perfeccionamiento y ejecución de los contratos;

d) Régimen de estipulaciones y cláusulas que deben contener los distintos contratos;

e) Régimen de garantías y sanciones, nulidades y liquidación de contratos;

f) Régimen de cuantías para la celebración de contratos y revisión de las mismas;

g) Régimen especial de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República en materia de contratación administrativa;

h) Régimen de protección a la industria nacional.

"3° Reformar el régimen para la ocupación, adquisición y servidumbre de inmuebles, uso o aprovechamiento de recursos desafectados del uso público".

Artículo 11. Para el ejercicio de las facultades extraordinarias el gobierno designará una comisión asesora de especialistas en derecho público, de la cual harán parte cuatro miembros del Congreso de la República, elegidos por cada una de las Comisiones Primeras Constitucionales Permanentes de cada Cámara y los miembros de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Artículo 12. Esta ley rige a partir de su promulgación.

Dada en Bogotá, D.E., a los diez y seis días del mes de diciembre de mil novecientos ochenta y uno».

El actor indica como objetos de violación por parte de la ley demandada los artículos 2°, 76, 16, 30, 26, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 207, 208, 210 y 135 de la Constitución Política.

Razones de la demanda

La prolija demanda considera y analiza por separado cada uno de los artículos de la Ley 19 de 1982, para hacer los cargos contra las normas correspondientes, en su orden y señalar las disposiciones constitucionales que a su juicio respectivamente han sido materia de lesión.

Del artículo 1° dice el actor que es inútil, crea confusión y es incompleto "pues califica algunos contratos administrativos y faculta al Presidente de la República para determinar los restantes". Agrega que "la ineficacia apuntada constituye inconstitucionalidad ante el artículo 2°, porque los poderes públicos... se ejercerán en los términos que esta Constitución establece". Además, indica contradicciones con el Decreto-ley número 150 de 1976, con el cual "se crea confusión".

Del artículo 2° afirma que "la terminación unilateral desvirtúa la teoría del contrato en nuestro sistema jurídico"; que "no precisa a qué *principios de interpreta-*

ción remite el artículo"; que "dejar a la administración la aplicación de unos principios indeterminados significa anular el control de legalidad, con lo cual se contraría la garantía constitucional de protección a las personas en sus bienes (artículo 16)"; que el inciso primero "quebranta el principio de igualdad de las partes", porque el contrato es ley para ellas, y se condenaría "a la parte más débil sin oirla ni vencerla en juicio", lo que viola el artículo 26 de la Carta.

Del artículo 3º sostiene que "no se ha precisado el juez competente para los contratos de derecho privado de la administración; que del inciso segundo "surge una *categoría totalmente inadmisible:* contratos de derecho privado (así reza el artículo) de derecho público (por la caducidad administrativa)"; que la lesión se produce sobre los artículos 2º y 26 de la Carta.

En cuanto al artículo 4º piensa el actor que contradice el artículo 1º de la ley y que "no se precisa la facultad lo cual acarrea inconstitucionalidad, como es el mandato de la prorrogabilidad de la competencia jurisdiccional", con lo cual se contradice el artículo 13 del Código de Procedimiento Civil; que se quebranta los artículos 2º, 16 y 26 de la Constitución.

Sobre el artículo 5º sostiene que lesiona los artículos 76, 187, 188, 189, 190, 191, 192 y 193 de la Carta; que "el quebranto afecta la cláusula general de competencia"; que "se pretende el exabrupto de establecer la propia ley zonas de *reserva legal,* asunto que sólo corresponde a la propia Constitución"; que "no hay texto constitucional que asigne exclusivamente a la ley la reglamentación del régimen contractual" y por ello tal reserva es contraria al Código Superior.

Dice también que el artículo 6º es contrario a las reglas 16, 76-20, 207, 208 y 210 de la Carta; "se trata, sin duda, de una institución tomada de la legislación argentina, que acarrea perjuicios injustificados al particular contratista.

De los artículos 2º, 6º y 8º afirma el demandante que, además de otros cargos que contra ellos formula, son lesivos de las disposiciones contenidas en los artículos 207, 208 y 210 de la Constitución relativos al gasto público, las rentas y el Presupuesto General.

Sobre el artículo 7º se afirma en la demanda que es contrario al artículo 76-1 de la Carta; que "el quebranto constitucional radica en el hecho de no producir, la norma demandada, los efectos que se esperan de toda ley"; que "con tal norma el legislador ha abandonado la posibilidad de dictar un estatuto propio, con base en consideraciones de interés público, para remitirse pobremente al artículo 2060 del Código Civil, cuyo fundamento es la anticuada noción de autonomía de la voluntad privada".

Del artículo 10 se dice que es contrario a los artículos 30, 76-12 y 135 de la Carta; que "la razón de inconstitucionalidad se halla en consideraciones acerca de *falta de técnica,* pues la redacción de norma de tal importancia no enuncia precisas facultades".

Por último, el actor agrega que en la Ley 19 se lee: "por la cual se definen nuevos principios de los contratos administrativos...". Ningún artículo de la ley *define* (lo cual se hace mediante el señalamiento claro, exacto y preciso del significado de una

palabra o la naturaleza de una cosa. Real Academia Española. Diccionario de la lengua española 19 ec. Madrid, España. Calpe. 1970-término definición) principio alguno, y que por ello se viola el artículo 92 de la Constitución, el cual ordena que el título de las leyes debe corresponder precisamente al contenido del proyecto.

Concepto del Procurador

El Procurador General de la Nación, en su concepto comienza por hacer estas observaciones generales:

1° "a) Que algunos apartes del texto de la demanda son confusos, contradictorios e incomprensibles; b) El actor expone, en algunos apartes, razones de conveniencia u oportunidad que no son de recibo en el estudio propio del control judicial de constitucionalidad, y c) El actor invoca como transgredidos veinte cánones constitucionales, empero al presentar el concepto de violación solamente sustenta la presunta violación de ocho".

2° Sobre la afirmación del actor de que los artículos 1° y 7° son inconstitucionales porque resultan ineficaces, comenta el Procurador que "la inconstitucionalidad de cualquier precepto que tenga fuerza material de ley, no está sujeta o condicionada a su eficacia, pues, ésta apunta a que toda norma genere un resultado: se cumpla y se obedezca: independientemente, de que se encuentre o no de conformidad con la Constitución. Diferente es que la norma sea válida, es decir, que para su expedición se hayan observado las formalidades y rendido los requisitos que para el caso prevé el ordenamiento superior en el cual encuentra su razón de ser".

3° Acerca del artículo 3° explica que éste "dispone que los contratos de derecho privado de la administración de acuerdo con su naturaleza (civil, comercial o laboral) se rigen por las disposiciones respectivas, excepto en lo que se refiere a la caducidad y a los actos administrativos que se produzcan en su formación o adjudicación, efectos para los cuales prevé que se aplicarán las normas del Estatuto Contractual y de procedimiento gubernativo, sin que ello implique transgresión a canon constitucional alguno".

Agrega que de la disposición del artículo 4°, que señala el juez competente para efecto de los litigios que surjan de los contratos, "no se deriva ni directa ni indirectamente la posibilidad de que en virtud de 'convención' o 'acuerdo' se pueda pactar cuál es el juez competente, como lo afirma el actor".

4° "La reglamentación sobre las clases de contrato, clasificación, efectos, responsabilidad y terminación, y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, a nivel departamental y municipal constituye cabal ejercicio de los poderes propios del legislador pues, ninguna disposición constitucional atribuye la regulación de dichas materias a otra autoridad u órgano del poder público". Por tal razón el Procurador considera infundado el cargo de inconstitucionalidad que se formula contra el artículo 5° de la ley acusada.

5° Teniendo en cuenta que el demandante no expresó razón alguna sobre la inconstitucionalidad que afirma del artículo 9°, el jefe del Ministerio Público solicita a la Corte que se declare inhibida para decidir sobre la inexequibilidad de tal norma.

6° Sobre la propuesta de inconstitucionalidad del artículo 11, por falta de precisión de las facultades que allí se conceden, opina el Procurador que "de la simple lectura de la norma acusada, se deduce su precisión, pues ésta faculta al gobierno para que se designe una comisión asesora para el ejercicio de las facultades extraordinarias, y señala el número de miembros que la integrará y su origen. Ningún reparo de inconstitucionalidad presenta dicha disposición".

7° "Los cargos formulados contra los artículos 2° y 6° de la ley acusada, carecen de fundamento, pues, con estos lo que se busca es que los contratos administrativos estén sometidos a los principios de interpretación por parte de la administración". Además, se consagra una garantía para el contratista cuando de la modificación de dichos contratos ordenados por la administración en razón del interés público se deriven nuevos costos.

8° No comparte el Procurador las apreciaciones del libelista sobre el artículo 10, porque "las facultades cumplen los dos requisitos constitucionales previstos por el artículo 76-12". De tal suerte que el Presidente de la República para desarrollar las facultades extraordinarias otorgadas (más no delegadas como sostiene el actor) por el Congreso Nacional deberá ceñirse a las reglas señaladas en la Ley 19 de 1982, que son las que determinen la extensión de la atribución de competencia legislativa que aquel transfiere al gobierno, de conformidad con el artículo 76, numeral 12, de la Carta Política".

9° Opina, finalmente, el Procurador que el precepto del artículo 8° "transgrede directamente precisos mandatos constitucionales, pues, el legislador no puede facultar para que dentro de la liquidación del contrato por terminación unilateral, fundada en inconveniencia o inoportunidad, se contemplen estimativos de perjuicios que deban pagarse, sin que se infrinja lo dispuesto en los artículos 2°, 55, 203 y 210 de la Constitución Política, como lo ha hecho al dictar la norma que se examina... el reconocimiento en concreto, del derecho de particulares a recibir una indemnización por parte del Estado, es un asunto que por su naturaleza corresponde a la Rama Jurisdiccional del Poder Público".

Agrega que "no se encuentra que la Ley 19 de 1982, infrinja lo dispuesto en el artículo 92 Constitucional, toda vez que el contenido de la ley corresponde al título de la misma".

Consideraciones de la Corte

Primera. Por cuanto el actor formula sus reparos contra cada uno de los artículos de la Ley 19 de 1982, la Corte procede a analizarlos en su mismo orden, como también lo hizo el Procurador General de la Nación en su concepto, pero agrupándolos de acuerdo con cargos comunes o de la misma naturaleza.

Segunda. El cargo de ineficacia que se hace a los artículos 1° y 7°, debido a que no producen "los efectos que se esperan de toda ley", resulta verdaderamente extraño en un juicio de constitucionalidad, pues norma alguna de la Carta establece como requisito de validez o de sujeción a los principios consagrados en la Carta y aplicables a la ley o al legislador, el que las disposiciones legales sean eficaces. Como bien lo observa el Ministerio Público, "diferente es que la norma sea válida, es decir que para

su expedición se hayan observado las formalidades y rendido los requisitos que para el caso prevé el ordenamiento superior", pero tal no es el caso en que el actor apoya el aludido cargo.

De otra parte, las normas establecidas en el artículo 2°, lo que pretenden es definir cuáles son contratos administrativos, a saber, los de obras públicas, los de prestación de servicios, los de concesión de servicios públicos, los de explotación de bienes del Estado y los de suministros, además de los que se indiquen en ejercicio de las facultades que otorga esta ley; especifican, para los mismos efectos contractuales, lo que se entiende por obras públicas, concesión de servicios públicos, suministros y explotación de bienes, estos referidos a las normas especiales sobre la materia. Y las normas del artículo 7° atañen en particular a los contratos de obras y a ciertas responsabilidades que de ellos se pueden derivar por fallas de los contratistas, sin perjuicio de las determinadas en el artículo 2060 del Código Civil.

Por manera que el legislador, ceñido a sus atribuciones constitucionales, hace determinaciones elementales relacionadas con la materia de que trata esta ley, que es la de los contratos administrativos, para precisar conceptos básicos sobre sus clases y sobre las determinadas consecuencias que del de obras públicas se pueden derivar (artículo 7°).

Tercera. El artículo 3° determina la aplicación del procedimiento gubernativo para actos que son puramente administrativos como que están relacionados con la formación o adjudicación de los contratos de derecho privado que celebre la administración. De tal manera se les define mejor su carácter a tales actos preparatorios de la operación contractual, la cual, en cuanto al contrato mismo, civil, comercial o laboral, debe sujetarse a las correspondientes normas legales, según su materia. En parte alguna se encuentra que ello pueda contradecir normas constitucionales. Y en cuanto al artículo 4°, que asigna a la justicia contencioso administrativa la competencia para conocer de los litigios que surjan en los contratos administrativos y en los que se haya pactado la caducidad, y a la ordinaria para los demás, tiénese que es de la ley tal determinación, y que se ajustan, por consiguiente, a las disposiciones pertinentes de la Carta. No tiene validez para el control de constitucionalidad el argumento del actor de que este artículo resulta contrario a normas legales, como el artículo 13 del Código de Procedimiento Civil, pues se trata de una ley de igual valor y jerarquía a las que se dice están contrariando, y no de preceptos constitucionales que en realidad no se ve que aparezcan afectados.

Cuarta. En el artículo 5° el legislador por una parte reconoce la autonomía de los departamentos y de los municipios en cuanto a lo que es propio de sus normas fiscales con relación a los contratos, pero también reitera que es de la ley la determinación general de las clases y tipos de contratos, de sus efectos, responsabilidades y determinación, lo mismo que de las inhabilidades e incompatibilidades, con todo lo cual se ha ceñido a la Carta, sin que en ello se vea contradicción de sus normas.

Del artículo 6° es dable decir que establece una medida de elemental equidad, aplicable a los casos de costos adicionales para el contratista, con motivo de la ejecución de contratos administrativos, y como protección de sus intereses y sus bienes, como corresponde a las autoridades que con ellos contratan.

Quinta. Para los casos de terminación unilateral del contrato por inconveniencia o inoportunidad, el artículo 8° dispone que en la correspondiente liquidación se prevea "un estimativo de los perjuicios que deban pagarse".

El Procurador considera que tal norma es inconstitucional, porque se trata de "valoraciones propias del ejercicio de la función jurisdiccional", razón por la cual en particular resulta lesionado el artículo 55 de la Carta, así como el 78-5 que prohibe al Congreso y a cada una de sus Cámaras "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 ley preexistente...".

No obstante, en la norma del artículo 8° lo que se ordena no es el reconocimiento o el pago de una indemnización en favor de determinada persona, sino que cuando se declare unilateralmente la terminación de un contrato por razones de conveniencia u oportunidad, en la liquidación que haya de hacerse se incluya una suma calculada para el evento de indemnizaciones que deban pagarse. Se entiende que se ha estipulado en el contrato la facultad de la administración para terminarlo unilateralmente y que para mantener el equilibrio económico de la relación contractual obviamente debe compensar al contratista afectado.

Sexta. No se ve obstáculo constitucional que obligue a retirar del ordenamiento jurídico la disposición contenida en el artículo 9°. El valor de las garantías contractuales que sea preciso hacer efectivas, o de las demás sanciones pecuniarias por incumplimiento del contrato, debe hacerse efectivo por la jurisdicción coactiva establecida, entre otras, con esa finalidad. Y para que ello resulte procedente, es preciso que la ley conceda mérito ejecutivo a las respectivas resoluciones, la cual ocurre sin lesión, de los preceptos de la Carta.

Séptima. Del artículo 10 afirma el demandante que carece de técnica "pues la redacción de norma de tal importancia no enuncia *precisas facultades*", no encuentra la Corte que sea válida tal afirmación, pues la consideración de las normas allí contenidas conduce a establecer con precisión en qué consisten las facultades que el legislador otorga al Ejecutivo, precisamente con el fin de que éste defina el régimen jurídico de los contratos accesorios de obras; establezca la operatividad de los principios de la Ley 19/82 con respecto a los contratos que contempla el Decreto número 150/76; regule los recursos por la vía gubernativa para las decisiones administrativas en materia de contratos; reclasifique los contratos de la Nación y otras entidades sujetas al estatuto contractual administrativo, "pudiendo señalar regímenes especiales para ellos". Las mismas facultades extraordinarias que contiene el artículo 10 habrán de usarse con la suficiente precisión para reformar el régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas, sobre: capacidad, representación, incompatibilidades e inhabilidades; delegación de la facultad de contratar; requisitos y formalidades para celebrar, perfeccionar y ejecutar contratos; estipulaciones y cláusulas que estos deben contener; garantías y sanciones, nulidades y liquidación; cuantías para celebración de contratos y revisión de ellas; gestión fiscal de la Contraloría en materia de contratación; protección a la industria nacional. Igualmente las facultades se extienden a la reforma del régimen para la ocupación, adquisición y servidumbre de inmuebles, uso o aprovechamiento de recursos desafectados del uso público.

Esta relación de las materias y los puntos concretos comprendidos por las facultades extraordinarias a que se refiere el artículo 10 permite ver con claridad su precisión; ninguna de ellas ofrece margen ni posibilidad de oscuridad o vaguedad que den lugar a que se las considere imprecisas y, por tanto, lesivas de la exigencia constitucional. A tal claridad de las facultades y a la justeza de su ejercicio por el gobierno contribuye la disposición del artículo 11 sobre la designación de una comisión asesora de especialistas en derecho público.

Octava. El último cargo formulado por el actor se refiere a violación del artículo 92 de la Carta, debido a que la Ley 19 no define principio alguno de los contratos administrativos, como lo expresa su encabezamiento. La Corte ha encontrado que, por el contrario, las normas de esta ley son definidoras de los aspectos de la contratación administrativa que allí se tratan, incluso con particularización de ellos en muchos casos.

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en el estudio de su Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Es exequible la Ley 19 de 1982 (enero 22), "por la cual se definen nuevos principios de los contratos administrativos y se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976 y se dictan otras disposiciones".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel E. Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

AMNISTIA E INDULTO. "LA AMNISTIA EXTINGUE LA ACCION PENAL Y LA PENA".

Exequible el inciso 2° del artículo 4° de la Ley 35 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 64.

Referencia: Expediente número 1023 artículo 4°, inciso 2° de la Ley 35 de 1982.

Actor: Luis Antonio González C.

Magistrado Ponente: Doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Bogotá D. E., junio primero (1°) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Aprobada por Acta número 35 de 1° de junio de 1983.

I. Antecedentes

El ciudadano Luis Antonio González Cifuentes pide que se declare inexequible el inciso 2° del artículo 4° de la Ley 35 de 1982 "por la cual se decreta una amnistía y se dictan normas tendientes al restablecimiento y preservación de la paz", cuyo texto dice:

"Para la extinción de la pena de los condenados en sentencia ejecutoriada, las autoridades en cuyo poder se encuentren los expedientes, procederán a enviarlos al respectivo Tribunal Superior, el cual la declarará mediante auto interlocutorio y ordenará poner en libertad inmediata al beneficiado".

Considera el demandante que la disposición transcrita es violatoria del ordinal 4° del artículo 119 de la Constitución, que confiere facultad al Presidente de la República para conceder indultos por delitos políticos con arreglo a la ley, básicamente por la razón de que en la Ley 35 citada se confunde la amnistía con el indulto, tesis que sustenta así:

"Así las cosas tenemos que el inciso 2º del artículo 4º de la Ley 35 de 1982, sin hablar expresamente de Indulto, se está refiriendo al mismo y lo más grave es que la disposición consagra un trámite diferente al que le da la Constitución, la cual le confiere o da dicha facultad única y exclusivamente al Presidente de la República, como función relacionada con la Administración de Justicia y sin embargo la ley demandada le da esta atribución al Tribunal Superior de cada Distrito Judicial, arrobándose o quitándole esta atribución constitucional al señor Presidente, la cual a su turno está corroborada por el artículo 704 del Código de Procedimiento Penal, todo lo cual indica que es al Presidente a quien le corresponde conceder el Indulto por medio de un acto administrativo y esto no se hace por medio de decisión jurisdiccional como lo establece la ley. Confirmando lo anterior con lo establecido en el artículo 705 del Código de Procedimiento Penal, el cual establece que la providencia que concede Amnistías o Indultos (vale reiterar acto administrativo del Ejecutivo) debe ser comunicado a los jueces de conocimiento o de instancia (vale decir a la Rama Jurisdiccional)".

Agrega el demandante que:

"Es bueno recordar, que la facultad de conceder amnistías e indultos la tiene el Congreso al tenor del artículo 76, ordinal 19 de la Constitución Nacional y del artículo 702 del Código de Procedimiento Penal. Pero la norma constitucional precitada habla de "amnistías o indultos", y ha de entenderse esa "o" como disyuntiva, pues procedimentalmente una cosa es la amnistía y otra es el indulto. Efectivamente es el artículo 78 del Decreto número 100 de 1980 el que establece como formas de extinción de la acción penal y de la pena, la amnistía y el indulto, pero claramente afirma que la amnistía extingue la acción penal y el indulto solamente la pena. Luego procedimentalmente, en cuanto a la aplicación de la amnistía es de suyo de la Rama Jurisdiccional, vale decir de los jueces penales quienes procedimentalmente cesarán todo procedimiento conforme al artículo 163 del Código de Procedimiento Penal y concluirán así un proceso no terminado aún. Esto apartándome de la disposición del artículo 703 del Código de Procedimiento Penal, el cual establecía que la Amnistía en su aplicación era de competencia exclusiva del Presidente de la República, el cual, entiendo derogado por el inciso 1º del artículo 4º de la Ley 35 de 1982 que le dio esta facultad de aplicar la Amnistía a los Tribunales Superiores.

"Pero entratándose del Indulto, el cual extingue la pena e implica una sentencia ejecutoriada, en cuanto a su aplicación, repito, por mandato constitucional es atribución presidencial y por ello el inciso 2º del artículo 4º de la Ley 35 de 1982, es abiertamente inconstitucional, ya que le da esta facultad a los Tribunales Superiores, violando el artículo 119, ordinal 4º de la Constitución, el cual se la da al Presidente y la Ley le arroba dicha facultad al hablar de que: para la extinción de la pena de los condenados (Indulto), la respectiva autoridad enviará el expediente al Tribunal Superior, cuando en realidad la solicitud se debería hacer por parte del condenado al señor Presidente, quien por medio de acto administrativo se debería pronunciar concediendo o no el indulto y proceder a comunicar conforme al artículo 705 del Código de Procedimiento Penal, a las autoridades jurisdiccionales".

Por su parte, el Procurador General de la Nación, en el concepto número 626 del presente año, anota la errada interpretación que del artículo 78 del Código Penal

hace el actor, por no tomarlo en su integridad y aclara que la Ley 35 es una Ley de amnistía y no una Ley de amnistía y de indulto, por lo cual "la ley manda que respecto de los procesos en curso, sobre los delitos políticos entendidos como tales por el artículo 2º, las autoridades que por cualquier motivo estén conociendo de tales procesos 'los enviarán inmediatamente al respectivo Tribunal Superior, el que decretará la cesación de procedimiento por medio de auto interlocutorio', esto es, por medio de un acto jurisdiccional, como lo dispone el inciso primero del artículo 4º. Y como conforme al Código Penal vigente (art. 78), 'la amnistía extingue la acción penal y la pena', el inciso segundo del artículo 4º de la Ley 35, acusado de inexequibilidad por el demandante en este proceso de que me ocupo, manda que 'para la extinción de la pena de los condenados en sentencia ejecutoriada, las autoridades en cuyo poder se encuentren los expedientes, procederán a enviarlos al respectivo Tribunal Superior, el cual la decretará mediante auto interlocutorio y ordenará poner en libertad inmediata al beneficiado', esto es, que la Rama Jurisdiccional a través de providencia jurisdiccional será la que decrete la extinción de la pena".

Incluye el concepto del Procurador apartes de las instrucciones dadas por el Presidente de la República, el Ministro de Justicia y el propio Procurador para explicar los alcances de la Ley de amnistía de que se está hablando, y concluye pidiendo la declaratoria de exequibilidad de la norma acusada.

Consideraciones de la Corte

Es evidente, como lo apunta el Procurador, que el demandante no sólo parte de una cita incompleta del artículo 78 del Código Penal, sino de una confusión sobre los alcances de la Ley 35 de 1982. En efecto, el actor cree que ésta comprende tanto el otorgamiento de una amnistía como la posibilidad de conceder indultos y, apoyándose en esa errada interpretación de los efectos de aquélla, sostiene que el inciso que acusa es contrario al ordinal 4º del artículo 119, que atribuye la concesión de los indultos al Presidente de la República, mientras la norma impugnada asigna a los Tribunales Superiores la potestad para ordenar la libertad de los beneficiados por la amnistía, mediante auto interlocutorio.

Por eso, tiene razón el Procurador cuando, después de establecer que amnistía e indulto se distinguen en sus efectos frente a la acción penal y la pena, rechaza la aseveración del demandante de que la amnistía no extingue la pena, efecto que según el mismo actor sólo es propio del indulto y que únicamente puede obtenerse por el procedimiento constitucional regulado en el artículo 119 ordinal 4º, porque el artículo 78 del Código Penal proclama con toda claridad que "la amnistía extingue la acción penal y la pena".

Así mismo, es bien fundado el concepto del Procurador cuando muestra que la Ley 35 en examen se refiere inequívoca y exclusivamente a una amnistía, como resulta del enunciado que precede a su articulado y del contenido de éste, y no como cree el impugnante cuando afirma que tal ley "sin hablar expresamente de indulto, se está refiriendo al mismo". En tales condiciones, lo dipuesto por el ordinal 4º del artículo 119 es completamente ajeno al asunto que se debate.

Porque, aunque es verdad que el inciso acusado se refiere solamente a la extinción de la pena, no hay que entenderla en el sentido restrictivo, sino en el de que esa disposición es la reguladora de ese segundo efecto de la amnistía decretada en la ley y en conexión con todo el contexto de la misma, y no aislando ese precepto para darle una interpretación que no tiene congruencia con el estatuto de que forma parte, como lo hizo el demandante.

Por todo lo anterior, es preciso concluir que la norma acusada no es inconstitucional, ya que su preceptiva está referida exclusivamente a una amnistía y no a indulto.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación, declara Exequible el inciso 2º del artículo 4º de la Ley 35 de 1982.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

DERECHOS DE AUTOR. LIBERTAD DE ORGANIZAR COMPAÑIAS DE ORDEN ARTISTICO.

Exequible la parte final del artículo 173 de la Ley 23 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 65.

Referencia Proceso número 1034. Artículos 173 y 174 de la Ley 23 de 1982.

Actor: Pablo Emilio de la Vega P.

Magistrado ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*

Aprobada por Acta número 36 de 7 de junio de 1983.

Bogotá D.E., siete (7) de junio de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

El ciudadano Pablo Emilio de la Vega Puentes ha pedido que la Corte declare inconstitucionales la parte final del artículo 173 de la Ley 23 de 1982, que en su testo se subraya y que dice: "artículo 173 del Capítulo XII de los Derechos Conexos: Cuando un fonograma publicado con fines comerciales o una reproducción de ese fonograma, se utilicen directamente para la radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación al público, el utilizador abonará una remuneración equitativa y única, destinada a la vez a los artístas intérpretes o ejecutantes y al productor de fonograma, suma que será pagada por el utilizador al productor", y el artículo 174 de la misma ley que dice: "La mitad de la suma recibida por el productor, de acuerdo con el artículo anterior, será pagada por éste a los artistas intérpretes o ejecutantes, o quienes los representen, a menos que se convenga pagarles una suma superior".

El actor considera que las disposiciones acusadas son violatorias de los artículos 35 y 44 de la Constitución, apoyándose en que el artículo 4º de la ley a que pertenecen las normas impugnadas, determina quiénes son los titulares de los derechos de autor y que, en consecuencia, "... mal podría el inciso final del artículo 173 determinar que

sea el productor fonográfico quien reciba del utilizador la suma pecuniaria correspondiente a los artístas intérpretes o ejecutantes.

"Este inciso final viola abiertamente el artículo 35 y artículo 44 de la Constitución Nacional, porque en el primer caso atenta contra el derecho de determinar en cuánto se estima la remuneración pecuniaria correspondiente a los artístas intérpretes y ejecutantes. En el segundo caso atenta contra el derecho de los artístas intérpretes o ejecuctantes de asociarse libremente para proteger su derecho; puesto que el productor ha quedado facultado para distribuir la mitad de la suma recibida como lo estipula el artículo 174.

"II. Es obvio que tanto el productor fonográfico como los artistas intérpretes y ejecutantes gozan de iguales derechos y por ende del privilegio de fijar pecuniariamente el mismo sin que se interfiera entre sí, puesto que al reconocerse el derecho como titulares independientes implica automáticamente que ninguno tendrá privilegio sobre el otro".

El concepto número 655 del Procurador General de la Nación observa y sostiene lo siguiente:

1° Que las normas acusadas pertenecen al Capítulo XII de la Ley 23, titulo "Derechos conexos", por lo cual debe tenerse en cuenta lo que prescribe el artículo 165 tal ley cuando dispone que "la protección ofrecida por las normas de este Capítulo no afectará en modo alguno la protección del derecho del autor..." y que "en consecuencia ninguna de las disposiciones contenidas en él podrá interpretarse en menoscabo de esa protección".

2° El legislador puede determinar libremente el monto de los derechos que corresponden al productor fonográfico y a los artístas intérpretes y ejecutantes, en la proporción que considere justa, sin olvidar que el artículo 174 acusado, después de hacer tal distribución, termina diciendo, "... a menos que se convenga pagarles una suma superior", lo que permite una repartición más equitativa, de tales derechos, según lo estimen los interesados.

3° No hay violación del derecho de asociación, pues no hay relación alguna entre tal derecho y las normas acusadas, y tampoco se viola el artículo 35 porque, precisamente esa disposción condiciona los derechos de autor a los límites que prescriba el legislador, como las que ha establecido la Ley 23, lo cual se corrobora con el principio proclamado en el artículo 30 del Estatuto Constitucional según el cual la propiedad privada debe ceñirse a las leyes civiles.

Por esto, solicita la declaración de exequbilidad.

II. Consideraciones de la Corte

La Corte es competente para conocer de esa demanda, de acuero con el artículo 214 de la Constitución, ya que las disposiciones acusadas son parte de una ley.

No asiste razón alguna al demandante cuando asevera que las disposiciones que pide sean declaradas inexequibles violan el artículo 35 constitucional, que es el que reconoce y garantiza los derechos derivados de la propiedad literaria y artística

durante la vida del autor y 80 años más, pues dichas normas se ocupan específicamente de la regulación no de aquélla propiedad sino, sin perjuicio de ella, de los derechos que tienen quienes publican o reproducen fonogramas que son utilizados para radiodifusión y otras formas de comunicación al público, independientemente de los derechos del autor de la obra que se emplea en el respectivo fonograma.

En efecto, lo que dispone el artículo 173 es que el utilizador del fonograma deberá abonar una remuneración "equitativa y única", destinada a los intérpretes y ejecutantes y al productor de aquél, la mitad de la cual, según el artículo 174, será pagada por el productor a los intérpretes o ejecutantes, o a quienes los representen.

Como se ve, aquí no están en juego los derechos del autor de la obra pues la meteria regulada es su presentación y utilización como fonograma y los derechos de quienes lo producen, interpretan y ejecutan, derechos conexos con los del autor que no interfieren éstos ni los afectan en modo alguno.

No está claro el cargo referente a la violación del derecho a organizar compañías, asociaciones y fundaciones, protegido por el artículo 44 de la Constitución, pues como lo observó el Procurador, la distribución que la ley hace de los derechos económicos derivados de la ejecución y producción de fonogramas no es obligatoria ni absoluta, ya que permite en su artículo 174 convenir una proporción o suma diferente y, por tanto, la posibilidad de hacer acuerdos al respecto y de crear asociaciones permanentes con el objeto de desarrollar esa explotación económica.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLES la parte final del artículo 173 de la Ley 23 de 1982 que dice: "suma que será pagada por el utilizador al productor", y el artículo 174 de la misma ley en su integridad.

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

José Eduardo Gnecco Correa Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esquerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

LOS ASPECTOS EXTRAPATRIMONIALES ATINENTES AL ESTADO CIVIL, EN ATENCION ENTRE OTRAS COSAS A SU INTERES SOCIAL, SOLAMENTE CADUCAN Y PRESCRIBEN EN LOS CASOS TAXATIVAMENTE SEÑALADOS POR LA LEY. DE LA FILIACION. CADUCIDAD PARA EL INTERES INDIVIDUAL.

Exequible el 4° inciso del artículo 10 de la Ley 75 de 1968.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 66.

Referencia: Expediente número 1012.

Norma acusada: Inciso 4°, artículo 10 de la Ley 75 de 1968, por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Actor: Gilberto Alfonso Balaguera Soto.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada por Acta número 36 de junio 7 de 1983.

Bogotá, D. E., junio siete (7) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La acción

El ciudadano Gilberto Alfonso Balaguera Soto, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Carta Fundamental y con el lleno de los requisitos formales exigidos por el Decreto número 432 de 1969, solicita a la Corte "se declare INEXEQUIBLE en todo o en lo pertinente (sic) el inciso 4° del artículo 10 de la Ley 75 de 1968, por violar preceptos constitucionales y principios inspiradores de la misma ley".

Descorrido por la Procuraduría General de la Nación el traslado ordenado por el citado artículo 214 de la Constitución y por el Decreto número 432 de 1969, corresponde a la Corte, previo estudio de la Sala Constitucional, tomar la decisión respectiva.

II. La norma acusada

Incluidos los acápites correspondientes y subrayada la parte demandada, se transcriben a continuación los textos pertinentes del artículo materia de la censura.

«LEY 75 DE 1968
(diciembre 30)

Por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Artículo 10. El artículo 7° de la Ley 45 de 1936 quedará así:

.....

Muerto el presunto padre la acción de investigación de la paternidad natural podrá adelantarse contra sus herederos y su cónyuge.

Fallecido el hijo, la acción de filiación natural corresponde a sus descendientes legítimos y a sus ascendientes».

La sentencia que declara la paternidad en los casos que contemplan los dos incisos precedentes, no producirá efectos patrimoniales sino en favor o en contra de quienes hayan sido parte en el juicio, y únicamente cuando la demanda se notifique dentro de los dos años siguientes a la defunción.

III. Normas de la Constitución que se estiman violadas

Precisando las cláusulas de la Constitución que se consideran violadas por la norma acusada, expresa el libelista que:

"De lo anteriormente expuesto, considero que dicho inciso viola tanto los artículos 16, 19, 26, 28, 30, 35, 37, 45, 50 de la C.N., rompiendo los principios inspiradores de la ley y la Constitución, rompiendo los principios inspiradores de la cosa juzgada, ya que nunca se discutió esto, contrario a la equidad, moral e igualdad de las partes, al derecho natural; la ley puede ser dura y puede ser la ley pero nunca puede ir en contra de los preceptos y principios enunciados anteriormente, ni dar al fraude procesal, o burlando los derechos que de ella se derivan como viene ocurriendo".

IV. Fundamentos de la demanda

De la extensa demanda, presentada en el mes de diciembre de 1982, en la cual se hacen frecuentes referencias de orden histórico, social, ético y penal, cabe destacar los siguientes aspectos:

1° Argumento total de ésta lo constituye el ataque a la caducidad prevista en la norma demandada, sobre el supuesto de que no se pueden cercenar derechos antes de ser otorgados. Al respecto afirma categóricamente que:

"Se puede predicar que quien no ejercita un derecho ha perdido dicho interés, pero del que nunca ha tenido esa acción o derecho no se podría predicar aquello" (f.13), a lo cual agrega:

"La ley no puede cercenar los derechos anexos a un estado civil que está en vía de ser constituido porque esto sería romper toda una unidad jurídica. Ella puede crear, abolir derechos y deberes, pero en general y no a un caso especialísimo, porque se convertiría de carácter general a personal. La declaración del estado civil de las personas constituye una situación jurídica diferente al derecho sobre una supuesta herencia. El estado civil adquirido constituye derechos y deberes, al adquirirse dicho estado, pero no antes de adquirirse éste, se pueden cercenar aquéllos, porque sería falta de equidad y moral humana" (Artículo 20 Ley 153 de 1887) (f.4) y concluye:

"Es contrario a la moral y a la equidad que un derecho pueda extinguirse antes de que su titular pudiera normalmente hacer uso de él".

Y de análoga manera, criticando otros aspectos procesales de la norma impugnada, concretamente lo relativo a la notificación, afirma:

"¿Acaso si el demandante, sí (sic) notifica dentro del conocido plazo, tal vez influye en la declaración de paternidad?, esto es ilógico ya que un simple acto de notificación no le va a dar más calidad, o valor probatorio en la declaración de filiación natural, y como consecuencia a heredar más o menos. ¿O le purifica más la sangre de su padre que lleva en las venas para así hacerlo merecedor a la herencia? No, él puede heredar no por el acto de la notificación, sino en base a la calidad la cual le da la declaración de ese estado, sin la cual serían inexistentes aquellos derechos a heredar" (f. 11).

2° Parejamente se ataca la norma en cuanto se estima que ésta implica una falta de protección a los hijos naturales, afirmándose al respecto que:

"Negarle un derecho que no ha existido para él y durante su existencia desamparado totalmente de un seguro apoyo económico y moral, es proceder en contra de toda moral humana y equidad natural. Acaso el supuesto hijo es responsable de su concepción, No, quien es el responsable es el padre y como consecuencia sus herederos, y aquéllos deben responder por los actos realizados en vida del causante para así ser merecedores al patrimonio dejado por aquél, y proceder de otra forma sería ir en contra de dichos principios (Así como en vida pudo adquirir bienes, pudo crear más seres) (f. 9).

3° Focalizando el problema desde un punto de vista punitivo, estudia la demanda la situación del hijo natural, como producto del 'delito cometido por su padre' para concluir que la aplicación de la norma demandada, respecto del citado hijo natural:

Lo pena *ex post facto* a sufrir una muerte civil sin haber cometido un delito, y la naturaleza no ha considerado un delito el nacimiento. En épocas de la barbarie sí era considerado el nacimiento ilegítimo un delito que tenía que ser pagado por un inocente, el hombre había venido cambiando esta situación y venimos y volvemos a retroceder".

V. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

Mediante el concepto número 625 del 12 de febrero del presente año, el Ministerio Público solicita de la Corte la declaración de exequibilidad de la disposición impugnada toda vez que a su juicio:

"La norma acusada no resulta violatoria de los preceptos constitucionales invocados por el actor, ni de ningún otro ordenamiento superior (sic)".

Considera para ello el Ministerio Público que bastaría con subrayar la existencia del artículo 50 de la Constitución al tenor del cual "las leyes determinarán lo relativo al estado civil de las personas, y los consiguientes derechos y deberes".

No obstante lo anterior, se detiene en el estudio de la caducidad y afirma:

"Mas, conviene observar, que en aras de la necesaria certeza de las relaciones jurídicas, han sido concebidas figuras como la prescripción, la perención, la caducidad y similares, en virtud de las cuales se reconocen, como en este evento, efectos jurídicos (adquisición, restricción o pérdidas de derechos sustantivos o procesales) al inejercicio prolongado de derechos, a la inactividad del proceso y a la permanencia en determinadas situaciones.

Tales figuras operan, en función de la certeza de las relaciones jurídicas, aún frente a expectativas o derechos de la mayor significación, pues la certidumbre es un valor de tan elevada importancia en el orden jurídico de los países, y ocupa un rango tan prevalente en el nuestro, que el propio constituyente dejó sentado, como principio que: "no habrá en Colombia... obligaciones irredimibles (artículo 37 de la C.N. original de 1886). Por manera que, desde el ordenamiento superior se proscribe la indefinida incertidumbre de las relaciones jurídicas y los debates jurídicos a perpetuidad, en el mismo orden de ideas que inspiró la abolición de las arcaicas nociones de bienes inalienables e imprescriptibles".

VI. Consideraciones de la Corte

Primero: *Competencia.*

El presente juicio de constitucionalidad tiene por objeto el estudio de la Ley 75, expedida por el Congreso en el año de 1968. Consiguientemente, de conformidad con lo dispuesto por el numeral segundo del artículo 214 de la Constitución, es competente para decidir sobre su exequibilidad, la Sala Plena de la Corte, previo estudio de su Sala Constitucional.

Segundo. *Constitucionalidad de la norma acusada.*

a) Conviene en primer término fijar el alcance del artículo 10 de la Ley 75 de 1968, cuya última parte se cuestiona desde el punto de vista de su constitucionalidad. De especial importancia la primera parte, tanto social como jurídicamente, se limita a legalizar la posibilidad de que la acción de investigación de la paternidad natural se pueda adelantar, fallecido el presunto padre, contra los herederos y su cónyuge, lo cual ya había sido reconocido de larga data por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte. El segundo inciso, este sí totalmente nuevo consagra la

posibilidad igualmente avanzada de que muerto el hijo, la acción mencionada pueda ser intentada por sus descendientes legítimos y por sus ascendientes.

Ahora bien la parte impugnada por el libelista determina que la sentencia declarativa de la paternidad en los casos anteriores solamente producirá efectos patrimoniales "cuando la demanda se notifique dentro de los dos años siguientes a la defunción". Se establece por lo tanto en ese caso, según la jurisprudencia dominante, una causal de caducidad de los efectos patrimoniales de la acción mentada de investigación de la paternidad natural, y que la Corte, conteste con el funcionario que lleva la voz de la sociedad en el presente caso, considera ajustada a la Constitución;

b) Resulta indispensable subrayar el hecho de que la caducidad solamente abarca los aspectos patrimoniales de la acción, lo que significa que los aspectos extrapatrimoniales atinentes al estado civil, en atención entre otras cosas a su interés social, solamente caducan y prescriben en los casos taxativamente señalados por la ley.

Se establece por lo tanto la caducidad únicamente para aquellos aspectos de naturaleza eminentemente privada o de interés individual, en circunstancias tales en que, la persona tiene la opción durante un tiempo ciertamente largo, de ejercitar o no, la acción de investigación de la paternidad natural. El individuo tiene por lo tanto todo el derecho a abandonar la acción, sin que luego pueda alegar en su favor dicho abandono.

No está de más advertir, que de conformidad con la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte, si la notificación no se realiza por causas no imputables a quien ha ejercido la acción de investigación de la paternidad, sino imputables a los funcionarios o a la parte demandada, el tiempo de caducidad se suspende;

c) La caducidad, lo mismo que la prescripción y demás fenómenos similares, constituyen instituciones procesales que en todo tiempo han formado parte de las estructuras jurídicas, y cuya óptica en relación con los derechos individuales, no puede limitarse a la persona que tiene el derecho de ejercer o no la acción, sino que también debe abarcar como es natural los derechos de las personas que pueden beneficiarse de su aplicación. Su existencia se reconoce no solamente en el ámbito del Derecho Privado, sino también en el ámbito del Derecho Penal, del Derecho Administrativo y del Derecho Público en general.

Por lo anterior, la Corte ha reconocido tradicionalmente su constitucionalidad. Así por ejemplo al estudiar una demanda contra el artículo 28 del Decreto-ley número 528 de 1964, manifestó escuetamente lo siguiente:

"En realidad, el artículo 28 objeto de la acusación, fue eso lo que instituyó –la caducidad– aunque en términos impropios o contrarios a la técnica procesal, aunque no es exactamente la competencia la que desaparece o se limita por el transcurso de tres años a que él se refiere, sino que la acción correspondiente es la que caduca al vencerse dicho plazo. Pero ni por esa redacción impropia, ni por el alcance real del precepto, se viola la Carta, que en parte alguna se ocupa de dar directrices para regular lo relativo a la prescripción o caducidad de las acciones ni sobrefactores para determinar en detalle ciertas competencias" (G.J. No. 2338 bis. pág. 281);

d) Todo lo anterior sería en efecto más que suficiente para fundamentar la constitucionalidad de la norma materia de la censura, sin embargo es pertinente añadir de una parte, que instituciones como la caducidad, la prescripción, la perención y la validez de los actos de los funcionarios de facto, responden a las imperativas exigencias de seguridad del orden jurídico, sin la cual la convivencia ordenada de la comunidad, fin esencial del mismo, vendría a ser prácticamente imposible.

Y por otra parte, que la existencia de la caducidad tantas veces citada, comporta así mismo una razonable limitación de los derechos individuales, que se ajusta al espíritu y a la letra de la Constitución Nacional. Evidentemente el propio Constituyente del año 86 actuó como es bien sabido sobre las bases expedidas por el Consejo Nacional de Delegatorios el 1° de diciembre de 1885, en la décima de las cuales se disponía que "las demás libertades individuales serán consignadas en la Constitución con razonables limitaciones". Las reformas posteriores lejos de apartarse de tales principios, los han enfatizado.

VII. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación y en ejercicio de las atribuciones consagradas en el artículo 214 de la Constitución,

Resuelve:

Declárase EXEQUIBLE por no ser contrario a la Constitución el cuarto inciso del artículo 10 de la Ley 75 de 1968, que dice:

"La sentencia que declara la paternidad en los casos contemplados en los dos incisos precedentes, no producirá efectos patrimoniales sino en favor o en contra de quienes hayan sido parte en el juicio, y únicamente cuando la demanda se notifique dentro de los dos años siguientes a la defunción".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General

LOS PARLAMENTARIOS SON INVIOLABLES EN SUS OPINIONES Y VOTOS POR PRIVILEGIO CONSTITUCIONAL. LAS LEYES DE AUTORIZACIONES SOBRE INTERVENCION ECONOMICA SON ENTERAMENTE DISTINTAS A LAS QUE REVISTEN EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE PRECISAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS.

La Corte remite a sentencia de 30 de noviembre de 1948 respecto del parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943, y declara exequibles los artículos 3° y 4° de la misma Ley 7ª de 1943.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 67.

Referencia: Expediente número 1069.
Artículos 3° y 4° de la Ley 7ª de 1943 "por la cual se dictan algunas disposiciones de carácter económico y se dan unas autorizaciones al gobierno".

Actor: Oscar López Gómez.

Magistrado ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 36 de 7 de junio de 1983.

Bogotá, D. E., siete (7) de junio de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

El ciudadano Oscar López Gómez ejercitó la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 3° y 4° de la Ley 7ª de 1943, que dicen:

«LEY 7ª DE 1943
(marzo 2)

Por la cual se dictan algunas disposiciones de carácter económico y se dan unas autorizaciones al gobierno.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 1° .....

.....

Artículo 3° Cuando el gobierno lo considere necesario, para evitar indebidas especulaciones, podrá ejecutar importaciones directamente o por medio de contratos, en los cuales se asegure un precio equitativo para los artículos objeto de la importación.

Parágrafo. Autorízase igualmente al gobierno para dictar las medidas necesarias, a fin de establecer el control de los arrendamientos de las habitaciones y locales urbanos.

Artículo 4° Facúltase al gobierno para fundar o subvencionar cooperativas de producción, distribución o consumo de productos alimenticios. Para el cumplimiento adecuado de esta autorización, podrá el gobierno realizar las operaciones de crédito que sean necesarias».

El actor considera que esas disposiciones infringen los artículos 20 y 72-12 de la Constitución. Funda su petición de inexequibilidad en lo siguiente:

a) La Ley 7ª de 1943 no estableció el lapso dentro del cual el Presidente de la República debía desarrollar las autorizaciones que le confieren las normas acusadas y, "no puede admitirse dentro de un Estado de Derecho, la delegación indefinida de parte del Legislativo al Ejecutivo, de funciones que la Constitución no le ha asignado expresamente a éste sino que son competencia de aquel". Lo contrario, da lugar a abusos por ejercicio de facultades extraordinarias "con indefinida prolongación en el tiempo", contraviniendo lo dispuesto en el ordinal 12 del artículo 76, y;

b) Como según el artículo 20 de la Constitución, los funcionarios públicos responden por infracción de la Constitución y de las leyes y por extralimitación de funciones, el Congreso incurrió en esa extralimitación al conceder aquellas facultades en forma permanente.

Por su parte el Procurador en su concepto número 664 del 28 de abril del año en curso, observa que el parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943 fue declarado exequible por la Corte Suprema en fallo del 30 de noviembre de 1948, y que "los demás preceptos acusados solo envuelven..., simples autorizaciones al gobierno para actos u operaciones de ejecución o administración, por lo cual el cargo de inconstitucionalidad carece de fundamento".

II. Consideraciones de la Corte

Por formar parte de una ley las normas acusadas, la Corte es competente para conocer de esta demanda.

Como lo observó el Procurador, efectivamente la Corte profirió fallo de exequibilidad respecto del parágrafo del artículo 3° el 30 de noviembre de 1948, y en fallo del

25 de agosto de 1977 ordenó que se estuviera a lo decidido en ese aspecto. Por consiguiente la Corte no proferirá fallo de fondo, en relación con dicho parágrafo, limitándose su juzgamiento a lo que prescriben el artículo 3° y el 4° de la Ley 7ª de 1943.

El Procurador considera que no hay fundamento para demandar estas disposiciones pero no indica las razones de su afirmación. Porque, la verdad es que aunque se trate de simples autorizaciones para actos u operaciones de ejecución o administración, el gobierno no podía ejercitar tales competencias sin la previa habilitación legislativa contenida en la Ley 7ª de que se trata.

Pero los cargos del demandante no prosperan si se tiene en cuenta que:

1° El artículo 20 que considera infringido se refiere estrictamente a la responsabilidad de los funcionarios públicos por extralimitación de funciones, norma que no es aplicable a una corporación pública como el Congreso ni a sus miembros, considerados individualmente, pues ellos son inviolables en sus opiniones y votos por privilegio constitucional que les concede el artículo 106. Los actos del Congreso como tal pueden ser constitucionales o ilegales, fallas que se corrigen mediante las respectivas acciones, materia completamente extraña a la regulada por el artíulo 20 que se dice violado, y

2° Tampoco encuentra la Corte que haya infracción del artículo 76-12, porque como lo ha dejado claro a jurisprudencia de la Corte y el Consejo de Estado, las leyes de autorizaciones sobre intervención económica son enteramente distintas a las que revisten al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, *pro tempore,* según aquel ordinal, ya que las primeras versan sobre materias administrativas específicas en las que el ejecutivo está condicionado a una previa autorización legislativa, pero que son propias de su órbita constitucional, en tanto que las segundas implican transferencia de competencia legislativa del Congreso al ejecutivo, por lo cual lógicamente son transitorias, mientras que las otras son permanentes por su pertenencia al campo gubernamental o administrativo.

En consecuencia, como no asiste razón al demandante, y como la Corte no encuentra reparo alguno de inconstitucionalidad, por intermedio de su Sala Plena, con base en proyecto de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1° Estar a lo decidido en fallo de 30 de noviembre de 1948 respecto del parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943, y

2° Declarar EXEQUIBLES los artículos 3° y 4° de la misma Ley 7ª de 1943.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona*

Cruz, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario

NOMBRAMIENTO DE MILITARES PARA CARGOS CIVILES.

Inexequible el literal a) del artículo 36 del Decreto número 521 de 1971 en parte.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 68.

Referencia: Radicación número 1032.

Normas acusadas: Artículo 36, letra a), parcialmente, del Decreto número 521 de 1971.

Demandante: Ligia Barrero de Becerra.

Magistrados ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 37 de junio 16 de 1983.

Bogotá, D. E., junio diez y seis (16) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

La ciudadana Ligia Barrero de Becerra, en uso del derecho que le concede la Constitución Política de Colombia, ha solicitado a la Corte que declare inexequible la última parte del literal a) del artículo 36 del Decreto número 521 de 1971, por razones de inconstitucionalidad.

El texto de la disposición acusada es como sigue:

Además de las condiciones de ser colombiano y abogado titulado, los funcionarios que se indican a continuación deberán tener las siguientes calidades:

"a) Secretario General y Procuradores Delegados:

".....

"Respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, será un Oficial General o de Insignia, en servicio activo".

(La parte demandada es la que aparece subrayada).

NORMAS CONSTITUCIONALES

La actora señala como objeto de violación los artículos 61, 165, 166, 167 y 168 de la Constitución Nacional.

RAZONES DE LA DEMANDA

La demandante aduce las siguientes razones:

El artículo 61 de la Carta prohíbe terminantemente que en tiempo de paz una persona ejerza simultáneamente la autoridad política o civil y la militar. "En sentido estricto un general en servicio activo no pertenece, no puede pertenecer a la Procuraduría General de la Nación y por consiguiente no puede desempeñar las funciones constitucionales y legalmente atribuidas a la Procuraduría General de la Nación", porque:

"a) Las autoridades o funcionarios de la Procuraduría son de índole civil, es decir, antagónicos y excluyentes con la naturaleza de las funciones del personal militar";

"b) Los militares en *servicio activo* sólo reconocen la jerarquía superior de sus Comandantes, motivo por el cual el Procurador Delegado para las Fuerzas Militares en la teoría y en la práctica no es un dependiente o subordinado del Procurador General de la Nación sino del Ministerio de la Defensa Nacional";

"c) Los militares no tienen asignada como misión la investigación y fallo de procesos disciplinarios y administrativos sino la defensa de la Nación";

"d) ... los militares tienen que obedecer sin dilación alguna a sus superiores y un militar de inferior rango o jerarquía no puede investigar disciplinaria o penalmente a uno de mayor categoría o antigüedad, lo que en la práctica dejaría sin juez administrativo o disciplinario a los altos oficiales de las Fuerzas Militares".

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Ministerio Público en su concepto formula las siguientes afirmaciones:

Es dado a los miembros de las Fuerzas Armadas ocupar empleos en el Servicio Civil de la República, y en ese caso su cargo militar queda vacante transitoriamente. Como lo determinó el Consejo de Estado en fallo del 12 de marzo de 1975, si el militar designado para el cargo civil ejerciera simultáneamente la autoridad militar, "violaría el decreto de la Comisión y el artículo 61 de la Constitución".

El deber de obediencia pasiva ante sus superiores, al que se refiere el artículo 168 de la Carta, en concordancia con el inciso 2° del artículo 21, no comprende a los militares que ocupan cargos en el Servicio Civil, los cuales están sometidos al poder disciplinario y de instrucción que legalmente corresponda al funcionario civil que sea su superior jerárquico.

De acuerdo con el parágrafo del artículo 120, los miembros de las Fuerzas Armadas pueden ser llamados a desempeñar cargos en la Administración Pública, caso en el cual "no pueden invocar, de ningún modo, ni los deberes ni los derechos

propios de la disciplina o de la autoridad militar, para acatar o imponer órdenes como subalternos o superiores de aquella jerarquía". En tales casos, y mientras permanezcan en dichos cargos, sus superiores no son los de jerarquía militar. "Por las mismas razones: la *calidad* de militar no puede exigirse en ningún caso, como requisito indispensable para el desempeño de cargos en el Servicio Civil". Por esta última razón, la norma acusada es violatoria del artículo 61 de la Constitución.

Cita el Procurador algunos fallos de la Corte en los que se afirma la dependencia de los Procuradores Delegados, incluido el para las Fuerzas Militares, con respecto a aquel, como parte del Ministerio Público. Y agrega que "la ley no puede establecer, *así sea por la discreta vía de fijar calidades para el desempeño del cargo de Procurador Delegado para las Fuerzas Militares*, un fuero especial en virtud del cual las faltas administrativas del personal militar queden sometidas, únicamente, al control de la autoridad militar. Por el contrario, la Constitución Nacional, en coincidencia con los ordenamientos constitucionales de todos los Estados de Derecho, asegura la dirección y control de la Fuerza Armada, a la autoridad civil".

De conformidad con el artículo 62 de la Carta al legislador le es posible establecer calidades y antecedentes para el desempeño de ciertos empleos, pero no puede restringir el alcance de los ordinales 1° y 4° del artículo 145 de la Constitución. "La disposición acusada, más que señalar una calidad para el desempeño de un cargo, envuelve una restricción a la facultad discrecional que el Procurador General tiene de designar a los empleados de su inmediata dependencia".

Por último, en el caso presente la ley señala para el cargo de Procurador Delegado, que es de inferior categoría, calidades más exigentes que las requeridas por la Carta para un cargo de superior categoría en el Ministerio Público, el de Procurador General, contraviniendo así el inequívoco propósito del constituyente, consignado en el inciso 2° del artículo 159, razón de más para que se declare la inconstitucionalidad. Y así lo solicita el Procurador.

Consideraciones de la Corte

1. El artículo 36 parcialmente acusado del Decreto Extraordinario número 521 de 1971 corresponde, según lo ordenado en el artículo 214 de la Constitución, a aquéllos cuyo conocimiento y decisión de exequibilidad es de competencia de la Corte.

2. El artículo 62 de la Carta faculta al legislador para determinar "las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos", en los casos no previstos por ella. Es entonces clara la voluntad del Constituyente para que determinados cargos que a juicio del legislador requieran de calidades y condiciones especiales para su cabal desempeño de parte de quienes los hayan de ejercer, no puedan ser provistos sino con quienes las reúnan y acrediten debidamente: tal una garantía constitucional para el aseguramiento de la idoneidad administrativa.

En virtud de esta norma, el Decreto Extraordinario número 521 de 1971 en el ordinal a) del artículo 36, que es el parcialmente acusado, dispuso que "respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, será un Oficial General o de Insignia, en servicio activo".

Es evidente que para hacer esa determinación, el legislador extraordinario pudo tener en cuenta la índole institucional de quienes hubieran de estar sujetos a la vigilancia propia de quien desempeñe aquel cargo del Ministerio Público, habida consideración de que los miembros de las Fuerzas Armadas también soportan esa vigilancia, como lo ordena el artículo 145-1 de la Carta, conforme al cual es función especial del Procurador General de la Nación la de "cuidar de que todos los funcionarios públicos al servicio de la Nación desempeñen cumplidamente sus deberes". El carácter de funcionarios lo tienen sin lugar a dudas los miembros de las Fuerzas Armadas. Como lo recuerda el Procurador, también el Consejo de Estado lo ha definido así: "el militar o el policía, todos son funcionarios del Estado" (Anales T. LXXXVII, p.p. 434-437).

3. Con todo, aunque la designación de miembros de las Fuerzas Armadas para desempeñar empleos en la Administración Pública se halla expresamente autorizada por la Constitución Política, esta función sólo se señala para los funcionarios nominadores que pertenezcan a la Rama Ejecutiva del poder público, según lo previsto en el numeral 1º de su artículo 120. Pero entiéndase que dicha opción nominadora no es tenida para ellos como obligación, y que debe además ser confrontada con otras normas de igual jerarquía, a saber: con el artículo 61, que se refiere a la prohibición de ejercer simultáneamente, en tiempo de paz, la autoridad política o civil y la militar; y con el artículo 145-4 que faculta al Procurador General de la Nación para designar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia y que por ende no le impone obligación alguna de nombrar militares en servicio activo.

Veámoslo:

4. La parte acusada del artículo 36 del Decreto número 521 de 1971 prescribe imperativamente que quien desempeñe el cargo de Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, "*será* un Oficial General o de Insignia, en servicio activo", a lo cual hay que agregar de la parte no acusada, que además "será", es decir, tendrá que ser, "abogado y colombiano".

Obsérvese entonces que aquella exigencia legal imperativa es indefectible no sólo para poder nombrar y dar posesión al Procurador Delegado, sino también para que éste pueda ejercer el cargo. No cabe aquí argumentar que el aludido funcionario, desde el momento en que comience a serlo, pierde su condición de colombiano, ni la de abogado, ni tampoco su "*status*" de militar en actividad, sino que, por el contrario, debe preservarlos: éstos no son meros prerrequisitos de nombramiento sino ineludibles prescripciones para poder desempeñar el cargo. Así como el posesionado no deja de ser colombiano ni abogado, tampoco se convierte en militar inactivo o en retiro.

No obstante, según el artículo 61 de la Constitución,

"Ninguna persona o corporación podrá ejercer simultáneamente, en tiempo de paz, la autoridad política o civil y la judicial o la militar".

En consecuencia, frente a este mandato constitucional, resulta contrario lo ordenado en la legal que se juzga, puesto que según ésta no sólo no se puede sino que se debe desempeñar por el funcionario investido, simultáneamente, la autoridad

política o civil de Procurador Delegado, de una parte, y, de la otra, la autoridad militar de Oficial General o de Insignia, en servicio activo.

Así las cosas, la violación del artículo 61 de la Carta, por parte del acusado, es flagrante, pues en éste se ordena lo que en aquél se prohíbe.

Por lo tanto, si el Consejo de Estado en alguna sentencia ha dicho que cuando se designe un militar en servicio activo, éste deja de serlo en actividad porque se violaría con la comisión algún mandato superior, en este caso la encrucijada persistiría porque precisamente lo que aquí le está ordenando el mandato legal al Procurador General es que el Delegado debe ser militar en servicio activo y tiene que seguir siéndolo.

5. De otra parte, al tenor de lo prescrito en el inciso segundo del artículo 21 de la Constitución, "los militares en servicio activo quedan exceptuados de esta disposición (o sea de la responsabilidad del agente por infracción de un precepto constitucional). Respecto de ellos, la responsabilidad recaerá únicamente en el superior que da la orden".

Del mandato de este precepto constitucional es permisible inferir que como consecuencia de la disposición acusada, el Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, que además debe tener la condición de militar en servicio activo, podría quedar exceptuado de responsabilidad por incumplimiento del ejercicio de deberes asignados, con la mera disciplina exonerativa de la orden superior. A no ser que se piense que el Procurador Delegado Militar tendrá que ser siempre el General de máximo rango dentro de las Fuerzas Militares, sin superior alguno. Aún así, la dificultad permanecería en relación con la responsabilidad del Delegado frente a la orden de su superior jerárquico civil: el Procurador General de la Nación.

6. Pero hay más: la obligación legal impuesta al Procurador General de la Nación de tener que nombrar un militar en servicio activo como dependiente suyo y la limitación de que dicho dependiente en servicio activo lo siga siendo coetáneamente de otros, es contraria a lo ordenado en el artículo 145-4 de la Carta, según el cual, es del Procurador General la potestad de "nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia": y libremente significa sin cortapisas, limitaciones o imposiciones.

De ahí por qué, precisamente, se estime que el precepto legal acusado es además incompatible con lo señalado para los funcionarios nominadores de la Rama Administrativa en el numeral 1° del artículo 120 de la Carta, quienes, aunque tienen la obligación de respetar el reparto adecuado y equitativo de los partidos de gobierno y de oposición en la Administración, y además la opción de llamar a participar simultáneamente a los "miembros de las Fuerzas Armadas", esta función potestativa jamás puede ser tomada para ellos como un deber u obligación, y tanto menos para el Procurador General de la Nación respecto del cual dicho enunciado constitucional ni siquiera se parifica como opcional en el artículo 145 ni en ninguno otro de la Carta, por lo cual no lo limita en lo más mínimo, ni menos es para él una obligación o deber, sino lo contrario, se erige como libre posibilidad suya de nombrar y remover a quienes quiera.

7. Tiénese, además, que el Procurador Delegado para las Fuerzas Militares es un subalterno inmediato del Procurador General, de acuerdo con precisión hecha por la Corte en fallos del 12 de agosto y el 2 de septiembre de 1971. "Es obvio, dice el primero, que se trata de un subalterno inmediato del Procurador General y por lo mismo a éste corresponde exclusiva y libremente su nombramiento y remoción".

El jefe del Ministerio Público, al ejercerla, dispone de la libertad que expresamente le otorga la norma constitucional, pero ha de sujetarse a las condiciones y requisitos que el legislador puede establecer, según lo prescribe el artículo 62 del estatuto superior. Sin embargo, es claro que tales no pueden ser sino los necesarios para que las funciones del cargo se cumplan de la mejor manera de acuerdo con su naturaleza y sus objetivos, y en el caso del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares el hecho de que sean los miembros de éstas los sometidos a su vigilancia no justifica la exigencia prescrita por la norma *sub iudice,* ya que no se trata de un control sobre las artes militares y las técnicas castrenses propiamente dichas, el cual, por otra parte, corresponde a las jerarquías militares, sino del mismo control que es constitucionalmente propio del Ministerio Público para ser realizado sobre todos los funcionarios y empleados del Estado, como en efecto lo son también los miembros de las Fuerzas Armadas. De esta manera la libertad que la Carta concede al Procurador General de la Nación para designar a los empleados de su inmediata dependencia resulta vulnerada por la norma impugnada, pues las calidades legalmente exigibles para el ejercicio de ciertos empleos, en el presente caso, nada tienen que ver con la función que corresponde al Procurador General de la Nación y a sus delegados, como agentes del Ministerio Público, con respecto al comportamiento de los miembros de las Fuerzas Armadas, en su condición de funcionarios.

8. Repárese además en que según el artículo 39 de la Constitución, "toda persona es libre de escoger profesión u oficio" y que conforme al mandato acusado implícitamente se está condicionando la escogencia de la profesión de militar a la coetánea de abogado para poder cumplir con el requisito legal de tener que nombrar como Procurador Delegado a quien sea a la vez general y abogado. ¿Y qué sucederá, frente a la Carta y al mandato legal que se juzga, si no hay general en servicio activo que sea abogado? ¿O cuándo siéndolo quiera aceptar o tenga orden superior de no hacerlo? ¿Quedaría acéfala la Procuraduría Delegada para las Fuerzas Militares? y, de quedar vacante, sería eso constitucional?

Y es que frente al propio artículo 145-4 de la Carta, que consagra la libertad del Procurador General de la Nación para nombrar y remover a su Delegado para las Fuerzas Militares, aquélla se reduce en la práctica a una potencial función potestativa, por efectos de la excesiva cuantificación eliminatoria de exigencias a que lo somete el literal acusado, cuales son: la de que el nominado sea colombiano, militar, Oficial General o de Insignia, en servicio activo, abogado, y además que, acepte, no sea nombrado o removido por sus superiores para otro cargo, ni sea llamado a calificar servicios o a retiro.

Decisión

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

ES INEXEQUIBLE el literal a) del artículo 36 del Decreto número 521 de 1971, en la parte que dice: "Respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, será un Oficial General o de Insignia, en servicio activo".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (Con salvamento de voto); *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín.* (Con aclaración); *Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello, Ismael Coral Guerrero, Hernando Baquero Borda, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper* (Con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (Con salvamento de voto); *Germán Giraldo Zuluaga* (Salvó el voto); *Héctor Gómez Uribe* (Con salvamento); *Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Ricardo Medina Moyano, Humberto Mucia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Jesús Ramírez Suárez,* Conjuez; *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía* (Ausente por enfermedad); *Fernando Uribe Restrepo,* (Aclaró el voto); *Darío Velásquez Gaviria* (Con aclaración de voto).

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario

ACLARACIÓN DE VOTO

Con respecto a las consideraciones del fallo recaído en el asunto de la referencia, nos permitimos aclarar nuestro voto en este sentido:

La designación de miembros de las Fuerzas Armadas para desempeñar cargos en la Administración Pública se halla expresamente autorizada por la Constitución Política en su artículo 120. Tal circunstancia, sin embargo, exige la conciliación de dicha norma con otras de igual jerarquía, en particular con las disposiciones del artículo 61, cuyo significado en lo que se refiere a la posibilidad de ejercer simultáneamente en tiempo de paz la autoridad política o civil y la militar es del todo clara: resulta absoluta la prohibición de la Carta en tal sentido. Las citas traídas a cuento por el Ministerio Público sobre el particular, para los casos en que militares sean llamados al servicio civil del Estado, corroboran esa afirmación: se permite "el nombramiento de militares para empleos civiles quedando separados transitoriamente del ejercicio de la autoridad militar mientras desempeñan el cargo civil", pues de lo contrario se "violaría el decreto de la Comisión y el artículo 61 de la Constitución" (Sentencia del 12 de marzo de 1975, del Consejo de Estado).

Fecha, *ut supra.*

Carlos Medellín, Darío Velásquez Gaviria, Fernando Uribe Restrepo.

SALVAMENTO DE VOTO

Nos apartamos de la sentencia que declara la inexequibilidad de la letra a) del artículo 36 del Decreto número 521 de 1971, por las siguientes razones:

I. Para determinar la violación del artículo 61 de la Carta la sentencia parte de la permisa de que los militares en servicio activo ejercen siempre autoridad militar, lo que es cierto. Ya sobre este particular se ha pronunciado el Consejo de Estado, como lo recuerda la aclaración de voto de los Magistrados *Carlos Medellín, Darío Velásquez Gaviria y Fernando Uribe Restrepo*. La comisión desliga al miembro de las Fuerzas Militares de su autoridad militar, si la tiene, para que éste asuma la autoridad civil. Si no se entendiera así el llamamiento de los militares a prestar su concurso en la Administración Pública, no tendría operancia el artículo 120 de la Constitución Nacional, según el cual los miembros de las Fuerzas Armadas pueden ser llamados simultáneamente a desempeñar cargos en la Administración Pública.

Es necesario estudiar cada caso concreto para determinar si en tiempo de paz se ejerce simultáneamente la autoridad política o civil y la militar, pero no hacer generalizaciones para concluir que una norma abstracta es inconstitucional por la circunstancia de que en algunos nombramientos de Procurador Delegado para las Fuerzas Militares pueda infringirse el artículo 61 de la Constitución.

II. La sentencia también parte de supuestos al referirse a la violación del artículo 21 de la Constitución, cuando dice que el Procurador Delegado para las Fuerzas Militares "podría quedar exceptuado de responsabilidad por incumplimiento del ejercicio de deberes asignados, con la mera disculpa exonerativa de la orden superior". Es una situación que de presentarse tendría un tratamiento legal adecuado, pero que no es suficiente para declarar inconstitucional la norma acusada, por el simple hecho de que pueda presentarse ese evento.

III. El cargo de Procurador Delegado no tiene señalados requisitos de carácter constitucional para desempeñarlo, como sí lo tienen otros funcionarios del Ministerio Público. Por tal motivo la ley puede, de acuerdo con el artículo 62 de la Constitución, determinar las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ese empleo. La norma acusada, en consecuencia, se ajusta a la Constitución.

No creemos que si se exigen ciertas calidades por la ley para desempeñar algunos cargos públicos se coarte la libertad de nombramiento y remoción, concretamente la del Procurador General de la Nación consagrada en el numeral 4º del artículo 145 de la Carta, pues esa facultad tiene el límite del artículo 62 de la misma para el buen servicio público. Así como se exige la calidad de abogado para todos los Procuradores Delegados, bien podía la ley exigir una calidad de militar en servicio activo para uno de ellos. Una conclusión contraria llevaría a considerar inexequibles las leyes que exigen la calidad de médico, ingeniero, etc., para desempeñar ciertos cargos públicos que no tienen señalados requisitos constitucionales para su desempeño.

IV. Los argumentos que trae la sentencia en su consideración 7, son de conveniencia y no de constitucionalidad. Aún así, dentro del primero de los conceptos, puede considerarse que quien vigila a los miembros de las Fuerzas Militares en su conducta como militares, debe ser una persona del mismo oficio, pues nada más adecuado que para cumplir esa vigilancia los médicos examinen la conducta de los médicos, los abogados la de los abogados y los militares la de los militares, cuando se trate de actos relacionados con el ejercicio de las actividades propias de cada uno de esos oficios o profesiones.

V. No encontramos violación alguna del artículo 39 de la Constitución si se presentan los supuestos a que se refiere la consideración octava, pues para nada afecta la disposición acusada la libertad de escoger profesión u oficio. De todos modos las leyes, y no la Constitución, tienen soluciones previstas para los supuestos que plantea la mayoría de la Corte.

Dejamos así expuestas las razones que nos llevaron a salvar el voto.

Fecha, *ut supra.*

José Eduardo Gnecco C., Germán Giraldo Zuluaga, Dante Luis Fiorillo Porras, Héctor Gómez Uribe, José María Esguerra Samper.

CONTROL DE ARRENDAMIENTOS EN BIENES INMUEBLES UBICADOS EN AREAS URBANAS. PARA EL EJECUTIVO LA INTERVENCION ECONOMICA ES OBLIGATORIA, POR LO TANTO PERMANENTE Y CONTINUADA UNA VEZ QUE LO ORDENA LA LEY.

Exequible el Decreto número 3817 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Constitucional

Sentencia número 69.

Referencia: Proceso número 1065.
Decreto número 3817 de 1982 "por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas".

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 40 de 7 de julio de 1983.

Bogotá D. E., siete (7) de julio de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

El ciudadano Alvaro Galvis Pino, en ejercicio de la acción establecida en el artículo 214 de la Constitución, pide a la Corte que declare inexequible el siguiente Decreto:

«DECRETO NUMERO 3817 DE 1982

(diciembre 30)

Por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las que le confiere el artículo 32 de la Constitución Nacional y en desarrollo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943,

DECRETA:

Artículo 1° A partir de la vigencia del presente Decreto, el precio mensual de arrendamiento en contratos que se celebren sobre inmuebles ubicados en áreas urbanas no podrá ser superior a los siguientes porcentajes, calculados sobre el avalúo catastral del correspondiente bien arrendado, según certificación de autoridad competente.

a) Para inmuebles cuyo avalúo catastral sea igual o inferior a $700.000: 0.6% del avalúo;

b) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $700.000 y $1.400.000: 0.8% del avalúo;

c) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $1.400.001 y $2.800.000: 1% del avalúo;

d) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $2.800.001 y $4.300.000: 1.3% del avalúo;

e) Para inmuebles que se destinen a oficinas, consultorios, locales de trabajo de profesionales y similares, y parqueaderos, cuyo avalúo catastral sea inferior a $3.000.000: 1.5% del avalúo.

Parágrafo. Los porcentajes previstos en el presente artículo se calcularán proporcionalmente sobre el área arrendada, si el arrendamiento no se refiere a la totalidad del bien avaluado catastralmente.

Artículo 2° Lo dispuesto en el artículo anterior no se aplicará a los siguientes contratos:

a) Los regulados por el Decreto número 410 de 1971 (Código de Comercio);

b) Los contratos en cuya ejecución el arrendatario subarriende todo o parte del bien, o cambie su destinación, sin expresa autorización contractual, respecto de los cuales el arrendador podrá optar entre la iniciación del correspondiente juicio de lanzamiento o el libre reajuste del precio mensual de arrendamiento;

c) Los contratos que versen sobre inmuebles cuyo avalúo catastral sea superior a $4.300.000, si se destinan a vivienda, o a $3.000.000, si se destinan a oficina o consultorio, locales de trabajo de profesionales y similares, y parqueaderos, en los cuales el precio del arrendamiento podrá pactarse libremente por los contratantes.

Artículo 3° Para tener derecho al cobro del precio de arrendamiento en los términos previstos por el artículo 1°, el arrendador deberá encontrarse en paz y salvo con la correspondiente Tesorería Municipal o Distrital por concepto del pago de impuestos predial o complementarios.

Parágrafo. Tanto el certificado sobre avalúo catastral como el certificado de paz y salvo formarán parte integrante del contrato de arrendamiento.

Artículo 4° Los contratos celebrados antes de la vigencia del presente Decreto en los cuales se hubiere estipulado un precio mensual que resultare superior o inferior a

los porcentajes previstos en el artículo 1°, continuarán ejecutándose en los términos pactados hasta su vencimiento o el de su última prórroga. De allí en adelante, se sujetarán a lo dispuesto en el presente Decreto.

Si vencido el término del contrato o su prórroga, al aplicar las tarifas indicadas en el artículo primero, resultare que los precios del arrendamiento son inferiores a los que se venían causando, continuarán rigiendo los precios anteriores a la vigencia de este Decreto.

Parágrafo. Si al vencer el término del contrato o el de su última prórroga, el arrendatario no se aviniere a pagar el precio de arrendamiento en las cuantías previstas por el presente Decreto, el contrato se dará por terminado de pleno derecho.

Artículo 5° Por vencimiento del término del contrato, ningún arrendador podrá exigir al arrendatario la entrega del inmueble, si el arrendatario hubiere cubierto los precios del arrendamiento en su oportunidad, sin perjuicio de lo previsto en el parágrafo del artículo anterior.

Artículo 6° En los casos en que el propietario haya de ocupar el inmueble arrendado por un término mínimo de un (1) año, para su propia habitación o negocio o haya de demolerlo para efectuar una nueva construcción o para reconstruirlo o repararlo con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin su desocupación, así como en el evento previsto por el parágrafo del artículo 4°, el propietario podrá solicitar la restitución del inmueble con arreglo a las normas del presente Decreto, sin necesidad de licencia o trámite administrativo previo.

Artículo 7° Cuando el arrendador, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo anterior, instaure demanda contra el arrendatario para obtener la restitución del inmueble por cualquiera de las causas allí previstas, deberá seguirse, en lo pertinente, el trámite contemplado por el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

En todo caso, no podrá admitirse la demanda sin que el arrendador otorgue caución a favor del demandado y a órdenes del juzgado competente, hasta concurrencia de doce mensualidades de arrendamiento.

Parágrafo. El trámite de esta clase de procesos se adelantará ante los jueces competentes para conocer del juicio de lanzamiento según las normas vigentes.

Artículo 8° Para los efectos del pago por consignación que efectúen los arrendatarios, con arreglo a las disposiciones vigentes, autorízase al Banco Central Hipotecario para que en sus oficinas y sucursales se reciban válidamente dichos pagos, con los efectos legales consiguientes, sin perjuicio de las funciones que en el mismo sentido cumple el Banco Popular.

Artículo 9° El presente Decreto rige a partir del primero de enero de mil novecientos ochenta y tres (1983) y deroga las disposiciones que le sean contrarias. Continúan vigentes todas las normas contenidas en los decretos sobre control de arrendamientos en cuanto no contraríen manifiesta o tácitamente lo dispuesto en este Decreto.

Comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a 30 de diciembre de 1982».

Considera el actor que el Decreto transcrito es violatorio de los artículos 2°, 16, 30, 32, 55, 72-2, 76-4, 76-11, 76-12, 79, 80 y 118-8 de la Constitución.

Los fundamentos de la demanda son:

1ª Hay infracción del principio de igualdad ante la ley, implícito en el artículo 16, "al establecer diferencias en los cánones que puedan pactarse en el arrendamiento de inmuebles según el valor de sus respectivos avalúos catastrales, por tratarse de una aplicación incorrecta de la proporcionalidad contenida en el de igualdad ante la ley". La diferencia es de hecho y no de derecho, por lo cual el tratamiento legal debe ser el mismo para los propietarios independientemente del valor de sus inmuebles. El decreto que se juzga permite a los propietarios modificar unilateralmente los términos contractuales, en contra del principio de la igualdad jurídica, lo que contraría los artículos 16, 32 y 76-2 del estatuto constitucional.

2ª Las leyes de intervención económica, previstas en el artículo 32, no pueden ser dictadas sin sujeción a un plan de desarrollo, desde la reforma constitucional de 1968. Y por tanto, esta enmienda "derogó las leyes de carácter intervencionista dictadas por el Congreso con anterioridad a dicha fecha, en tanto éstas no hayan sido expedidas en razón de un plan de desarrollo, general y sectorial". Luego, el Decreto número 3817 en mención es inconstitucional, por haber sido dictado con base en las facultades de una ley derogada, con lo cual se presenta infracción de los artículos 2, 32, 74 y 76 numerales 4 y 12 de la Constitución.

3ª La Ley 7ª de 1943 en que se fundamenta el Decreto acusado no está vigente porque las habilitaciones legislativas del Gobierno se agotan con su ejercicio, y pretender su permanencia es hacer una interpretación extensiva del artículo 76 ordinal 11, que no es aceptable por tratarse de una regla de excepción.

4ª Pero, en todo caso, la autorización contenida en el parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª citada, se agotó, "por cuanto el Presidente ya hizo uso de ella al expedir el Decreto número 2770 de 1976, y porque el legislador ordinario, mediante la Ley 16 de 1968 facultó al Presidente para expedir el Código de Comercio, el cual se ocupa en los artículos 515 y siguientes, de lo relativo al arrendamiento de los locales destinados al comercio", argumento que el actor apoya en jurisprudencia de la Corte.

5ª "A partir de la reforma de 1968 es claro que el mandato intervencionista de la Constitución, para la dirección general de la economía se encuentra atado a la elaboración y adopción por parte del Estado de uno o más planes, sin los cuales es perfectamente imposible cumplir con su objetivo primordial de racionalizar y planificar la economía, fundamento y explicación única de la limitación de la autonomía privada dentro de los límites del bien común", de lo cual concluye el demandante que la autorización dada en el parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943 no puede aplicarse, "por cuanto su ejercicio se encuentra condicionado a la expedición de un plan, con las formalidades y requisitos establecidos por el artículo 80".

6ª Tampoco puede entenderse que el Decreto acusado cabe en las facultades a que se refiere la parte final del numeral 11 del artículo 76, porque aquel estatuto es materialmente una ley y el Gobierno sólo puede dictar este tipo de actos por la vía

prevista en el numeral 12 del mismo artículo. Lo contrario, acarrea violación del artículo 55 y del artículo 118-8.

7ª el Decreto número 3817 que se juzga es inconstitucional porque implica modificación de la Ley civil al cambiar la naturaleza de arrendamiento y modificar la ley de procedimiento civil, cuando varía los requisitos para la presentación de la demanda, regulaciones que no pueden estar comprendidas en el mandato legal para "dictar las medidas necesarias, a fin de establecer el control de los arrendamientos", según la prescripción del parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943, lo cual es violatorio del artículo 76-12 de la Constitución.

Por su parte el Procurador General de la Nación, en concepto 661 del 14 de abril pasado, rechaza las argumentaciones de la demanda, con base en estas consideraciones:

a) Decidido por la Corte en forma definitiva, mediante fallo del 30 de noviembre de 1948, que el parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943 era constitucional, sobre la base de que no otorgaba facultades extraordinarias al Gobierno, sino autorizaciones de carácter permanente para el ejercicio de la intervención estatal, "... no resulta válido plantear un posible cargo de inconstitucionalidad bajo el supuesto de que con base en el artículo 76-11 de la Carta no podía el legislador trasladar al Gobierno facultades de naturaleza legislativa, pues, dicho cargo eventualmente atribuible a la ley de autorizaciones ya fue examinado y desestimado por la honorable Corte Suprema...";

b) Apunta que no tiene razón el actor cuando condiciona la validez de las leyes de intervención económica a la vigencia de un plan de desarrollo, "pues aquél convierte en presupuestos de la intervención económica lo que el constituyente concibe como propósitos o finalidades de ésta". Sin desconocer la fuerza vinculante que tienen las leyes orgánicas y normativas respecto de la legislación ordinaria, hay que aclarar que "la racionalización y la planificación son propósitos... que justifican la intervención económica, y no, como equivocadamente lo plantea el actor, presupuestos para que ésta se ejerza", aseveración que basa en fallo de la Corte de 27 de septiembre de 1972, en que se dijo:

"Obsérvese que si las leyes de intervención deben armonizar con las de planes y programas, no por ello carecen de virtud propia e independiente. Las leyes de intervención viven por sí solas y hacen parte, se enclavan, de modo más o menos congruente, en la planificación económica del país" (G.J. 2364-233);

c) No acepta el Procurador tampoco que la facultad que la Ley 7ª referida, parágrafo de su artículo 3°, otorgó al Gobierno, esté agotada, ya que "mientras el legislador no modifique el citado parágrafo, el Gobierno mantiene la facultad y la obligación de intervenir, por mandato de esa disposición legal", por lo cual también puede modificar preceptos de naturaleza legislativa, como los de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil, porque el artículo 118-8 reconoce fuerza legislativa a este tipo de decretos;

d) "Cierto sí es que, al ejercer las facultades derivadas de una ley de autorizaciones, el Gobierno se halla obligado a observar los límites materiales y teleológicos que de ella se desprende, pero en orden a ejercer el "control de arrendamientos de las

habitaciones y locales urbanos", que dispone la ley, resulta inevitable condicionar la validez o la eficacia de los contratos respectivos o requisitos de carácter imperativo, o disponer la prórroga automática de tales contratos, o, en fin, someter a directrices, y, aún a categóricas normas generales, la determinación de los denominados 'elementos naturales' y 'elementos accidentales' del contrato cuya precisión, en principio, hubiere correspondido a los propios particulares en ejercicio de su libertad o discrecionalidad dispositiva.

"Verdad es, también, que si tales condicionamientos a la libertad dispositiva y al ejercicio del derecho de propiedad, carecen de relación con la limitación teleológica que supone la ley de autorizaciones, puede sostenerse, válidamente, un cargo de inconstitucionalidad por el exceso del Gobierno en el uso de las autorizaciones concedidas por el Congreso. Más, en este caso, ese cargo específicamente no ha sido sostenido por el actor, ni este Despacho advierte que pueda predicarse de ninguna de las disposiciones acusadas";

e) Desestima también el cargo de inconstitucionalidad por supuesto de desconocimiento del principio de la igualdad ante la ley, porque cuando, como en este caso, "ante diversas hipótesis de hecho (valores catastrales de los inmuebles) el legislador... dentro de la órbita de las valoraciones que le corresponden, prevé, por regla general, diversas consecuencias de derecho", no se está vulnerando dicha igualdad.

II. Consideraciones de la Corte

La Corte es competente para conocer de esta demanda, porque como lo tienen bien establecido la Corte Suprema y el Consejo de Estado, y lo anota el Procurador, el Decreto acusado es de aquéllos con fuerza legislativa que pueden ser dictados por el Gobierno cuando, en los términos del ordinal 11 del artículo 76, y de los artículos 118-8 y 214, el Congreso le ha concedido autorizaciones para "... ejercer otras funciones dentro de la órbita constitucional", mediante ley que, para el caso es la 7ª de 1943.

A la responsabilidad de dirigir la economía que el constituyente atribuyó al Estado en el artículo 32 de la Constitución, corresponde la potestad del mismo para intervenir esa actividad económica. Tal intervención se justifica por objetivos de orden técnico, como los de racionalizar y planificar la economía a fin de lograr el desarrollo integral, esto es el crecimiento y la consiguiente y equitativa distribución de la riqueza, y por propósitos políticos y de justicia social, como cuando se procura el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad y de las clases proletarias en particular, que es la finalidad perseguida por el Decreto que se estudia.

El campo de la intervención comprende toda la actividad económica, todos los bienes y servicios públicos y privados, y todo el proceso que va de la producción hasta el consumo, pasando por las fases de utilización y distribución de aquellos bienes y servicios. Por tanto, las regulaciones sobre arrendamientos urbanos son campo propio de esa intervención.

De otra parte, la intervención no es facultativa sino obligatoria, es un imperativo; no es facultad que el Estado pueda mantener inerte o emplear tan solo ocasionalmente. De ahí que sus mandatos deban ser continuados, permanentes.

Es preciso apuntar que la iniciativa o mandato para intervenir compete al Congreso, quien define qué, a quiénes, cuándo y para qué se ordena la intervención, y la ejecución de ese mandato corresponde al Gobierno, aplicando el principio de separación de poderes, de acuerdo con lo que dejó sentado la Corte en fallo del 5 de abril de 1978 (G.J. CLVII, 83).

De otro lado, los límites de la intervención resultan del propio artículo 32, en cuanto la intervención no puede desconocer la propiedad privada que es el supuesto de nuestro régimen económico, ni la libertad de empresa y la iniciativa privada, que son el impulso del sistema. Lo intervenido es, pues, el sector privado de la economía, para acordar el interés particular con el público o bien común.

Sin que tales límites, sin embargo, puedan impedir que el Estado planifique indicativamente ese sector privado, pueda concertar políticas y programas económicos con empresarios particulares, así como establecer monopolios estatales, pero también puede expropiar por fines de utilidad social y aún "nacionalizar", según fallo de 18 de noviembre de 1982, aunque sin llegar a la confiscación .

También debe agregarse, para completar este marco conceptual, que la autorización o mandato de la ley para intervenir algún aspecto económico es permanente, si la propia ley no ha establecido expresamente límites temporales a esa decisión.

Lo primero que debe establecerse para resolver el caso que se juzga es que la Ley 7ª de 1943, con base en cuyo artículo 3º, parágrafo, se expiden las normas del Decreto acusado, está vigente, como resulta del fallo dictado por la Corte Suprema el 25 de agosto de 1969, que a su vez se fundamenta en el proferido por la misma Corte el 30 de noviembre de 1948, en el cual fue declarado exequible el parágrafo citado, decisión cuya fuerza de cosa juzgada es reconocida por la primera de las referidas sentencias.

En consecuencia, no prosperan los cargos de inconstitucionalidad contra el Decreto número 3817 que se apoyan en el agotamiento o temporalidad del mandato para establecer el control de arrendamientos, porque el Gobierno ya había ejercitado tal facultad, así como el que pretende sugerir una posible derogatoria tácita de ese mandato, en razón de las modificaciones introducidas en el texto constitucional de 1945, especialmente en lo tocante al modo de intervenir, pues en 1936 se disponía que ello fuera hecho "por medio de leyes", y en 1945 se indicó que debía obrarse "por mandato de la ley".

O sea que la potestad atribuida al ejecutivo en 1943 para efectos de aquel control subsiste, ya que no se trata de una "habilitación extraordinaria", como sostiene el demandante, puesto que la intervención económica a partir de 1945 no es facultativa o potestativa, como la concibió el constituyente de 1936, sino obligatoria y, por tanto, permanente y continuada una vez que la ordena la ley, salvo que ella misma la limite en el tiempo, que no es el caso del artículo 3º de la Ley 7ª.

En el mismo orden de ideas, es necesario reiterar lo que la Corte dijo en sentencia del 5 de abril de 1978, en el sentido de que el legislador tiene la iniciativa en materia de legislación económica y sus modalidades. Pero el ejecutivo, una vez investido de esa potestad, la puede ejercitar mientras esté vigente el mandato legal

tantas veces cuantas sean necesarias para su cabal cumplimiento. De modo que al ejercitar esa potestad el ejecutivo no se está convirtiendo en un legislador extraordinario permanente, sino que se mueve apenas dentro de su obligación constitucional de cumplir y hacer cumplir la ley, es decir, dentro de su típica función ejecutiva, por medio de los especiales instrumentos que le da el artículo 32.

No es admisible equiparar, como lo intenta el actor, un mandato legal para organizar y poner en funcionamiento un organismo estatal como la Sala Constitucional de la Corte, que es el ejemplo propuesto por aquél, la cual se agota al ser cumplida, con el mandato legislativo para establecer el control de arrendamientos porque, obviamente, un tal control tiene, de suyo, una duración indefinida que por lo mismo exige permanente reajuste, y que en ningún caso puede pensarse como control instantáneo u ocasional, pues perdería los efectos económicos y sociales que se quieren corregir con esa medida.

No asiste tampoco razón al demandante cuando considera que la tabla diferencial de porcentajes que establece el artículo 1° del Decreto acusado para determinar, con base en el avalúo catastral, el arrendamiento correspondiente, rompe el principio constitucional de la igualdad ante la ley. Y no lo quebranta porque la disposición se limita a dar trato diferente a situaciones diferentes, o sea, por el contrario, a dar aplicación a ese principio. La igualdad de trato se exige respecto de quienes se encuentren en la misma situación, pero no se predica entre situaciones sustancialmente distintas. Esto es que, como lo dice el demandante, "las obligaciones y derechos derivados de la propiedad son iguales...", de modo que los propietarios tienen los mismos derechos, pero no tienen derecho a lo mismo, pues la justicia impone la proporcionalidad que resulta de las desigualdades de hecho, so pena de desconocer la equidad.

De manera que el Gobierno no ha hecho otra cosa que intervenir en el arrendamiento de bienes inmuebles urbanos, teniendo por objetivo "la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad, y de las clases proletarias en particular", como manda el artículo 32 constitucional.

Ni es fundada la tacha de inconstitucionalidad que pretende condicionar toda la intervención económica del Estado a la existencia previa de un plan formalmente establecido, de acuerdo con el artículo 80 de la Constitución, lo cual implica "la expedición de una ley orgánica que debe contener varias leyes-cuadro para hacer posible su cumplida y ágil ejecución", según palabras del demandante, de lo cual concluye que la reforma de 1968 derogó las leyes de intervención dictadas con anterioridad, en tanto respecto de ellas no se acató aquella condición.

En este punto la Corte debe hacer una precisión conceptual: la planeación del desarrollo económico y social no es un requisito ni un supuesto de la intervención; la planeación es uno de los medios para intervenir la economía, es una técnica intervencionista, un método, al lado de otros muchos como el establecimiento de monopolios estatales, la nacionalización de empresas privadas, la creación de industrias oficiales, etc.

Esto es que puede haber intervención sin planeación, y la hubo y la ha habido, pues fue incorporada expresamente en el Acto Legislativo número 1 de 1936, anterior

al Acto Legislativo número 1 de 1945, que fue el que estableció por primera vez la planeación en la economía y en las obras públicas, y porque no se puede admitir que la circunstancia de que el Congreso no haya organizado la comisión que debe darle curso a las leyes de planes, tenga como consecuencia la anulación de la competencia interventora.

Los planes de desarrollo concretan la política y los propósitos de la intervención del Estado en los sectores que comprenda la planeación; pero al margen de la misma puede seguirse ejercitando una intervención particular y aún ocasional, con base tanto en el artículo 32 como en el ordinal 14 del artículo 120 de la Constitución.

No se puede aceptar, de otro lado, el presunto efecto derogatorio de la Reforma Constitucional de 1968 porque, en primer lugar, lo mismo podría predicarse de la reforma de 1945, y en segundo término, porque la validez de una norma legislativa en el aspecto formal no puede depender de la exigencia posterior de condiciones que no establecía la Constitución vigente cuando fue expedida aquélla.

Sostiene el demandante que la autorización para intervenir en el contrato de arrendamiento de bienes inmuebles urbanos ni implica delegación de la facultad legislativa ni alcanza, por tanto, para variar la regulación legislativa de dicho contrato, pues lo contrario sería violatorio de los artículos 55, 76, ordinales 11 y 12, y 118-8 de la Constitución.

Para despejar este problema es preciso fijar la naturaleza de las leyes y decretos que se dictan en desarrollo del artículo 32 de la Constitución. La Corte cree que aquéllas no se distinguen de las leyes ordinarias, salvo por su contenido y por la vía empleada, que es una orden al ejecutivo para intervenir en todos los aspectos o en alguno de ellos (producción, distribución, utilización y consumo de bienes y servicios públicos y privados), indicando no sólo qué se interviene y las modalidades y mecanismos que puede emplear el Gobierno, ya mediante restricciones de una actividad, incentivos de la misma, o establecimiento de costos, precios, tarifas, márgenes de utilidad o comercialización, cuotas de absorción de materia prima nacional, prohibición u obligación de exportar, o fijación de contratos condicionantes de la respectiva actividad.

Pero ese contenido específico que hace de las leyes de autorizaciones sobre intervención unos estatutos técnico-económicos muy especiales, no los convierte en leyes distintas a las comunes, particularmente en lo tocante con su vigencia, que es indefinida, salvo disposición expresa en contrario, ni las convierte en leyes normativas u orgánicas, porque este último carácter sólo lo tienen la ley del plan de desarrollo económico y social y la reguladora de las leyes anuales de presupuesto, porque así las denominó la propia Constitución. De manera que las leyes emanadas del artículo 32 de la Constitución no implican un condicionamiento especial de la potestad legislativa que genera en el Gobierno, distinta a la derivada de su propio contenido y términos.

a) Desde otro punto de vista y establecido lo anterior, puede analizarse así el contenido del Decreto que se juzga. El artículo 1° establece, a partir del 1° de enero de 1983, determinar el precio del arrendamiento de inmuebles en áreas urbanas mediante el señalamiento de porcentajes correspondiente gradualmente a una tabla de

avalúos catastrales, y comprende también los que se destinen a oficinas, consultorios, locales de profesionales y parqueaderos, modalidad de control que no es inconstitucional, para lo cual basta recordar que la Corte ha declarado exequibles anteriores congelaciones de cánones de arrendamiento fundadas en la misma Ley 7ª de 1943. Estos porcentajes se calcularán proporcionalmente sobre el área arrendada en el caso de que el arrendamiento no se refiera a la totalidad del bien arrendado;

b) El artículo 2° excluye del control los contratos regulados por el Código de Comercio, artículos 115 y ss., los contratos en que se presente subarriendo total o parcial o cambio de destinación, sin que exista autorizacion contractual al efecto, ya que entonces el arrendador podrá iniciar el juicio de lanzamiento o convenir libremente el precio, y los contratos que recaigan sobre inmuebles con avalúo catastral superior a $4.000.000, si se trata de vivienda, o de $3.000.000, si tienen destinación distinta. Sobre tales excepciones tampoco hay reparo de constitucionalidad que hacer;

c) En cambio, el inciso primero del artículo 3° es inexequible, pues un condicionamiento como el que hace del cobro del precio de arrendamiento a la circunstancia de que el arrendador esté a paz y salvo por concepto del impuesto sobre predial y complementarios, es inconstitucional porque sujeta el ejercicio de las facultades propias del derecho de dominio al cumplimiento de una obligación fiscal para con un municipio, extraña completamente tanto a la relación contractual de que se trata como a la naturaleza de la potestad interventora que se está aplicando para fines de justicia o mejoramiento social, independientes de las cuestiones tributarias. Resultan así lesionados tanto el artículo 30 como el 32 de la Constitución.

Por igual razón es inconstitucional en el parágrafo del artículo 3° la parte que prescribe que el certificado de paz y salvo de que se viene hablando forma parte del contrato de arrendamiento.

Adicionalmente, es pertinente hacer notar cómo al establecer aquel condicionamiento se viola así mismo el ordinal 11 del artículo 76 de la Constitución, porque la autorización que la Ley 7ª de 1943, en su parágrafo, otorgó al Gobierno está limitada a la implantación de un control de arrendamientos, materia precisa que no comprende ningún aspecto tributario, por lo cual resulta abiertamente inconstitucional lo que dispone el inciso del artículo 3° del Decreto acusado respecto del impuesto predial y sus complementarios, al desbordar las referidas autorizaciones legales. No así en cuanto a la exigencia e incorporación del certificado sobre avalúo catastral del inmueble urbano de que se trate, ya que este es un requisito esencial para el cumplimiento de la tabla de valores que señala el artículo 1° del Decreto número 3817;

d) El artículo 4° prevé la vigencia de precios superiores a los que estipula el artículo 1° hasta el vencimiento del respectivo contrato o sus prórrogas, y también la vigencia de los mismos precios anteriores cuando de la aplicación de las tarifas nuevas "resultare que los precios del arrendamiento son inferiores a los que se venían causando". Además, dispone que cuando el arrendatario no acepte pagar las cuantías que señala aquel artículo, el contrato terminará de pleno derecho. Como se ve, estos preceptos no tienen tacha de inconstitucionalidad;

e) Los artículos 5°, 6°, 7° y 8° contienen disposiciones sobre la restitución del inmueble al arrendador no por el simple vencimiento del término del contrato, caso en el cual no existe tal derecho si ha habido pago oportuno del precio, sino para habitarlo personalmente, para ocuparlo con su propio negocio o para reconstruirlo, repararlo o efectuar una nueva construcción, para lo cual remite al artículo 432 del Código de Procedimiento Civil, y se precisa que conocen de estos procesos los jueces competentes para los juicios de lanzamiento, agregando que el Banco Central Hipotecario queda autorizado para recibir pagos por consignación de los arrendatarios, como lo viene efectuando el Banco Popular.

Tampoco hay violación alguna de la Constitución por parte de estos preceptos, los cuales son reproducción de normas semejantes de los decretos que habían regulado anteriormente este control y que habían sido declarados constitucionales por la Corte;

f) Finalmente, el artículo 9° deroga las disposiciones contrarias y aclara que continúan vigentes "todas las normas contenidas en los decretos sobre control de arrendamientos en cuanto no contraríen manifiesta o tácitamente lo dispuesto en este Decreto". Aclaración que no es sino aplicación de una regla común de interpretación jurídica, que tampoco peca de inconstitucionalidad.

No ignora la Corte que el Gobierno expidió el Decreto número 160 de 1983, también sobre el control de arrendamientos de que se trata, cuyo artículo 2°, inciso 2°, establece norma semejante a la del artículo 3° que se está juzgando, pero como su preceptiva quedó condicionada a la validez y vigencia del Decreto número 3817 no hay obstáculo para que la Corte se pronuncie en esta oportunidad.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el Decreto número 3817 de 1982, "por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas", hecha excepción del inciso del artículo 3° en su totalidad y de las expresiones" como el certificado de paz y salvo..." en el parágrafo del mismo artículo 3°, las cuales son declaradas inexequibles.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello* (con salvamento de voto); *Luis Enrique Aldana Rozo, Hernando Baquero Borda, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A.* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Germán Giraldo Zuluaga* (con salvamento de voto); *Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (con salvamento de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén* (salvo el voto); *Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge*

Salcedo Segura (con salvamento de voto); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado *Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Considera el suscrito Magistrado que el Decreto número 3817 de diciembre 30 de 1982, es totalmente inconstitucional por las siguientes razones:

El parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943 dice lo siguiente:

"Autorízase igualmente al Gobierno para dictar las medidas necesarias, a fin de establecer el control de los arrendamientos de las habitaciones y locales urbanos".

Es claro, es evidente que el parágrafo visto sólo autoriza el control de arrendamientos de habitaciones y locales comerciales. Unicamente eso y nada más. Empero el mencionado Decreto desborda esa concreta y específica autorización que el Congreso le dio al Gobierno mediante la norma transcrita y por virtud del numeral 11 del artículo 76 de la Constitución Nacional, puesto que no se limita al control de arrendamiento de habitaciones y locales comerciales sino que llega hasta modificar el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil.

El citado Decreto debe ceñirse al poder o facultad que emana del Parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943 en vez de excederlo e hipertrofiarlo porque de este modo lo quebranta notoriamente y, por ende, viola el numeral 11 del artículo 76 de la Constitución Nacional.

Por otra parte, la Constitución en sus artículos 30 y 32 le señala al país una orientación de propiedad privada, de libertad de empresa e iniciativa privada. Es cierto que el artículo 30, inciso 2°, expresa que "la propiedad privada es una función social que implica obligaciones", o sea que la comunidad le puede exigir al propietario que su propiedad no sólo le sea útil a él sino también a ella, empero no es menos cierto que la propiedad tiene un fin de utilidad individual para el propietario, cuyo derecho subjetivo lo reconoce la Constitución. No sólo nuestra Carta reconoce ese derecho subjetivo sino la de todos los países del mundo, incluida la de la Unión Soviética que en su artículo 10 consagra la propiedad personal que puede ser transmitida incluso por herencia, no obstante que su sistema jurídico-económico es diferente al de Colombia en donde prevalece la propiedad e iniciativa privada como en todos los países occidentales con excepción de Cuba.

Pero ese fin de utilidad individual para el propietario que sin duda reconoce la Carta, el cual fue advertido por el eminente jurista Carlos Lozano y Lozano al debatirse el precitado artículo 30, lo destruye el Decreto número 3817 de 1982 y le asesta un golpe de muerte económica al pequeño y mediano propietario que integra la clase media base fundamental del sistema democrático en Colombia –(el gran propietario está fuera del segador alcance económico del Decreto)–, pues los precios

de arrendamiento señalados en esa norma son ruinosos en un país de elevado índice de inflación y de acelerada desvalorización de la moneda, y donde esos discriminados propietarios deben pagar impuestos por concepto predial, renta y patrimonio, además costear el mantenimiento de la pequeña o mediana propiedad que sufre los daños ocasionados por los arrendatarios y cuyas reparaciones son cuantiosas, siendo cada día mayores, más el pago de los costosos honorarios profesionales de los abogados que se requieren para atender los juicios de lanzamiento por incumplimiento de los arrendatarios, lo cual es de ocurrencia muy frecuente. Los irrisorios precios señalados en el Decreto de marras sólo pueden dejar pérdidas a los reseñados propietarios, y ninguna utilidad, de ahí por qué se haya paralizado el mercado de finca raíz en el país, produciendo efectos negativos en la industria de la construcción que es la que mayor mano de obra emplea en Colombia. La falta de equidad de ese Decreto es ostensible. Olvida que en un estado de derecho como el nuestro no se puede escoger a un sector de la población para hacerle nugatorio su derecho a la utilidad individual que provenga de su pequeña o mediana propiedad, sin que la comunidad se beneficie con tal acto, mientras los otros siguen gozando, y muchos abusando, de ese derecho. El sistema socialista sólo puede aplicarse integralmente, aboliendo para todas las personas, naturales o jurídicas, de un país la propiedad privada y poniendo en cabeza del Estado todos los medios de producción, pero no a pedazos, ni a base del sacrificio solitario de la clase media, así no se implanta el socialismo sino la demagogia que quebranta la ley, degenera la democracia y anarquiza la economía originando pobreza y desolación.

El desconocimiento del derecho a la legítima utilidad individual del pequeño y mediano propietario que encierra el Decreto en referencia, viola de modo manifiesto, como se ha expuesto, el artículo 30 de la Constitución Nacional.

Por las razones expresadas el Decreto número 3817 del 26 de diciembre de 1982 es totalmente inexequible.

En los anteriores términos el suscrito Magistrado deja consignado su salvamento de voto.

Fecha, *ut supra.*

Manuel Enrique Daza Alvarez.

Salvamento de voto

De los Magistrados *Juan Hernández Sáenz, Jerónimo Argáez Castello, Germán Giraldo Zuluaga, Gustavo Gómez Velásquez, Humberto Murcia Ballén y Alvaro Luna Gómez.*

1. Ciertamente la Ley 7ª de 1943, en el parágrafo de su artículo 3º, habilitó al Presidente de la República para implantar el control de los arrendamientos de habitaciones y locales urbanos y que, de esta manera, lo estableció mediante el Decreto número 2768 de 1946, que inicialmente rigió hasta el 30 de enero de 1948 y fue prorrogado varias veces, la última de ellas por el Decreto número 178 de 1951, que le dio vigencia hasta el 31 de enero de 1952.

2. Pero luego el Decreto número 2341 de 1951, al encontrar que ya se había logrado la estabilidad económica del país, que era el objetivo de la Ley 7ª, suprimió el control de precios y derogó, entre otras normas, el Decreto número 2768 de 1946, que intervenía los arrendamientos y, a su vez, el Decreto número 1494 de 1955, dictado con invocación expresa de la Ley 7ª de 1943, eliminó ese control para los productos derivados del petróleo.

3. Desistió pues en forma expresa y clara el Presidente de la República de la facultad que le confería la susodicha Ley 7ª para controlar el precio de los arrendamientos, sin que el contenido del artículo 4º del Decreto número 2341 permita suponer lo contrario, desde luego que el Presidente no podía autoprorrogarse hacia el futuro una atribución que dejaba agotada definitivamente con aquel desistimiento.

Regresó entonces al Congreso, a quien genéricamente le incumbe legislar de acuerdo con la Constitución, la potestad de regular todo lo relativo a los arrendamientos.

4. Tanto es así que cuando más adelante fue restablecido este control, no se invocó la facultad conferida por la Ley 7ª sino que el Presidente utilizó las que concede el artículo 121 de la Constitución en el estado de sitio para congelar el precio de los arrendamientos en el que se pagara el 31 de diciembre de 1955, según lo dispuso el Decreto Legislativo número 1070 de 1956 y ulteriormente todo lo relativo a esa materia fue regulado mediante tal especie de Decretos, como lo son el 1943, el 1849 y el 2613, todos ellos de 1956, que adicionaron o modificaron el aludido Decreto número 1070, los primeros, o introdujeron variaciones en el trámite de los lanzamientos, el último de ellos.

5. La circunstancia de que el Presidente de la República, después de haber desistido de controlar el precio de los arrendamientos en 1951, hubiera optado por el ejercicio de las facultades previstas en el artículo 121 de la Carta Política para implantarlo nuevamente es muestra evidente de que desde entonces halló agotada la potestad que antaño le concedía la Ley 7ª de 1943. Y el hecho de que el legislador, así fuese en tal oportunidad el extraordinario, se hubiese ocupado en forma directa de regular el aludido control, ostenta así mismo que el parágrafo del artículo 3º de la Ley 7ª ya no le permite al Presidente expedir normas sobre la materia sino que necesita una nueva habilitación del legislador. Este criterio resulta más indiscutible todavía si se recuerda que la Ley 141 de 1961 adoptó como leyes los Decretos Legislativos dictados desde el 9 de noviembre de 1949 hasta el 20 de julio de 1958, es decir, les dio vigencia permanente a preceptos que la tenían efímera al principio, dentro de los dictados del artículo 121 de la Constitución.

6. Nada más cabe añadir para hallar incontrovertible que el Decreto número 3817, ahora acusado, infringe los artículos 32 y 76 de la Constitución. Lo primero, porque interviene en una actividad económica de los particulares, el arrendamiento de inmuebles urbanos, sin un previo mandato de la ley que se encuentre vigente. Lo segundo, porque, bajo el pretexto de tal intervención, asume poderes que constitucionalmente le corresponden al Congreso, como lo son expedir leyes o códigos y modificarlos.

Estas son las razones de nuestro disentimiento absoluto con el fallo que declara ajustado a la Constitución Política el Decreto aludido.

Fecha, *ut supra.*

Juan Hernández Sáenz, Jerónimo Argáez Castello, Germán Giraldo Zuluaga, Gustavo Gómez Velásquez, Humberto Murcia Ballén, Alvaro Luna Gómez.

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado *Jorge Salcedo Segura* en relación con la constitucionalidad del decreto sobre congelación de arrendamientos, por razón de la competencia de la Corte para declararla.

No podría jamás entenderse la razón de ser de mi disentimiento sin previamente conocer las razones que motivaron mi disidencia a lo resuelto por la Corte en relación con la competencia de la corporación para conocer de la constitucionalidad del Decreto número 3817. Ocurrió que a propósito de una solicitud para que se declarase la Corte incompetente y enviase el expediente al Tribunal Disciplinario para desatar una presunta colisión de competencia, sostuve la tesis de que el Decreto ahora examinado había sido dictado por el Gobierno con fundamento en el artículo 32 de la Constitución y, en consecuencia, en desarrollo de lo establecido en el artículo 214 *ibidem* la Carta no era competente, por no señalar la norma últimamente citada los decretos dictados con apoyo en el artículo 32 de la Carta. Se me refutó mi apreciación con argumentos como el de que con fundamento en tal principio constitucional que consagra la intervención, el Gobierno no podía dictar decretos y sí, como en realidad lo hizo en el ahora examinado, se había invocado precisamente esa norma, el ejecutivo se había equivocado. Todo indicaba, entonces, que la Corte, consecuente con su tesis, y reafirmando lo expuesto en ese auto, ha debido examinar el Decreto número 3817 a la luz de la norma constitucional con fundamento en la cual se dictó, el ordinal 11 del artículo 76, y por la cual derivaba su competencia. Empero, para gran sorpresa mía, no fue así, sino que, por el contrario, todo el examen que hizo la Corte en la sentencia de que discrepo se hizo sobre la base (ciertamente inconmovible) de que la norma examinada no era otra cosa que el cumplimiento del mandato de intervención contenido en la Ley 7ª de 1943 en desarrollo del artículo 32 de la Constitución. De tal suerte que la Corte, en el mismo proceso, consagró dos principios francamente contradictorios entre sí. En el auto se dijo que el Decreto no podía ser desarrollo del artículo 32 de la Constitución, porque la Corte sería incompetente, y era preciso sostener su competencia a ultranza. Pero en la sentencia se enfoca todo el asunto sobre la base de que el Decreto sí se dictó tomando como fundamento el referido artículo 32, y tanto es ello así que para sustentar su argumentación la Corte lo citó expresamente en numerosos pasajes. Se presenta entonces una situación según la cual para establecer su propia competencia el Decreto no se pudo fundar en el artículo 32, pero para examinar el Decreto en el fondo, para lo cual se arrogó competencia, ahí sí se acepta que el Decreto no pudo tener etilogía constitucional diferente del artículo 32 sobre intervención. La sentencia es pues la más incipiente que haya podido dictar la corporación en toda su existencia.

Yo no puedo, en el mismo proceso, sostener una tesis en un auto previo y todo lo contrario en la sentencia. En consecuencia, sigo sosteniendo que la Corte no es

competente para conocer de la constitucionalidad del Decreto número 3817, porque fundándose, como se fundó, en el artículo 32 de la Carta, la competencia para conocer del mismo corresponde al Consejo de Estado. Pero si yo fuese Magistrado del Consejo y no de la Corte y como tal tuviese que conocer del citado Decreto, con gusto suscribiría la sentencia de que ahora discrepo, porque establecido previamente que el Decreto tiene como fundamento el artículo 32 de la Constitución, en desarrollo del mandato intervencionista impartido por el legislador en la Ley 7ª, de 1943, el Gobierno podía hacer todo lo que hizo y aún más.

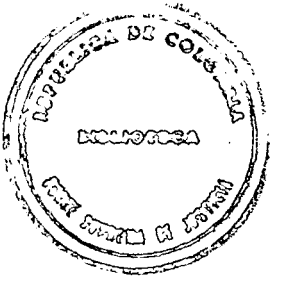
Estimo que habiendo dicho la Corte en el auto en que señaló su competencia que el Decreto número 3817 tuvo como fundamento el artículo 76-11, ha debido examinar aquél a la luz de éste. Y así enfocado el asunto, ha debido predicar su inconstitucionalidad, toda vez que la delegación de la competencia legislativa del Congreso al Gobierno debe hacerse a la luz del artículo 76-12, con límite en el tiempo; la autorización genérica del artículo 76-11 no podía para la época en que se dictó la Ley 7ª, en 1943, facultar al Gobierno para legislar. Y si se dijera, como ocurrió en el debate, que la enmienda de 1968 a propósito del artículo 118-8 le permite al Gobierno legislar con fundamento en el 76-11 allí citado, obviamente tan excepcional y al parecer antitécnica reforma sólo es aplicable para leyes de autorizaciones expedidas con posterioridad a tal enmienda. Enfocada entonces la ley de 1943, como lo predicó la Corte en el auto de competencia (contrariando lo que ya había dicho sobre esa ley en la sentencia de 30 de noviembre de 1949), como una autorización dada dentro del marco del 76-11 de la Carta, esa autorización únicamente era predicable en ese entonces para "otras funciones dentro de la órbita constitucional" pero desde luego de la misma naturaleza de las específicamente citadas en tal norma, o sea de carácter administrativo para los cuales se precisará autorización previa o posterior del legislador natural. Como las normas contenidas en el Decreto examinado son de carácter legislativo, toda vez que abrogan y subrogan principios contenidos en los Códigos Civil, de Comercio y de Procedimiento Civil, no era posible sostener su constitucionalidad con el simple soporte del 76-11 de la Carta. Y si, en consecuencia, la constitucionalidad había que deducirla inequívoca y unívocamente del artículo 32 de la Constitución, para hacerlo era preciso enviar el presente proceso de constitucionalidad el Consejo de Estado.

Declaro, según todo lo dicho, incorporado al presente salvamento el que hice a propósito del auto en que la Corte se arrogó su competencia. Y consecuente con el pensamiento allí expuesto, me separo de la decisión adoptada por la Corte, toda vez que si, como se dice en el fallo de que estoy discrepando, el fundamento del Decreto número 3817 es el artículo 32, del cual se hacen innumerables citas y glosas, el competente es el Consejo de Estado.

Dejo en los anteriores términos explicada la razón de mi disidencia.

Fecha, la de la sentencia.

Jorge Salcedo Segura.



CONTROL DE ARRENDAMIENTOS. COSA JUZGADA.

Estése a lo dispuesto en sentencia de 7 de julio de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 70

Referencia: Proceso número 1033. Norma demandada. Artículo 3° del Decreto número 3817 de 1982, "por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas".

Demandantes: Roberto Uribe Ricaurte y Marco Vinicio Palma Bernal.

Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 40 de 7 de julio de 1983.

Bogotá D.E., julio siete (7) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La Acción

Los ciudadanos Roberto Uribe Ricaurte y Marco Vinicio Palma Bernal, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución "y en cumplimiento de los deberes que la misma nos impone", presentan ante la Corte "acusación o demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 3° y parágrafo respectivo del Decreto número 3817 de 1982, proferido por el Excelentísimo señor Presidente de la República".

Corrido a la Procuraduría General de la Nación el traslado dispuesto por el ya citado artículo de la Constitución y por el Decreto número 432 de 1969, la cual solicita la declaración de exequibilidad de la norma acusada, cumple a la Corte tomar la decisión respectiva.

II. La Norma Acusada

Incluido el epígrafe correspondiente del decreto del cual forma parte, el texto del artículo demandado es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 3817 DE 1982
(diciembre 30)

Por el cual se dictan normas sobre el control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las que le confiere el artículo 32 de la Constitución Nacional y en desarrollo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943,

DECRETA:

.....

Artículo 3° Para tener derecho al cobro del precio de arrendamiento en los términos previstos en el artículo 1° el arrendador deberá encontrarse en paz y salvo con la correspondiente Tesorería Municipal o Distrital por concepto del pago de impuestos predial o complementarios.

Parágrafo. Tanto el certificado sobre avalúo catastral como el certificado de paz y salvo formarán parte del contrato de arrendamiento.

III. Normas de la carta que se consideran violadas

La demanda considera violados por la norma acusada, los siguientes artículos de la Constitución.

"Artículos 2° y 55 como consecuencia directa de la desviación de poder ejercido por el ejecutivo; artículo 30 consecuencialmente, al desconocerse derechos adquiridos con justo título; artículo 76 ordinal 2° al usurpar el Presidente atribuciones propias del poder legislativo".

IV. Fundamentos de la acusación

A fin de justificar el desbordamiento por parte del Ejecutivo, de las autorizaciones contenidas en la Ley 7ª de 1943, el demandante afirma que la norma demandada modifica los artículos 1602 y 1973 del Código Civil y agrega:

"La comentada autorización se refiere única y exclusivamente al Control de Arrendamientos, de las habitaciones y locales urbanos; sin embargo el señor Presidente mediante el artículo 3° del Decreto número 3817 de 1982, excedió los parámetros o límites de tal autorización, desviando las facultades propias del Ejecutivo y usurpando funciones exclusivas de la Rama Legislativa del Poder Público; estableciendo modificaciones al Código Civil en lo concerniente a los contratos en general y al contrato de arrendamiento en particular. En efecto no le es dable al señor Presidente de la República en razón de las facultades concebidas y mencionadas, condicionar el derecho al cobro del precio de los arrendamientos al pago de impuestos sea cual fuere su naturaleza".

Así mismo y para justificar la violación del artículo 30 de la Constitución, estima el libelista que la norma revisada es inconstitucional.

"... al desconocer directa, expresa y manifiestamente el derecho adquirido al cobro del precio del valor en el arrendamiento, que indefectible y necesariamente nace con la convención. Es manifiestamente inconstitucional al coartar la libertad de contratación en aras del pago de impuestos; el derecho debe ser respetado como sagrado patrimonio de todo individuo y legislador (sic) en ningún evento, sea cual fuere, puede pretender condicionar el surgimiento de los derechos que nacen en el acuerdo de voluntades a la verificación del pago de un impuesto".

Con todo, aclara el demandante que:

"... cuando se contrata con el Estado, se podría establecer legalmente el requisito ... tal como lo exige el artículo 7°, literal E. del Decreto Ley 150 de 1976".

V. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

El Ministerio Público, al solicitar como ya se expresó, la exequibilidad del texto demandado, mediante el concepto número 658 del 17 de marzo de este año, se refiere en primer término a la intervención económica del Estado, a su evolución Constitucional y a su expresión jurisprudencial, aludiendo concretamente a la sentencia de la Corte del 30 de noviembre de 1938 (G.J. 2066-32). Subraya el hecho de que, dada su fuerza legislativa, los decretos dictados con base en la Ley 7ª de 1943 pueden modificar el Código Civil y concluye afirmando que:

"Aunque de las normas impugnadas pueda esperarse que produzcan, indirectamente, un efecto favorable en el cumplimiento de obligaciones fiscales, ellas directamente se orientan, en concordancia con otras varias disposiciones del mismo decreto que no fueron acusadas, a asegurar que no se haga ilusorio o ineficaz el control de arrendamientos que se introduce pues, de no exigirse las certificaciones oficiales sobre el avalúo catastral y sobre el paz y salvo por concepto del impuesto predial, podrían operar múltiples mecanismos para defraudar el propósito del legislador y sustraerse a dicho control".

VI. Consideraciones de la Corte

A. Competencia.

El inciso acusado forma parte de un decreto con fuerza de ley dictado por el Ejecutivo, en uso de autorizaciones para el ejercicio de otras funciones dentro de la órbita constitucional conforme a las voces del artículo 76 ordinal 11 de la Carta, según jurisprudencia del Consejo de Estado y de esta corporación.

Consiguientemente la Corte es competente para decidir sobre su constitucionalidad, según lo dispuesto por el artículo 214 de la Carta Fundamental.

B. Cosa juzgada.

En sentencia del día 7 de julio de 1983 y dentro del proceso número 1065 en el cual se demandó la totalidad del Decreto número 3817 de 1982, la Corte decidió:

'Declarar EXEQUIBLE el Decreto número 3817 de 1982, 'por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas', hecha excepción del inciso del artículo 3° en su totalidad y de las expresio-

nes '...como el certificado de paz y salvo...' en el parágrafo del mismo artículo 3°, las cuales son declaradas inexequibles".

Los razonamientos que en tal oportunidad fueron tenidos en cuenta por la Sala Plena de la Corte para tomar tal decisión en cuanto al artículo 3° del Decreto número 3817 de 1982, el cual constituye el objeto del presente proceso, fueron los siguientes:

"... el inciso primero del artículo 3°, es inexequible, pues un condicionamiento como el que hace del cobro del precio del arrendamiento a la circunstancia de que el arrendador esté a paz y salvo por concepto del impuesto predial y complementarios, es inconstitucional porque sujeta el ejercicio de las facultades propias del derecho de dominio al cumplimiento de una obligación fiscal para con un municipio, extraña completamente tanto a la relación contractual de que se trata como a la naturaleza de la potestad interventora que se está aplicando para fines de justicia o mejoramiento social, independientes de las cuestiones tributarias. Resultan así lesionados tanto el artículo 30 como el 32 de la Constitución.

Por igual razón es inconstitucional en el parágrafo del artículo 3° la parte que prescribe que el certificado de paz y salvo de que se viene hablando forma parte del contrato de arrendamiento.

Adicionalmente, es pertinente hacer notar cómo al establecer aquel condicionamiento se viola así mismo el ordinal 11 del artículo 76 de la Constitución, porque la autorización que la Ley 7ª de 1943, en su parágrafo, otorgó al Gobierno está limitada a la implantación de un control de arrendamientos, materia precisa que no comprende ningún aspecto tributario, por lo cual resulta abiertamente inconstitucional lo que dispone el inciso del artículo 3° del decreto acusado respecto del impuesto predial y sus complementarios, al desbordar las referidas autorizaciones legales. No así en cuanto a la exigencia e incorporación del certificado sobre avalúo catastral del inmueble urbano de que se trate, ya que este es un requisito esencial para el cumplimiento de la tabla de valores que señala el artículo 1° del Decreto número 3817".

Consiguientemente se dispondrá en el presente caso, estar a lo dispuesto en la citada sentencia.

VII. Decisión

A mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación, y en ejercicio de las atribuciones consagradas en el artículo 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Estése a lo dispuesto en la sentencia del 7 de julio de 1983 en la cual se decidió:

"Declarar EXEQUIBLE el Decreto número 3817 de 1982, 'por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas', hecha excepción del inciso del artículo 3° en su totalidad y de las expresiones '...como el certificado de paz y salvo...' en el parágrafo del mismo artículo 3°, las cuales son declaradas inexequibles".

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

José Eduardo Gnecco Correa Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Hernando Baquero Borda, Ismael Coral Guerrero, José María Esquerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (con permiso); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (me remito al salvamento de voto a la sentencia de 7 de julio de 1983); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General

CONTROL DE ARRENDAMIENTOS. COSA JUZGADA.

La Corte ordena estar a lo decidido en sentencia del 7 de julio de 1983, proceso número 1065.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 71.

Referencia: Proceso número 1066

Disposiciones acusadas: Decreto de Autorizaciones número 3817 de 1982, "Por el cual se dictan normas sobre control de arrendamiento de bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas".

Actor: Oscar López Gómez.

Magistrado Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada por Acta número 40 de 7 de julio de 1983.

Bogotá D.E., julio (7) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

El ciudadano Oscar López Gómez, pide a la Corte declarar inexequible el decreto de la referencia:

I. Texto del decreto

«DECRETO 3817 DE 1982
(diciembre 30)

Por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos de bienes inmuebles en áreas urbanas.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las que le confiere el artículo 32 de la Constitución Nacional y en desarrollo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943,

DECRETA:

Artículo 1° A partir de la vigencia del presente decreto, el precio mensual de arrendamiento en contratos que se celebren sobre inmuebles ubicados en áreas urbanas no podrá ser superior a los siguientes porcentajes, calculados sobre el avalúo catastral del correspondiente bien arrendado, según certificación de autoridad competente:

a) Para inmuebles cuyo avalúo catastral sea igual o inferior a $700.000: 0.6% del avalúo;

b) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $700.000 y $1.400.000: 0.8% del avalúo;

c) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $1.400.001 y $2.800.000 : 1% del avalúo;

d) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $2.800.001 y $4.300: 1.3% del avalúo;

e) Para inmuebles que se destinen a oficinas, consultorios, locales de trabajo de profesionales y similares, y parqueaderos, cuyo avalúo catastral sea inferior a $3.000.000: 1.5% del avalúo.

Parágrafo. Los porcentajes en el presente artículo se calcularán proporcionalmente sobre el área arrendada, si el arrendamiento no se refiere a la totalidad del bien avaluado catastralmente.

Artículo 2° Lo dispuesto en el artículo anterior no se aplicará a los siguientes contratos:

a) Los regulados por el Decreto número 410 de 1971 (Código de Comercio);

b) Los contratos en cuya ejecución el arrendatario subarrienda todo o parte del bien, cambie su destinación, sin expresa autorización contractual, respecto de los cuales el arrendador podrá optar entre la iniciación del correspondiente juicio de lanzamiento o el libre reajuste del precio mensual de arrendamiento;

c) Los contratos que versen sobre inmuebles cuyo avalúo catastral sea superior a $4.300.000, si se destinan a vivienda, o a $3.000.000, si se destinan a oficina o consultorio, locales de trabajo de profesionales y similares, y parqueaderos, en los cuales el precio del arrendamiento podrá pactarse libremente por los contratantes.

Artículo 3° Para tener derecho al cobro del precio de arrendamiento en los términos previstos por el artículo 1°, el arrendador deberá encontrarse en paz y salvo con la correspondiente Tesorería Municipal o Distrital por concepto del pago de impuestos predial o complementarios.

Parágrafo. Tanto el certificado sobre avalúo catastral como el certificado de paz y salvo formarán parte integrante del contrato de arrendamiento.

Artículo 4° Los contratos celebrados antes de la vigencia del presente decreto en los cuales se hubiere estipulado un precio mensual que resultare superior o inferior a los porcentajes previstos en el artículo 1°, continuarán ejecutándose en los mismos

términos pactados hasta su vencimiento o el de su última prórroga. De allí en adelante, se sujetarán a lo dispuesto en el presente decreto.

Si vencido el término del contrato o su prórroga, al aplicar las tarifas indicadas en el artículo primero, resultare que los precios del arrendamiento son inferiores a los que se venían causando, continuarán rigiendo los precios anteriores a la vigencia de este decreto.

Parágrafo. Si al vencer el término del contrato o el de su última prórroga, el arrendatario no se aviniere a pagar el precio de arrendamiento en las cuantías previstas por el presente decreto, el contrato se dará por terminado de pleno derecho.

Artículo 5° Por vencimiento del término del contrato, ningún arrendador podrá exigir al arrendatario la entrega del inmueble, si el arrendatario hubiere cubierto los precios del arrendamiento en su oportunidad, sin perjuicio de lo previsto en el parágrafo del artículo anterior.

Artículo 6° En los casos en que el propietario haya de ocupar el inmueble arrendado por un término mínimo de un (1) año, para su propia habitación o negocio o haya de demolerlo para efectuar una nueva construcción o para reconstruirlo o repararlo con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin su desocupación, así como en el evento previsto por el parágrafo del artículo 4°, el propietario podrá solicitar la restitución del inmueble con arreglo a las normas del presente decreto, sin necesidad de licencia o trámite administrativo previo.

Artículo 7° Cuando el arrendador, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo anterior, instaure demanda contra el arrendatario para obtener la restitución del inmueble por cualquiera de las causas allí previstas, deberá seguirse, en lo pertinente, el trámite contemplado por el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

En todo caso, no podrá admitirse la demanda sin que el arrendador otorgue caución a favor del demandado y a órdenes del juzgado competente, hasta concurrencia de doce mensualidades de arrendamiento.

Parágrafo. El trámite de esta clase de procesos se adelantará ante los jueces competentes para conocer del juicio de lanzamiento según las normas vigentes.

Artículo 8° Para los efectos del pago por consignación que efectúen los arrendatarios, con arreglo a las disposiciones vigentes, autorízase al Banco Central Hipotecario para que en sus oficinas y sucursales se reciban válidamente dichos pagos, con los efectos legales consiguientes, sin perjuicio de las funciones que en el mismo sentido cumple el Banco Popular.

Artículo 9° El presente decreto rige a partir del primero (1°) de enero de mil novecientos ochenta y tres (1983) y deroga las disposiciones que le sean contrarias. Continúan vigentes todas las normas contenidas en los decretos sobre control de arrendamiento en cuanto no contraríen manifiesta o tácitamente lo dispuesto en este decreto.

Comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a los treinta (30) días del mes de diciembre de 1982».

II. Fundamentos de la acusación

Los cargos de inconstitucionalidad han sido formulados por el actor contra todo el decreto. A su entender éste es violatorio de los artículos 16, 20, 30, 43, 55 y 76 de la Constitución.

Sus argumentos de inconstitucionalidad son los siguientes:

1. Dentro de las diversas clases de decretos que puede expedir el Gobierno, el acusado corresponde a los denominados "decretos leyes o extraordinarios" expedidos con fundamento en leyes de facultades extraordinarias según lo previsto en el artículo 76-12 de la Carta. Más adelante agrega que el Gobierno "se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, pues no cabe la menor duda de que invadió la órbita de competencia propia del legislador... y resulta que en este caso no hay ley preexistente con facultades precisas y pro tempore, dadas al Gobierno para tal fin".

Por lo anterior estima que también hubo violación del artículo 20 de la Carta, en cuanto señala responsabilidad de los funcionarios por "extralimitación de funciones".

2. El artículo 16 de la Carta establece que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residente en Colombia en sus bienes. Y el Decreto número 3817 en lugar de protegerlas las desmejora y desprotege, porque a la mayor parte de los propietarios los convierte en "víctimas de los impuestos", y a los arrendatarios los deja a merced de los arrendadores que necesariamente hará uso de los reavalúos elevados para proteger sus intereses.

3. El Decreto número 3817 es violatorio del artículo 30 de la Carta, que garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título y con arreglo a las leyes civiles, puesto que bajo su régimen "socializante" por lo menos el 80% de los inmuebles deberán encuadrarse dentro de los nuevos índices porcentuales de valorización y el Estado irá siendo paulatinamente su propietario, máxime cuando al aumentar su avalúo se incrementan también los gravámenes en todos los servicios públicos como el teléfono, la luz, el acueducto, el impuesto predial, de renta, etc.

Y añade:

"Por este camino nos estaríamos adentrando impercetible pero necesariamente en la estatización de la propiedad privada, preconizada por los países que caen tras la cortina de hierro...".

4. Viólase también a juicio del actor el artículo 43 de la Carta según el cual únicamente compete al Congreso en tiempo de paz establecer impuestos nacionales, y por lo tanto el 55, cuyo texto transcribe.

III. La Procuraduría

El señor Procurador concluye su vista fiscal solicitándole a la Corte que declare exequibles todos los preceptos del decreto. Sustenta su pedimento en las razones que siguen:

1. La Corte es competente para hacerlo, pues el acusado es un decreto de autorizaciones, expedido con fundamento en el artículo 118-8 de la Carta en ejercicio de las "facultades" que le concede el Congreso con base en el artículo 76-11 *ibidem*.

2. A partir del Acto Legislativo número 1° de 1945 quedó claro que la intervención del Estado en el proceso económico podía hacerse no solo por medio de leyes sino también "por mandato de la ley". Además, la Ley 7ª de 1943 no concedió al ejecutivo facultades extraordinarias de las del numeral 12 del artículo 76 de la Carta, "sino autorizaciones de carácter permanente" indicando su radio y sus límites.

No es admisible el cargo contra la ley de autorizaciones en el sentido de que no podía trasladarse al Gobierno sin límites temporales facultades legislativas, pues la Corte en fallo de 30 de noviembre de 1948 declaró exequible el parágrafo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943.

Como quiera que según el artículo 118-8 los decretos de autorizaciones tienen "fuerza legislativa" es admisible que sus preceptos modifiquen normas legales contenidas en el Código Civil o en el de Procedimiento Civil.

3. El Gobierno respetó los límites materiales y teleológicos señalados en la ley de autorizaciones sobre control de arrendamientos. Los efectos fiscales o impositivos derivados del condicionamiento del avalúo catastral son apenas indirectos, sin que el ejecutivo hubiese modificado los sujetos ni las tarifas ni las bases del gravamen.

IV. Consideraciones de la Corte

1. Mediante fallo de esta Corporación de hoy 7 de julio de 1983 (proceso número 1065), se declaró exequible el Decreto número 3817 de 1982 que ahora se examina, salvo el inciso del artículo 3° y la parte del parágrafo segundo del mismo artículo que dice: "... como el certificado de paz y salvo...".

El actor de entonces argumentaba que el decreto era violatorio de los artículos 2, 16, 30, 32, 55, 72-2, 76-4, 76-11, 76-12, 79, 80 y 118-8 de la Constitución.

La Corte desestimó los cargos afirmando en lo esencial lo siguiente: la intervención del Estado en la economía es continuada e imperativa y el ejecutivo puede realizarla "por mandato de la ley", en los términos de los artículos 32, 76-11 y 118-8 de la Carta, por medio de decretos de autorizaciones, que no suponen "habilitación extraordinaria" y pro tempore. Tampoco se viola el principio de la igualdad de las personas ante la ley puesto que "la igualdad de trato se exige respecto de quienes se encuentren en la misma situación, pero no se predica entre situaciones sustancialmente distintas... de modo que los propietarios tienen los mismos derechos, pero no tienen derecho a lo mismo". En cambio, el condicionamiento normativo del cobro del precio del arrendamiento por parte del arrendador, consagrado en el artículo 3°, es contrario a los artículos 30 y 32 de la Carta y por ende inexequible.

2. Opera en este caso el principio de la cosa juzgada, pues la Corte ya profirió fallo de mérito sobre el decreto *sub examine* y había confrontado la totalidad de su texto con la de los artículos de la Constitución, cuyas normas en el momento del fallo y ahora han sido las mismas.

3. No obstante, el fallo no será proferido en este caso respecto de lo ya decidido por la Corte sobre el parágrafo del artículo 3° del Decreto número 3817, en razón de que el Actor omitió transcribir como acusado su texto.

DECISIÓN

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo el examen de la Constitución, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de su atribución consagrada en el artículo 214 de la Carta,

RESUELVE:

ESTAR a lo decidido en la sentencia de hoy julio 7 de 1983 (Proceso número 1065), mediante la cual se dijo en lo pertinente:

"Declarar EXEQUIBLE el Decreto número 3817 de 1982, 'por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas', hecha excepción del inciso del artículo 3° en su totalidad...", que se declaró inexequible.

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

José E. Gnecco Correa Presidente; *Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello, Hernando Baquero Borda, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez,* (con permiso); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (Me remito a mi salvamento de voto a la Sentencia de 7 de julio de 1983); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Ha sido nuestro criterio, expuesto en oportunidades anteriores (asuntos constitucionales números 914 y 963), que cuando se impugna un acto con fuerza de ley por algún vicio en su formación, es deber de la Corte examinar de manera completa y oficiosa todo el trámite cumplido para expedir aquel acto, de modo semejante a como le ordena proceder el artículo 29 del Decreto número 432 de 1969 cuando se ataca la validez intrínseca de un precepto por ser contrario a la Constitución.

Asi debe acontecer para que exista plena seguridad jurídica sobre la validez formal del acto materia del ataque, lo cual es indispensable para gobernantes y gobernados, sin que el asunto permanezca en tela de juicio y en espera de que la imaginación de los ciudadanos halle nuevos defectos en la expedición de aquel acto y proponga sucesivas demandas ante la Corte, hasta que la especie humana desaparezca por completo.

Los fallos que decidan sobre la exequibilidad formal o material deben tener pues, en cualquier evento, el carácter de definitivos que les impone el artículo 214 de la Carta Política, con la inmutabilidad propia de la cosa juzgada y el efecto *erga omnes* que jurídicamente les corresponde.

Como la decisión recaída en este asunto adopta una tesis distinta, dejamos así expresados los motivos de nuestro disentimiento absoluto.

Fecha *ut supra*

Juan Hernández Sáenz, Luis Carlos Sáchica.

CONTROL DE ARRENDAMIENTOS. COSA JUZGADA.

La Corte ordena estar a lo decidido en Sentencia del 7 de julio de 1983 (Proceso número 1065).

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 72.

Referencia: Proceso número 1070.

Disposiciones acusadas: Decreto de autorizaciones número 3817 de 1982, "por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos de bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas".

Actor: Pedro Alfonso Peñarete Villamil.

Magistrado Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada por Acta número 40 de julio 7 de 1983.

Bogotá, D. E., julio siete (7) de abril de mil novecientos ochenta y tres (1983).

El ciudadano Pedro Alfonso Peñarete Villamil, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución, pide a la Corte que se declare inexequible el Decreto que acusa.

I. Texto del Decreto

«DECRETO NUMERO 3817 DE 1982
(diciembre 30)

Por el cual se dictan normas sobre control de arrendamiento de bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las que le confiere el artículo 32 de la Constitución Nacional, y en desarrollo del artículo 3º de la Ley 7ª de 1943,

D E C R E T A:

Artículo 1° A partir de la vigencia del presente Decreto, el precio mensual de arrendamiento en contratos que se celebren sobre inmuebles ubicados en áreas urbanas no podrá ser superior a los siguientes porcentajes, calculados sobre el avalúo catastral del correspondiente bien arrendado, según certificación de autoridad competente:

a) Para inmuebles cuyo avalúo catastral sea igual o inferior a $700.000; 0.6% del avalúo;

b) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $700.000 y $1.400.000; 0.8% del avalúo;

c) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $1.400.001 y $2.800.000; 1% del avalúo;

d) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $2.800.001 y $4.300.000; 1.3% del avalúo;

e) Para inmuebles que se destinen a oficinas, consultorios, locales de trabajo de profesionales y similares, y parqueaderos, cuyo avalúo catastral sea inferior a $3.000.000; 1.5% del avalúo.

Parágrafo. Los porcentajes en el presente artículo se calcularán proporcionalmente sobre el área arrendada, si el arrendamiento no se refiere a la totalidad del bien avaluado catastralmente.

Artículo 2° Lo dispuesto en el artículo anterior no se aplicará a los siguientes contratos:

a) Los reguladores por el Decreto número 410 de 1971 (Código de Comercio);

b) Los contratos en cuya ejecución el arrendatario subarriende todo o parte del bien, o cambie su destinación, sin expresa autorización contractual, respecto de los cuales el arrendador podrá optar entre la iniciación del correspondiente juicio de lanzamiento o el libre reajuste del precio mensual de arrendamiento;

c) Los contratos que versen sobre inmuebles cuyo avalúo catastral sea superior a $4.300.000, si se destinan a vivienda, o a $3.000.000, si se destinan a oficina o consultorio, locales de trabajo de profesionales y similares, y parqueaderos, en los cuales el precio del arrendamiento podrá pactarse libremente por los contratantes.

Artículo 3° Para tener derecho al cobro del precio de arrendamiento en los términos previstos por el artículo 1°, el arrendador deberá encontrarse en paz y a salvo con la correspondiente Tesorería Municipal o Distrital por concepto del pago de impuestos predial y complementarios.

Parágrafo. Tanto el certificado sobre avalúo catastral como el certificado de paz y salvo formarán parte integrante del contrato de arrendamiento.

Artículo 4° Los contratos celebrados antes de la vigencia del presente Decreto en los cuales se hubiere estipulado un precio mensual que resultare superior o inferior

a los porcentajes previstos en el artículo 1°, continuarán ejecutándose en los mismos términos pactados hasta su vencimiento o el de su última prórroga. De allí en adelante, se sujetarán a lo dispuesto en el presente Decreto.

Si vencido el término del contrato o su prórroga al aplicar las tarifas indicadas en el artículo primero, resultare que los precios del arrendamiento son inferiores a los que se venían causando, continuarán rigiendo los precios anteriores a la vigencia de este Decreto.

Parágrafo. Si al vencer el término del contrato o el de su última prórroga, el arrendatario no se aviniere a pagar el precio de arrendamiento en las cuantías previstas por el presente Decreto, el contrato se dará por terminado de pleno derecho.

Artículo 5° Por vencimiento del término del contrato, ningún arrendador podrá exigir al arrendatario la entrega del inmueble, si el arrendatario hubiere cubierto los precios del arrendamiento en su oportunidad, sin perjuicio de lo previsto en el parágrafo del artículo anterior.

Artículo 6° En los casos en que el propietario haya de ocupar el inmueble arrendado por un término mínimo de un (1) año, para su propia habitación o negocio o haya de demolerlo para efectuar una nueva construcción o para reconstruirlo o repararlo con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin su desocupación, así como en el evento previsto por el parágrafo del artículo 4°, el propietario podrá solicitar la restitución del inmueble con arreglo a las normas del presente Decreto, sin necesidad de licencia o trámite administrativo previo.

Artículo 7° Cuando el arrendador, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo anterior, instaure demanda contra el arrendatario para obtener la restitución del inmueble por cualquiera de las causas allí previstas, deberá seguirse, en lo pertinente, el trámite contemplado por el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

En todo caso, no podrá admitirse la demanda sin que el arrendador otorgue caución a favor del demandado y a órdenes del juzgado competente, hasta concurrencia de doce mensualidades de arrendamiento.

Parágrafo. El trámite de esta clase de procesos se adelantará ante los jueces competentes para conocer del juicio de lanzamiento según las normas vigentes.

Artículo 8° Para los efectos del pago por consignación que efectúen los arrendatarios, con arreglo a las disposiciones vigentes, autorízase al Banco Central Hipotecario para que en sus oficinas y sucursales se reciban válidamente dichos pagos, con los efectos legales consiguientes, sin perjuicio de las funciones que en el mismo sentido cumple el Banco Popular.

Artículo 9° El presente Decreto rige a partir del primero (1°) de enero de mil novecientos ochenta y tres (1983) y deroga las disposiciones que le sean contrarias. Continúan vigentes todas las normas contenidas en los Decretos sobre control de arrendamientos en cuanto no contraríen manifiesta o tácitamente lo dispuesto en este Decreto.

Comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a 30 de diciembre de 1982».

II. Fundamentos de la Demanda

1. Con base en la intervención consagrada en el artículo 32 de la Carta y por virtud de las autorizaciones sobre control de arrendamientos dadas al gobierno mediante el artículo 3° de la Ley 7ª de 1943, éste comenzó a expedir los Decretos números 888, 1034 y 2768 de 1946, que rigieron hasta 1956, cuando empezaron a ser sustituidos por otros de estado de sitio. Y éstos, mediante la Ley 141 de 1961, fueron convertidos en normas ordinarias permanentes.

En consecuencia, el legislador ordinario reasumió su potestad de intervención en los términos del artículo 32 de la Carta, y recobró la facultad legislativa plena sobre control de arrendamientos, y por lo tanto, no pudiendo coexistir dos poderes legislativos, el Decreto número 3817 es violatorio de los artículos 76-11 y 55 de la Carta.

2. Las autorizaciones de la ley habían sido otorgadas con la finalidad de controlar arrendamientos de inmuebles urbanos y no rurales, y de aquéllos solo respecto de viviendas y locales, y no de garajes, consultorios, oficinas, depósitos, bodegas, hospitales, parqueaderos etc. Por lo cual, el Decreto acusado viola los artículos 118-8, 76-11 y 55 de la Carta, por exceso en las facultades conferidas.

3. El Decreto viola también el principio de igualdad y atenta contra el derecho de propiedad y libertad contractual consagrados en los artículos 16, 30 y 32 de la Constitución, en cuanto se imponen unas reducidas tasas para las pequeñas propiedades mientras que las de gran valor gozan de absoluta libertad contractual; y al exigir en su artículo 3° el "paz y salvo" al arrendador constituye una sanción por deudas fiscales.

III. El Procurador

El Jefe del Ministerio Público solicita a la Corte declarar exequible el Decreto número 3817 de 1982, con fundamento en las mismas razones expresadas en sus vistas fiscales anteriores números 658, 661 y 663, referentes a demandas contra el mismo decreto, según las cuales, en lo esencial, se afirmó que las facultades invocadas para la expedicón del Decreto número 3817 están vigentes, ya que la Ley 141 de 1961 no tuvo el propósito de suprimirle al gobierno la autorización del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943, la cual no se puede discutir porque mediante fallo de 30 de noviembre de 1948 fue declarada exequible; que debe desestimarse el cargo de inconstitucionalidad por desconocimiento del principio de la igualdad, porque como lo dijo la Corte en fallo de septiembre 4 de 1970, "queriendo realizar la igualdad matemática de los hombres, se corre el riesgo de crear la desigualdad", y que el gobierno respetó los límites materiales y teleológicos señalados en la Ley de Autorizaciones sobre control de arrendamientos.

IV. Consideraciones de la Corte

1. Esta Corporación, mediante fallos de hoy 7 de julio de 1983 (Procesos números 1065, 1066 y 1033), ya ha decidido en el fondo sobre la constitucionalidad

del Decreto número 3817 de 1982 que se examina declarándolo exequible, salvo en el inciso del artículo 3° y en la parte del parágrafo del mismo artículo que decía "... como el certificado de paz y salvo...".

Ha expresado la Corte en el primero de los fallos citados que la intervención del Estado en la economía es continuada e imperativa y que el Ejecutivo puede realizarla "por mandato de la ley", en los términos de los artículos 32, 76-11 y 118-8 de la Carta, por medio de decretos de autorizaciones, que no suponen "habilitación extraordinaria" y *pro tempore*; que tampoco se viola el principio de la igualdad de las personas ante la ley puesto que "la igualdad de trato se exige respecto de quienes se encuentren en la misma situación, pero no se predica entre situaciones sustancialmente distintas... de modo que los propietarios tienen los mismos derechos pero no tienen derecho a lo mismo". En cambio, según el mismo fallo, el condicionamiento normativo del cobro del precio del arrendamiento por parte del arrendador, consagrado en el artículo 3°, es contrario a los artículos 30 y 32 de la Carta y por ende inexequible.

Agrégase a lo anterior que aunque mediante la Ley 141 de 1961 hubieran sido incorporados a la legislación ordinaria los decretos legislativos de estado de sitio dictados sobre control de arrendamientos, dicha legalización de materias no determinó derogatoria del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943 por la que se había autorizado al Presidente de la República para que "dentro de la órbita constitucional" se dictaran medidas relativas a control de arrendamientos de inmuebles urbanos. De otra parte, la Corte anota que la autorización legal al Ejecutivo de controlar el régimen de arrendamientos de inmuebles urbanos no le impide de suyo regular dicha actividad respecto de sus locales, viviendas, oficinas, parqueaderos, consultorios, etcétera.

2. Obra por lo tanto en este caso el principio de la cosa juzgada, pues la Corte ya profirió fallo de mérito sobre el Decreto que se examina y había confrontado la totalidad de su texto con la de los preceptos de la Constitución, cuyas normas en el momento del fallo citado y ahora han sido las mismas.

V. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo el examen de la Constitucional, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de la atribución consagrada en el artículo 214 de la Constitución,

Resuelve:

Estar a lo decidido en la sentencia de hoy 7 de julio de 1983 (Proceso número 1065), mediante la cual se dijo:

"Declarar EXEQUIBLE el Decreto número 3817 de 1982 'por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas', hecha excepción del inciso del artículo 3° en su totalidad y de las expresiones"... como el certificado de paz y salvo... "en el parágrafo del mismo artículo 3°, los cuales son declarados INEXEQUIBLES".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello, Hernando Baquero Borda, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (Con permiso); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (Me remito a mi salvamento a la sentencia de julio 7/83); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

DEMANDA PETITORIA DE EXEQUIBILIDAD. SENTENCIA INHIBITORIA. IGUALDAD DE LOS HIJOS ANTE LA LEY.

La Corte se declara inhibida para conocer de la demanda.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 73.

Referencia: Proceso número 1064.

Normas Revisadas: Artículos 1°, 4° y 11 de la Ley 29 de 1982, "Por la cual se otorga igualdad de derechos herenciales a los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos".

Demandante: Luis Horacio Galeano.

Magistrado Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 40 de 7 de julio de 1983.

Bogotá, D. E., julio siete (7) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

En su condición de ciudadano, Luis Horacio Galeano, solicita de la Corte se digne por razones de interés general, declarar exequibles los artículos 1°, 4° y 11 de la Ley 29 de 1982 "Por la cual se otorga igualdad de derechos herenciales a los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y se hacen los correspondientes ajustes en los diversos órdenes hereditarios"

Descorrido por la Procuraduría General de la Nación el traslado correspondiente, considera que la Corte "debe proferir fallo inhibitorio ante la petición que formula" el citado ciudadano. Corresponde pues a la Corte tomar la decisión respectiva.

II. Normas legales

El texto de los artículos cuya exequibilidad se demanda, es el siguiente:

«LEY 29 DE 1982
(febrero 24)

Artículo 1° Adiciónase el artículo 250 del Código Civil con el siguiente inciso:

Los hijos son legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones.

Artículo 4° El artículo 1045 del Código Civil quedará así:

Los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales, excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal.

Artículo 11. Esta ley rige desde su promulgación».

III. Fundamentos de la solicitud

No sin hacer en cada caso referencias de orden histórico, en relación con los derechos de los hijos extramatrimoniales, el solicitante concreta sus puntos de vista frente a cada uno de los artículos citados, en la siguiente forma:

Respecto del artículo 1° expresa:

"Los impugnadores de la constitucionalidad del artículo 1° afirman que el contenido del artículo 30 de la Carta Magna ha sido lesionado por la adopción de la igualdad de derechos y deberes de todos los hijos, lo cual vulnera los derechos adquiridos que poseían los hijos legítimos hasta el día en que fue sancionada la Ley 29 de 1982. La promulgación de esta ley es desde todo punto de vista, la feliz culminación de una abnegada cruzada, realizada por quienes concibieron y pusieron su vigencia este valioso derrotero de la recta administración de Justicia".

En cuanto a los derechos consagrados en el artículo 4°, afirma el solicitante que:

"Este artículo se ciñe estrictamente al principio 'El derecho adquirido (estado civil) no puede ser vulnerado ni por la derogatoria de las leyes ni por leyes posteriores; pero los derechos y obligaciones anexos a ese estado (derecho de herencia, sus cuotas y demás ajustes) sí podrán ser variados por ley posterior' ".

Finalmente y en cuanto a la vigencia de la Ley 29, termina expresando el libelista que:

"Algunos opinan que la vigencia cobijará a todos los procesos en que aún no está en firme la partición; otros afirman que tan sólo será aplicable para proseguir el proceso que ya estaba en curso; algunos declaran que se podrán acoger a ellas las sucesiones que no se habían iniciado todavía el 9 de marzo de 1982; también se comenta que es esencial que el fallecimiento se haya producido después de tal fecha "y aludiendo a la aplicación del artículo 2683 del C. Civil, agrega: "En ningún aspecto el citado artículo puede mermar, variar o anular la vigencia de la ley nueva, en materia de establecimiento, reconocimiento y realización plena del derecho de igualdad de derechos y obligaciones de los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, puesto que ellos, el hijo extramatrimonial y adoptivo, lo adquieren no en virtud de la muerte del padre o de la madre, sino al momento de serle reconocido

legalmente su estado civil. El estado civil de las personas es el requisito indispensable, en la reglamentación y ejercicio del derecho de herencia (pudiéndose obtener antes o después del fallecimiento del causante de la herencia)".

IV. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

El Ministerio Público en su concepto número 660 del 9 de abril del presente año (fl. 10 y ss.) al concluir que en el presente caso no es dable proferir sentencia de mérito y que consiguientemente, la Corte debe declararse inhibida, lo hace considerando especialmente que tanto el artículo 214 de la Constitución, como el Decreto número 432 de 1969 aluden a la acción ciudadana consagrada en el primero de los artículos citados, como acción "de inexequibilidad", con lo cual se estaría descartando su utilización con el propósito de obtener una declaración de exequibilidad.

Agrega por otra parte que:

"Ningún interés objetivo justifica el ejercicio de una acción pública dirigida a obtener que se declare *exequible* una disposición legal o paralegal porque el efecto pretendido, que sería el reconocimiento de la validez de la norma, se está produciendo desde que ella entró en vigencia amparada por una presunción de constitucionalidad, que sólo puede enervarse por una general de inconstitucionalidad (con efectos *erga omnes*) o por una declaración de inconstitucionalidad por vía incidental o de excepción (con efectos para el caso)".

Termina la Procuraduría estudiando la posibilidad de que el libelista sea considerado como impugnante, singularmente teniendo en cuenta que su memorial: "parece concebido como un escrito de impugnación de una demanda de inconstitucionalidad". Descarta empero tal posibilidad, toda vez que, según el informe de la Secretaría de la Sala Constitucional, no se ha presentado demanda de inconstitucionalidad con respecto a los citados artículos 1°, 4° y 11 de la Ley 29 de 1982, circunstancia por la cual, ni el libelista puede tener la dicha condición de impugnante, ni por lo demás, pese a las afirmaciones del mismo, puede hablarse formalmente de la existencia de impugnantes.

V. Consideraciones de la Corte

1° Estima la Procuraduría al solicitar de la Corporación una declaratoria de inhibición que: "ningún interés objetivo justifica el ejercicio de una acción pública dirigida a obtener que se declare *exequible* una disposición legal o paralegal" y sin duda se trata de una afirmación especialmente razonable. Empero en el campo teórico del control de constitucionalidad no es dable descartar que una acción de tal tipo y naturaleza podría estar encaminada a alguno de los siguientes propósitos:

a) Crear una situación que permitiera en el futuro, ante una demanda de inexequibilidad alegar la operancia del fenómeno de la cosa juzgada, y

b) Ante la misma situación y por supuesto sin descartar como en el caso anterior aspectos discutibles, impedir en presencia de una eventual declaración de exequibilidad de la Corte, la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad. En otras palabras, que frente a un pronunciamiento de la Corte, de tal naturaleza, los

encargados de aplicar la ley, no podrían dejar de hacerlo pretextando razones de inconstitucionalidad.

2° Si bien la Ley 153 de 1887 dispuso en su artículo 6° que: "Una disposición expresa de la ley posterior a la Constitución se reputa constitucional y se aplicará aun cuando parezca contraria a la Constitución", es lo cierto que dicha concepción que podría traer como resultado en un momento dado la supremacía de la opinión del legislador frente a la Constitución, no puede hoy sostenerse de modo incuestionable ante la consagración por el Constituyente en el artículo 215 de la Carta Fundamental, de la denominada por la doctrina y la jurisprudencia, excepción de inconstitucionalidad, y que algunos llaman seguramente con mayor propiedad 'excepción de inaplicabilidad'. Dicho mecanismo de defensa de la Constitución fue consagrado con posterioridad a la dicha ley, mediante el Acta Legislativo número 3 de 1910, y según este, el funcionario al cual le corresponda la *aplicación* de una norma, puede dejar de hacerlo, si considera que es incompatible con la Constitución.

Vale anotar igualmente que la amplitud de dicha institución es tal, que la jurisprudencia expuesta por la Corte en sentencia del 17 de julio de 1915, mediante la cual se reducía la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad únicamente a los funcionarios de la Rama Judicial, fue ulteriormente modificada, precisamente por estimarse especialmente restringida y alejada del propósito del Constituyente.

A mayor abundamiento es conveniente agregar que, la Corte, en providencia de agosto 17 de 1911 consideró que el mencionado artículo 6° de la Ley 153 debía tenerse como insubsistente. Ciertamente la Sala Plena en tal oportunidad, al estudiar la solicitud de inexequibilidad de tal artículo hecha por Alberto Valenzuela, previa audiencia del Procurador que estimó por su parte 'implícitamente derogada' la norma en cuestión resolvió que "no había lugar" a decidir sobre la inexequibilidad del mismo, para lo cual tuvo en cuenta las siguientes consideraciones:

"Según lo que establece el artículo 3° de la Ley 153 de 1887, se estima insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior se refería. Y el artículo 9° de la misma ley estatuye que la Constitución es ley reformatoria y derogatoria de la legislación preexistente, y que toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea claramente contraria a su letra o a su espíritu, se desechará como insubsistente.

Ahora bien: el artículo 6° de dicha ley, que se acusa como inconstitucional, está concebido en estos términos: "Una disposición expresa de ley, que parezca contraria a la Constitución, se reputa constitucional, y se aplicará aunque parezca contraria a la Constitución. Pero si no fuere disposición terminante, sino oscura y deficiente, se aplicará en el sentido más conforme con lo que la Constitución preceptúe".

Y la disposición constitucional contenida en el artículo 40 del Acto reformatorio de la Constitución mencionado, manda que en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales.

Dados los términos en que están concebidos los preceptos legales transcritos, y muy especialmente el artículo 9° de la Ley 153 de 1887, resulta claramente que el

artículo 6° de la misma Ley, como anterior al 40 del Acto Reformatorio número 3 de 1910, y como contrario a éste en su letra, en su espíritu, debe considerarse insubsistente, y por lo tanto, sin que pueda producir efecto.

El artículo 41 del mismo Acto reformatorio, el que hoy hace parte de la Constitución Nacional, que confiere a la Corte la facultad de decidir sobre la inexequibilidad de los actos legislativos objetados como inconstitucionales, o sobre las leyes acusadas ante ella por cualquier ciudadano como contrarias a la Constitución, parte necesariamente de la base de que estas últimas se hallen produciendo sus efectos, como mandatos emanados del poder que, según la Carta Fundamental, puede expedirlos" (G.J. Año XX números 1007 y 1008. Bogotá, febrero 20 de 1912. Págs. 155 y 156).

3° De algún modo vinculado con lo anteriormente expresado y para dilucidar aún más el punto cuestionado, también debe tenerse en cuenta que frente a una demanda de inconstitucionalidad o al empleo de otros mecanismos de control de la misma, la Corte en el caso de no encontrar la norma respectiva contraria a los ordenamientos de la Carta, siempre se pronuncia declarándola exequible, vale decir acorde con aquélla.

En otros términos, uno de los corolarios de tal situación consiste en que, si la presunción de constitucionalidad tuviera el carácter inconcuso que puede atribuirse desde ciertos puntos de vista, la Corte en tales casos, no tendría para qué pronunciarse sobre la 'exequibilidad' de la norma demandada.

4° Por lo tanto acorde con el concepto de la Procuraduría General de la Nación, encuentra la Corte que en el presente caso debe declararse inhibida. Basta para ello con tener en cuenta las siguientes razones.

a) La voluntad del Constituyente es particularmente clara al respecto. Ciertamente, siempre que el artículo 214 de la Constitución alude a dicha acción, lo mismo cabe observarlo, que en el caso de las objeciones presidenciales por motivos de constitucionalidad, lo hace en el sentido de excluir la existencia de una posible *acción de exequibilidad.*

Así el ordinal 2°, al referirse a la atribución de la Corte para decidir sobre la exequibilidad de las leyes en sentido formal y de los decretos dictados por el gobierno en ejercicio de las facultades de que tratan los artículos 76-11 y 76-12 y 80 de la Carta, determina que dicha atribución se ejercerá:

"Cuando fueren acusados ante ella de inconstitucionalidad por cualquier ciudadano".

Igualmente en el segundo inciso del prementado ordinal, al referirse a la intervención del Procurador General de la Nación, también alude a "las acciones de inexequibilidad".

No está por demás advertir que el artículo 214 citado que corresponde ahora al artículo 71 del Acto Legislativo número 1 de 1968 se encuentra totalmente acorde con las palabras utilizadas por el artículo 41 del Acto Legislativo número 3 de 1910, en el cual se disponía en efecto que:

"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 confiere 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.

Lo anterior demuestra que tal ha sido tradicionalmente la voluntad del Constituyente, lo cual por otra parte resulta lógico y coherente, toda vez que la guarda o defensa de la Carta no puede realizarse, sin la existencia de un ataque de la misma;

b) La inexistencia de un conflicto real o aparente entre la Constitución y una norma de inferior categoría, desnaturalizaría la intervención de la Corte, llevándola a un campo de simple intepretación, cuando no meramente consultivo, y de todas maneras ampliaría la competencia de la misma a un grado insospechado, no previsto como se ha observado, en la propia Carta;

c) Si bien las razones anteriores de tipo constitucional, son de suyo suficientes para justificar la inhibición de la Corte en este caso, cabe agregar sin embargo que el Decreto número 432 de 1969 en el cual se establece la estructura del proceso de constitucionalidad, desarrolla los principios anteriores regulando en su artículo 16 'la acusación de inexequibilidad' y señalando en el mismo una serie de requisitos que debe contener aquélla, todos los cuales corresponden lógicamente a una demanda de tal naturaleza, vale decir que parten de la existencia de un conflicto entre la Carta Fundamental y una norma jerárquicamente subordinada a la misma.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación y en ejercicio de sus atribuciones constitucionales,

RESUELVE:

DECLÁRASE INHIBIDA para conocer de la "Demanda referente a la exequibilidad de los artículos 1°, 4° y 11 de la Ley 29 de 1982, "por la cual se otorga igualdad de derechos herenciales a los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, presentada por el ciudadano Luis Horacio Galeano.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Hernando Baquero Borda, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez.* (Con permiso); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Alfonso Reyes Echandía, Alberto Ospina Botero, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario General

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. VALORACION DE LAS PRUEBAS PRACTICADAS ANTE AUTORIDADES DE POLICIA.

Exequible la parte del artículo 306 del C. de P.P., demandada.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 74.

Referencia: Expediente número 1031 artículo 306 (parcialmente del Código de Procedimiento Penal).

Actores: Antonio José Cancino, Saúl Flórez Enciso y Hernán Fabio López B.

Magistrado Ponente: Doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 40 de 7 de julio de 1983.

Bogotá D. E., siete (7) de julio de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

Los ciudadanos Antonio José Cancino, Saúl Flórez Enciso y Hernán Fabio López Blanco han pedido a la Corte que se declare inconstitucional la parte que se subraya en el texto del artículo 306 del Código de Procedimiento Penal que dice:

"Valor probatorio de las diligencias. *Las diligencias de indagación realizadas por la Policía Judicial,* tienen el *mismo valor probatorio que las practicadas por el juez.* La versión juramentada que de los hechos suministre quien ejerza funciones de Policía Judicial tiene el carácter de testimonio. Los dictámenes rendidos por el personal técnico de la Policía Judicial se someterán a las reglas de apreciación establecidas en este Código para la prueba pericial.

"A petición de parte o de oficio podrán practicarse en el proceso las pruebas que sean repetibles de las producidas por la policía judicial".

Consideran los demandantes que el precepto acusado viola los artículos 55, 58 y 26 de la Constitución. Argumentan en favor de su tesis así:

a) Formalmente, las pruebas realizadas por la Policía Judicial no están sometidas a las mismas exigencias que las practicadas por los jueces. Por tanto, "No parece lógico, pues, que unas pruebas practicadas por un 'órgano auxiliar', dependiente del Ejecutivo, *tengan exactamente el mismo valor* que las estructuradas por el juez directamente y con todo el cumplimiento de los principios de garantía, contradicción, lealtad, oportunidad, inmediación, etc";

b) Añaden que tampoco "parece lógico que unas pruebas llevadas a efecto durante un período de simple *'indagación'*, tengan exactamente el mismo valor que las realizadas por un funcionario con capacidad *'jurisdiccional'* ";

c) Igualmente, "No parece lógico, en fin, que el legislador, por una parte, sostenga que las pruebas practicadas por el *'órgano auxiliar'*, tienen el mismo valor que las practicadas por el juez, pero a la vez ordene que las primeras, a petición de parte o de oficio, pueden *repetirse*. Si tienen el mismo valor, ¿para qué esa pérdida de tiempo y de trabajo y esa violación al principio de economía procesal?".

Aceptan que las diligencias de indagación preliminar practicadas por la Policía Judicial, legalmente aportadas, tienen valor y el juez debe tenerlas en cuenta, pero no admiten que tengan el mismo valor que las practicadas por el juez.

Es por eso que estiman violado el artículo 55, en cuanto "no pueden identificarse" una actividad ejecutiva, la indagación preliminar efectuada por la Policía Judicial, con la instrucción de los procesos, que es actividad de naturaleza judicial.

Siguiendo esta idea, afirman que hay violación del artículo 58 que determina quiénes administran justicia, porque el legislador atribuyó directamente en el artículo acusado la función jurisdiccional a unos funcionarios auxiliares de los jueces, pero que no ejercen jurisdicción.

Concluyen afirmando que hay infracción del artículo 26, porque la norma acusada crea la posibilidad de que las formas propias de los procesos se desvirtúen cuando el juzgador, al adoptar decisiones de fondo, de igual valor a las indagaciones hechas por la policía que a las actuaciones y diligencias que se desarrollan dentro de la etapa propiamente procesal.

El Procurador, en concepto del 14 de marzo del año en curso, distinguido con el número 656, opina que la disposición acusada es inexequible. Después de explicar las funciones de la Policía Judicial, afirma:

"Nada se opone constitucionalmente a que la Policía Judicial sirva de cuerpo auxiliar del Organo Judicial, para la eficaz verificación de la comisión de los delitos y el descubrimiento de sus autores. Empero, pretender como lo hizo el legislador extraordinario, asimilar las diligencias que corresponde por razón de competencia constitucional realizar a los magistrados y jueces a las que efectúan funcionarios administrativos (de Policía Judicial), sí se opone a precisos mandatos de la Carta, pues la Procuraduría General de la Nación –que dirige, vigila y coordina a la Policía Judicial– que depende formalmente del Ejecutivo, no puede realizar actos de carácter jurisdiccional, como quiera que desde ningún punto de vista pertenece a la Rama Judicial".

Se apoya, además, en lo dicho por la Corte en sentencia del 27 de septiembre de 1969, que no es pertinente transcribir porque sus términos corresponden a una situación distinta y, por tanto, no aplicable al caso que se juzga, pues aquélla se refería a la atribución de funciones de instrucción criminal a los fiscales y funcionarios públicos, y ahora se trata de funciones de policía judicial en las diligencias preliminares de la investigación, que no son de índole jurisdiccional.

Consideraciones de la Corte

La Corte es competente para conocer de la presente demanda porque la disposición acusada forma parte del Decreto número 409 de 1971, dictado en ejercicio de facultades extraordinarias conferidas por las leyes 16 de 1968 y 16 de 1969.

La Corte no acepta los puntos de vista del demandante ni del Procurador, por esto:

1° El principal cargo que se formula contra la disposición demandada es el de que viola los artículos 55 y 58 de la Constitución por cuanto la práctica de pruebas sería, en principio, una competencia de naturaleza jurisdiccional y, por tanto, privativa de los jueces y ejercitable dentro de los respectivos procesos, razón por la cual las pruebas practicadas por otra clase de funcionarios y fuera de los procesos mismos no pueden tener valor igual al de las practicadas jurisdiccionalmente.

Así las cosas, se puede estar de acuerdo con los autores en que, es lógico, que el valor de unas y otras pruebas no puede ser igual porque no es lo mismo el practicarlas dentro del sistema de garantías plenas del proceso formal, que dentro de un período de simple indagación, y tampoco es equiparable exactamente la actuación de una autoridad jurisdiccional que la de un simple "órgano auxiliar", que es el carácter que la ley atribuye a la policía judicial.

Pero el que la disposición acusada haya hecho esa estimación legal de las pruebas producidas por esa policía, no implica violación de ninguna disposición constitucional, pues el artículo 26 de la Constitución delega en el legislador la competencia para señalar cuáles son las formas propias de cada juicio, sin que directamente el estatuto constitucional señale ninguna de ellas.

2° No se presenta ruptura del principio de separación de poderes ni violación del artículo 58 que enumera los organismos que administran justicia porque las competencias del Estado no son, *a priori*, legislativas, ejecutivas o jurisdiccionales, *per se*, sino que son tales porque el constituyente les atribuye dicho carácter y las asigna al respectivo órgano sin que, de otra parte, sean exclusivas del mismo, aunque sí específicas, puesto que el propio artículo 55 constitucional separa las ramas y funciones del poder pero las declara colaboradoras en la realización de los fines del Estado. Es por eso que, por ejemplo, el artículo 58 aclara que el Senado ejerce algunas funciones judiciales, así no tenga el carácter de organismo judicial.

De lo que se desprende que la práctica de pruebas no es por sí una actividad estrictamente judicial, ni tiene relación exclusiva con la administración de justicia por autoridades judiciales, ya que las autoridades administrativas también pueden

practicarlas y también pueden decidir con base en ellas en los asuntos de su competencia.

En consecuencia, la asimilación legal que de su valor hace la norma acusada entre una y otra clase de pruebas, sin distinguir por razón de la autoridad que las practica, es una decisión del legislador que tiene plena validez constitucional por no ser contraria a ninguna de las prescripciones del referido estatuto.

Así mismo, es pertinente anotar que entre las múltiples funciones que el Código de Procedimiento Penal asigna a la Policía Judicial no hay ninguna que la faculte para adoptar decisiones referentes a la privación de libertad o a la inviolabilidad del domicilio, siendo, por el contrario, todas de naturaleza administrativa.

Hay que decir, además, que la posibilidad legal de repetir algunas de las pruebas practicadas por la policía judicial no las demerita, pues ello sólo constituye una garantía procesal más en favor de los sospechosos o inculpados, y no circunstancia que implique duda sobre la validez y fuerza de tales pruebas.

De otra parte, cualquiera que sea el criterio de apreciación de las pruebas por el juez, una norma como la acusada simplemente significa que aquél puede apreciar autónomamente en igualdad de circunstancias una y otra clase de pruebas, pero no que necesariamente deba darles el valor que indica tal disposición.

Finalmente, no puede dejar de advertirse que el éxito investigativo depende en gran parte de la actuación inmediata, de la celeridad y eficacia que en recoger las primeras pruebas despliegue la policía judicial, que se supone es un cuerpo técnico y neutral que impide la desaparición de esos elementos.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –en Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE la parte del artículo 306 del Código de Procedimiento Penal que dice: "Las diligencias de indagación realizadas por la policía judicial, tienen el mismo valor probatorio que las practicadas por el juez".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (con permiso); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Gabriel Melo Guevara,* Conjuez; *Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria, Jaime Vidal Perdomo,* Conjuez.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. REQUISITOS DEL DEMANDADO PARA PODER SER OIDO DENTRO DEL PROCESO DE LANZAMIENTO.

Exequibles los numerales 6° y 7°, del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil. Relativo al numeral 5° del artículo 434, la Corte remite a sentencia de 21 de septiembre.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 75.

Referencia: Expediente número 1067.

Normas acusadas: Numerales 5° (parcialmente), 6° y 7° del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil. "Lanzamiento del arrendatario".

Demandante: Pedro Pastor Huertas Pestana.

Magistrado Ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 40 de julio de 7 de 1983.

Bogotá D.E., julio siete (7) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Haciendo uso del derecho que le otorga la Constitución Política, el ciudadano Pedro Pastor Huertas Pestana solicita a la Corte que declare la inconstitucionalidad de los numerales 5° (parcialmente), 6° y 7° del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, los cuales textualmente dicen:

"5. Si la demanda se funda en falta de pago, el demandado no podrá ser oído en el proceso sino consigna a órdenes del juzgado los cánones que adeude, o no presenta los recibos de pago o consignación al demandante conforme a la ley...

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.

"6. Los cánones depositados para la contestación a la demanda se retendrán hasta la terminación del proceso si el demandado alega entonces no deberlos, y le serán devueltos si prospera dicha excepción; en caso contrario, se entregarán al demandante por cuenta de la deuda. Cuando el demandado no proponga oportunamente la mencionada excepción, el depósito será entregado al demandante en el momento en que lo solicite.

"Los depósitos de cánones causados durante el proceso se entregarán al demandante a medida que se presenten los títulos, a menos que el demandado al contestar la demanda le haya desconocido el carácter de arrendador. En este caso se retendrán y en la sentencia se dispondrá lo que fuere conducente.

"7. Si el demandado no se opone en el término del traslado de la demanda y el demandante acompaña siquiera prueba sumaria documental del contrato, o de confesión judicial, se dictará inmediatamente sentencia de lanzamiento. En los demás casos se procederá a practicar las pruebas que hubieren sido pedidas o que el juez decrete de oficio".

Razones de la Demanda

El actor afirma que las normas acusadas son violatorias de los artículos 16 y 26 de la Constitución con estos argumentos:

El demandado, para que se le pueda oír en el juicio, debe consignar el valor de los arrendamientos que el demandante haya querido aducir. De no hacerlo, no le es dado hacerse escuchar, haciéndose de tal manera nugatorio el artículo 26 de la Constitución, con grave desmedro del derecho de defensa que tutela.

En apoyo de esta tesis, el actor cita varios ejemplos de las consecuencias que se pueden producir para aquellos a quienes no es posible dar cumplimiento a lo que dispone el numeral 5 del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

Sobre la inconstitucionalidad del ordinal 6 afirma el demandante que ella se produce por violación del artículo 16 de la Carta, ya que "rompió violentamente este sagrado principio constitucional, un tratamiento especial único al demandante en el juicio de lanzamiento, como tenedor supremo de la verdad con ese juicio, que inclusive sitúa al demandado en un estado de indefensión absoluta, por la desigualdad conque (sic) los trata, pues el demandado para ser oído debe consignar primero y después ya adquiere un derecho a defenderse, debe soportar que su dinero lo retengan hasta la terminación del proceso".

Y sobre el numeral 7 se comenta: "el juez *ipso facto*, entra a declarar o decretar que el demandado no se opuso en el término de traslado y profiere inapelablemente su sentencia, quedando definitivamente el demandado completamente inhabilitado para ejercer su derecho de defensa y rompiéndose además, el fin para el cual están instituidas las autoridades de la República, como es el de proteger en idéntica forma y manera a todas las personas residentes en Colombia y asegurar que esas personas cumplen con sus deberes, principios consagrados en los artículos 16 y 26 de la Constitución Nacional."

Concepto de la Procuraduría

En su concepto el Procurador General de la Nación formula estas consideraciones:

El cargo de inconstitucionalidad hecho por el demandante contra los numerales 6 y 7 del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil depende de la validez de la acusación que formula contra el numeral 5.

"Los preceptos impugnados son perfectamente concordantes ente sí y responden a la misma línea de inspiración, objetivos y finalidades".

Se recuerda, además, que sobre el numeral 5 del Decreto número 434 del Código de Procedimiento Civil, la Corte Suprema de Justicia, en fallo proferido el 21 de septiembre de 1981 "desestimó el cargo de inconstitucionalidad que, por posible violación del artículo 26 de la Carta, formuló entonces el ciudadano Héctor Rodríquez Cruz". De donde se produce con respecto a tal norma la figura de cosa juzgada.

En vista de que "el cargo de inconstitucionalidad que el actor formula contra los numerales 6 y 7 del artículo 434 se halla subordinado a la validez de la tesis de inexequibilidad que plantea contra el numeral 5 *ibidem*", el Ministerio Público considera que aquel cargo debe desestimarse por los mismos motivos que quedaron expuestos en el fallo de septiembre 21 de 1981 ya mencionado.

Consideraciones de la Corte

Primera. Mediante fallo de fecha 21 de septiembre de 1981 (expediente número 888), la Corte Suprema de Justicia, por su Sala Constitucional, decidió la demanda presentada por el ciudadano Héctor Rodríquez Cruz contra el numeral 5 del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, habiendo declarado su exequibilidad. Ahora nuevamente demandadas las normas contenidas en el mismo numeral se configura el fenómeno de la cosa juzgada, y así habrá de decidirlo la Corte.

Segunda. También en el proceso al que se acaba de hacer referencia el actor que lo promovió había señalado como objeto de violación el artículo 26 de la Carta, por considerar el numeral 5 del artículo 434 como lesivo del derecho de defensa, en la negación del debido proceso. Al aludir a ese cargo la Corte expresó:

"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 derechos por el demandado, caso normal en cualquier Código de Procedimiento. Para los asuntos que regula el artículo 434 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, solo 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 al demandante en cuanto a la prueba del arrendamiento, también para que pueda hacer uso de su acción. De 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 les 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. La acusación que formula el actual demandante contra los numerales 6 y 7 del mismo artículo 434 también indica como objeto de violación el artículo 26 de la Constitución, más el 16 de la misma. Sin embargo, las normas que contienen estos numerales apenas son consecuencia necesaria del 5, cuya constitucionalidad ha declarado la Corte, pues lo que en ellas se dispone es lo relativo a la administración judicial y el destino de los dineros que por concepto de arrendamientos hayan sido depositados, según lo determina el numeral 5; más lo relacionado con la oportunidad procesal para la práctica de las pruebas pertinentes y la expedición del fallo (numeral 7), así:

A) Si el demandado alega no deberlos, los valores depositados le serán devueltos, en caso de prosperar dicha excepción; de lo contrario, se entregarán al demandante, lo mismo que si el demandado no propone con oportunidad la excepción. También habrán de entregarse al demandante los depósitos de los valores de arrendamiento que se causen durante el proceso, a no ser que el demandado le haya negado al demandante el carácter de arrendador, caso en el cual se retendrán en espera de que la sentencia haga la correspondiente determinación.

B) Cuando el demandado no se opone durante el término del traslado de la demanda, la sentencia habrá de dictarse inmediatamente, si el demandante acompaña prueba documental siquiera sumaria del contrato, o de confesión judicial. En los demás casos, deberán practicarse las pruebas solicitadas, o que el juez decrete.

Decidida por la Corte la exequibilidad del numeral 5, en razón de su lealtad a la Constitución, y en particular a su artículo 26, los mismos argumentos que le dieron fundamento a tal decisión son aplicables ahora a las reglas de los numerales en consideración. En ellas también se encuentran garantizados el debido proceso y el derecho de defensa: el demandado puede alegar no deber los valores depositados, y si lo demuestra le serán devueltos; también le es dado desconocer la calidad de arrendador en el demandante, caso en el cual, como es apenas natural, se procederá con los depósitos según lo disponga la sentencia. De otra parte, para dictar sentencia estimativa, aun cuando el demandado no se haya opuesto (derecho que, por lo demás, está suficientemente garantizado en el Código), se exige la prueba documental, siquiera sumaria, del contrato, o de confesión judicial, en lo cual se advierte, así mismo, la existencia del debido proceso y el respeto al derecho de defensa, como ocurre también en los demás casos en los que "se procederá a practicar las pruebas que hubieren sido pedidas o que el juez decretó de oficio".

En lo que se refiere al posible agravio del artículo 16 de la Carta, aducido por el actor, no se ve cómo los requerimientos y las previsiones y disposiciones de las normas impugnadas puedan causarlo, ya que en ellas se aprecia un evidente equili-

brio entre los derechos y los deberes de las partes en conflicto, sin que las decisiones del juez, con base en las pruebas y dentro de la necesaria armonía procesal, puedan entenderse como reveladoras de propósitos injustamente discriminatorios, en oposición al principio de la igualdad de las personas ante la ley, que protege la Carta.

DECISIÓN

A mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1° ESTÉSE a lo resuelto por la Corte en sentencia de fecha 21 de septiembre de 1981 (radicación 888), por la cual se declaró exequible el numeral 5° del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

2° Declárase EXEQUIBLE por estar de acuerdo con la Constitución, los numerales 6° y 7° del artículo 434 del mismo Código.

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

José E. Gnecco Correa Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis E. Aldana Rozo, Hernando Baquero Borda, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel E. Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras* (con salvedad); *Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (con permiso); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

ACLARACIÓN DE VOTO

Reitero, respecto de la parte motiva, la tesis infructuosamente sostenida por mí con apoyo en normas expresas de la propia Constitución Política, conforme a la cual la garantía del debido proceso está consagrada en el artículo 26 de la Carta para el juzgamiento criminal y no, por supuesto, para disposiciones de los Códigos Civil, Laboral, Contencioso Administrativo o de cualquier otra diferente naturaleza.

Me remito, en consecuencia, a los argumentos que he expuesto en mis salvamentos de voto respecto de las decisiones proferidas por la Sala Plena en los expedientes números 954, 956, 977 y 1008, que doy por reproducidos en éste.

14 de julio de 1983.

Dante L. Fiorillo Porras

CODIGO PENAL. EJECUTORIA PENAL DEL CHEQUE. COSA JUZGADA.

Estése a lo dispuesto en sentencia del 26 de mayo de 1981.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 76.

Referencia: Expediente número 1029.

Norma demandada: Artículo 357, inciso 3° del Código Penal.

Demandante: Fabio Espitia Garzón.

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 41 de 14 de julio de 1983.

Bogotá, D. E., catorce (14) de julio de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

El ciudadano Fabio Espitia Garzón, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución, solicita de la Corte "la declaratoria de inexequibilidad del inciso tercero del artículo 357 del Decreto número 100 de 1980 (actual Código Penal)".

Corrido el traslado de rigor a la Procuraduría General de la Nación, según lo dispuesto por el ya citado artículo de la Constitución, ese Despacho ha solicitado "proferir fallo inhibitorio para la operancia del fenómeno jurídico de la cosa juzgada".

II. Norma acusada

Comprendido el epígrafe respectivo del Decreto de que forma parte, y subrayado lo demandado, el texto del artículo 357 del Código Penal es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 100 DE 1980
(enero 23)

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 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 posdatado 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.

III. Normas de la Constitución que se consideran violadas

Al respecto estima el libelista que la norma demandada "viola flagrantemente los postulados constitucionales recogidos en las siguientes normas de la Carta Política-artículo 55.76 numerales 2 y 118 numeral 8".

IV. Fundamentos de la violación

El libelista considera como núcleo básico de su alegación, el hecho de haberse excedido el gobierno en el ejercicio de las facultades otorgadas por el Congreso mediante la Ley 5ª de 1979. Al efecto, y luego de determinar cuáles son las premisas fundamentales de orden constitucional que caracterizan las facultades extraordinarias, concreta así su pensamiento:

"Vislumbrado como está, el alcance constitucional de la ley de facultades, surge la primera afirmación obvia, cuando el Decreto emitido por el gobierno, en uso de tales facultades, excede los marcos propios de las precisas facultades y más aun, excede el alcance total de las mismas facultades, dicho Decreto-ley es inconstitucional.

El Decreto número 100 de 1980, sólo podía dentro del marco mencionado, derogar el Código Penal anterior, establecer, como es lógico, nuevas conductas punibles, ciertos principios rectores que guiaran los derroteros culpabilistas mencionados en los proyectos, pero en *ningún momento derogar tácitamente varias disposiciones del Código de Procedimiento Penal actualmente vigente*, generando gravísimos detrimentos a los sujetos procesales, a través de ilógicas cesaciones de proceso, en tipos penales determinados".

Seguidamente el demandante cita como *derogados* por el artículo demandado los artículos 9º, 24, 26, 102, 125, 136 y 138 del citado Código de Procedimiento Penal, precisando el alcance de cada uno de ellos, para concluir una vez más que el Código Penal:

"Puede crear algunas causales especiales de exclusión de la pena o alguna causal especial de excarcelación, en cuanto ellas no impliquen una derogatoria de normas ajenas al Decreto-ley, lo que no se entiende es cómo este tipo especial de Decreto-ley

pretenda crear causales de cesación procesal generando gravísimos problemas en lo atinente a una indemnización *dentro del proceso penal,* en desmedro de los derechos reconocidos a la parte Civil... el inciso tercero obliga al perjudicado a recurrir a otras vías, acaso las civiles para obtener unos derechos que la legislación procesal otorga en todo hecho punible".

V. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

Mediante la vista fiscal número 654 de marzo 10 del presente año, el Ministerio Público descorrió el traslado ordenado por la Constitución y la ley, concluyendo que "en este caso sí cabe proferir fallo inhibitorio por operancia del fenómeno jurídico de la *cosa juzgada*"; alude para ello a la providencia dictada por la Corte –Sala Constitucional– el 26 de mayo de 1981 en la que se declaró exequible en su totalidad el artículo 357 del Código Penal, y respecto de la cual a su juicio:

"Como puede verificarse con la lectura de dicha sentencia, la honorable Corte explícitamente desestimó el cargo de inconstitucionalidad por un posible exceso en el uso de las facultades extraordinarias que el gobierno invocó para expedir la disposición acusada".

Finalmente la Procuraduría plantea una vez más la tesis que sobre los efectos de la cosa juzgada expuso con ocasión de la revisión constitucional de los Decretos dictados por el gobierno en desarrollo del último estado de emergencia económica, si bien insiste en la declaración de aquélla en el presente caso.

VI. Consideraciones de la Corte

a) *Competencia.*

Toda vez que el artículo acusado forma parte de un Decreto-ley, la Corte es competente para conocer del mismo en Sala Plena y previo estudio de la Sala Constitucional, según lo dispuesto por el artículo 214 de la Carta Fundamental;

b) *Cosa juzgada.*

Mediante providencia del 26 de mayo de 1981, la Corte –Sala Constitucional–, declaró la exequibilidad de los artículos "1° del Decreto número 172 de 1980 que modificó el artículo 241 del Decreto número 100 de 1980 (Código Penal)... y 357 del mismo Código".

Ulteriormente, frente a una nueva demanda del artículo 357 del Código Penal, la Corte en providencia de 2 de junio del mismo año, dispuso estar a lo resuelto en aquélla.

Por consiguiente, se está en presencia del fenómeno de la cosa juzgada, y la Corte, en razón del carácter definitivo e integral que tienen sus providencias en el campo constitucional, por virtud de lo que en ese aspecto prescriben el artículo 214 de la Constitución y el Decreto número 432 de 1969, debe atenerse a lo resuelto en los referidos procesos.

VII. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación y en ejercicio de sus atribuciones consagradas en el artículo 214 de la Constitución,

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 Código Penal, adoptado por el Decreto número 100 de 1980, materia de la acción instaurada en este proceso por el ciudadano Fabio Espitia Garzón.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano* (Con aclaración de voto); *Gabriel Melo Guevara,* Conjuez; *Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Fabio Restrepo Arteaga, Fernando Uribe Restrepo, Jesús Ramírez Suárez,* Conjuez; *Alfonso Suárez de Castro* (Con aclaración de voto), Conjuez; *Jaime Vidal Perdomo,* Conjuez; *Pedro Elías Serrano Abadía.*

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario

Aclaración de voto

Mediante providencia del 26 de mayo de 1981, la Corte –Sala Constitucional– declaró la exequibilidad de los artículos "1° del Decreto número 172 de 1980 que modificó el artículo 241 del Decreto número 100 de 1980 (Código Penal)... y 357 del mismo Código".

Ulteriormente, frente a una nueva demanda del artículo 357 del Código Penal, la Corte en providencia de junio 2 del mismo año, dispuso estar a lo resuelto en aquélla.

En la actualidad, nuevamente se solicita la declaración de inexequibilidad del inciso tercero del citado artículo 357 del Código Penal.

Las demandas anteriores se basaban fundamentalmente en que el artículo 357 del Código Penal consagraba 'la prisión por deudas'; la actual se dirige únicamente contra el inciso tercero que consagra la cesación del procedimiento por el pago del cheque. Se exponen ahora por el actor argumentaciones que en las dos primeras oportunidades no fueron presentadas por los demandantes y que no fueron debatidas. Consiguientemente, encontrándonos plenamente de acuerdo con la decisión tomada por la Corporación, estimamos oportuno y conveniente hacer las siguientes observaciones:

a) Conviene precisar en primer término cuál fue el alcance de las facultades otorgadas por el Congreso, mediante la Ley 5ª de 1979 "relacionadas con la expedición y vigencia del Código Penal". Al respecto, los artículos correspondientes disponen:

"Artículo 1° 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 2° 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 sendos miembros de las comisiones redactoras, designadas por el gobierno.

Artículo 3° El nuevo Código entrará en vigencia un año después de su expedición, previa divulgación que del mismo haga el Ministerio de Justicia".

También es necesario tomar en consideración que la Corte, mediante providencia del 9 de abril de 1980 –Sala Constitucional–, declaró la exequibilidad de dicha ley de facultades;

b) Como ya se ha visto, las facultades otorgadas al Presidente por el Congreso lo eran para "expedir y poner en vigencia un nuevo Código Penal, sobre las bases, principios y lineamientos generales" de los dos proyectos elaborados en 1974 y 1976.

Ahora bien, siempre se ha aceptado que la codificación es una constante histórica, y si se quiere todavía más, la culminación de la cultura histórico-jurídica de la mayor parte de los países del mundo, con excepción de los que aplican el *Common Law,* y que ella responde no sólo a necesidades elementales de orden técnico, sino a una concepción filosófica y a principios políticos y jurídicos de singular relievancia, encontrándose hoy el sistema de codificación, vigente en casi todo el mundo.

Se pretende con ella, reunir en un sólo cuerpo legal, dotándolas de unidad orgánica, todas las normas vigentes en una determinada materia; en otros términos, en incorporar en cuerpos orgánicos y sistemáticos, los preceptos existentes sobre una determinada área del derecho, reduciendo por lo tanto una definida rama de éste a una ordenación sistemática de reglas legales, todo ello en oposición al sistema abierto o de mera recopilación;

c) En tales condiciones un Código Penal, es una estructura armónica de orden integral, a través del cual se expresa la política criminal del Estado, para la cual y con el fin de prevenir y reprimir aquellas conductas que ponen en peligro la convivencia de la comunidad, puede resultar tan necesario el castigo de una conducta como el premio de otra, quizás por ello la doctrina se ha referido de antiguo a él, como al "Código de los delitos y de las penas".

Es por lo tanto elemental y necesario que un Código Penal además de la descripción de los delitos, se refiera con amplitud a toda la gama de hechos que caen en la órbita de la impunibilidad, entre los cuales se encuentra naturalmente el que es materia del presente juicio de constitucionalidad. Su inclusión por lo tanto en el Código Penal, no infiere agravio alguno a la Constitución;

d) Y que tal hecho o hechos, puedan tener consecuencias en el Código de Procedimiento Penal, también es obvio, en atención a la unidad existente entre tales ramas del derecho. Para destacar dicha unidad basta recordar que, con no poca frecuencia se ha acostumbrado a dividir el Derecho Penal en *Derecho Penal Material* para aludir a las normas que definen los delitos y determinan las penas y en *Derecho Penal Formal,* a través del cual se regula la actividad del Estado encaminada a la efectividad del primero;

e) Finalmente, y como ya se ha visto, el Congreso hizo remisión para la elaboración del nuevo Código Penal, a los proyectos de 1974 y 1976.

Pues bien, el primero de ellos en su artículo 271, inciso tercero, disponía que:

"Respecto de quien haya realizado por primera vez una cualquiera de las conductas descritas en precedencia, la acción penal cesará por pago total del cheque antes de la sentencia de primera instancia" (Proyecto y anteproyecto del Código Penal Colombiano-Fundación Justicia y Desarrollo-Bogotá, 1977, página 197).

Y, el segundo, en su artículo 466, inciso tercero, ordenaba por su parte que:

"La acción penal proveniente de la expedición o transferencia de cheque que no sea pagada por falta o insuficiencia de fondos, o por haber sido expedido con firma que no corresponda a la registrada en el Banco, o sin los complementos de éste, o sobre cuenta embargada o por haberse dado orden injustificada de no pago, se extinguirá por cancelación total del título valor cumplida antes de la sentencia de primera instancia, siempre que el agente, en los seis meses inmediatamente anteriores a la comisión del hecho, no hubiera realizado ninguna de las conductas previstas en este artículo".

Como puede verse fácilmente, también por este aspecto, las facultades recibidas del Congreso, fueron empleadas por el gobierno, ajustándose a la ley respectiva.

Fecha, *ut supra.*

Alfonso Suárez de Castro, Ricardo Medina Moyano.

CODIGO PENAL. INTERVENCION EN POLITICA. EN NUESTRA DEMOCRACIA PLURALISTA Y REPRESENTATIVA LOS PARTIDOS SON ESENCIALES PARA EL FUNCIONAMIENTO DE NUESTRO REGIMEN CONSTITUCIONAL.

Exequible el artículo 158 del Código Penal.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 77.

Referencia: Proceso número 1043.

Disposición acusada: Artículo 158 del Código Penal, sobre intervención en política.

Actor: José Antonio Mejía Gutiérrez.

Magistrado Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*
Aprobado por Acta número 41 de julio 14 de 1983.

Bogotá, D. E., julio catorce (14) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La demanda y su fundamentación

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano José Antonio Mejía Gutiérrez pide a la Corte declarar inexequible el precepto de la referencia, por considerarlo contrario a los incisos segundo y tercero del artículo 62 y al 178 de la Carta, con el argumento de que el legislador no podía ampliar a funcionarios diferentes de los que en aquellos preceptos constitucionales se señalan (incluyendo al Presidente de la República, que es de origen popular), la prohibición de intervenir en actividades o en debates electorales o de cariz político, ni tampoco establecer una sanción diferente de la prescrita por los mismos preceptos constitucionales, en caso de trangresión de sus mandatos.

II. Texto de la norma acusada

"Artículo 158. Intervención en política. El empleado oficial que forme parte de comités, juntas o directorios políticos o intervenga en debates o actividades de este

carácter, incurrirá en interdicción de derechos y funciones públicas de uno a tres años.

"Se exceptúan de lo dispuesto en el inciso anterior los miembros de las corporaciones públicas de elección popular y las personas que ejercen funciones públicas de modo transitorio".

III. El Procurador

Según la vista fiscal el precepto acusado debe ser declarado exequible, por las siguientes razones:

1. Luego de haber sido regulada disciplinariamente la indebida intervención en política de funcionarios públicos, dicho comportamiento se elevó a la categoría de delito desde 1936, mucho antes de haber sido erigida la prohibición como norma constitucional. Según el artículo 70 del Acto Legislativo número 1 de 1945 se estableció que los integrantes de la rama jurisdiccional y del Ministerio Público no pueden ser miembros activos de partidos políticos ni intervenir en debates de carácter electoral, a excepción del ejercicio del sufragio, y que su transgresión es causal de mala conducta y de pérdida del empleo. Después, mediante el artículo 6° del Plebiscito de 1957 se dispuso que a los empleados y funcionarios públicos de la carrera administrativa les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y en las controversias políticas, sin perjuicio del ejercicio libre del derecho del sufragio y que el quebrantamiento de tal prohibición es causal de mala conducta.

2. Pero del hecho de que en dichos preceptos constitucionales sólo se consagren sanciones disciplinarias por intervención en política de ciertos funcionarios y empleados y no de todos y de que en ellos no se impongan para ninguno sanciones penales por las mismas o similares razones, no puede colegirse que cuando la ley lo haga viole sus mandatos. Tal cosa ocurriría apenas si por ejemplo ésta señalara una sanción disciplinaria diferente a la "pérdida de empleo" prescrita en el artículo 178 de la Carta (o sea en el artículo 70 del Acto Legislativo número 1 de 1945, ya comentado), pero este no es el caso.

IV. Consideraciones de la Corte

1. Los partidos políticos son instituciones estructurales de la sociedad política contemporánea, que canalizan conglomerados más o menos estables de opinión en torno a una ideología o doctrina "ideocrática" y que tienen por objeto la conquista del poder, la permanencia en él o la participación en su ejercicio.

En nuestra democracia pluralista y representativa los partidos son esenciales para el funcionamiento de nuestro régimen constitucional. Las ramas del poder público se integran por mandato de la Constitución con quienes participan de las diversas corrientes doctrinarias de opinión sobre la manera de conducir el Estado. No obstante, la propia Carta restringe el campo de influencia del activismo ideológico y del debate electoral, más propios de la contienda partidista que de la organización institucional de la función pública, la cual a juicio del Constituyente exige especial protección y garantía de imparcialidad, independencia e idoneidad técnica, y eficiencia y objetividad en el rendimiento y comportamiento de sus agentes, quienes,

aunque por ser funcionarios no dejan de ser ciudadanos, sin embargo, deben resguardarse en su acción, en su comportamiento y en su gestión pública, de la actividad proselitista, electoral o partidista.

Al fin de cuentas el Estado no está al servicio de los partidos ni puede válidamente ser tomado como instrumento suyo sino que éstos constituyen apenas uno de los tantos mecanismos sociopolíticos de participación y control en relación con el poder público, y las tareas y funciones de aquél encuentran su razón de ser y su finalidad en estructuras y valores de mayor trascendencia y entidad.

2. En tal, virtud, el Constituyente ha trazado unas pautas mínimas de contención a la desbordante acción partidista, que aunque es propia de toda democracia resulta perniciosa cuando impregna la gestión oficial, y ha señalado para quienes ejercen función pública la expresa obligación de abstenerse de participar o influir en las actividades partidistas, en las controversias políticas y en los debates electorales, bien por pertenecer al servicio civil de la administración pública o de justicia, a la carrera administrativa o a la judicial, al ministerio público, o a las fuerzas militares o policivas (arts. 62, 162, 168 y 178) y en el caso de estos dos últimos cuerpos, por no ser deliberantes, se les prohíbe incluso a sus integrantes ejercer el derecho del sufragio mientras se hallen en servicio activo.

Pero estas barreras constitucionales mínimas que son apenas de naturaleza disciplinaria y no de carácter delictivo, no significan que sean las únicas posibles ni que le esté vedado al legislador regular, por razones acordes con nuestro régimen institucional, comportamientos oficiales estimados como hechos punibles no sólo disciplinarios sino además penales. Con la tesis excluyente del demandante se llegaría a la de incompetencia del legislador para erigir delitos que no tengan su expresa fuente en la Constitución, y por lo tanto a la de tener que constitucionalizar la legislación penal.

3. Por el contrario, la Constitución prescribe en su artículo 20 que los funcionarios públicos son responsables, tanto disciplinaria como penalmente, no sólo por infracción de sus mandatos sino también de las leyes, por extralimitación de funciones y por omisión en el ejercicio de éstas. Además, en su artículo 51 ordena que las leyes determinan la responsabilidad a que quedan sometidos los funcionarios públicos de todas clases que atenten contra los derechos garantizados en el Título Tercero; el artículo 62 reitera que es la ley la que determina los casos de responsabilidad de los funcionarios y modo de hacerla efectiva, y el 76 en sus ordinales 1° y 2° otorga al legislador la facultad genérica de legislación y específica de codificación, incluyendo la punitiva penal y disciplinaria.

Como se ve, por lo expresado, el mandato del artículo 158 acusado del Código Penal que cataloga como delito de los empleados oficiales no pertenecientes a corporaciones públicas de elección popular el formar parte de comités, juntas o directorios políticos o el intervenir en debates o actividades de este carácter, no sólo no infringe los preceptos señalados por el actor, sino que más bien es desarrollo de lo prescrito en los artículos 20, 51, 62 y 76-1 y 2, entre otros, de la Carta.

4. Déjase en claro que quien decide asumir función pública se acoge al régimen constitucional y legal del funcionario o del empleado oficial y se somete a sus

mandatos, siendo libre de hacerlo o de abstenerse antes de integrar los cuadros del Estado, pero no de sustraerse de aquéllos una vez adquiera el *status*, o se vincule a la condición "estatutaria", ocasional o permanente, de funcionario o empleado oficial. Pues la función pública supone no sólo la tutela implícita de las libertades de pensamiento, de trabajo y de escogencia de actividad, de oficio o de profesión, sino también la fundamental y explícita que el Estado le debe al gobernado de garantía de imparcialidad, decoro, dignidad, probidad, capacidad, eficiencia e idoneidad de sus agentes.

5. Adviértase, por último, que el artículo acusado no tipifica como delito de intervención libre en política el libre ejercicio del sufragio respecto de los empleados oficiales, el cual es facultad inherente a la condición de "ciudadano en ejercicio", consagrada en la Constitución como propia de los nacionales por nacimiento y por adopción y como presupuesto de la soberanía nacional y de la democracia representativa (arts. 2, 8, 15 y 179). La única excepción al "derecho-función" del sufragio, pero ni siquiera para los efectos delictivos previstos en el artículo 158 que se acusa sino apenas para los de validez del voto, es la expresamente prescrita en el artículo 168 de la Carta, según el cual, "los miembros del Ejército, de la Policía Nacional y de los cuerpos armados de carácter permanente no podrán ejercer la función del sufragio mientras permanezcan en servicio activo...".

No halla entonces la Corte violación, de parte del acusado, de precepto alguno de la Constitución.

V. Decisión

Con fundamento en lo expresado, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación y en ejercicio de su atribución señalada en el artículo 214 de la Constitución Nacional,

Resuelve:

Declarar EXEQUIBLE, por no ser contrario a la Constitución, el artículo 158 del Código Penal, adoptado por el artículo 1° del Decreto Extraordinario número 100 de 1980.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Manuel Gaona Cruz, Jerónimo Argáez Castello, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín Forero, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Rafael Nieto Navia,* Conjuez; *Alberto Ospina Botero, Jesús Ramírez Suárez,* Conjuez; *Fabio Restrepo Arteaga, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Alfonso Suárez de Castro,* Conjuez; *Pedro Elías Serrano Abadía, Manuel Urueta Ayola,* Conjuez; *Fernando Uribe Restrepo.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

NORMAS SOBRE CONTRATOS DE LA NACION Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. LA DEMANDA CARECE DE *CAUSA PETENDI* EN CUANTO A LOS ARTICULOS DEL DECRETO NUMERO 222 SOBRE LOS CUALES NO EXISTE CARGO NI EXPLICACION. FACULTADES EXTRAORDINARIAS.

Exequibles los artículos 1° inciso final, 298 y 301 del Decreto número 222 de 1983.

Inhibida para conocer acerca de la inconstitucionalidad de los demás artículos del Decreto número 222 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 78.

Referencia: Radicación número 1071.

Normas demandadas: Decreto número 222 de 1983, "Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones".

Demandante: José Libardo López.

Magistrados Sustanciadores: Doctor *Carlos Medellín,* Doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada por Acta número 41 de 14 de julio de 1983.

Bogotá D. E., julio catorce de mil novecientos ochenta y tres (1983).

En su condición de ciudadano colombiano y en uso del derecho que le concede la Constitución Política de Colombia, José Libardo López Montes ha demandado el Decreto número 222 de 1983 por considerarlo inconstitucional en su totalidad.

El texto completo del estatuto legal acusado es el siguiente:

DECRETO NUMERO 222 DE 1983
(febrero 2)

Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le otorga la Ley 19 de 1982 y oída la Comisión a que ella se refiere,

DECRETA:

TITULO I
CAMPO DE APLICACION

Artículo 1o. *De las entidades a las cuales se aplica este Estatuto.*

Los contratos previstos en este decreto que celebren la Nación, (Ministerios y Departamentos Administrativos) y los Establecimientos Públicos se someten a las reglas contenidas en el presente estatuto.

Así mismo, se aplicarán a los que celebren las superintendencias por conducto de los Ministerios a los cuales se hallen adscritas.

A las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y a las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado posea más del noventa por ciento (90%) de su capital social les son aplicables las normas aquí consignadas sobre contratos de empréstito y de obras públicas y las demás que expresamente se refieran a dichas entidades.

Las normas que en este estatuto se refieren a tipos de contratos, su clasificación, efectos, responsabilidades y terminación, así como a los principios generales desarrollados en el Título IV, se aplicarán también en los Departamentos y Municipios.

TITULO II
CAPACIDAD PARA CONTRATAR

Artículo 2° *De quiénes son capaces de contratar.*

Son capaces para contratar con las entidades a las cuales se aplica este estatuto, las personas consideradas como tales en las disposiciones legales vigentes.

Artículo 3° *De los casos en que varias personas pueden proponer conjuntamente.*

Cuando se considere que de la ejecución conjunta de un contrato se derivan beneficios para la entidad contratante, ésta podrá autorizar que dos o más personas puedan presentar conjuntamente la misma propuesta, generándose así el consorcio.

Artículo 4° *De la presentación conjunta de propuestas.*

La autorización para presentar propuestas en los términos del artículo anterior deberá ser otorgada por el representante legal de la entidad con anterioridad a la apertura de la licitación o concurso de méritos o la celebración del contrato, según el caso.

En el pliego de condiciones o en la invitación deberá figurar expresamente la posibilidad de proponer conjuntamente y no podrá ser motivo de adendo.

Artículo 5° *De la responsabilidad del consorcio.*

Las personas a quienes en el evento previsto en los artículos anteriores se les adjudicare un contrato, responderán solidariamente por su celebración y ejecución.

Artículo 6° *De la prohibición de ceder el contrato.*

Celebrado el contrato no podrá cederse sino con autorización previa de la entidad contratante.

En ningún caso podrá haber cesión del contrato entre quienes integran el consorcio.

Artículo 7° *De la manera de acreditar la existencia y representación legal.*

Cuando los contratistas fueren personas jurídicas, deberán acreditar su existencia y representación mediante los documentos exigidos por la ley.

Con el lleno de las formalidades pertinentes, para suscribir el contrato, las entidades extranjeras de carácter privado deberán establecer una sucursal con domicilio en el territorio nacional si el objeto de aquél fuere permanente, o acreditar en el país un apoderado domiciliado en Colombia debidamente facultado para presentar la propuesta, para la celebración y ejecución del contrato, así como también para representarla judicial y extrajudicialmente, si el objeto de éste fuere ocasional. El reglamento definirá qué se entiende por objeto permanente y ocasional para los efectos de este artículo.

Para poder contratar, las personas jurídicas nacionales o extranjeras deberán haber sido constituidas por lo menos seis (6) meses antes de la fecha de apertura de la respectiva licitación o de la celebración del convenio, según el caso, y acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más.

Tratándose de contratos con objeto permanente, la entidad extranjera deberá presentar la propuesta por conducto de apoderado debidamente constituido a menos que lo haga personalmente su representante legal.

Para los efectos de los contratos con objeto ocasional, la entidad extranjera deberá mantener el apoderado, como mínimo, por el término del contrato y seis (6) meses más.

Parágrafo. Las entidades públicas nacionales no estarán obligadas a acreditar su existencia. Las entidades públicas extranjeras demostrarán su existencia mediante certificación del agente diplomático o consular del país donde fueron constituidas.

Artículo 8° *De las inhabilidades.*

No podrán celebrar contratos por sí o por interpuesta persona con las entidades a que se refiere este estatuto:

1. Quienes se hallen inhabilitados para ello por la Constitución o las leyes.

2. Quienes por hechos de que fueron responsables dieron lugar a la declaratoria de caducidad por parte de cualquier entidad pública.

3. Quienes con anterioridad hubieren celebrado contratos estando inhabilitados para ello.

4. Quienes con anterioridad a la apertura de la licitación o concurso o a la celebración del contrato, según el caso, no estuvieren inscritos, calificados y clasificados en los correspondientes registros cuando el presente estatuto o los reglamentos así lo exijan.

5. Quienes en la fecha en que se haya de firmar el contrato no se encuentren en paz y a salvo con el Tesoro Nacional por concepto de impuestos de renta y complementarios. Este paz y salvo no se exigirá a apoderados o representantes legales de los contratistas.

6. Quienes en sentencia judicial hayan sido condenados a la pena accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas; esta inhabilidad se extenderá por el mismo término de dicha sanción.

Parágrafo. Las inhabilidades a que se refieren los numerales 2° y 3°, se extenderán por cinco (5) años contados a partir de la ejecutoria de la resolución de caducidad o de la firma del contrato; la señalada en el numeral 6° se contará a partir de la fecha de la sentencia definitiva.

Artículo 9° *De otros casos de inhabilidad.*

Son también inhábiles para contratar con la respectiva entidad, por sí o por interpuesta persona:

1. Quienes hayan tenido el carácter de empleado oficial o miembro de la Junta o Consejo Directivo de la entidad contratante. Esta inhabilidad tendrá vigencia durante un año contado a partir de la fecha del retiro y, en cuanto al empleado oficial, se entiende respecto de aquellos que desempeñaron funciones en los niveles directivo, asesor y ejecutivo tal como se describen en los artículos 4°, 5° y 6° del Decreto número 1042 de 1978 o normas que lo modifiquen o adicionen.

2. El cónyuge, compañero o compañera permanente y los parientes de los empleados oficiales y de los miembros de la Junta o Consejo Directivo de la entidad contratante.

3. Las sociedades en que los empleados oficiales o miembros de la Junta o Consejo Directivo de la entidad contratante tengan participación en el capital social o desempeñen cargo de dirección o manejo.

4. Las sociedades en las que el cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes de los empleados oficiales o miembros de la Junta o Consejo Directivo de la entidad contratante, tengan conjunta o separadamente, más del 50% del capital social o desempeñen cargos de dirección.

Parágrafo 1° Para los efectos previstos en el presente estatuto, son parientes quienes se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo grado de afinidad o primero civil.

Las disposiciones de este artículo no se aplican en el caso de las sociedades anónimas.

Parágrafo 2° Se entiende por cónyuge, para los efectos aquí previstos, la persona con quien se ha contraído cualquier clase de matrimonio, en Colombia o en el extranjero, hállese o no inscrito en el registro civil colombiano.

Artículo 10. *De las incompatibilidades.*

Además de las prohibiciones consagradas en otras normas, no podrán celebrar contratos con las entidades a que se refiere este estatuto, por sí o por interpuesta persona:

1. Sin perjuicio de lo establecido en la Ley 11 de 1973, los senadores y representantes principales desde el momento de su elección y hasta cuando cese su investidura y los suplentes que hayan ejercido el cargo. Esta incompatibilidad se extenderá durante el período constitucional respectivo; en caso de renuncia se mantendrá por (1) un año después de su aceptación si faltare un lapso mayor para el vencimiento del período.

2. Los empleados oficiales.

3. Los miembros de las juntas o consejos directivos o asesores de organismos descentralizados mientras conserven tal carácter.

Parágrafo. En el caso previsto en el numeral 3° la incompatibilidad sólo se predica respecto de la entidad a la cual prestan sus servicios y los organismos del sector administrativo al que la misma esté adscrita o vinculada.

Artículo 11. *De las excepciones a las inhabilidades e incompatibilidades.*

No quedan cobijadas por las inhabilidades e incompatibilidades de que tratan los artículos anteriores, las personas que contraten por obligación legal o lo hagan para usar los bienes o servicios que las entidades a que se refiere el presente estatuto ofrezcan al público en condiciones comunes a quienes los soliciten.

Artículo 12. *De la definición de empleado oficial.*

Para los efectos de este estatuto, la expresión empleado oficial cobija a los empleados públicos, trabajadores oficiales y los trabajadores de la seguridad social.

Artículo 13. *De las sanciones a los contratos celebrados contra expresa prohibición.*

La contravención de las prohibiciones establecidas en este estatuto, obligará al representante legal de la respectiva entidad a dar por terminado el contrato y a proceder a su liquidación, en el estado en que se encuentre, sin que haya lugar a reconocimiento o pago de indemnización alguna. La entidad, además, hará efectiva la cláusula penal pecuniaria pactada en el contrato.

Los funcionarios que hayan celebrado el contrato y el contratista, responderán solidariamente por los perjuicios causados, tanto a la entidad contratante como a terceros, sin detrimento de la responsabilidad penal que les correspondiere.

La Procuraduría General de la Nación velará por el cumplimiento de la presente disposición.

Artículo 14. *De la información sobre las inhabilidades e incompatibilidades.*

El reglamento establecerá los medios de información que permitan conocer quiénes están cobijados por las inhabilidades señaladas en los numerales 2° y 3° del artículo 8° y, si fuere posible, por las demás inhabilidades e incompatibilidades.

En todo caso, el contratista deberá afirmar bajo juramento que no se halla incurso en las mencionadas prohibiciones. El juramento se entenderá prestado con la firma de la propuesta o del contrato, según el caso.

Esta declaración deberá quedar expresada en el contrato.

Artículo 15. *Del consentimiento, objeto y causa.*

Los requisitos de consentimiento válido, objeto y causa lícitos se regirán por las normas que sobre la materia establecen el Código Civil y disposiciones complementarias.

TITULO III

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS Y DE DERECHO PRIVADO DE LA ADMINISTRACION

Artículo 16. *De la clasificación y la naturaleza de los contratos.*

Son contratos administrativos:

1. Los de concesión de servicios públicos.

2. Los de obras públicas.

3. Los de prestación de servicios.

4. Los de suministros.

5. Los interadministrativos internos que tengan estos mismos objetos.

6. Los de explotación de bienes del Estado.

7. Los de empréstito.

8. Los de crédito celebrados por la Compañía de Fomento Cinematográfico –Focine–.

9. Los de conducción de correos y asociación para la prestación del servicio de correo aéreo, y

10. Los que celebren instituciones financieras internacionales públicas, entidades gubernamentales de crédito extranjeras y los organismos internacionales, con entidades colombianas, cuando no se les considere como tratados o convenios internacionales.

Son contratos de derecho privado de la administración los demás, a menos que ley especial disponga en sentido contrario, y en sus efectos estarán sujetos a las normas civiles, comerciales y laborales, según la naturaleza de los mismos, salvo en lo concerniente a la caducidad.

Parágrafo. Los contratos de explotación de bienes del Estado se rigen por las normas especiales de la materia.

Artículo 17. *De la jurisdicción competente.*

La calificación de contratos administrativos determina que los litigios que de ellos surjan son del conocimiento de la justicia contencioso administrativa; los que se susciten con ocasión de los contratos de derecho privado, serán de conocimiento de la justicia ordinaria.

Parágrafo. No obstante, la justicia contencioso administrativa conocerá también de los litigios derivados de los contratos de derecho privado en que se hubiere pactado la cláusula de caducidad.

Igualmente, en los contratos de derecho privado de la administración en cuya formación o adjudicación haya lugar a la expedición de actos administrativos, se aplicarán a éstos las normas del procedimiento gubernativo conforme a este estatuto, y las acciones administrativas que contra dichos actos sean viables estarán sometidas a las reglas de la justicia contencioso administrativa.

TITULO IV
TERMINACION, MODIFICACION E INTERPRETACION UNILATERALES

Artículo 18. *Aplicación de los principios de terminación, modificación e interpretación unilaterales.*

Los contratos administrativos que se celebren con posterioridad a este estatuto, se rigen por los principios de terminación, modificación e interpretación unilaterales por parte de las entidades públicas que los suscriban, conforme a las disposiciones contenidas en los artículos siguientes.

Artículo 19. *Terminación unilateral.*

Cuando graves motivos posteriores al perfeccionamiento del contrato o sobrevinientes dentro de su ejecución, determinen que es de grave inconveniencia para el interés público el cumplimiento del objeto del contrato, éste podrá darse por terminado mediante resolución motivada. Contra esta resolución procede solamente el recurso de reposición, sin perjuicio de las acciones contencioso administrativas que pueda intentar el contratista.

En firme la resolución, se procederá a la liquidación del contrato, para la cual se tomará en cuenta el estimativo del valor compensatorio que el artículo 8° de la Ley 19 de 1982 ordena que se reconozca al contratista.

En ningún caso la resolución de terminación podrá dictarse sin previa consulta al Consejo de Ministros.

Parágrafo 1° La resolución que decrete la terminación unilateral deberá basarse, únicamente, en consideraciones de:

a) Orden público;

b) Coyuntura económica crítica.

Parágrafo 2° No Habrá lugar a la terminación unilateral prevista en este artículo en los convenios interadministrativos, en los celebrados con instituciones financieras internacionales públicas, entidades gubernamentales de crédito extranjeras y organismos internacionales, ni en los contratos de empréstito; en estos casos la terminación procederá según las estipulaciones contractuales, o mediante acuerdo de las partes.

Artículo 20. *Modificación Unilateral.*

Cuando el interés público haga indispensable la incorporación de modificaciones en los contratos administrativos, se observarán las siguientes reglas:

a) No podrán modificarse la clase y objeto del contrato;

b) Deben mantenerse las condiciones técnicas para la ejecución del contrato;

c) Deben respetarse las ventajas económicas que se hayan otorgado al contratista;

d) Debe guardarse el equilibrio financiero del contrato, para ambas partes;

e) Deben reconocerse al contratista los nuevos costos provenientes de la modificación.

Artículo 21. *Procedimiento para la modificación unilateral.*

En los pliegos de condiciones deberán contemplarse las modificaciones de los contratos, que sean previsibles y la manera de asegurar el equilibrio financiero de los mismos. Cuando en el curso de la ejecución de un contrato el interés público demande la variación del mismo, la entidad pública correspondiente propondrá al contratista el procedimiento para llevarla a efecto, la manera de acreditar y reconocer los nuevos costos, o de disminuir los que no vayan a causarse, según el caso, mediante las evaluaciones técnicas pertinentes y el señalamiento de los nuevos precios, si a ello hubiere lugar.

Se sentará un acta con los términos de la propuesta; si el contratista no acepta y la entidad pública considera indispensable para el interés público y el mejor cumplimiento del contrato introducir las modificaciones propuestas, lo decidirá así por medio de resolución motivada, que se notificará conforme al Decreto-ley número 2733 de 1959 o a las normas que lo sustituyan.

Contra la resolución que ordena la modificación unilateral procederá únicamente el recurso de reposición, sin perjuicio de las acciones contencioso administrativas que pueda intentar el contratista; en firme la decisión, la modificación se tendrá como parte integrante del contrato y surtirá efectos a partir de ese momento, pero podrá haber alteración de los plazos de cumplimiento y reajuste de las fianzas, si fuere pertinente.

Parágrafo 1° La resolución de modificación unilateral no podrá dictarse sin previa consulta al Consejo de Ministros, cuando la cuantía de la modificación sea o

exceda de cien millones de pesos ($100.000.000.00), a los Consejos de Gobierno o a las Juntas o Consejos Directivos, según el caso.

Parágrafo 2° No podrán hacerse modificaciones distintas de las que fueron contempladas como previsibles en los pliegos de condiciones.

Artículo 22. *Desistimiento.*

Si de la propuesta o de la resolución de modificación unilateral del contrato apareciere que el valor del mismo se aumenta o disminuye en más de un veinte por ciento (20%) del precio inicialmente pactado, el contratista podrá desistir del contrato en forma expresa en el acta correspondiente o dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de aquélla; en tales eventos se pasará a la liquidación del contrato.

Artículo 23. *Casos en que no tiene lugar la modificación unilateral.*

No habrá lugar a la modificación unilateral en los convenios interadministrativos, en los celebrados con instituciones financieras internacionales públicas, entidades gubernamentales de crédito extranjeras y organismos internacionales, ni en los contratos de empréstito; en estos casos la modificación procederá conforme a las estipulaciones del contrato, o mediante acuerdo de las partes.

Artículo 24. *Interpretación Unilateral.*

Cuando surgieren discrepancias sobre la interpretación de las cláusulas del contrato que puedan traer su parálisis o perturbar la ejecución del mismo, la entidad pública convocará al contratista y le expondrá su criterio sobre la mejor manera de adelantar el cumplimiento del contrato.

Se sentará un acta con los resultados de la reunión; si no existiere acuerdo, la entidad pública señalará la forma como el contrato debe continuar y ser ejecutado, mediante resolución motivada que se notificará conforme al Decreto-ley número 2733 de 1959 o las normas que lo sustituyan.

Contra la resolución que esto defina sólo procederá el recurso de reposición; en firme la decisión, el cumplimiento del contrato se hará conforme allí se disponga, sin perjuicio de las acciones contencioso administrativas que pueda intentar el contratista.

Parágrafo. La interpretación que conforme a este artículo pueden hacer las entidades públicas no excluye el arbitramento que se pacte en los contratos y se hará teniendo en cuenta el objeto de los mismos, el conjunto de sus cláusulas y los principios de hermenéutica prescritos en la ley. Su finalidad es de interés público pero a través de ella no podrán introducirse modificaciones a los contratos.

Si se hubiere pactado arbitramiento, no podrá acudirse a él sin que previamente se haya cumplido lo relativo a la interpretación unilateral y lo resuelto en esta etapa no podrá ser objeto de arbitramento.

TITULO V
NORMAS DE CONTRATACION

Artículo 25. *De los requisitos.*

Salvo disposición legal en contrario, la celebración de contratos escritos, administrativos y de derecho privado de la administración, se someterá a los siguientes requisitos:

a) Presentación por el oferente del paz y salvo por concepto de impuestos sobre la renta y complementarios, desde el momento de formular la propuesta;

b) Licitación o concurso de méritos;

c) Registro presupuestal;

d) Constitución y aprobación de garantías;

e) Concepto del Consejo de Ministros;

f) Firma del Presidente de la República;

g) Revisión del Consejo de Estado;

h) Publicación en el "Diario Oficial" y pago de los derechos de timbre.

Parágrafo. Es entendido que además de los requisitos previstos en este artículo deberán cumplirse los especiales que se señalen para determinados contratos.

Artículo 26. *De los contratos que deben constar por escrito.*

Salvo lo dispuesto en este estatuto, deberán constar por escrito los contratos cuya cuantía sea o exceda la suma de trescientos mil pesos ($300.000.00).

En los demás casos, el reconocimiento de obligaciones a cargo de la entidad contratante se hará por resolución motivada.

Artículo 27. *De la definición de la licitación.*

Licitación es el procedimiento mediante el cual, previa invitación, la entidad contratante selecciona entre varias personas, en igualdad de oportunidades, la que proponga mejores condiciones para contratar.

Artículo 28. *De las clases de licitación.*

La licitación puede ser pública o privada, según que la invitación a contratar se haga públicamente a un número indeterminado de personas, siempre que reúnan los requisitos que señalen la ley y los reglamentos, o en forma directa a los posibles contratistas.

Artículo 29. *De cuándo hay lugar a la licitación pública.*

Habrá obligación de efectuar licitación pública en todos los casos en que no se permita la licitación privada o la contratación directa, de acuerdo con las normas establecidas en este estatuto.

Artículo 30. *De cómo se realiza la licitación pública.*

La licitación pública se efectuará conforme a las siguientes reglas:

1. El jefe del organismo respectivo ordenará su apertura por medio de resolución motivada.

2. La entidad interesada elaborará un pliego de condiciones que, además de lo que se considere necesario para identificar la licitación, contenga en forma expresa y completa:

a) Las especificaciones de los bienes, servicios u obras objeto del contrato proyectado;

b) La cantidad y calidad de dichos bienes o servicios o de la obra;

c) Las calidades que se exijan a las personas que deseen licitar;

d) El lugar, sitio, día y hora en que se abra y cierre la licitación;

e) Las condiciones y forma de cumplimiento por el contratista y las modalidades y forma de pago; cuando el pago deba hacerse con recursos del crédito, deberá consignarse expresamente que éste se hará bajo condición del perfeccionamiento del empréstito correspondiente, o la exigencia al proponente de formular oferta de financiación;

f) Las sanciones por incumplimiento de la propuesta y la garantía de seriedad de la misma;

g) El término dentro del cual se hará la adjudicación una vez cerrada la licitación y el plazo para la firma del contrato una vez efectuada aquélla, los cuales deberá señalarse teniendo en cuenta la naturaleza y objeto del contrato;

h) La minuta del contrato que se pretende celebrar con inclusión de las cláusulas forzosas de ley;

i) El número mínimo de participaciones hábiles exigido para que la licitación no sea declarada desierta, el cual no podrá ser inferior a dos;

j) Los criterios que se tendrán en cuenta para la adjudicación;

k) La posibilidad de presentar alternativas;

l) La posibilidad de presentar propuestas parciales;

m) La posibilidad de efectuar adjudicaciones parciales;

n) La posibilidad de presentar propuestas conjuntas.

3. Dentro de los veinte (20) días calendario anteriores a la apertura de la licitación se publicarán por lo menos dos avisos, con un intervalo no inferior a cinco (5) días calendario, en uno o más periódicos de amplia circulación nacional.

Cuando la licitación fuere internacional o su cuantía excediere de quinientos millones de pesos ($500.000.000.00), dentro de los treinta (30) días calendario anteriores a su apertura, deberán publicarse cuando menos, cuatro (4) avisos con el mismo intervalo. El último aviso deberá ser publicado con antelación no inferior a cinco (5) días calendario a la apertura de la licitación.

Los avisos contendrán información sobre el objeto y características esenciales de la respectiva licitación.

4. El plazo de la licitación, entendido como el término que debe transcurrir entre su apertura y, su cierre, se señalará de acuerdo con la naturaleza y objeto del contrato, y no podrá ser inferior a diez (10) días calendario.

Cuando lo estime conveniente la entidad interesada o cuando lo soliciten las dos terceras partes de las personas que hayan retirado pliegos de condiciones, dicho término se podrá prorrogar, antes de su vencimiento, por un plazo no superior a la mitad del inicialmente fijado.

5. Las propuestas se recibirán en sobres cerrados y sellados dentro del plazo fijado para la licitación. Se depositarán en una urna previamente cerrada y sellada, que tendrá tres (3) cerraduras distintas cuya apertura, para cada una, será responsabilidad respectivamente del Jefe del Organismo o su delegado, del Secretario general del mismo o su delegado y del Auditor Fiscal o su delegado, quienes por tanto serán los únicos tenedores legítimos de cada llave.

6. El día y hora señalados para el cierre de la licitación, en acto público, se abrirán las propuestas y se levantará un acta con la relación suscinta de las propuestas y de su valor, las que serán numeradas y rubricadas con la firma del Presidente de la Junta de Licitaciones y Adquisiciones o, en su defecto, del Secretario General del Organismo y del Auditor fiscal o sus delegados.

De las diligencias del cierre y sello de la urna y de apertura de la misma se levantarán actas que suscribirán los miembros de la Junta de Licitaciones y Adquisiciones y los postores presentes que lo deseen.

7. El Jefe de la entidad contratante podrá prorrogar los plazos previstos en el literal g) del numeral 2°, antes de su vencimiento y por un término total no mayor a la mitad del inicialmente señalado, siempre que las necesidades de la administración así lo exijan.

8. La adjudicación deberá producirse dentro del plazo señalado para el efecto o dentro de su prórroga. Dentro del mismo término, podrá declararse desierta la licitación conforme a lo previsto en este estatuto.

9. Si la licitación se declarare desierta o no se adjudicare en el plazo previsto, deberán devolverse las propuestas.

Artículo 31. *De cuando hay lugar a licitación privada.*

Podrá efectuarse licitación privada en los siguientes casos:

1. Cuando en el registro de proponentes no figuren más de cinco (5) personas en capacidad de celebrar el respectivo contrato.

2. Cuando el objeto del contrato que se proyecta celebrar fuere la impresión de estampillas, billetes nacionales, otras especies timbradas representativas de valores y formatos para bonos de deuda pública o para declaraciones con fines tributarios.

3. Cuando se trate de contratos para la adquisición o permuta de bienes muebles cuyo valor sea superior o igual a dos millones de pesos ($2.000.000.00) e inferior a siete millones de pesos ($7.000.000.00) o su equivalente en moneda extranjera.

4. Cuando se trate de contratos de obras públicas cuyo valor sea igual o superior a veinte millones de pesos ($20.000.000.00) e inferior a cincuenta millones de pesos ($50.000.000.00).

5. Cuando se trate de la venta de armas y municiones de guerra que se consideran inservibles, obsoletas y que no sean susceptibles de reconversión y utilización por las Fuerzas Militares o por la Policía Nacional.

6. Cuando se trate de contratos de conducción de correos cuyo valor oscile entre un millón de pesos ($1.000.000.00) y tres millones de pesos ($3.000.000.00).

Artículo 32. *De cómo se efectúa la licitación Privada.*

La licitación privada se regirá por las siguientes reglas:

1. El jefe del organismo respectivo ordenará su apertura por medio de resolución motivada.

2. Expedida la resolución respectiva, se enviará a cada una de las personas en condiciones de celebrar el contrato proyectado solicitud para que formulen propuestas y copias del pliego de condiciones, para cuya elaboración se seguirán las normas previstas en el numeral 2° del artículo 30. Si en los eventos previstos en los numerales 1°, 3° y 4° del artículo anterior, el número de inscritos en el respectivo registro de proponentes fuere igual o inferior a cinco (5) la solicitud se enviará a todos; si fuere superior se remitirá por lo menos a cinco (5). En los casos contemplados en los numerales 2° y 5° del artículo anterior, se enviará por lo menos a dos (2).

3. Entre las fechas de apertura y cierre de la licitación debe transcurrir un término no menos de diez (10) días calendario. A ese término podrán renunciar por escrito todos los invitados a formular propuestas.

4. En lo demás, se observarán las reglas previstas para la licitación pública en los numerales 4° inciso 2°, 5°, 6°, 7°, 8° y 9° del artículo 30.

Artículo 33. *De los criterios para la adjudicación.*

La adjudicación deberá hacerse, previos los estudios del caso y efectuado el análisis comparativo, al licitador o concursante cuya propuesta se estime más favorable y esté ajustada al pliego de condiciones o términos de referencia, según el caso.

En la evaluación de las propuestas deberán tenerse en cuenta, en forma rigurosa, los criterios de adjudicación y las ponderaciones de esos criterios conforme a lo establecido en el pliego de condiciones correspondiente, con fundamento, entre otros, en los siguientes factores: el precio, el plazo, la calidad, cumplimiento en contratos anteriores, solvencia económica, capacidad técnica, experiencia, organización y equipo de los oferentes.

En las licitaciones internacionales se tendrá en cuenta, además, la situación de la balanza comercial con el respectivo país con el objeto de buscar la reciprocidad comercial correspondiente.

Se tendrá en cuenta, así mismo, la protección al trabajo y a la industria nacionales en los términos de este estatuto y la distribución equitativa de los contratos suscritos que se estén tramitando o ejecutando en la entidad licitante.

La entidad contratante podrá hacer adjudicación parcial si de ello se derivan beneficios para la administración, siempre y cuando esta posibilidad hubiere sido prevista en el pliego de condiciones o términos de referencia, según el caso.

En igualdad de condiciones, deberá preferirse la propuesta que ofrezca mejor precio; en igualdad de precios, la que contemple mejores condiciones globalmente consideradas; y en igualdad de condiciones y precios, se tendrá en cuenta la distribución equitativa de los negocios.

Artículo 34. *De la autoridad competente para adjudicar.*

Corresponde adjudicar el contrato al Jefe del Organismo, previo concepto de la Junta de Licitaciones y Adquisiciones o del Comité Técnico del mismo, con sujeción a las normas que regulan sus facultades. La adjudicación se hará mediante resolución motivada que se notificará personalmente al proponente favorecido según el Decreto número 2733 de 1959 o normas que lo sustituyan y se comunicará a los no favorecidos dentro de los cinco (5) días calendario siguientes.

Contra esta resolución no procede ningún recurso por la vía gubernativa.

Si el proponente favorecido no firmare el contrato dentro del plazo que con tal fin se señale, la entidad contratante podrá optar entre abrir una nueva licitación o adjudicar, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes, al proponente calificado en segundo lugar; si éste tampoco firmare el contrato, podrá adjudicarse dentro de los treinta (30) días calendario siguientes al proponente calificado en tercer lugar.

Artículo 35. *De los efectos de la adjudicación.*

Ejecutoriada la resolución de adjudicación, ésta es irrevocable y obliga por lo mismo a la entidad y al adjudicatario.

Cuando la ley subordine el perfeccionamiento de un contrato a la aprobación o revisión de un organismo o autoridad superior, la adjudicación no producirá otro efecto que el de obligar a la entidad contratante y al adjudicatario a cumplir los demás requisitos establecidos para el caso.

Si el organismo o autoridad superior improbare el contrato por no encontrarlo ajustado a la ley, deberán adoptarse las correspondientes reformas, y si esto no fuere posible por haberse configurado una causal de nulidad absoluta, se iniciará la tramitación para celebrar un nuevo contrato, si para esto último hubiere autorización legal.

Si la negativa obedeciere a razones de inconveniencia, podrá iniciarse la tramitación para celebrar un nuevo contrato, pero dentro de las condiciones que con dicho fin señale quien lo negó.

Artículo 36. *De las sanciones a los proponentes que incumplan.*

Salvo fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobados, si el adjudicatario no suscribe el contrato correspondiente dentro del término que se haya señalado, quedará a favor de la entidad contratante, en calidad de multa, el valor del depósito o garantía constituidos para responder por la seriedad de la propuesta, sin menoscabo

de las acciones legales conducentes al reconocimiento de perjuicios causados y no cubiertos por el valor de los citados depósito o garantía.

Artículo 37. *De la devolución de los depósitos de garantía.*

Al adjudicatario se le devolverá el depósito o la garantía de seriedad de la propuesta cuando esté perfeccionado el contrato; a quienes quedaron en segundo y tercer lugar se les devolverá tres meses después de la adjudicación o al perfeccionarse el contrato si ello ocurriere antes, a menos que manifiesten no tener interés en la adjudicación. A los demás proponentes y a los clasificados en segundo y tercer lugar, si fuere el caso, dentro de los cinco (5) días siguientes a la adjudicación.

Artículo 38. *Desconcentración de las licitaciones.*

Los Jefes de los organismos a que hace referencia este estatuto podrán delegar en los funcionarios de la entidad radicados en los departamentos, intendencias y comisarías, la realización de todo el trámite de una licitación de carácter regional, con excepción de la adjudicación y de la firma del contrato, si se tratare de la Nación.

El funcionario delegado será responsable del cumplimiento de los requisitos previstos en este estatuto y sus normas reglamentarias.

Artículo 39. *Del concurso de méritos.*

Los contratos de consultoría de cuantía igual o superior a cinco millones de pesos ($5.000.000.00), deberán adjudicarse mediante concurso de méritos. Este consistirá en la invitación pública o privada, según lo determine el reglamento, para formular propuestas y deberá ser adjudicado al proponente inscrito que demuestre estar mejor calificado, ponderando además su capacidad técnica, experiencia y organización para el servicio profesional de que se trate y teniendo en cuenta la equitativa distribución de los negocios.

Cuando su cuantía fuere inferior a cinco millones de pesos ($5.000.000.00) o el Consejo de Ministros lo considere conveniente, estos contratos podrán adjudicarse directamente.

Los honorarios se fijarán de acuerdo con las tarifas que, con aprobación previa del Gobiernó Nacional, establezcan las asociaciones profesionales que tengan el carácter de cuerpo consultivo del gobierno y, en su defecto, las partes acordarán una suma global fija, un porcentaje sobre el costo final de la obra o del estudio o cualquier otro sistema técnico que sobre bases ciertas permita determinar su valor.

Artículo 40. *Normas comunes a los concursos de méritos.*

Los concursos públicos o privados de méritos se declararán desiertos por el jefe de la respectiva entidad en los mismos casos previstos en la ley para declarar desiertas las licitaciones.

Cuando el concurso fuere declarado desierto por dos veces consecutivas y por razones ajenas a la entidad promotora o contratante, el respectivo contrato podrá adjudicarse directamente.

Sin perjuicio de las demás inhabilidades e incompatibilidades que consagren las disposiciones vigentes, ninguno de los concursantes podrá tener comunidad de oficina ni ser socio, en sociedades distintas de las anónimas, durante el tiempo del concurso ni un año antes del mismo, con el funcionario coordinador o con cualquiera de los miembros del jurado calificador o del comité.

Las normas sobre licitación, previstas en las disposiciones vigentes, serán aplicables a los concursos, en cuanto no pugnen con lo dispuesto en este artículo.

Artículo 41. *Del saneamiento del procedimiento.*

Si durante el proceso de licitación, de concurso de méritos o de celebración del contrato, según el caso, el jefe de la entidad respectiva encontrare que se ha pretermitido alguno de los requisitos exigidos, deberá ordenar su cumplimiento o corrección en todos los casos en que no se hallare frente a una causal de nulidad absoluta.

Efectuada la enmienda, la tramitación se reanudará en el correspondiente estado.

Así mismo, los contratos celebrados podrán ser aclarados por la respectiva entidad cuando se tratare de errores de transcripción o de copia, debidamente comprobados.

El Gobierno Nacional reglamentará las circunstancias en que se podrá efectuar el saneamiento o la corrección a que se refiere este artículo.

Artículo 42. *De cuándo se declara desierta la licitación o concurso de méritos.*

El jefe del organismo respectivo declarará desierta la licitación o el concurso de méritos:

1. Cuando no se presente el número mínimo de participantes que se haya determinado en el pliego o invitación.

2. Cuando el procedimiento se hubiere adelantado con pretermisión de alguno de los requisitos previstos en este estatuto o en sus normas reglamentarias.

3. Cuando ninguna de las propuestas se ajustare al pliego de condiciones o a la invitación.

4. Cuando se hubiere violado la reserva de las mismas de manera ostensible y antes del cierre de la licitación o concurso.

5. Cuando, a su juicio, las diferentes propuestas se consideren inconvenientes para la entidad contratante.

En los casos previstos en los numerales 1, 2, 3 y 4 de este artículo, la declaratoria deberá hacerse mediante resolución motivada.

Artículo 43. *De cuándo se puede prescindir de la licitación o concurso.*

Podrá prescindirse de la licitación o del concurso de méritos, en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de la adquisición de bienes muebles que sólo determinada persona o entidad puede suministrar.

2. Cuando por segunda vez la licitación o el concurso se hubieren declarado desiertos por causas no imputables a la entidad contratante. En este caso no podrá celebrarse el contrato por suma superior a la fijada en la propuesta de menor valor presentada en cualquiera de las dos licitaciones, adicionada con el incremento porcentual del índice total de precios al consumidor que fije el DANE, para el tiempo transcurrido.

3. Cuando se trate de la ejecución de trabajos artísticos, técnicos o científicos y que según concepto del Consejo de Ministros sólo puedan encomendarse a determindos artistas o expertos.

4. Cuando se trate de contratos de prestación de servicios previstos en el capítulo once del título VIII.

5. Cuando la adquisición se refiera a elementos o suministros que se hacen para prueba o ensayo, sólo en la cantidad necesaria para su práctica.

6. Cuando se tomen o den inmuebles en arrendamiento.

7. Cuando se trate de transporte en el país sujeto a tarifas señaladas por autoridad competente, o cuando el valor del mismo fuere inferior a quinientos mil pesos ($500.000.00).

8. Cuando se trate de contratos de obras públicas cuyo valor sea inferior a veinte millones de pesos ($20.000.000.00).

9. Cuando se trate de la adquisición de bienes muebles en cuantía inferior a dos millones de pesos ($2.000.000.00).

10. Cuando se trate de la contratación de empréstitos internos o externos.

11. Cuando se trate de la adquisición de inmuebles.

12. Cuando se trate de la adquisición, construcción o enajenación en bienes inmuebles en el extranjero para sedes diplomáticas o consulares o residencia de funcionarios.

13. Cuando se trate de servicios y suministros requeridos por la Presidencia de la República o el Ministerio de Relaciones Exteriores para la atención de compromisos internacionales o de carácter protocolario.

14. Cuando se trate de la venta o permuta de bienes inmuebles avaluados en menos de cinco millones de pesos ($5.000.000.00) por el Instituto Geográfico "Agustín Codazzi" y de la venta de zonas de carreteras o de caminos fuera de servicio o de predios solicitados por entidades públicas.

15. Cuando se trate de contratos de consultoría cuyo valor sea inferior a cinco millones de pesos ($5.000.000.00).

16. Cuando hubiere urgencia evidente calificada por el Consejo de Ministros, que no permita el tiempo necesario para la licitación o concurso.

La urgencia evidente supone solamente necesidades actuales o previsibles de orden público, seguridad nacional o calamidad pública.

17. Cuando se trate de la adquisición de bienes destinados a la defensa nacional y de la construcción de instalaciones para los mismos fines, cuando por sus características sean de naturaleza reservada, previo concepto del Consejo de Ministros.

18. Cuando se trate de la adquisición de bienes destinados a conjurar los efectos de cualquier catástrofe pública.

19. Cuando se trate de la adquisición de bienes en épocas de escasez o cuando su abastecimiento fuere deficiente, previo concepto del Consejo de Ministros.

20. Cuando se trate del ensanche o renovación de plantas telefónicas, telegráficas o de télex, siempre que estas operaciones signifiquen menos del cuarenta por ciento (40%) de las instalaciones, materiales y equipos que constituyan la planta. Sin embargo, habrá lugar a licitación cuando los ensanches impliquen constitución de nuevos grupos o unidades con características propias de una central completa.

21. Cuando se trate de contratos celebrados entre entidades públicas.

22. Cuando se trate de inminente paralización, suspensión o daño de un servicio público pero sólo hasta controlar tales circunstancias, previa calificación del Consejo de Ministros.

23. Cuando se trate de los siguientes contratos de comunicaciones:

a) Servicio de correspondencia pública y privada;

b) Servicios especiales de telecomunicaciones;

c) Estaciones experimentales;

d) Estaciones de radioaficionados;

e) Conducción de correos cuando su valor anual fuere inferior a un millón de pesos ($1.000.000.00);

f) Asociación para el servicio de correo aéreo;

24. Cuando se trate de contratos de crédito de la Compañía de Fomento Cinematográfico –FOCINE–.

25. Cuando se trate de la adquisición de repuestos para los equipos de televisión del Instituto Nacional de Radio y Televisión –Inravisión–.

26. Cuando se trate de contratos que celebre la Compañía de Informaciones Audiovisuales para la comercialización, producción y transmisión de programas.

27. Cuando se trate de obras por administración delegada de cuantía inferior a cinco millones de pesos ($5.000.000.00) o cuando, siendo superior, el Consejo de Ministros lo autorice por considerarlo de conveniencia.

28. En todos los demás casos en que así se autorice en este estatuto.

Artículo 44. *Del registro de proponentes.*

En los casos especiales que dispongan los respectivos reglamentos, no se podrá licitar, adjudicar o celebrar contratos con personas naturales o jurídicas que no se hallaren debidamente inscritas, calificadas y clasificadas en el registro correspondiente.

La inscripción deberá hacerse con anterioridad a la apertura de la licitación o concurso o a la celebración del contrato, según el caso.

Para efectos de la inscripción, calificación y clasificación de los proponentes, se establecerán formularios únicos según la actividad de que se trate.

La inscripción no causará derecho alguno, pero las personas interesadas cubrirán el valor de los formularios impresos que hayan de emplearse.

La solicitud de inscripción se hará mediante diligenciamiento del formulario que preparará y distribuirá entidad contratante. En dicho formulario deberán constar de manera clara y precisa las pruebas, datos o informaciones de carácter general o especial que se soliciten, así como las distintas clases o grupos que integran el registro.

El jefe de la entidad, mediante resolución motivada, establecerá la oportunidad en que pueda hacerse la presentación de los documentos anteriores.

Con base en los formularios y documentaciones que se vayan presentando, el funcionario o funcionarios designados para tal efecto por el jefe de la entidad, procederán a elaborar un estudio con miras a determinar la calificación y clasificación del solicitante.

Una vez hecha la evaluación correspondiente, se hará la inscripción en el registro de proponentes dentro de la clase o grupo y con la calificación que resulte de dicho estudio. Se podrá solicitar al peticionario la información adicional que se considere necesaria y devolver los formularios que no se encuentren debidamente diligenciados.

Artículo 45. *Disposiciones comunes a los registros.*

Toda persona natural o jurídica que reúna los requisitos que para el efecto se señalen, podrá presentar la documentación correspondiente para ser calificada y clasificada en el respectivo registro de proponentes.

Las personas inscritas en el registro de proponentes podrán solicitar que se actualice su calificación durante los plazos que señalen las entidades contratantes, presentando los documentos a que hubiere lugar.

Para la actualización del registro podrán utilizarse formularios especiales.

La calificación y clasificación de los proponentes tendrá vigencia de veinticuatro (24) meses, transcurridos los cuales, para poder licitar, concursar o contratar, según el caso, el interesado deberá presentar oportunamente los documentos que la respectiva entidad considere necesarios para conocer las calidades actuales del inscrito.

Con base en esta revisión, pueden modificarse o cancelarse la calificación y clasificación.

Las sociedades matrices podrán allegar información sobre sus filiales o subsidiarias, siempre y cuando éstas tengan por objeto actividades similares o complementarias. En tal caso, deberán suministrar datos sobre organización, personal, experiencia, contratos ejecutados y en vía de ejecución, balances de las sociedades subordinadas y sobre participación financiera de la sociedad principal en ellas.

Si las filiales o subsidiarias desean inscribirse, lo deberán hacer en formulario separado y con documentación diferente de la de su sociedad matriz.

La calificación y clasificación en el respectivo registro regirán para todas las propuestas que el inscrito presente.

Cuando la entidad descubra falsedad en los documentos que sirvieron de base para la inscripción, actualización o revisión, procederá a cancelar dicha inscripción.

El registro de proponentes es documento público y, por tanto, cualquier persona puede solicitar que se le expidan certificaciones sobre las inscripciones, calificación y clasificación que contenga.

Artículo 46. *Del registro presupuestal.*

Los contratos a que se refiere el presente estatuto estarán sujetos al respectivo registro presupuestal, operación que se cumplirá una vez suscrito el contrato por las divisiones y secciones delegadas de la Dirección General de Presupuesto, o por los funcionarios encargados de la ejecución presupuestal, según el caso, para lo cual se deberá verificar exclusivamente:

1. Que en el presupuesto de apropiaciones del año fiscal correspondiente existen partidas a las cuales se pueda imputar el gasto que se proyecte realizar dentro de esa vigencia.

Las partidas que deban cubrirse con fondos provenientes de empréstitos, sólo podrán afectarse cuando el contrato de crédito estuviere perfeccionado y sus recursos disponibles.

2. Que las partidas presupuestales con las cuales debe cubrirse el valor del contrato, en la respectiva vigencia fiscal, estén libres de compromisos en cuantía suficiente para atender la obligación originada en el contrato proyectado.

Hecho el registro, las partidas presupuestales correspondientes sólo pueden destinarse al cumplimiento del contrato para el cual se afectaron, a menos que las mismas queden libres de los compromisos en él originados.

Artículo 47. *Del informe a la Contraloría General de la República.*

Para los efectos del control fiscal posterior, los jefes delegados de presupuesto o quienes hagan sus veces, comunicarán a la Contraloría General de la República los registros que se realicen conforme al artículo anterior.

Artículo 48. *De la constitución de garantías del contrato.*

Las garantías exigidas deberán constituirse una vez obtenido el registro presupuestal correspondiente, y requerirán aprobación del Jefe de la entidad contratante o del funcionario delegado.

No obstante lo establecido en este artículo, en los casos en que se deba pactar la constitución de garantías de estabilidad de la obra o calidad del bien o servicio, dicha garantía se otorgará simultáneamente con el recibo de la obra, bien o servicio, a satisfacción por la entidad contratante. Así mismo deberá prorrogarse, por un término no inferior a tres (3) años, la garantía del pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones. La aprobación de esta garantía será condición necesaria para que el acta de recibo produzca efectos legales y contractuales. La garantía sobre manejo y buena inversión de un anticipo, se otorgará y aprobará una vez perfeccionado el contrato y será requisito indispensable para la entrega del anticipo.

Artículo 49. *Del concepto del Consejo de Ministros.*

Cumplidos los requisitos y las formalidades establecidas en los artículos precedentes, los contratos celebrados por la Nación cuya cuantía sea o exceda de cincuenta millones de pesos ($50.000.000.00) o su equivalente en moneda extranjera, requieren concepto favorable del Consejo de Ministros previo el estudio de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República. Los celebrados por otras entidades públicas requerirán el concepto mencionado cuando así lo disponga expresamente el presente estatuto.

Los contratos escritos de la Nación deberán someterse a la firma del Presidente de la República, si esta función no hubiere sido delegada.

Artículo 50. *De la revisión del Consejo de Estado.*

Los contratos de la Nación cuya cuantía sea o exceda de cincuenta millones de pesos ($50.000.000.00) o su equivalente en moneda extranjera deben someterse a la revisión de legalidad del Consejo de Estado. Los celebrados por otras entidades públicas se someterán a esta revisión cuando así lo disponga expresamente el presente estatuto.

Artículo 51. *Del perfeccionamiento de los contratos.*

Salvo disposición en contrario, los contratos a los cuales se refiere este estatuto se entienden perfeccionados con la ejecutoria de la providencia del Consejo de Estado que los declare ajustados a la ley; si no requieren revisión del Consejo de Estado, con la aprobación de las fianzas de que trata el inciso primero del artículo 48; y si no requieren constitución de fianzas, con el correspondiente registro presupuestal, si hay lugar a él, o una vez suscritos.

Artículo 52. *De la publicación en el "Diario Oficial".*

Perfeccionado el contrato, se solicitará su publicación en el "Diario Oficial" por cuenta del contratista, requisito que se entiende cumplido con el pago de los derechos correspondientes.

Artículo 53. *Del pago de los impuestos.*

El contratista deberá pagar los impuestos de timbre en la cuantía que señala la ley, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de perfeccionamiento del contrato.

El incumplimiento de lo dispuesto en el artículo anterior y en la presente norma, impide la ejecución del contrato.

Artículo 54. *De cuáles contratos requieren escritura pública.*

Deberán elevarse a escritura pública, debidamente registrada según las normas legales sobre la materia, los contratos relativos a la mutación o enajenación del dominio de inmuebles y a la imposición de gravámenes o servidumbres sobre los mismos; los de constitución de sociedades; y los de enajenación, a cualquier título, de naves o aeronaves no destinadas o no afectadas a la defensa nacional.

En tales casos deberá celebrarse un contrato de promesa que incluya las especificaciones y detalles del convenio prometido, así como el plazo o condición para elevarlo a escritura pública. Respecto de dicha promesa se surtirá el trámite administrativo correspondiente. Cuando se trate de la constitución de sociedades en que sólo participen entidades públicas, no habrá lugar a la celebración del contrato de promesa aquí previsto.

Artículo 55. *De la prueba de los contratos.*

La existencia de los contratos no sujetos a la formalidad de escritura pública, podrá demostrarse por cualquiera de los medios probatorios admitidos por las leyes.

Artículo 56. *De la prohibición de fraccionar los contratos.*

Queda prohibido fraccionar los contratos cualquiera que sea su cuantía. Hay fraccionamiento cuando se suscriben dos o más contratos, entre las mismas partes, con el mismo objeto, dentro de un término de seis (6) meses.

Lo previsto en el presente artículo no es aplicable a los casos en que exista un único proveedor de bienes o servicios.

Artículo 57. *De la suspensión temporal del contrato.*

Por circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito se podrá, de común acuerdo entre las partes, suspender temporalmente la ejecución del contrato mediante la suscripción de un acta donde conste tal evento, sin que para los efectos del plazo extintivo se compute el tiempo de la suspensión.

Artículo 58. *De los contratos adicionales.*

Salvo lo dispuesto en el título IV, cuando haya necesidad de modificar el plazo o el valor convenido y no se tratare de la revisión de precios prevista en este estatuto, se suscribirá un contrato adicional que no podrá exceder la cifra resultante de sumar la mitad de la cuantía originalmente pactada más el valor de los reajustes que se hubieren efectuado a la fecha de acordarse la suscripción del contrato adicional.

Las adiciones relacionadas con el valor quedarán perfeccionadas una vez suscrito el contrato y efectuado el registro presupuestal. Las relacionadas con el plazo sólo requerirán firma del jefe de la entidad contratante y prórroga de las garantías.

Serán requisitos para que pueda iniciarse la ejecución del contrato, la adición y prórroga de las garantías y el pago de los impuestos correspondientes.

Los contratos de interventoría, administración delegada, y consultoría previstos en este estatuto, podrán adicionarse sin el límite fijado en el presente artículo.

Las adiciones deberán publicarse en el "Diario Oficial".

En ningún caso podrá modificarse el objeto de los contratos, ni prorrogarse su plazo si estuviere vencido, so pretexto de la celebración de contratos adicionales, ni pactarse prórrogas automáticas.

Parágrafo. Los contratos de empréstito distintos a los créditos de proveedores, no se someterán a lo dispuesto en este artículo.

Artículo 59. *De cuándo se requiere la aprobación del Congreso.*

La aprobación del Congreso Nacional será requisito indispensable para la validez de los contratos que celebre la Nación:

a) Cuando no existiere autorización legal previa;

b) Cuando sus estipulaciones no se ajusten a la respectiva ley de autorización.

TITULO VI
CLAUSULAS OBLIGATORIAS

Artículo 60. *De las cláusulas que forzosamente deben contener los contratos.*

Salvo disposición en contrario, en todo contrato se estipularán las cláusulas propias o usuales conforme a su naturaleza y, además, las relativas a caducidad administrativa; sujeción de la cuantía y pagos a las apropiaciones presupuestales; garantías; multas; penal pecuniaria; y renuncia a reclamación diplomática cuando a ello hubiere lugar. Así mismo en los contratos administrativos y en los de derecho privado de la administración en que se pacte la caducidad, se incluirán como cláusulas obligatorias los principios previstos en el título IV de este estatuto.

Siempre deberán precisarse el objeto, la cuantía y el plazo para la ejecución completa del contrato.

Artículo 61. *De la obligación de pactar la caducidad.*

La caducidad será de forzosa estipulación en los contratos que no fueren de compraventa de bienes muebles o de empréstito. No será obligatoria en los contratos interadministrativos.

En la cláusula respectiva deberán señalarse claramente los motivos que den lugar a declaratoria de caducidad.

Artículo 62. *De las causales de caducidad.*

Como causales de caducidad, además de las especiales previstas en este estatuto y de las que se tenga por conveniente establecer en orden al exacto cumplimiento del contrato, deben figurar las siguientes:

a) La muerte del contratista, si no se ha previsto que el contrato pueda continuar con los sucesores;

b) Incapacidad física permanente del contratista, certificada por médico legista;

c) La interdicción judicial del contratista;

d) La disolución de la persona jurídica contratista;

e) La incapacidad financiera del contratista, que se presume cuando se le declara en quiebra, se le abre concurso de acreedores o es intervenido por autoridad competente; igualmente la entidad contratante puede considerar que hay incapacidad financiera cuando el contratista ofrece concordato preventivo, se retrasa en el pago de salarios o prestaciones sociales o es embargado judicialmente;

f) Si a juicio de la entidad contratante, del incumplimiento de las obligaciones del contratista se derivan consecuencias que hagan imposible la ejecución del contrato o se causan perjuicios a dicha entidad.

Artículo 63. *De los efectos de la caducidad.*

En la cláusula de caducidad se establecerán los efectos que la misma produce y las prestaciones a que las partes quedan obligadas. En todo caso la resolución que declare la caducidad, en cuanto ordene hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, prestará mérito ejecutivo contra el contratista y las personas que hayan constituido las respectivas garantías y se hará efectiva por jurisdicción coactiva.

En firme la resolución que ha declarado la caducidad de un contrato de arrendamiento, en el que la Administración ha sido arrendadora, la restitución del bien se efectuará por la autoridad policiva del lugar de ubicación del inmueble.

Artículo 64. *De la declaratoria de caducidad.*

La declaratoria de caducidad deberá proferirse por el jefe de la entidad contratante mediante resolución motivada, en la cual se expresarán las causas que dieron lugar a ella y se ordenará hacer efectivas las multas, si se hubieren decretado antes, y el valor de la cláusula penal pecuniaria convenida, si fuere el caso.

La resolución que declara la caducidad se notificará personalmente a los interesados. Si ello no fuere posible, se publicará un aviso en periódicos de amplia circulación, con inserción de la parte resolutiva.

Contra dicha providencia cabe el recurso de reposición dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de notificación o de su publicación.

Artículo 65. *De la cláusula presunta de caducidad.*

La cláusula de caducidad se entiende pactada en los contratos en que es obligatoria, aun cuando no se consigne expresamente. En este evento son causales de caducidad las señaladas en el artículo 62 del presente estatuto.

Artículo 66. *De la sujeción a las apropiaciones presupuestales.*

En todo contrato que afecte el presupuesto deberá estipularse precisamente que la entrega de las sumas de dinero a que la entidad contratante queda obligada, se

subordina a las apropiaciones que de las mismas se hagan en los respectivos presupuestos.

La entidad contratante se comprometerá a incluir las partidas necesarias en su proyecto o proyectos anuales de gastos.

Artículo 67. *De la obligación de garantizar el contrato.*

En todo contrato se pactará expresamente la obligación del contratista de garantizar:

a) El cumplimiento del contrato;

b) El manejo y buena inversión del anticipo que le fuere entregado, caso en el cual la garantía debe constituirse previamente a su entrega;

c) La estabilidad de la obra o la calidad del servicio;

d) El pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones del personal que haya de utilizar para la ejecución del contrato;

e) El correcto funcionamiento de los equipos que deba suministrar o instalar.

La cláusula sobre garantía no será obligatoria en los contratos de empréstito, en los de arrendamiento cuando la entidad pública fuere arrendataria y en los interadministrativos.

Artículo 68. *De la cláusula presunta de garantías.*

El hecho de no estipularse la cláusula de garantías no libera al contratista de la obligación de constituirlas.

Si el contratista se negare a constituir las garantías, la entidad respectiva dará por terminado el contrato en el estado en que se encuentre sin que por este hecho la misma deba reconocer o pagar indemnización alguna.

Artículo 69. *De la cuantía y término de las garantías.*

La entidad contratante, de acuerdo con reglamentación de la Contraloría General de la República, determinará la cuantía y el término de las garantías a que se refiere el artículo 67. Este término no podrá ser inferior al de ejecución y liquidación del contrato.

Artículo 70. *De los contratos de garantía.*

Las garantías podrán consistir en fianzas de bancos o de compañías de seguros cuyas pólizas matrices deberán ser aprobadas por la Superintendencia Bancaria.

Los respectivos contratos de garantía forman parte integrante de aquel que se garantiza.

En las pólizas matrices deberá preverse que el monto de la garantía se repondrá cada vez que, en razón de las multas impuestas, el mismo se disminuyere o agotare.

Artículo 71. *De la cláusula sobre multas.*

En los contratos deberá incluirse la facultad de la entidad contratante para imponer multas en caso de mora o de incumplimiento parcial, las que deberán ser proporcionales al valor del contrato y a los perjuicios que sufra.

Su imposición se hará mediante resolución motivada que se someterá a las normas previstas en el artículo 64 de este estatuto.

En los contratos de empréstito no habrá lugar a la inclusión de esta cláusula.

Artículo 72. *De la cláusula penal pecuniaria.*

En todo contrato que no fuere de empréstito, deberá estipularse una cláusula penal pecuniaria, que se hará efectiva directamente por la entidad contratante en caso de declaratoria de caducidad o de incumplimiento.

La cuantía de la cláusula penal debe ser proporcional a la del contrato.

El valor de la cláusula penal que se haga efectiva se considerará como pago parcial pero definitivo de los perjuicios causados a la entidad contratante.

Artículo 73. *De la aplicación de las multas y de la cláusula penal.*

El valor de las multas y de la cláusula penal pecuniaria a que se refieren los artículos anteriores ingresará al Tesoro de la entidad contratante y podrá ser tomado directamente del saldo a favor del contratista, si lo hubiere, o de la garantía constituida, y si ésto no fuere posible, se cobrará por jurisdicción coactiva.

Artículo 74. *De la sujeción a la ley colombiana y de la renuncia a reclamación diplomática.*

Los contratos que se celebren con personas extranjeras están sometidos a la ley colombiana y a la jurisdicción de los Tribunales colombianos. En ellos debe constar la renuncia del contratista extranjero a intentar reclamación diplomática en lo tocante a las obligaciones y derechos originados en el contrato, salvo el caso de denegación de justicia.

Se entiende que no hay denegación de justicia cuando el contratista ha tenido expeditos los recursos y medios de acción que, conforme a las leyes colombianas, puedan emplearse ante las jurisdicciones ordinaria o contencioso administrativa.

La ejecución de los contratos celebrados en el exterior, que deben cumplirse en el país, se regirá por la ley colombiana.

Los contratos no podrán cederse a personas extranjeras que no renuncien expresamente a dicha reclamación diplomática.

Artículo 75. *Del pago en moneda nacional o extranjera.*

Cuando no se exprese otra cosa, las cantidades que estipulen en los contratos serán en moneda nacional.

Las obligaciones que conforme a la ley se contraigan en moneda o divisas extranjeras se cubrirán en la moneda o divisa estipulada si fuere legalmente posible; en caso contrario se cubrirán en moneda nacional, conforme a las prescripciones legales y tipo de cambio vigentes al momento de hacer el pago.

En toda licitación internacional los oferentes nacionales podrán señalar el valor de sus propuestas en moneda extranjera. En tal evento, cuando se realicen los pagos, el monto en moneda nacional de los mismos se liquidará utilizando la tasa de cambio vigente en el momento del pago.

Artículo 76. *De la cláusula compromisoria.*

Salvo disposición en contrario, en los contratos podrá estipularse la cláusula compromisoria con el fin de someter a la decisión de árbitros nacionales las diferencias que se susciten en relación con el contrato.

Los árbitros serán designados en la forma prevista en el Código de Comercio y su fallo será siempre en derecho.

La aplicación de la cláusula de caducidad y sus efectos, no son susceptibles de decisión arbitral. Tampoco lo serán las cláusulas que contengan los principios previstos en el Título IV.

Artículo 77. *Del arbitramento técnico.*

En los contratos cuya naturaleza lo permita, podrá pactarse el arbitramento técnico cuya conformación se sujetará a las normas del Código de Comercio.

Los árbitros deberán ser profesionales en la respectiva materia y haber cumplido con las normas legales que regulan el ejercicio de la profesión.

Para pactar esta cláusula deberá tenerse en cuenta lo previsto en el parágrafo del artículo 24 de este estatuto.

TITULO VII
NULIDADES

Artículo 78. *De las causales de nulidad absoluta.*

Además de los casos previstos en las disposiciones vigentes, los contratos a que se refiere el presente estatuto son absolutamente nulos:

a) Cuando se celebren con personas afectadas por causa de inhabilidades o incompatibilidades según este estatuto;

b) Cuando contravengan normas de derecho público;

c) Cuando se celebren contra prohibición constitucional o legal;

d) Cuando se hubieren celebrado por funcionarios que carezcan de competencia o con abuso o desviación de poder.

Parágrafo. Las causales aquí previstas pueden alegarse por el Ministerio Público en interés del orden jurídico o ser declaradas oficiosamente, cuando estén plenamente comprobadas. No se sanean por ratificación de las partes.

Artículo 79. *De la nulidad relativa.*

Son causales de nulidad relativa por parte del contratista particular, la incapacidad, el error, la fuerza y el dolo, conforme a las reglas pertinentes del Código Civil, la

inexistencia de norma legal o estatutaria que autorice la celebración del contrato, así como cualquier vicio u omisión no comprendidos en el artículo anterior.

Las causales de nulidad relativa pueden alegarse por los interesados, por sus herederos o cesionarios y sanearse por ratificación, expresa o tácita, de las partes o por el transcurso de cuatro años. La ratificación expresa debe hacerse con las mismas solemnidades que la ley prescribe para el contrato.

Con el cumplimiento del requisito o formalidad omitidos, se subsana esta nulidad.

Si las partes no se allanan a subsanar las irregularidades anotadas, el contrato deberá ser demandado por la entidad interesada o por la Procuraduría General de la Nación.

TITULO VIII
CONTRATOS

Artículo 80. *De los distintos contratos.*

El presente estatuto trata de los siguientes contratos: de obras públicas, de consultoría, de suministro, compraventa y permuta de muebles, compraventa y permuta de inmuebles, arrendamiento, prestación de servicios, donación, para recuperación de bienes ocultos, concesión de servicios públicos, de correos, acuñación de moneda metálica y de billetes, empréstito y seguros.

Los demás contratos continuarán rigiéndose por las normas generales o especiales vigentes para los mismos.

CAPITULO I
CONTRATOS DE OBRAS PUBLICAS

Artículo 81. *Del objeto de los contratos de obras públicas.*

Son contratos de obras públicas los que se celebren para la construcción, montaje, instalación, mejoras, adiciones, conservación, mantenimiento y restauración de bienes inmuebles de carácter público o directamente destinados a un servicio público.

Artículo 82. *De las formas de pago en los contratos de obra.*

Según la forma de pago, los contratos de obra se celebran:

1. Por un precio global.

2. Por precios unitarios, determinando el monto de la inversión.

3. Por el sistema de administración delegada.

4. Por el sistema de reembolso de gastos y pago de honorarios, y

5. Mediante el otorgamiento de concesiones.

Artículo 83. *De la tramitación según la cuantía.*

Los contratos de obras públicas se sujetarán a las siguientes reglas para su tramitación:

1. Si su valor fuere de dos millones de pesos ($2.000.000.00) a veinte millones de pesos ($20.000.000.00) no requerirán licitación.

2. Si su valor fuere superior a veinte millones de pesos ($20.000.000.00) e inferior a cincuenta millones de pesos ($50.000.000.00) requerirán licitación privada.

3. Si su valor fuere igual o superior a cincuenta millones de pesos ($50.000.000.00) se celebrarán previa licitación pública.

Parágrafo 1. Para los efectos previstos en este artículo se considera como valor del contrato el correspondiente al presupuesto oficial o estimativo de costos elaborado por la entidad contratante.

Parágrafo 2. Cuando el valor de las obras fuere inferior a dos millones de pesos ($2.000.000.00) no habrá lugar a la celebración de contrato escrito. En estos casos las obligaciones se reconocerán mediante resolución motivada que se expedirá una vez recibidas las obras o trabajos, los cuales han debido ser ordenados previamente y por escrito por el jefe del organismo o el funcionario en quien hubiere delegado la facultad de ordenar gastos.

Artículo 84. *De los requisitos para licitar o contratar.*

No podrá licitarse ni contratarse la ejecución de una obra sin que previamente se hayan elaborado los planos, proyectos y presupuesto respectivos y determinado las demás especificaciones necesarias para su identificación.

Artículo 85. *De las prohibiciones especiales para ciertos contratos.*

La ejecución de las obras a que se refiere el artículo 81 no podrá contratarse con quienes directa o indirectamente hubieren participado en la elaboración de los respectivos diseños, términos de referencia y pliego de condiciones. La misma prohibición se extiende para la compra y alquiler de materiales y equipo con destino a tales obras. Cuando conjuntamente se liciten o contraten, según el caso, el diseño y la construcción no se aplicará la anterior prohibición.

Artículo 86. *De la revisión de precios.*

En los contratos celebrados a precio global o por precios unitarios, se podrán pactar revisiones periódicas de los mismos en función de las variaciones que ocurran en los factores determinantes de los costos.

Cuando ello fuere posible, la revisión se efectuará mediante fórmulas matemáticas incorporadas en el respectivo contrato en la forma que lo determine el reglamento.

En ningún caso la suma de los reajustes podrá ser superior al ciento por ciento (100%) del valor original del contrato, a menos que la fórmula pactada fuere matemática.

Las revisiones se consignarán en actas que suscribirán las partes y se reconocerán con el índice de ajuste correspondiente al mes anterior a aquél en que se pague la obra ejecutada, cuando ésta corresponda al menos a la cuota parte del plan de trabajo previsto en el contrato.

Artículo 87. *De los suministros que haga la entidad contratante.*

En los contratos de obras públicas la entidad interesada podrá dar al contratista, en arrendamiento o en venta, materiales y otros elementos o equipos, cuyo valor será deducible del costo total de la obra.

Igualmente serán deducibles las exenciones que logre la entidad contratante por derechos arancelarios, tasas e impuestos.

Contratos a precio global

Artículo 88. *De la definición del contrato a precio global.*

Los contratos a precio global son aquellos en los que el contratista, a cambio de las prestaciones a que se compromete, obtiene como remuneración una suma global fija en la cual están incluidos sus honorarios, y es el único responsable de la vinculación de personal, de la elaboración de subcontratos y de la obtención de materiales, todo lo cual realiza en su propio nombre y por su cuenta y riesgo, sin que el dueño de la obra adquiera responsabilidad alguna por dichos actos.

Contratos a precios unitarios

Artículo 89. *De la definición del contrato a precio unitario.*

Los contratos a precios unitarios son aquellos en los cuales se pacta el precio por unidades o cantidades de obra y su valor total es la suma de los productos que resulten de multiplicar las cantidades de obras ejecutadas por el precio de cada una de ellas, dentro de los límites que el mismo convenio fije.

El contratista es el único responsable por la vinculación de personal, la celebración de subcontratos y la adquisición de materiales, todo lo cual realiza en su propio nombre y por su cuenta y riesgo, sin que el dueño de la obra adquiera responsabilidad alguna por dichos actos.

Contratos de administración delegada

Artículo 90. *De la definición del contrato de administración delegada.*

Contratos de administración delegada son aquellos en que el contratista, por cuenta y riesgo del contrante, se encarga de la ejecución del objeto del convenio. El contratista es el único responsable de los subcontratos que celebre.

Artículo 91. *De las obligaciones del administrador delegado.*

Corresponde al administrador delegado tomar bajo su responsabilidad la dirección técnica de la obra, de conformidad con las cláusulas del respectivo contrato.

Artículo 92. *Del representante del administrador delegado.*

Cuando el administrador delegado fuere una persona jurídica, deberá mantener por su cuenta un representante suyo, arquitecto o ingeniero matriculado, según la naturaleza de la obra, con facultades suficientes para estudiar y resolver los problemas que surjan durante la ejecución del contrato.

Artículo 93. *Del suministro de fondos por la entidad contratante.*

De acuerdo con el presupuesto y las condiciones que se establezcan en el contrato, la entidad contratante suministrará al contratista los fondos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y obligaciones.

Dichos fondos serán manejados por el administrador delegado bajo su propia responsabilidad y de ello rendirá cuenta a la entidad respectiva y a la Contraloría General de la República.

Artículo 94. *Del suministro de equipos y elementos por la entidad contratante.*

También se podrán suministrar al contratista equipos y elementos de propiedad de la entidad contratante. Su conservación y oportuna devolución serán a cargo de aquél.

Artículo 95. *De la ocupación de inmuebles por parte del contratista.*

La entidad contratante podrá autorizar al contratista para utilizar transitoriamente los bienes inmuebles de su propiedad, cuando el contrato lo requiera y de acuerdo con las estipulaciones que al efecto se convengan. El administrador delegado lo restituirá en el estado en que lo recibe, salvo el deterioro natural.

Si hubiere desmejora o deterioro del inmueble, imputable al contratista, éste deberá resarcir los perjuicios causados.

Artículo 96. *De los daños que cause el contratista.*

Serán de cuenta del administrador delegado los daños que cause a terceros en desarrollo del contrato. Si el contratista se negare a responder por su valor, serán reparados por la entidad contratante pero aquél deberá reintegrar a ésta el valor de los perjuicios causados por su culpa.

También responderá el administrador delegado por los daños que ocasione el incumplimiento del contrato.

Artículo 97. *De la escogencia de los trabajadores.*

Los trabajadores de la obra serán escogidos por el contratista. La designación de personal directivo y especializado requerirá aprobación de la entidad contratante; ésta, por razones de orden técnico y administrativo, podrá exigir el retiro de cualquier trabajador.

Artículo 98. *De la remuneración y prestaciones de los trabajadores.*

El número y remuneración del personal que haya de emplearse será convenido por las partes en anexo del contrato.

Conforme a las disposiciones vigentes, el contratista deberá manifestar a los trabajadores su condición de intermediario, so pena de responder solidariamente con

la entidad contratante por el pago de las obligaciones respectivas. Tendrá además, la obligación de pagar con los fondos del contrato el valor de los salarios y prestaciones a que hubiere lugar.

En el contrato se establecerá si las prestaciones sociales deben pagarse con recursos ordinarios del mismo o con fondos especiales, o con unos y otros.

Artículo 99. *De la adjudicación del contrato.*

Cuando el valor del contrato fuere igual o superior a cinco millones de pesos ($5.000.000.00) la entidad contratante escogerá al administrador delegado mediante concurso de méritos. Si su valor fuere inferior a cinco millones ($5.000.000.00) o el Consejo de Ministros así lo autorizare, el contratista podrá ser escogido directamente.

Igualmente, cuando en las Intendencias y Comisarías no haya más de tres profesionales en ingeniería o arquitectura debidamente inscritos, según el caso, el contratista podrá ser escogido directamente.

Artículo 100. *De la remuneración del administrador delegado.*

La remuneración del administrador delegado se pactará en forma de porcentaje o de precio fijo, de acuerdo con el objeto del contrato y las conveniencias del contratante.

En ningún caso podrá adjudicarse a aquellos proponentes cuyos honorarios, calculados sobre la base del presupuesto oficial de la obra, sean inferiores o superiores a los que, con aprobación previa del Gobierno Nacional, establezcan las asociaciones profesionales que tengan el carácter legal de cuerpo consultivo del Gobierno.

CONTRATOS CON REEMBOLSO DE GASTOS

Artículo 101. *De la definición del contrato con reembolso de gastos.*

Son contratos con reembolso de gastos aquellos en los cuales el contratista, con cargo a sus propios recursos, ejecuta las obligaciones a que se comprometió y en los que, con la periodicidad acordada, la entidad contratante le va reintegrando los gastos comprobados y le paga los honorarios causados.

Los honorarios se fijarán de acuerdo con las tarifas que, con aprobación previa del Gobierno Nacional, establezcan las asociaciones profesionales que tengan el carácter de cuerpo consultivo del Gobierno.

CONTRATOS DE OBRA PÚBLICA POR EL SISTEMA DE CONCESIÓN

Artículo 102. *De la definición del contrato de concesión de obra pública.*

Mediante el sistema de concesión una persona, llamada concesionario, se obliga, por su cuenta y riesgo, a construir, montar, instalar, mejorar, adicionar, conservar, restaurar o mantener una obra pública, bajo el control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en los derechos o tarifas que, con aprobación de la autoridad competente, el primero cobre a los usuarios por un tiempo determinado, o en una utilidad única o porcentual que se otorga al concesionario en relación con el producido de dichos derechos o tarifas.

Artículo 103. *De la adjudicación del contrato de obra pública por concesión.*

Los contratos de obras públicas por el sistema de concesión se adjudicarán siempre en licitación pública.

Artículo 104. *De las estipulaciones obligatorias.*

Además de las cláusulas previstas en la parte general del presente estatuto, en los contratos de obra pública por el sistema de concesión se estipulará:

1. Que al término de su duración no podrá ser superior a veinte años.

2. Que el reglamento, expedido por la entidad concedente, para la utilización de los bienes forma parte integrante del contrato, pudiendo ser modificado por ella cuando las necesidades o la protección de los usuarios así lo exijan.

3. Que el concesionario tendrá a su cargo:

a) El pago de los salarios y prestaciones sociales de los trabajadores vinculados a la obra o empresa y la responsabilidad por el pasivo laboral, incluyendo la amortización del fondo de pensiones;

b) La conservación y mejora de todos los bienes y elementos de propiedad de la entidad concedente adscritos al servicio de la obra y su restitución al término del contrato;

c) La indemnización de los perjuicios que en desarrollo del contrato se ocasionen a terceros;

d) La preparación técnica del personal colombiano que designe la entidad concedente con el fin de que, terminado el contrato, asuma la organización y dirección de la obra;

e) La ejecución de los trabajos de reparación, adición o conservación que fueren necesarios para la utilización de la obra.

4. Que habrá un interventor encargado de verificar y exigir el debido cumplimiento del contrato.

5. Cuáles son los bienes que, sin reconocimiento o indemnización alguna, pasarán a propiedad de la entidad contratante cuando termine el contrato por vencimiento del plazo, declaratoria de caducidad o renuncia del concesionario, o cualquier otra causa.

6. Que el concesionario será responsable de la pérdida o deterioro de los bienes que conforme al numeral anterior, pasan a ser propiedad de la entidad contratante, salvo fuerza mayor o caso fortuito.

7. La entidad concedente podrá comprar al concesionario los bienes, distintos de los previstos en el numeral 5, que sean necesarios para la utilización de la obra.

Artículo 105. *Concesión por el sistema de peaje.*

En los contratos de concesión que se celebren para conservación y mantenimiento de obras pública sujetas a los derechos o tarifas denominadas peajes, pontaz-

gos o similares se observarán, además de las previstas en el artículo anterior, las siguientes reglas:

1. Los recaudos se destinarán al pago de los gastos propios del objeto del contrato, de la administración del mismo y al reconocimiento de una utilidad al contratista, cuya cuantía se convendrá en cada caso. El saldo, si lo hubiere será invertido conforme a las normas presupuestales vigentes.

2. Se exigirá al contratista la constitución de una garantía de manejo del producto de los derechos recaudados, no inferior al monto de lo que se calcule producirán los mismos durante un período de tres (3) meses, garantía que permanecerá vigente durante el término del contrato y seis (6) meses más.

3. El monto de los derechos o tarifas que se cobran será determinado por la entidad contratante, que podrá modificarlo cuando las circunstancias y la conveniencia lo hagan aconsejable.

Artículo 106. *De la posibilidad de celebrar contratos que combinen formas de pago.*

También se podrán celebrar contratos en los que se combinen dos o más de las modalidades previstas en el artículo 82 de este estatuto. A tales contratos se les aplicará el trámite previsto según su cuantía en el artículo 83.

CAPITULO II
DE LA PROTECCION A LA INGENIERIA NACIONAL

Artículo 107. *De la contratación con nacionales y extranjeros.*

Cuando se contraten proyectos de obras que sólo utilicen recursos internos, o externos provenientes de entidades que no exijan participación de firmas extranjeras, éstos se contratarán con colombianos y en las licitaciones o concursos no se llamará a firmas extranjeras, salvo que a juicio de la entidad licitante, la naturaleza de los proyectos u obras hagan necesaria dicha participación.

Cuando se efectúen licitaciones o concursos que conlleven participación de firmas extranjeras, éstas darán en la obligación de asociarse con firmas nacionales en un porcentaje no inferior al cuarenta por ciento (40%) del valor del contrato. Se entiende que hay asociación cuando la propuesta sea formulada en consorcio o por una sociedad en la cual haya socios colombianos y extranjeros, y también cuando el proponente extranjero se comprometa a subcontratar con personas o entidades colombianas parte de la obra objeto del contrato. En estos casos se aplicará a las ofertas colombianas un margen de preferencia que será fijado anualmente por el Gobierno.

Tanto en la contratación con nacionales como con extranjeros, se deberá dar estricto cumplimiento a las normas de la Ley 64 de 1978, a sus decretos reglamentarios y a las demás disposiciones sobre trabajo de extranjeros en Colombia.

En igualdad de condiciones entre el proponente nacional y el extranjero, se preferirá al proponente nacional.

Las entidades contratantes deberán fraccionar o desagregar los proyectos por cuantía y clases de obras y actividades, para permitir amplia participación a la ingeniería colombiana, con excepción de los proyectos que no permitan dicha desagregación o división, calificación que deberá hacer la entidad.

Salvo las excepciones expresamente consagradas en la ley, la financiación total o parcial del proponente no constituye factor determinante para la adjudicación de contratos de obras públicas, a no ser que se establezca como requisito en el pliego de condiciones.

La contravención a las anteriores normas será causal de declaratoria de caducidad del contrato.

Todo lo anterior sin perjuicio de lo que sobre la materia dispongan los tratados internacionales o los convenios o contratos suscritos con entidades gubernamentales de crédito o con instituciones financieras internacionales públicas.

CAPITULO III
OCUPACION Y ADQUISICION DE INMUEBLES E IMPOSICION DE SERVIDUMBRES

Artículo 108. *De la utilidad pública en la ocupación transitoria, adquisición e imposición de servidumbres sobre inmuebles de propiedad particular.*

De conformidad con las leyes vigentes, considéranse de utilidad pública para todos los efectos legales la adquisición y la imposición de servidumbres sobre bienes inmuebles de propiedad particular, cuando tal adquisición o imposición de servidumbres sean necesarias para la ejecución de los contratos definidos en el artículo 81 de este estatuto.

Artículo 109. *De la ocupación temporal y la indemnización.*

En ejercicio de la función social de la propiedad, los propietarios, poseedores y tenedores de predios están obligados a permitir la ocupación temporal de los mismos cuando ella fuere necesaria para los objetos del contrato previsto en el artículo anterior.

La ocupación temporal de un bien inmueble, deberá limitarse al espacio y tiempo estrictamente indispensables, causando el menor daño posible.

La entidad interesada en la obra pública respectiva, comunicará por escrito al propietario, poseedor o tenedor del bien, la necesidad de ocuparlo temporalmente indicando la extensión que será ocupada y el tiempo que durará, invitándolo a convenir el precio respectivo.

El valor de esta ocupación se convendrá teniendo en cuenta los precios que fijen peritos de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, o en su defecto los avalúos del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, practicados para tal fin.

Si no se obtuviere el consentimiento para la ocupación temporal o no hubiere acuerdo sobre el valor que por la misma deba pagarse, transcurrido un (1) mes a partir

de la comunicación enviada por la entidad interesada, se llevará a cabo la ocupación para cuyo efecto aquélla podrá solicitar el apoyo de la autoridad competente.

En todo caso, si hubiere lugar a alguna indemnización, ésta será señalada siguiendo los trámites previstos en el Código Contencioso Administrativo.

Artículo 110. *De la negociación directa o la expropiación.*

Cuando fuere necesario, en los términos de este capítulo, las entidades públicas podrán adquirir total o parcialmente, los correspondientes inmuebles por negociación directa con los propietarios o previo el trámite del proceso de expropiación regulado por los artículos 451 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

En el evento contemplado en el artículo 457 del Código de Procedimiento Civil y previa la consignación de la suma de que allí, se habla, el Juez decretará la entrega material del inmueble a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación de la respectiva solicitud. La diligencia deberá practicarse dentro de los diez (10) días siguientes por el mismo juez que la hubiere decretado, quien por lo tanto no podrá comisionar para ello.

Artículo 111. *De la imposición de servidumbres.*

Los predios de propiedad particular deberán soportar todas las servidumbres legales que sean necesarias para la construcción, montaje, instalación, mejoras, adiciones, conservación, mantenimiento, y restauración de obras públicas.

La imposición de una servidumbre con los fines mencionados en el inciso anterior se decidirá por el juez competente, según la cuantía, previo el siguiente procedimiento:

1ª Con la demanda la entidad interesada pondrá a disposición del juzgado la suma correspondiente al estimativo de la indemnización que en su concepto deba pagarse al propietario del bien.

2ª Admitida la demanda se correrá traslado de ella al demandado por el término de tres días.

3ª Si dos días después de proferido el auto que ordena el traslado de la demanda ésta no hubiere podido ser notificada a los demandados, se procederá a emplazarlos en la forma indicada en el inciso 2 del artículo 452 del Código de Procedimiento Civil.

4ª En materia de excepciones se dará aplicación a lo establecido por el artículo 453 del Código de Procedimiento Civil.

5ª En todo caso el juez, dentro de los dos días siguientes a la presentación de la demanda, practicará una inspección judicial sobre el predio que haya de ser afectado por la servidumbre y autorizará la imposición provisional de la misma, si así lo solicitare la entidad demandante.

6ª El valor de la indemnización será señalado por peritos nombrados por el juez.

7ª En la sentencia el juez señalará con toda claridad la clase de servidumbre de que se trata, teniendo en cuenta la clasificación que de ellas se hace en las disposiciones legales vigentes.

En lo no previsto en este artículo, se aplicarán las normas previstas en el título 24 del libro 3 del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 112. *De la desafectación de inmuebles.*

Previa desafectación, mediante acto administrativo, la Nación y demás entidades del orden nacional podrán destinar a otros objetivos del servicio público aquellos inmuebles de su propiedad que ya no requieran para el servicio a que originalmente se encontraban afectos.

Artículo 113. *De la vigencia de la Ley 56 de 1981.*

Lo dispuesto en los artículos anteriores relativos a la ocupación, adquisición e imposición de servidumbres sobre inmuebles de propiedad particular, no modifica lo dispuesto en la Ley 56 de 1981 para las obras públicas a que ella se refiere.

CAPITULO IV
CONTRATOS ACCESORIOS DE OBRAS PUBLICAS

Artículo 114. *De la definición de los contratos accesorios de obras públicas.*

Se tendrá por contratos accesorios de obras públicas los que deben celebrarse para la debida ejecución de otro contrato que aparece como principal. En ningún caso el valor del contrato accesorio podrá ser superior al del principal. Podrá prescindirse del trámite de la licitación pública en los contratos accesorios y disponerse que sean realizados por los contratistas principales o por cuenta de ellos, o por otros contratistas.

CAPITULO V
DEL CONTRATO DE CONSULTORIA

Artículo 115. *Del objeto del contrato.*

Son contratos de consultoría los que se refieren a estudios requeridos previamente para la ejecución de un proyecto de inversión, a estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos así como a las asesorías, técnicas y de coordinación.

Son también contratos de consultoría los que tienen por objeto la interventoría, la asesoría misma en el desarrollo de los contratos de consultoría y la ejecución de estudios, diseños, planos, anteproyectos, proyectos, localización, asesorías, coordinación o dirección técnica y programación de obras públicas.

Artículo 116. *De la selección de Consultores.*

Los consultores serán seleccionados por el procedimiento del Concurso de Méritos.

Artículo 117. *De la participación de las Universidades.*

Para que alguna de las entidades a las que se aplica este estatuto pueda proceder a la apertura de un concurso o a la celebración de un contrato, según el caso, cuyo objeto sea la elaboración de estudios de prefactibilidad o de factibilidad, debe obtener del Fondo Nacional de Proyectos de Desarrollo, FONADE, información sobre cuáles de las Universidades que funcionen legalmente en el país, están en capacidad de adelantar dichos estudios. FONADE deberá dar respuesta dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la solicitud. Recibida la información, la entidad interesada deberá tenerla en cuenta para que las Universidades puedan participar en el concurso o en la celebración del contrato, según el caso. Siempre que se trate de estudios de investigación, en igualdad de condiciones entre la oferta de una Universidad y las presentadas por otras personas, se preferirá, para efectos de la contratación, de la Universidad.

Artículo 118. *De la contratación directa.*

Podrán celebrarse directamente contratos de consultoría:

a) Cuando el valor del contrato sea inferior a cinco millones de pesos ($5.000.000.00);

b) Cuando el Consejo de Ministros lo considerare conveniente;

c) En el caso previsto en el inciso segundo del artículo 40 sobre normas comunes a los concursos de méritos.

Cuando una entidad descentralizada pretenda contratar directamente consultores y el valor del contrato sea superior a dos millones de pesos ($2.000.000.00), se requerirá autorización previa del Ministro o Jefe del Departamento Administrativo a cuyo despacho este adscrita o vinculada.

Artículo 119. *De la revisión de precios en el contrato de consultoría.*

En los contratos de consultoría se podrán pactar revisiones periódicas de los precios, en los términos previstos en este estatuto para los contratos de obras celebrados a precio global o por precios unitarios.

Artículo 120. *De las calidades del interventor.*

La entidad contratante verificará la ejecución y cumplimiento de los trabajos y actividades de los contratistas por medio de un interventor, que podrá ser funcionario suyo.

También se podrá contratar la interventoría con personas naturales o jurídicas especializadas que posean experiencia en la materia y que estén registradas, calificadas y clasificadas como tales.

En los contratos de obras el funcionario público que ejerza la interventoría o la persona que el contratista coloque al frente de la obra, deberá ser ingeniero o arquitecto matriculado, con experiencia profesional no menor de 3 años.

Artículo 121. *De las atribuciones del Interventor.*

En todo contrato se detallarán las funciones que corresponden al interventor. Dentro de sus facultades está la de revisar los libros de contabilidad, si así se hubiere

convenido en el contrato, y la de exigir al contratista la información que considere necesaria.

Artículo 122. *De las personas con quienes no puede contratarse la Interventoría.*

La interventoría no podrá contratarse con el autor del proyecto o diseño correspondientes, a menos que así lo exigiere la complejidad técnica de la obra, según calificación escrita hecha por la entidad contratante. Tampoco podrá contratarse la interventoría con las personas cuyo proyecto o diseño no se hubieren aceptado ni con quien hubiere quedado en segundo lugar en la licitación pública o privada que precedió a la obra objeto de la interventoría.

Artículo 123. *De la responsabilidad del Interventor.*

Además de las sanciones penales a que hubiere lugar, la sociedad o persona natural que ejerciere una interventoría será civilmente responsable de los perjuicios originados en el mal desempeño de sus funciones, sin que ello exima de la responsabilidad que por el mismo concepto pueda corresponder al contratista.

Artículo 124. *De la responsabilidad de los proyectistas.*

A la misma responsabilidad de los constructores e interventores quedarán sometidos quienes ejecutaren los trabajos de consultoría previos a la ejecución de la obra cuando causaren perjuicios.

Artículo 125. *De la responsabilidad de los funcionarios públicos.*

Sin perjuicio de las acciones civiles o penales pertinentes, incurre en mala conducta el funcionario público que ejerza sin el debido cuidado una interventoría que cause perjuicios a la entidad contratante.

Artículo 126. *De la protección a la Consultoría Nacional.*

Las entidades a que se refiere este estatuto deberán celebrar los contratos de consultoría preferencialmente con consultores o firmas consultoras colombianas.

Cuando se considere necesaria la participación de consultoría extranjera, se exigirá que ésta sea en asocio o consorcio con un consultor nacional o en forma de asesoría al mismo. Para tal efecto se tendrán en cuenta las normas previstas en el inciso 2° del artículo siguiente.

En ningún caso el ejercicio de la consultoría extranjera podrá ser realizado en forma directa o exclusiva.

En desarrollo de la potestad reglamentaria, el Gobierno Nacional definirá qué se entiende por consultores colombianos.

Artículo 127. *De la participación de consultoría extranjera.*

La participación de consultoría extranjera en un proyecto de consultoría, requerirá concepto previo impartido por el Fondo Nacional de Proyectos de Desarrollo –FONADE–.

Para efectos del presente artículo, la entidad enviará al FONADE con la correspondiente solicitud la información detallada del proyecto que pretende adelan-

tar, en lo relacionado con el objeto, magnitud y términos de referencia y las condiciones de la participación de la consultoría o asesoría extranjera solicitada.

FONADE conceptuará en forma motivada dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud. Si conceptúa que hay consultores colombianos no se podrá contratar consultores extranjeros.

Artículo 128. *Del registro de consultores.*

Para el cumplimiento de lo aquí dispuesto, FONADE llevará un Registro de Consultores nacionales y extranjeros.

Artículo 129. *De la transferencia de tecnología.*

La coparticipación de consultoría extranjera y nacional en un contrato de consultoría, deberá estructurarse de modo tal que asegure la transferencia de tecnología, en la forma prevista en el reglamento.

CAPITULO VI
CONTRATOS DE SUMINISTRO

Artículo 130. *De la definición del Contrato de Suministro.*

El contrato de suministro tiene por objeto la adquisición de bienes muebles por la administración en forma sucesiva y por precios unitarios.

Artículo 131. *Del valor de los suministros.*

En todo contrato de suministro debe precisarse en forma clara su valor. Cuando por la naturaleza de los bienes objeto del contrato no sea posible establecerlo se fijarán dentro de límites máximos y mínimos, las bases que deban tenerse en cuenta para su determinación.

En cuanto al trámite por razón de su cuantía, los contratos de suministro se sujetan a las reglas contenidas en el artículo 136 de este estatuto.

Artículo 132. *De la duración de los contratos.*

Los contratos de suministro podrán tener, como término máximo de duración, el de dos (2) años, que podrá prorrogarse antes de su vencimiento hasta por un período igual.

Artículo 133. *Del reajuste de precios.*

Podrán pactarse modificaciones al valor inicialmente convenido, para los casos en que los precios comerciales de los productos objeto del contrato sufran fluctuaciones. Con este fin se incluirán en el contrato las fórmulas de reajuste a que hubiere lugar.

Artículo 134. *Del suministro de bienes intervenidos.*

Cuando el precio de los bienes objeto del suministro esté intervenido por el Gobierno u otra autoridad, el valor y demás condiciones del contrato tendrán en cuenta la respectiva reglamentación.

CAPITULO VII
CONTRATOS DE COMPRAVENTA Y PERMUTA DE BIENES MUEBLES:

Artículo 135. *De la definición y régimen de la compraventa de bienes muebles.*

El contrato de compraventa de bienes muebles tiene por objeto la adquisición, por parte de la entidad contratante del bien o bienes que requiera para su servicio. En cuanto no pugnen con su naturaleza estos contratos se regulan por las normas consignadas para los de suministro.

En la adquisición a cualquier título deberá incorporarse la obligación del contratista de proveer al mantenimiento de los bienes con suministro de repuestos cuando sea el caso, durante el término de garantía, sin costo adicional y por el período de vida útil de los mismos bienes. Así mismo, la obligación de suministro de repuestos de acuerdo con la naturaleza y uso normal de aquéllos.

Artículo 136. *De los requisitos para la compra de bienes muebles.*

De acuerdo con su cuantía, las adquisiciones de bienes muebles se sujetarán a las siguientes reglas:

1. Si su valor fuere inferior a la suma de quinientos mil pesos ($500.000.00) requieren pedido de fucionario competente y se reconocerán contra factura de entrega.

2. Si su valor fuere igual o superior a quinientos mil pesos ($500.000.00) e inferior a dos millones ($2.000.000.00), requieren tres cotizaciones y contrato escrito.

3. Si su valor fuere igual o superior a dos millones ($2.000.000.00) e inferior a siete millones ($7.000.000.00) requieren licitación privada.

4. Si su valor fuere igual o superior a siete millones ($7.000.000.00) requieren licitación pública.

Parágrafo. Para los efectos previstos en la regla 1a. del presente artículo, es funcionario competente aquél en quien el jefe del organismo hubiere delegado la facultad de ordenar gastos. Este mismo funcionario será el encargado de dictar la resolución motivada que reconozca la obligación a cargo de la respectiva entidad.

Artículo 137. *Del programa general de compras.*

De acuerdo con la reglamentación que al efecto expida el Gobierno Nacional, las entidades a que se refiere el presente estatuto deberán elaborar anualmente un programa general de compras, que incluirá todos los bienes que requieran para su funcionamiento y organización y servirá de base para efectuar compras al por mayor.

Artículo 138. *De la permuta de bienes muebles.*

Se podrán dar bienes muebles en pago de los que se adquieran para el servicio, previo avalúo que efectuará la respectiva Junta de Licitaciones que para el efecto podrá asesorarse de peritos. En lo demás, la permuta se someterá a las reglas de la venta.

Cualquier diferencia debe cubrirse en dinero y en caso de que corresponda pagarla a la entidad, el respectivo contrato requiere registro presupuestal.

Artículo 139. *Del retiro del servicio de los bienes muebles.*

Podrán darse de baja los bienes muebles que por su desgaste o deterioro o por obsolescencia, no sean útiles para el servicio al cual se hallan destinados, o susceptibles de adaptación o reparación.

Artículo 140. *De los bienes muebles que se pueden vender o traspasar.*

Los bienes a que se refiere el artículo anterior y los demás que las entidades de que trata el presente estatuto no requieran para su servicio, podrán ser dados en venta a través del Martillo del Banco Popular con el fin de allegar recursos para reposición de equipos. Cuando la venta o la permuta se haga entre las entidades que define el artículo 1° de este estatuto podrá efectuarse en forma directa.

Los bienes dados de baja que no se ofrecieren en venta, así como el papel inservible, serán traspasados en primer término al Fondo Nacional de Bienestar Social, o a otras entidades de derecho público, a juntas de acción comunal o a entidades de beneficencia, cuando aquel organismo manifieste expresamente su desinterés en recibirlos.

Artículo 141. *De la relación de los bienes que se dan de baja o se venden.*

De los bienes a que se refieren los artículos anteriores se hará una relación que será enviada para control posterior al respectivo Auditor Fiscal.

Artículo 142. *De la venta de otros bienes muebles.*

Cuando se trate de la venta de bienes muebles importados, procesados o producidos para ser dados en venta a personas o entidades privadas, los contratos respectivos se ajustarán a las normas previstas para los convenios entre particulares.

CAPITULO VIII
CONTRATOS DE COMPRAVENTA Y PERMUTA DE BIENES INMUEBLES

Adquisición, venta y permuta en el país

Artículo 143. *De la definición de la compraventa o permuta de bienes inmuebles.*

El contrato de compraventa o permuta tiene por objeto la adquisición por parte de la entidad contratante del bien o bienes inmuebles que requiera para su funcionamiento.

El precio máximo de adquisición y el mínimo de venta será el fijado por avalúo del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, el cual dispondrá de un tiempo máximo de veinte (20) días calendario para efectuar el avalúo. Si éste no se produjere en el tiempo indicado el avalúo podrá solicitarse a tres peritos designados en la forma prevista en el Código de Comercio.

Podrán darse bienes inmuebles en pago de los que adquieran; la permuta de bienes inmuebles se sujetará a las reglas de la venta. El valor de los bienes objeto de la permuta se determina por el mecanismo adscrito en el inciso anterior.

También podrá ser objeto de estos contratos la adquisición de los demás derechos reales.

Artículo 144. *Del procedimiento para adquirir los inmuebles.*

La compraventa de inmuebles se efectuará con arreglo al siguiente procedimiento:

1. Acordadas con el propietario las condiciones de la compraventa, se celebrará una promesa de contrato que incluya las especificaciones y detalles del convenio así como el plazo o condición para elevarlo a escritura pública. A la promesa se acompañará copia auténtica del folio de matrícula inmobiliaria o certificado que haga sus veces expedido por el respectivo Registrador de Instrumentos Públicos.

2. Una vez cumplido el trámite anterior en lo pertinente, se otorgará la escritura pública de compraventa y se registrará en la oficina correspondiente.

3. Realizada la entrega material, el pago del precio se efectuará en los términos estipulados en el contrato, previa presentación de cuenta de cobro, acompañada de copia de la escritura registrada.

Artículo 145. *De la obligación de responder por evicción y vicios redhibitorios.*

En los contratos para la adquisición de inmuebles se entienden incorporadas las reglas del Código Civil relativas a la obligación de saneamiento por evicción y vicios redhibitorios.

Artículo 146. *De los inmuebles que se pueden vender o permutar.*

Sin perjuicio de lo dispuesto por leyes especiales, los predios rurales y urbanos que las entidades a que se aplica este estatuto no requieran para su servicio, podrán ser dados en venta o permutados.

Artículo 147. *De la enajenación y permuta de inmuebles.*

La venta de bienes inmuebles se efectuará por negociación directa cuando el avalúo practicado con tal fin de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 143 de este estatuto, no fuere superior a la suma de cinco millones de pesos ($5.000.000.00); en caso contrario, se realizará mediante licitación pública.

Las zonas de carreteras y de caminos fuera de servicio y los predios requeridos por otras entidades públicas cualquiera que sea su valor podrán enajenarse directamente.

En ningún caso el valor de la venta podrá ser inferior al del avalúo. No habrá lugar al avalúo aquí ordenado cuando, para el cumplimiento de sus funciones, la respectiva entidad se dedique a la adquisición o construcción de inmuebles que deben ser dados en venta.

La permuta se sujetará a las reglas de la venta. El valor del bien de la entidad no podrá ser inferior ni el del particular superior al señalado en el avalúo practicado con tal fin por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

Artículo 148. *De la destinación de inmuebles desafectados del servicio.*

Previa desafectación, mediante acto administrativo, podrán destinarse a otros objetos del servicio público aquellos bienes inmuebles que no se necesiten para el servicio a que originalmente se encontraban afectos.

Cuando el cambio de destinación implique el traspaso de dominio a otra persona de derecho público, se deberá celebrar el respectivo contrato entre entidades.

Artículo 149. *Del acto de adjudicación.*

El acto de adjudicación con que culmine la respectiva licitación para la venta de inmuebles, deberá insertarse en la correspondiente escritura pública, a la cual se le dará el trámite legal hasta su inscripción en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

Artículo 150. *De la entrega material del bien.*

El registro de la escritura pública correspondiente y la entrega material del bien se efectuarán una vez el comprador hubiere cancelado el precio o la cuota inicial convenida, a satisfacción de la entidad vendedora. Si la venta fuere a plazos, el comprador deberá garantizar el pago del saldo adeudado.

CAPITULO IX
NEGOCIACION DE INMUEBLES EN EL EXTERIOR

Artículo 151. *De la adquisición de inmuebles en el exterior.*

Las adquisiciones de bienes inmuebles o las construcciones que en el exterior haga el Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores para sedes diplomáticas, consulares o para residencia de funcionarios, estarán exentas del requisito de licitación y los contratos correspondientes se perfeccionarán mediante el siguiente procedimiento:

1. Registro presupuestal.

2. Aprobación del Consejo de Ministros de la minuta del contrato.

3. Perfeccionamiento del contrato de acuerdo con las leyes del respectivo país.

Artículo 152. *De los contratos distintos de los de dominio.*

Cuando para los fines señalados en el artículo anterior no fuere posible adquirir derecho de dominio o construir inmuebles por parte del Fondo Rotatorio, se celebrarán los contratos que prevean las correspondientes legislaciones, los cuales deberán cumplir el procedimiento antes mencionado.

Artículo 153. *De los convenios celebrados con otros Gobiernos.*

Con aprobación del Consejo de Ministros, el Gobierno podrá celebrar acuerdos o contratos con gobiernos extranjeros en los cuales las partes se comprometen

recíprocamente y en las mismas condiciones a dotar de sede a las respectivas misiones diplomáticas o consulares o de residencia a sus funcionarios.

Artículo 154. *De la enajenación de inmuebles en el exterior.*

Los inmuebles que posea la Nación o el Fondo Rotatorio en el exterior podrán ser vendidos o permutados previa autorización del Consejo de Ministros.

Artículo 155. *Delegación de funciones.*

Los actos y documentos que, para tramitación de los contratos a que se refiere este capítulo, firmen los Embajadores y otros Agentes Diplomáticos o Consulares de la Nación, requerirán para su validez la firma posterior del representante legal del Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores.

CAPITULO X
CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO

Artículo 156. *De la forma de celebración.*

El contrato de arrendamiento de inmuebles podrá celebrarse directamente. El de muebles requerirá licitación pública si su valor es superior a trescientos mil pesos ($300.000.00). Para estos efectos se tendrá como valor el previsto en el artículo 159. Siempre constará por escrito. Para todos los efectos legales la celebración del contrato de arrendamiento por entidades públicas, no constituye acto de comercio.

Artículo 157. *De la duración del Arrendamiento.*

El término del contrato se pactará expresamente. Cuando se den bienes en arrendamiento dicho término no podrá exceder de dos (2) años para muebles y de cinco (5) para inmuebles, sin que haya lugar a prórrogas, salvo lo indicado a continuación.

Parágrafo. En los contratos de arrendamiento que celebren las zonas francas industriales y comerciales que sean establecimientos públicos, respecto de lotes de terreno o instalaciones de su propiedad, con personas naturales o jurídicas nacionales o con personas jurídicas extranjeras que constituyan sucursal en el país, para que desarrollen actividades industriales o comerciales, podrán pactarse términos superiores a los previstos en este artículo siempre y cuando no excedan de treinta (30) años.

A juicio de la Junta Directiva de la respectiva zona franca, el término del contrato podrá prorrogarse por igual período, antes de su vencimiento.

Artículo 158. *Del valor del arrendamiento.*

El precio se establecerá por períodos de días, meses o años, pero si se trata de inmuebles, no se podrán pagar valores superiores a los señalados en las disposiciones vigentes; en el caso de muebles, no se podrán pagar valores superiores a los corrientes en el mercado según el número de unidades.

Artículo 159. *Del valor del contrato.*

Se tendrá como valor del contrato de arrendamiento el correspondiente al monto anual del mismo, o su cuantía total si su duración fuere inferior a doce (12) meses.

Artículo 160. *Del período provisional de reserva.*

El jefe de la entidad contratante o su delegado podrá reservar para la entidad los inmuebles sobre los cuales ésta tenga interés en celebrar contrato de arrendamiento mientras se perfecciona dicho contrato, por un período no mayor de sesenta (60) días, mediante acto administrativo en el que consten las condiciones esenciales acordadas para celebrarlo y el carácter provisional de la reserva.

Artículo 161. *Del pago del período provisional de reserva.*

El pago de la renta por el período provisional de reserva, lo reconocerá la entidad contratante mediante resolución motivada; el valor deberá ser el acordado para el contrato.

Artículo 162. *Del reajuste de la renta.*

En los contratos de arrendamiento pactados por períodos mayores de un año, o en sus prórrogas, podrá preverse reajustes del valor de la renta, con subordinación en todo caso a lo que prevean las normas legales o reglamentarias sobre el control de arrendamientos.

CAPITULO XI
CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS

Artículo 163. *De la definición del contrato de prestación de servicios.*

Para los efectos del presente estatuto, se entiende por contrato de prestación de servicios el celebrado con personas naturales o jurídicas para desarrollar actividades relacionadas con la atención de los negocios o el cumplimiento de las funciones que se hallen a cargo de la entidad contratante, cuando las mismas no puedan cumplirse con personal de planta.

No podrán celebrarse esta clase de contratos para el ejercicio de funciones administrativas, salvo autorización expresa de la Secretaría de Administración Pública de la Presidencia o de la dependencia que haga sus veces.

Se entiende por funciones administrativas aquellas que sean similares a las que estén asignadas, en todo o en parte, a uno o varios empleos de planta de la entidad contratante.

Artículo 164. *De las clases de contratos de prestación de servicios.*

Son contratos de prestación de servicios, entre otros, los de asesoría de cualquier clase, representación judicial, rendición de conceptos, servicios de salud distintos de los que celebren las entidades de previsión social; edición, publicidad, sistemas de información y servicios de procesamiento de datos, agenciamiento de aduanas, vigilancia, aseo; mantenimiento y reparación de maquinaria, equipos, instalaciones y similares.

Los contratos de consultoría no quedan sujetos a las normas de este capítulo.

Artículo 165. *De los contratos de prestación de servicios de carácter técnico o científico.*

Los contratos de prestación de servicios también podrán celebrarse con personas naturales o jurídicas con el fin de obtener y aprovechar conocimientos y aptitudes especiales de carácter técnico o científico.

Estos contratos no podrán celebrarse por un término superior a cinco (5) años, incluidas las prórrogas, si las hubiere.

Artículo 166. *De los contratos de asistencia técnica que se celebren con gobiernos extranjeros o entidades públicas internacionales.*

Los contratos y convenios para asistencia técnica que se celebren con gobiernos extranjeros o entidades públicas internacionales, se perfeccionarán con la firma del Presidente de la República o de su delegado y sólo requerirán registro presupuestal, si fuere el caso, y no será necesario incluir en ellos las cláusulas obligatorias previstas en este estatuto.

Artículo 167. *De la remuneración a las personas naturales.*

Las personas naturales vinculadas por contrato de prestación de servicio sólo tendrán derecho a los emolumentos expresamente convenidos. En ningún caso podrá pactarse el pago de prestaciones sociales.

Artículo 168. *De los contratos de trabajo.*

Para los efectos del presente estatuto, no se consideran contratos de prestación de servicios los de trabajo.

Artículo 169. *Del concepto de la Presidencia para la celebración de los contratos de prestación de servicios que pretendan suscribir las entidades descentralizadas del orden nacional.*

Cuando los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta con tratamiento de empresa industrial y comercial del Estado, necesiten celebrar contratos de prestación de servicios cuyo valor fuere igual o superior a un millón doscientos mil pesos ($1.200.000.00) deberán enviar a la Secretaría de Administración Pública de la Presidencia de la República, o la dependencia que haga sus veces, junto con la solicitud razonada del Ministro o Jefe del Departamento Administrativo al cual se hallen adscritos o vinculados, los siguientes documentos:

a) Copia del contrato que se pretende celebrar;

b) Informe detallado sobre la necesidad de la celebración del contrato e incapacidad para atender el servicio que se pretende contratar, con su personal de planta;

c) Prueba de la idoneidad profesional del presunto contratista que podrá acreditarse con certificados relacionados con trabajos anteriores, experiencia, realizaciones y demás documentos que la Secretaría de Administración Pública de la Presidencia estime pertinentes.

Artículo 170. *Del trámite ante la Presidencia de la República.*

La documentación a que se refiere el artículo anterior, deberá ser presentada por lo menos con veinte (20) días de anticipación, a la Secretaría de Administración Pública la cual la evaluará teniendo en cuenta los factores de necesidad de la entidad contratante e idoneidad profesional de los beneficiarios y procederá a emitir concepto favorable o desfavorable, según el caso.

Una vez legalizado el contrato, la entidad contratante remitirá copia del mismo a dicha dependencia.

Artículo 171. *De la prórroga del plazo y adición del valor.*

El procedimiento señalado en el artículo 169 también deberá seguirse cuando se considere conveniente y necesaria la prórroga o incremento al valor de los convenios cuya celebración requiera autorización previa de la Secretaría de Administración Pública. En ningún caso habrá lugar a prórroga o adiciones automáticas o tácitas de dichos contratos.

Los contratos de prestación de servicios que se pretendan celebrar para la ejecución o desarrollo de convenios de asistencia técnica suscritos con entidades o gobiernos extranjeros no requieren del concepto previo de la Secretaría de Administración Pública.

CAPITULO XII
CONTRATOS DE DONACION

Artículo 172. *De la definición de la donación.*

Mediante la donación una persona capaz transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a cualquiera de las entidades a que se refiere este estatuto.

Artículo 173. *De los casos en que se puede aceptar la donación.*

Las donaciones sólo podrán ser aceptadas por los representantes legales de las entidades donatarias cuando éstas no adquieran por tal razón gravámenes pecuniarios o contraprestación económica alguna. Sin embargo podrán comprometerse a construir una obra para el cumplimiento de las funciones a su cargo o a destinar el bien o bienes donados a los fines propios del servicio que les corresponde prestar.

Artículo 174. *De la donación de bienes muebles.*

La donación de bienes muebles se perfecciona mediante la entrega material de los mismos y la suscripción de un acta que se enviará para control posterior a la Contraloría General de la República.

Artículo 175. *De la donación de bienes inmuebles.*

La donación de inmuebles exige, como requisitos únicos para su perfeccionamiento, la escritura pública y el registro correspondiente. En dicha escritura no será forzosa la inclusión de las cláusulas obligatorias ordenadas en este estatuto.

Artículo 176. *Del valor de la donación.*

Se tendrá como valor de la donación para todos los efectos a que hubiere lugar, el que señale la entidad beneficiaria si se trata de muebles o el que determine con tal fin el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, en el caso de inmuebles. Por los avalúos que así se practiquen no habrá lugar al pago de derecho alguno.

Artículo 177. *Del pago de los derechos de escritura y registro.*

Los derechos de escritura y registro, cuando a ello hubiere lugar, serán cubiertos por la entidad beneficiaria de la donación.

Artículo 178. *De la ausencia de insinuación judicial.*

Exonéranse del requisito de insinuación judicial las donaciones que se hagan a las entidades a que se refiere el presente estatuto.

Artículo 179. *De la aplicación del Código Civil.*

En lo no previsto en los artículos anteriores, la donación se regirá por las disposiciones pertinentes del Código Civil.

CAPITULO XIII
CONTRATOS SOBRE BIENES OCULTOS

Artículo 180. *De la recuperación de bienes ocultos.*

La Nación y las entidades a que se refiere el presente estatuto deberán adelantar las diligencias administrativas y demás necesarias para recuperar los bienes que hayan abandonado materialmente y cuyo título de propiedad pública ofrezca establecer un denunciante. Previo concepto de la Procuraduría General de la Nación sobre la calidad de oculto de un bien, podrán celebrarse contratos con los particulares para su denuncia. En estos convenios la participación del denunciante no podrá ser superior al treinta por ciento (30%) del valor del bien cuya recuperación se obtenga.

CAPITULO XIV
DE LOS CONTRATOS DE CONCESION DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES

Artículo 181. *Naturaleza de los contratos.*

Los contratos de concesión de servicios de telecomunicaciones son administrativos. Tienen por objeto la concesión de los medios de transmisión en el ramo de telecomunicaciones que son propiedad del Estado, con una finalidad de interés público.

Del objeto y la clasificación

Artículo 182. *Del objeto.*

Los contratos de concesión de telecomunicaciones son aquellos por medio de los cuales el Estado permite a las personas naturales o jurídicas, en forma temporal, la explotación de frecuencias, bandas y canales, por líneas físicas o de radio que le pertenecen, con o sin utilización de sus instalaciones.

Artículo 183. *De las clases de contratos.*

Los contratos de concesión de servicios de telecomunicaciones son los siguientes: concesión de servicios de correspondencia públicos y privados; concesión de servicios especiales de telecomunicaciones; concesión para estaciones experimentales; concesión para estaciones de radioaficionados; concesión para prestación del servicio de radiodifusión y concesión de espacios de televisión.

DE LOS CONTRATOS DE CONCESIÓN PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE CORRESPONDENCIA PÚBLICA Y PRIVADA

Artículo 184. *Del objeto del contrato de concesión para la prestación de servicios de correspondencia pública.*

Mediante el contrato para la prestación de servicios de correspondencia pública, a través de estaciones fijas o móviles, que pueden ser por línea física o por radio, el Estado permite a personas naturales o jurídicas establecer conexión con las redes nacionales e internacionales con el objeto de recibir del público mensajes telegráficos, telefónicos, de facsímil, de télex y de transmisión de datos, mediante el pago de los derechos que determinen los reglamentos del Gobierno.

Artículo 185. *Del objeto del contrato de concesión para la prestación de servicios de correspondencia privada.*

Mediante el contrato de concesión de prestación de servicios de correspondencia privada el Estado autoriza a personas naturales o jurídicas para prestación de un servicio de correspondencia, fijo o móvil, destinado a transmitir comunicaciones de interés exclusivo del concesionario. Por estos circuitos no podrán transmitirse comunicaciones de terceros.

Artículo 186. *Autorización para contratos de correspondencia pública y privada.*

Los contratos de concesión de estaciones de correspondencia pública o privada sólo se podrán celebrar cuando impliquen una cooperación importante para la extensión y desarrollo de los servicios radioeléctricos y no constituyan duplicación de los servicios del Gobierno o de las empresas en las cuales tenga parte principal el Estado.

Parágrafo. Los concesionarios de esta clase de servicios están obligados a evacuar rápidamente el tráficio oficial, en la forma u oportunidad que estime conveniente el Ministerio de Comunicaciones.

Artículo 187. *Autorización para contratos de correspondencia privada.*

Los contratos de concesión para la prestación del servicio de correspondencia privada que impliquen transmisiones de señales de video, sólo se podrán celebrar cuando tengan por objeto servicios de seguridad, o la realización de programas educativos y se compruebe y garantice que no estén destinados a ser recibidos por el público en general.

Artículo 188. *De la duración y prórroga.*

El término de duración del contrato de concesión para la prestación del servicio de correspondencia pública y privada no podrá exceder de cinco (5) años, pero podrá ser prorrogado antes de su vencimiento por igual término.

CONTRATO DE CONCESIÓN DE SERVICIOS ESPECIALES

Artículo 189. *Del objeto.*

El contrato de concesión de servicios especiales de telecomunicaciones tiene por objeto autorizar a personas naturales o jurídicas para prestar servicios de interés general, no destinados al público en general, como radiofaro, radiogoniometría, radionavegación, señales horarias, boletines meteorológicos, avisos a los navegantes, avisos médicos (consultas radiométricas), estaciones altimétricas, frecuencias contrastadas, o emisiones destinadas a fines científicos.

Los contratos de concesión de servicios especiales sólo se podrán celebrar cuando a juicio del Gobierno la instalación sea de conveniencia pública.

Artículo 190. *De la duración y prórroga.*

El término de duración del contrato de concesión de servicios especiales de telecomunicaciones no podrá exceder de cinco (5) años y podrá ser prorrogado antes de su vencimiento por igual término.

CONTRATO DE CONCESIÓN PARA
ESTACIONES EXPERIMENTALES

Artículo 191. *Del objeto.*

Mediante el contrato de concesión de servicios para estaciones experimentales, el Estado permite la utilización de ondas hertzianas para ensayos y experiencias científicas o técnicas.

Artículo 192. *Personas con quienes se puede contratar.*

Los contratos de concesión de estaciones, sólo se podrán celebrar con entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro, de carácter docente y educativo, reconocidas como tales por el Ministerio de Educación Nacional.

Artículo 193. *De la duración y prórroga.*

El término de duración del contrato de concesión para estaciones experimentales no podrá exceder de cinco (5) años. Si la experimentación requiere un tiempo mayor, a juicio del Ministerio de Comunicaciones, se podrá prorrogar antes de su vencimiento.

CONTRATO DE CONCESIÓN PARA
ESTACIONES DE RADIOAFICIONADOS

Artículo 194. *Del objeto.*

Mediante el contrato de concesión para operar estaciones de radioaficionados el Estado permite, a personas naturales colombianas, sin perjuicio de lo estipulado en

los convenios internacionales suscritos por el país, a las Fuerzas Armadas, a la Cruz Roja y a las entidades que tengan por objeto el estudio experimental de las comunicaciones, operar aparatos de radiotransmisión localizados en sitios determinados, con fines de investigación, de servicio a la comunidad o de recreación sin ánimo de lucro.

Artículo 195. *De la duración y prórroga.*

El término de duración del contrato de concesión para estaciones de radioaficionados, no podrá exceder de cinco (5) años y podrá ser prorrogado antes de su vencimiento por períodos iguales.

Del contrato de concesión para la prestación del servicio de radiodifusión

Artículo 196. *Del objeto.*

Mediante los contratos de concesión de radiodifusión, el Estado permite a una persona natural o jurídica la realización de transmisiones de radiotelefonía, destinadas a ser recibidas directamente por el público, a través de las bandas asignadas a cada modalidad. Este servicio podrá prestarse en amplitud modulada y frecuencia modulada.

Los contratos de concesión del servicio de radiodifusión tienen por objeto principal realizar la cláusula de finalidad prevista en el artículo 208; en consecuencia, deben ejecutarse de conformidad con las orientaciones que establezca el Ministerio de Comunicaciones. La inobservancia de este precepto, constituye causal de caducidad del contrato, que se entenderá estipulada, aunque no se exprese.

Artículo 197. *Del procedimiento de contratación y del criterio de adjudicación.*

Los contratos de concesión del servicio de radiodifusión, se adjudicarán mediante licitación pública. La licitación se podrá abrir de oficio o por solicitud de cualquier persona, de acuerdo con las prioridades establecidas en el plan general de radiodifusión que expida el Gobierno. El contrato se adjudicará por resolución motivada, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

1. Modalidad y clase de la emisora.

2. Ubicación y patrón de radiación del sistema irradiante, debidamente autorizado por el Departamento Administrativo de Aeronáutica Civil.

3. Calidad, tecnología y características técnicas de los equipos.

4. Potencia.

5. Cubrimiento.

6. Condiciones de eficacia técnica y de seguridad.

7. Garantía de fabricación, de suministro de repuestos y de mantenimiento para asegurar la eficacia del servicio.

8. Plan de programación.

9. Calificación profesional del personal técnico, administrativo y de locución.

10. Plan para la instalación de los estudios.

11. Solvencia económica del solicitante.

Parágrafo. En igualdad de condiciones, se preferirá al proponente que no sea concesionario de servicios de radiodifusión en el lugar donde vaya a funcionar la emisora teniendo en cuenta la modalidad de la frecuencia que posee y la que desea obtener.

Artículo 198. *Cláusula presunta de reserva.*

En los contratos de concesión de radiodifusión se estipulará una cláusula por la cual el Gobierno se reserva la utilización de los canales de radiodifusión, en especial los pertenecientes a las cadenas radiales, al menos por dos (2) horas diarias, para realizar programas de educación a distancia. Esta cláusula se entenderá estipulada aunque no se consigne expresamente.

Artículo 199. *Contratación exclusiva con colombianos.*

Los contratos de concesión de radiodifusión sólo podrán celebrarse con nacionales colombianos.

Artículo 200. *Prescindencia del registro de proponentes.*

En los contratos de concesión de servicios de radiodifusión no es necesario el registro de proponentes.

Artículo 201. *Duración y prórroga.*

El término de duración del contrato de concesión para la prestación del servicio de radiodifusión, no podrá exceder de diez (10) años, y podrá ser prorrogado hasta por igual término.

Del contrato de concesión de espacios de televisión

Artículo 202. *Del objeto.*

Mediante el contrato de concesión de espacios de televisión, el Estado, por conducto del Instituto Nacional de Radio y Televisión –Inravisión– permite a personas naturales o jurídicas la utilización de espacios en las cadenas o canales de televisión.

Los contratos de concesión de espacios de televisión tienen por objeto principal realizar la cláusula de finalidad prevista en el artículo 208; en consecuencia, deben ejecutarse de conformidad con las reglamentaciones que establezca el Ministerio de Comunicaciones y la programación y los horarios que fije la Junta Directiva del Instituto Nacional de Radio y Televisión –Inravisión–. La inobservancia de este precepto constituye causal de caducidad del contrato, que se entenderá estipulada aunque no se exprese.

Artículo 203. *Contratación exclusiva con colombianos.*

Los contratos de concesión de espacios de televisión sólo podrán celebrarse con nacionales colombianos.

Artículo 204. *Del procedimiento de contratación y del criterio de adjudicación.*

Los contratos de concesión de espacios de televisión, se adjudicarán mediante licitación pública, por resolución motivada y teniendo en cuenta los siguientes criterios:

1. La calidad y el contenido de la programación.

2. La capacidad financiera.

3. La capacitad técnica.

4. La experiencia y nivel profesional del licitante y del personal a su servicio, en relación con la naturaleza de los servicios ofrecidos.

5. La capacidad operativa.

6. El cumplimiento de los contratos anteriores.

7. Los estudios instalados y equipos profesionales que el licitante tenga a su disposición.

Artículo 205. *De la duración y prórroga.*

Los contratos de concesión de espacios de televisión tendrán una duración de cuatro (4) años y en ningún caso podrán ser prorrogados.

Parágrafo. Si antes del vencimiento del plazo de duración del contrato, éste terminare por cualquier motivo, la entidad contratante podrá optar entre abrir una nueva licitación, adjudicarlo dentro de los cinco (5) días siguientes al proponente calificado en segundo lugar, o realizar directamente su propia programación.

Parágrafo transitorio. El plazo de los contratos que se liciten en el presente año, se iniciará el 1° de enero de 1984 y culminará, sin lugar a prórrogas, el 31 de diciembre de 1986.

Artículo 206. *Del precio del contrato.*

La Junta Directiva del Instituto Nacional de Radio y Televisión –Inravisión– fijará las tarifas para la concesión de espacios en los canales de televisión, las cuales deberán incluirse en el pliego de condiciones.

Artículo 207. *Limitaciones para la contratación.*

No se podrán conceder a una misma persona espacios de televisión que, conjunta o separadamente, signifiquen menos de cuatro (4) horas o más de dieciocho (18) horas semanales de programación. Esta prohibición también comprende al cónyuge, a los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil y a las sociedades de personas de las cuales el concesionario sea socio.

De las reglas generales para los contratos de concesión de servicios de Telecomunicaciones

Artículo 208. *De la cláusula de finalidad en los contratos de concesión de radiodifusión y de espacios de televisión.*

En los contratos de concesión de radiodifusión y de espacios de televisión debe estipularse la siguiente cláusula de finalidad: Las transmisiones radiales y de televisión tienen por objeto difundir la verdad y elevar el nivel cultural y la salud de la población; preservar y enaltecer las tradiciones nacionales; favorecer la cohesión social y la paz nacional, la democracia y la cooperación internacional.

Parágrafo. La cláusula de finalidad se entenderá estipulada en los contratos de concesión a que se refiere este precepto, aunque no se consigne expresamente. Su incumplimiento total o parcial dará lugar a la declaratoria de caducidad del contrato.

Artículo 209. *De la prohibición de ceder los contratos de concesión de servicios de telecomunicaciones.*

Los derechos que confieren los contratos de concesión de los servicios de telecomunicaciones a que hacen referencia los capítulos anteriores, no podrán cederse o transferirse.

Artículo 210. *Incorporación presunta de disposiciones anteriores.*

Las disposiciones legales que regulan la concesión de servicios de telecomunicaciones, actualmente vigentes y que no contraríen lo dispuesto en este Estatuto, se entenderán comprendidas en los correspondientes contratos, aunque no se expresen.

Artículo 211. *Efecto de las disposiciones.*

Las normas del presente estatuto sobre los contratos de concesión de servicios de telecomunicaciones, tienen efecto general inmediato sin perjuicio de las situaciones jurídicas consolidadas actualmente vigentes.

CAPITULO XV
DE LOS CONTRATOS DE CONDUCCION DE CORREOS Y DE LA ASOCIACION PARA EL SERVICIO DE CORREO AEREO

Artículo 212. *Del objeto del contrato de conducción de correos.*

Mediante el contrato de conducción de correos, la Administración Postal Nacional acuerda con personas naturales o jurídicas, de conformidad con los reglamentos postales, el establecimiento de envíos de correspondencia comprendidos dentro del monopolio postal, cuando se trate de una cooperación importante y eficaz en favor del servicio de correos.

Por medio de este contrato, el contratista se obliga para con Adpostal a recibir, recolectar y distribuir el correo nacional de correspondencia ordinaria, certificada o asegurada, ya sea por vía aérea o de superficie, de un sitio a otro, sometiéndose a los itinerarios, frecuencias y horarios establecidos por la entidad contratante.

Parágrafo 1° La persona natural que concurra a la celebración de este contrato, tiene el carácter de contratista individual, asumiento todos los riesgos con libertad y autonomía técnica y directiva, sin que dicha vinculación contractual sea laboral.

Parágrafo 2º La prestación de estos servicios se hará de acuerdo con las tarifas que fije el Ministerio de Comunicaciones, con la aprobación de la Junta Nacional de Tarifas de Servicios Públicos.

Artículo 213. *De la forma de contratación.*

Los contratos de conducción de correos a que se refiere el artículo anterior, se celebrarán mediante autorización de la Junta Directiva de la Administración Postal Nacional, con base en las siguientes reglas:

1. Si su valor anual fuere inferior a la suma de un millón de pesos ($1.000.000.00) se hará por contratación directa, previa la respectiva evaluación técnica.

2. Si su valor anual fuere superior a un millón de pesos ($1.000.000.00) e inferior a tres millones ($3.000.000.00) se hará por medio de licitación privada.

3. Si su valor anual fuere superior a la suma de tres millones de pesos ($3.000.000.00), se celebrará por medio de licitación pública.

Artículo 214. *De la duración.*

Los contratos de conducción de correos tendrán una duración máxima de dos (2) años.

Artículo 215. *De los contratos de agencias de correo.*

El régimen señalado en los artículos anteriores, se aplicará a los contratos de administración delegada que celebre la Administración Postal Nacional con particulares, para la prestación de servicios postales, mediante agencias de correo.

Artículo 216. *Del contrato de asociación para el servicio de correo aéreo.*

Mediante el contrato de asociación para el servicio de correo aéreo, el Gobierno Nacional prestará en forma conjunta con entidades públicas o privadas, el servicio de correo aéreo, tanto en el ámbito interno como en el internacional.

Artículo 217. *De la duración.*

Los contratos de asociación para el servicio de correo aéreo, tendrán una duración máxima de diez (10) años.

Artículo 218. *Presunción de incorporación de disposiciones anteriores.*

Las disposiciones legales actualmente vigentes que regulan estos contratos, y que no contraríen lo dispuesto en este Estatuto, se entenderán comprendidas en los correspondientes contratos aunque no se expresen.

CAPITULO XVI
DEL CONTRATO DE ACUÑACION DE MONEDA METALICA Y BILLETES

Artículo 219. *De la definición del contrato de acuñación de moneda metálica y billetes.*

Contrato de acuñación de moneda metálica y billetes es aquel en virtud del cual se encarga la fabricación material de moneda metálica y billetes para circulación nacional.

El Gobierno Nacional y el Banco de la República acordarán los términos para la administración de la Casa de la Moneda, con el objeto de regular su régimen financiero y el sistema de costos, gastos e inversiones para asegurar la producción, el suministro y guarda de los valores y especies monetarias representadas en la moneda metálica y en el billete de banco que requiera poner en circulación el Banco de la República para ejercer la facultad de emisión.

Artículo 220. *Del perfeccionamiento del contrato de acuñación de moneda metálica y billetes.*

El contrato sólo requiere para su perfeccionamiento las firmas del Presidente de la República y del Ministro de Hacienda y Crédito Público, por la Nación, y del Gerente del Banco de la República, previa la aprobación del Consejo de Ministros y la autorización de la Junta Directiva del mencionado Banco.

CAPITULO XVII
CONTRATOS DE EMPRESTITO

Artículo 221. *Entidades a las cuales se aplica este capítulo.*

La Nación –Ministerios y Departamentos Administrativos–, los Establecimientos Públicos y las Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden nacional, y las sociedades de economía mixta en las cuales el Estado posea directa o indirectamente el 90% o más de su capital, se someten a las reglas contenidas en este capítulo.

Sin embargo, las operaciones de crédito que, dentro del giro ordinario de sus negocios, realicen las entidades públicas organizadas como instituciones bancarias o autorizadas para operar como tales, se consideran especiales no sujetas a las presentes disposiciones.

Artículo 222. *De la definición de contrato de empréstito.*

El contrato de empréstito es aquel que tiene por objeto proveer a la entidad contratante de recursos en moneda nacional o extranjera con plazo para el pago.

Artículo 223. *De las clases de contrato de empréstito.*

Los contratos de empréstito pueden ser:

a) Internos: los pactados en moneda nacional o extranjera que se paguen en pesos colombianos y bajo ninguna circunstancia afecten en forma directa la balanza de pagos de la Nación colombiana por aumento de los pasivos en el exterior; y

b) Externos: todos los demás.

Artículo 224. *De la competencia para la contratación de empréstito.*

Sólo podrán celebrar contratos de empréstito a nombre de la Nación, el Presidente de la República y, por delegación de éste, los Ministros y Jefes de Departamen-

tos Administrativos. En consecuencia, el Presidente de la República podrá delegar en los referidos funcionarios la celebración de empréstitos conforme a lo previsto en los artículos 248 y 249.

Los actos y documentos que en la tramitación de los empréstitos o garantías de la Nación firmen los Embajadores y demás Agentes Diplomáticos y Consulares de la República, requerirán para su validez la posterior firma de quien la represente de conformidad con las anteriores normas de competencia.

Artículo 225. *De los empréstitos externos de la Nación.*

Los contratos de empréstito externo de la Nación sólo requerirán para su celebración y validez:

1. Concepto previo favorable del Consejo Nacional de Política Económica y Social, solicitado por el Ministro o Jefe del Departamento Administrativo correspondiente a través del Departamento Nacional de Planeación, para obtener el cual se deberá aportar la justificación técnica, económica y social del proyecto, su plan de financiación por fuentes de recursos y el cronograma de gastos anuales en moneda local o extranjera.

2. Producido el concepto anterior, autorización previa para iniciar gestiones al Ministro o Jefe del Departamento Administrativo correspondiente otorgada por decreto ejecutivo originario del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el cual será proferido con fundamento en el concepto del Consejo Nacional de Política Económica y Social.

3. Concepto previo de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público.

4. Firma de la entidad prestamista y de la autoridad competente en los términos de delegación presidencial.

Artículo 226. *De los contratos de empréstito externo de las entidades descentralizadas.*

Los contratos de empréstito externo de las entidades descentralizadas de cuantía igual o superior a cinco millones de dólares de los Estados Unidos de América (US$5.000.000.00), o su equivalente en otra moneda extranjera, requerirán para su celebración y validez:

1. Autorización previa a la entidad contratante para iniciar gestiones, otorgada por resolución del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la cual sólo podrá expedirse después de la presentación y estudio de los siguientes documentos:

a) Solicitud presentada a través del Ministro o Jefe del Departamento Administrativo al cual esté adscrita o vinculada la entidad. En esta solicitud se especificarán las condiciones generales de la negociación y las garantías reales o personales con las que se respaldará el empréstito;

b) Autorización expedida por la Junta o Consejo Directivo del organismo interesado;

c) Los documentos demostrativos de la situación financiera de la entidad y los demás que, a juicio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público –Dirección General de Crédito Público–, deban aportarse;

d) Concepto favorable del Departamento Nacional de Planeación, emitido con fundamento en la justificación técnica, económica y social del proyecto, su plan de financiación por fuentes de recursos y el cronograma de gastos anuales en moneda local o extranjera, en el cual se evalúe el proyecto; y

2. Autorización previa para contratar el empréstito y otorgar las garantías, expedida mediante resolución ejecutiva originaria del Ministerio de Hacienda y Crédito Público la cual se proyectará por la Dirección General de Crédito Público luego del cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Presentación, estudio y aprobación de la minuta de contrato o documento que haga sus veces en el que se establezcan las condiciones del crédito;

b) Autorización al representante de la entidad para contratar y otorgar las garantías, expedida por su Junta o Consejo Directivo;

c) Carta de intención, contentiva de la oferta del negocio;

d) Cuando la gestión del empréstito sea el resultado de una licitación o concurso, deberán aportarse además los respectivos Pliegos de Condiciones, la parte pertinente de la propuesta beneficiaria de la misma y el acto de adjudicación, y

e) Certificado de libertad de las garantías que habrán de otorgarse, suscrito por autoridad competente y su correspondiente minuta.

Cuando se trate de empréstitos externos de cuantía inferior a cinco millones de dólares de los Estados Unidos de América (US$5.000.000.00), o su equivalente en otra moneda extranjera, deberá obtenerse la autorización a que se refiere el numeral 1° del presente artículo, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en los literales a), b) y c). El empréstito así gestionado, podrá celebrarse con fundamento en la minuta aprobada al efecto por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público –Dirección General de Crédito Público–, previa autorización de la Junta o Consejo Directivo de la entidad y sólo será válido si las condiciones financieras pactadas se encuentran comprendidas dentro de la autorización otorgada para su gestión; de lo contrario, no se podrá ejecutar el contrato de empréstito.

Parágrafo. Las autorizaciones a que se refieren el numeral 1° y el inciso último del presente artículo, deberán expedirse dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de la formulación de la solicitud.

Así mismo, el Gobierno Nacional dispondrá de cuatro (4) meses contados a partir de la presentación de los documentos correspondientes, para proferir la Resolución Ejecutiva exigida por el numeral 2° de este artículo.

El concepto del Departamento Nacional de Planeación exigido por la presente norma deberá proferirse en el plazo máximo de dos (2) meses a partir de la presentación de los respectivos documentos por parte de la entidad solicitante.

La Dirección General de Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación se abstendrán de recibir solicitudes presentadas sin la totalidad de los documentos exigidos en la presente disposición.

El incumplimiento de los términos señalados en este parágrafo se entenderá como silencio administrativo positivo respecto de la solicitud, siempre que se compruebe que se habían cumplido todos los requisitos exigidos en cada una de las etapas del procedimiento.

Artículo 227. *De la garantía de la Nación.*

La Nación podrá garantizar el financiamento de las entidades públicas. Igualmente podrá garantizar obligaciones de sociedades de economía mixta en las cuales posea directa o indirectamente más del 51% de su capital social y de otras entidades cuya creación haya sido promovida por el Estado o en cuyos proyectos de inversión tenga especial interés, siempre que se constituyan contragarantías adecuadas a juicio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El Consejo Nacional de Política Económica y Social señalará los casos en que las entidades públicas deban otorgar contragarantías, adecuadas según la calificación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

La Nación sólo podrá garantizar el financiamiento de los Departamentos y Municipios y de sus Entidades Descentralizadas, cuando aquellos y éstas se ajusten a las prescripciones sobre empréstitos y protección a la industria y trabajos nacionales que establece este estatuto.

Con excepción de que lo que determine el Consejo de Ministros en relación con los Organismos Multilaterales de Desarrollo, en los contratos de garantía la Nación sólo podrá garantizar obligaciones de pago.

Artículo 228. *De las operaciones de crédito garantizadas por la Nación.*

En desarrollo de lo previsto en el artículo anterior, el Consejo Nacional de Política Económica y Social determinará los criterios que deban satisfacer las operaciones de crédito para obtener la garantía de la Nación. Para tal efecto, antes de iniciar cualquier gestión del crédito, las entidades públicas o privadas deberán solicitar al Consejo Nacional de Política Económica y Social a través del Departamento Nacional de Planeación su concepto, para lo cual anexarán la justificación técnica, económica y social del proyecto que se va a financiar, el plan de financiación según las fuentes de recursos y el cronograma de gastos anuales en moneda local y extranjera.

En el caso de financiamientos externos, producido el concepto anterior, se deberá surtir el trámite contemplado por los numerales 1° y 2° del artículo 226, cumpliendo además –antes de la expedición de la resolución ejecutiva que autorice la contratación– con los siguientes requisitos:

1. Concepto previo de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público, y

2. Concepto definitivo del Departamento Nacional de Planeación sobre la sujeción del proyecto, de la entidad ejecutora y del crédito a los criterios determina-

dos por el CONPES para el merecimiento de la garantía. La garantía se otorgará, una vez celebrado el contrato y sólo requerirá la firma de la autoridad competente y del prestamista.

Si se tratare de operaciones de crédito interno, previamente al otorgamiento de la garantía, deberá cumplirse con el trámite previsto en el artículo 231, caso en el cual el concepto del Departamento Nacional de Planeación deberá hacer referencia a la adecuación del proyecto, de la entidad ejecutora y del crédito a los criterios determinados por el Consejo Nacional de Política Económica y Social.

Artículo 229. *De la emisión de bonos externos de la Nación.*

La emisión de bonos externos de la Nación que deban ser colocados fuera del país se efectuará de conformidad con lo que se señale en la respectiva ley de autorización.

Artículo 230. *De los contratos de empréstito interno de la Nación.*

Los contratos de empréstito interno de la Nación sólo requerirán para su celebración y validez:

1. Concepto previo de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público, y

2. Las firmas del prestamista y de la autoridad competente en los términos de la delegación presidencial.

Tratándose de empréstitos cuyos recursos deban destinarse a financiar proyectos específicos de inversión, se requerirá, además de los anteriores requisitos, el concepto previo del Departamento Nacional de Planeación.

Cuando se trate de emisiones de bonos, además del concepto a que se refiere el numeral 1° de la presente disposición se requerirá:

a) El concepto favorable de la Junta Monetaria sobre las características de la emisión y las condiciones financieras y de colocación de los títulos, y

b) La orden de emisión impartida mediante decreto ejecutivo, originario del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Parágrafo. Las operaciones de crédito que realice la Nación con el Banco de la República en su condición de banco emisor, debido a sus singulares características fiscales, monetarias y de utilización, se consideran como préstamos especiales no sometidos al presente ordenamiento.

Artículo 231. *De los empréstitos internos de las entidades descentralizadas.*

La celebración de empréstitos internos de cuantía igual o superior a cincuenta millones de pesos ($50.000.000.00) requerirá la autorización previa otorgada por resolución ejecutiva originaria del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, previo cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Solicitud presentada a través del Ministro o Jefe del Departamento Administrativo al cual esté adscrita o vinculada la entidad.

2. Concepto previo favorable del Departamento Nacional de Planeación, emitido con fundamento en la justificación técnica, económica y social del proyecto, su plan de financiación por fuentes de recursos y el cronograma de gastos anuales en moneda local y extranjera.

3. Los documentos demostrativos de la situación financiera de la entidad y de los demás que a juicio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público deban aportarse.

4. Presentación, estudio y aprobación de la minuta de contrato o documento que haga sus veces, en el que se establezcan las condiciones del crédito.

5. Autorización al representante de la entidad para contratar y otorgar las garantías, expedida por su supremo órgano directivo.

6. Carta de intención contentiva de la oferta del negocio.

7. Cuando el empréstito sea resultado de una licitación, deberán aportarse además los respectivos Pliegos de Condiciones, la parte pertinente de la propuesta beneficiaria de la misma y el acto de adjudicación.

8. Certificado de libertad de las garantías que habrán de otorgarse, suscrito por autoridad competente y la correspondiente minuta.

Los contratos de empréstito interno de cuantía inferior a cincuenta millones de pesos ($50.000.000.00) requerirán para su celebración y validez, la autorización previa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público otorgada por resolución que sólo podrá proyectarse cuando se cumplan la totalidad de los requisitos enumerados en el inciso anterior, salvo el mencionado en su numeral segundo.

Parágrafo 1° Las autorizaciones a que se refiere la presente disposición deberán proferirse dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la presentación de la correspondiente solicitud.

El Departamento Nacional de Planeación contará con un término de dos (2) meses para emitir su concepto, a partir del recibo de los respectivos documentos.

La Dirección General de Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación se abstendrán de recibir las solicitudes formuladas sin el cumplimiento de los requisitos aquí exigidos.

El incumplimiento de los términos señalados en este parágrafo se entenderá como silencio administrativo positivo respecto de la solicitud, siempre que se compruebe que se habían cumplido todos los requisitos exigidos en cada una de las etapas del procedimiento.

Parágrafo 2° Cuando se trate de emisiones de bonos, además de los requisitos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 5 del presente artículo deberán aportarse:

a) Prospectos de la emisión y estudio de mercado de los títulos correspondientes;

b) Concepto favorable de la Junta Monetaria sobre las características de la emisión y las condiciones financieras y de colocación de los títulos.

Parágrafo 3º Los empréstitos que se otorguen con recursos del Presupuesto de la Nación a las entidades sometidas al presente capítulo se rigen por las normas especiales previstas en el artículo 16 del Decreto número 294 de 1973 y sus disposiciones reglamentarias.

Artículo 232. *Del perfeccionamiento de los contratos de empréstito.*

Los contratos de empréstito se perfeccionarán mediante su publicación en el "Diario Oficial", requisito que se entiende cumplido en la fecha del pago de los derechos correspondientes o de la orden impartida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Dirección General de Crédito Público.

Parágrafo. El requisito aquí previsto se entenderá cumplido en relación con los créditos de proveedores que celebren la Nación para el ramo de Defensa Nacional y los organismos de tal sector para la adquisición de material reservado o de guerra, con la inserción en el "Diario Oficial" de las cláusulas correspondientes al valor, forma de pago y costos de la financiación.

Artículo 233. *De las estipulaciones prohibidas en los contratos de empréstito.*

En ningún contrato de empréstito se podrá convenir que el prestamista se reserve la facultad de proporcionar una lista de proveedores que obligue al prestatario, o la de hacer las adjudicaciones de los respectivos contratos de suministro, ni que el prestatario se obliga a adquirir bienes o servicios en un determinado país.

Salvo lo que determine el Consejo de Ministros, queda prohibida cualquier estipulación que obligue a la entidad prestataria de Derecho Público a adoptar medidas en materia de precios, tarifas, bienes, servicios y en general, el compromiso de asumir decisiones o actuaciones sobre asuntos de su exclusiva competencia en virtud de su carácter público.

Artículo 234. *De la oferta financiera.*

Constituye oferta financiera el ofrecimiento efectuado por entidades financieras o por contratistas, de proporcionar recursos en moneda, bienes o servicios con plazo para su pago.

Las ofertas de financiación obtenidas por las entidades a las que se aplica este estatuto debidamente autorizadas según sus disposiciones, se consideran ofertas de negocio jurídico que generan obligaciones para el proponente, y cuyo incumplimiento acarrea la indemnización de los perjuicios con él ocasionados.

Al iniciar la gestión directa de empréstitos externos en ejercicio de la autorización conferida al efecto por el Gobierno Nacional, o por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, según el caso, se deberán solicitar por lo menos tres ofertas financieras, salvo en lo que se refiere a operaciones con organismos financieros multilaterales o agencias gubernamentales extranjeras de crédito.

El reglamento señalará el procedimiento que deberá seguirse en esta materia.

Artículo 235. *Los actos que se asimilan a empréstito.*

Sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos que les son propios, se someterán a las disposiciones del presente estatuto sobre contrato de empréstito, los siguientes actos cuando contengan plazos para el pago mayores de un (1) año:

a) Los créditos de proveedores, esto es, la adquisición de bienes y/o servicios con plazo para el pago;

b) El otorgamiento de garantías personales a operaciones de crédito de otras entidades;

c) Los créditos documentarios cuando el banco emisor de la carta de crédito otorgue plazo para cubrir el valor de su utilización;

d) La novación de obligaciones cuando la nueva deba satisfacerse a plazo;

e) La emisión, colocación, otorgamiento y suscripción de bonos, demás títulos valores y otros documentos pagaderos a plazo, y

f) Las demás operaciones análogas a las anteriores y en general el contraer obligaciones de pago a plazo.

Parágrafo 1° Los acuerdos de pago entre entidades públicas para cancelar obligaciones ya adquiridas, no se considerarán contratos de empréstito.

Parágrafo 2° En el caso de descuento para bonos de prenda la Junta Monetaria autorizará prórrogas por lapsos inferiores a un (1) año, sin que tal prórroga se considere contrato de empréstito.

Artículo 236. *De los créditos de tesorería.*

Los contratos de empréstito destinados a mantener la regularidad de los pagos y que deban cubrirse con recursos ordinarios dentro de los doce (12) meses siguientes, podrán celebrarse cuando, previa demostración de que su cuantía no sobrepasa en conjunto el diez por ciento (10%) de los ingresos ordinarios o de los recursos propios del prestatario en la respectiva vigencia fiscal, sean aprobados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público –Dirección General de Crédito Público–.

Artículo 237. *De los créditos transitorios.*

Los créditos transitorios en condiciones de corto plazo, esto es, no superior a un (1) año, que deban ser reembolsados con recursos provenientes de empréstitos a largo plazo, podrán celebrarse, cualquiera que fuere su cuantía, con el lleno de los requisitos establecidos por el inciso segundo del artículo 226, siempre y cuando la gestión del empréstito definitivo no se haya adelantado dentro del procedimiento de licitación.

Artículo 238. *De la apertura de las líneas de crédito.*

La obtención por parte del Gobierno Nacional de líneas de crédito en el exterior, a través de la suscripción de Acuerdos Comerciales con gobiernos extranjeros, no se considera como contrato de empréstito y sólo requiere el concepto favorable del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

En tales Acuerdos, no se podrá comprometer la garantía de la Nación sin el concepto previo favorable del Consejo Nacional de Política Económica y Social.

En todo caso, los empréstitos, que se celebren con cargo a las líneas de crédito obtenidas de conformidad con la presente disposición, se someterán a las normas de este capítulo.

Artículo 239. *De la ley y jurisdicción aplicable y la cláusula de arbitramento.*

En todo caso, la celebración de los contratos de empréstito se someterá a la ley colombiana y a la jurisdicción de los jueces y tribunales colombianos. Los contratos celebrados en el exterior que deban ejecutarse en el país, se regirán por la ley colombiana.

La ejecución de los contratos de empréstito que deba verificarse en el exterior, podrá someterse, en cuanto a ley y jurisdicción, a lo que en ellos se pacte.

Podrá estipularse la cláusula compromisoria con el fin de someter a la decisión de árbitros las controversias que se susciten durante la ejecución del contrato o en relación con la misma.

Artículo 240. *De la gestión de empréstitos externos con violación del presente capítulo.*

No podrá autorizarse la gestión ni la contratación de empréstitos sin el cumplimiento de lo dispuesto en este estatuto.

Artículo 241. *De la responsabilidad de los representantes legales y demás funcionarios.*

Los representantes legales de las entidades de que trata este capítulo responderán personalmente por el estricto y oportuno cumplimiento de las disposiciones en él contenidas.

El Consejo de Ministros, previo informe del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el concepto de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, impondrá las sanciones que considere convenientes, incluyendo la solicitud de remoción del cargo, sin perjuicio de las señaladas en las demás disposiciones legales vigentes.

Los funcionarios que de conformidad con la ley o los estatutos tengan la respectiva competencia serán especialmente responsables en los siguientes eventos:

1. Por la gestión de empréstitos externos, directamente o dentro de licitaciones, sin contar con la autorización previa del Gobierno Nacional, o adelantar la gestión en términos sustancialmente distintos de los autorizados.

2. Por la apertura de licitaciones para adquirir bienes o servicios que deban ser pagados con recursos de crédito, sin hacer constar en los respectivos Pliegos de Condiciones que dicho pago se hará bajo condición del perfeccionamiento de un empréstito, o sin haber obtenido la autorización para solicitar ofertas financieras dentro de ella.

3. Por formular oferta o contraer compromiso de efectuar pagos sin disponer de recursos para tal efecto.

4. Por el incumplimiento culposo de las obligaciones crediticias en detrimento del buen nombre de la entidad.

La transgresión reiterada de las normas del presente Capítulo constituye causal de mala conducta.

Artículo 242. *De la responsabilidad de los proponentes.*

Cuando se adjudiquen propuestas sobre suministro de bienes o servicios para ser financiadas con créditos de comprador, el proponente técnico responderá solidariamente con el financiero por el cumplimiento de la oferta de financiación.

CAPITULO XVIII
CONTRATO DE SEGURO

Artículo 243. *De la obligatoriedad de su contratación.*

Con el objeto de garantizar una efectiva protección de sus bienes y demás intereses patrimoniales, las entidades públicas a que se refiere el artículo 1° de este estatuto, cuando a ello hubiere lugar, deberán contratar los correspondientes seguros, atendiendo a las reglas consagradas en los artículos siguientes.

Artículo 244. *De la forma de contratación.*

Todos los seguros requeridos para una adecuada protección de los intereses patrimoniales de las entidades públicas y de los bienes pertenecientes a las mismas, se contratarán con compañías de seguros legalmente autorizadas para funcionar en el país.

Cuando los seguros cuya cuantía o interés asegurable no exceda de ciento veinte millones de pesos ($120.000.000.00) por riesgo asegurable, forzosamente se contratarán en forma directa con La Previsora S.A., Compañía de Seguros o con cualquier otra compañía estatal que se llegare a crear para tal efecto.

Artículo 245. *De la licitación en la contratación del seguro.*

La contratación de los seguros a que se refiere el artículo anterior, con excepción de los previstos en su inciso 2°, se hará mediante licitación pública conforme a las reglas que sobre la materia establece el Título V de este estatuto.

En las licitaciones públicas señaladas en que fuere partícipe La Previsora S.A., Compañía de Seguros, ofreciendo igualdad de condiciones, deberá preferírsele.

Parágrafo. No obstante lo anterior, la entidad podrá optar entre contratar el seguro directamente con La Previsora S.A., Compañía de Seguros, o seleccionar al asegurador o aseguradores mediante el procedimiento de licitación pública.

Artículo 246. *Vigilancia.*

La Contraloría General de la República, o la Superintendencia correspondiente, en lo de su competencia, deberán vigilar el cumplimiento de lo prescrito en el presente Capítulo.

CAPITULO XIX
CONTRATOS ESPECIALES

Artículo 247. *De la definición.*

No obstante lo dispuesto en los capítulos I, II, V, VI, VII, y XVII de este título y en el título 10, en casos especiales el Consejo de Ministros podrá autorizar la contratación de una obra que incluya el diseño, la financiación, la construcción, suministro, montaje e instalación de equipos y maquinarias, si fuere el caso, y la obligación del contratista de entregar la obra en funcionamiento. En estos eventos, el contrato deberá estar precedido de licitación pública.

También podrá autorizar el Consejo de Ministros la celebración directa de esta clase de contratos con otros gobiernos. Cuando la respectiva legislación lo permita, se garantizará el procedimiento de licitación circunscrita a firmas de los respectivos países; en caso contrario, se podrá escoger directamente al contratista. En todo caso, se establecerán condiciones y procedimientos que garanticen precios justos y consulten el interés nacional.

TITULO IX
NORMAS ESPECIALES PARA LAS ENTIDADES

CAPITULO I
LA NACION

Artículo 248. *De la competencia del Presidente de la República y de la delegación de funciones.*

Conforme a la respectiva ley de autorizaciones y a la ley de apropiaciones, corresponde al Presidente de la República celebrar los contratos en que sea parte la Nación.

De conformidad con el artículo 135 de la Constitución Nacional, el Presidente de la República podrá delegar en los Ministros, en los Jefes de Departamento Administrativo y en los Gobernadores la facultad de celebrar contratos a nombre de la Nación.

Esta delegación podrá hacerse en forma permanente o para casos concretos. La delegación conferida para un caso especial no podrá invocarse para celebrar contratos distintos.

El delegado no podrá subdelegar.

Parágrafo. La autorización de que trata este artículo, comprende todos los contratos que celebra la Nación. Sin embargo, en el decreto de delegación se señalarán límites según la cuantía, objeto o naturaleza del contrato.

Artículo 249. *De la autorización para delegar.*

El Presidente de la República podrá delegar en las autoridades a que se refiere el artículo anterior, la facultad de celebrar contratos en cuantía inferior a cincuenta

millones de pesos ($50.000.000.00) o a cinco millones de dólares estadounidenses (US$5.000.000.00) o su equivalente en otras monedas extranjeras.

CAPITULO II
LAS SUPERINTENDENCIAS

Artículo 250. *De la autoridad competente para celebración de contratos.*

Los contratos que se celebren con cargo a los presupuestos de las Superintendencias, serán adjudicados y suscritos por los Ministros a cuyo despacho se halle adscrita la respectiva entidad y se someterán a las reglas establecidas en el presente estatuto.

CAPITULO III
LOS ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS

Artículo 251. *De la competencia para celebración de contratos.*

Los contratos de los establecimientos públicos, de las empresas industriales y comerciales del Estado y de las sociedades de economía mixta, se adjudicarán y suscribirán por el respectivo gerente, director o presidente, conforme lo dispuesto en sus normas orgánicas y estatutarias.

Previamente las Juntas o Consejos Directivos deberán conceptuar favorablemente respecto de la adjudicación de los contratos que el correspondiente reglamento determine.

Artículo 252. *De los Contratos de los Establecimientos Públicos.*

Además de los requisitos señalados en este estatuto, los establecimientos públicos deberán someter los contratos que celebren a la aprobación del Ministro o Jefe de Departamento Administrativo a cuyo despacho se halle adscrito el respectivo establecimiento público, si dicho funcionario no fuere su representante legal, cuando la cuantía exceda de ciento cincuenta millones de pesos ($150.000.000.00).

El concepto del Consejo de Ministros y la revisión de legalidad del Consejo de Estado, sólo se requerirán cuando la cuantía sea superior a doscientos cincuenta millones de pesos ($250.000.000.00).

Artículo 253. *De la adquisición y enajenación de inmuebles por el Incora.*

Los contratos de adquisición y enajenación de inmuebles rurales que para el cumplimiento de sus funciones celebre el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria –INCORA–, se regirán por las normas especiales vigentes sobre la materia.

Artículo 254. *De los contratos de las empresas industriales o comerciales del Estado.*

Salvo lo dispuesto en este estatuto, los requisitos y las cláusulas de los contratos que celebren las empresas industriales o comerciales del Estado, no serán los previstos en este decreto sino las usuales para los contratos entre particulares.

Sin embargo, cuando a ello hubiere lugar, incluirán lo relativo a renuncia a reclamación diplomática por parte del contratista extranjero.

Artículo 255. *De los contratos de obras públicas de las empresas.*

Los contratos de obras públicas que celebren las empresas industriales o comerciales del Estado se someterán a las reglas previstas en este estatuto para los de su género, pero no requerirán concepto del Consejo de Ministros. La revisión del Consejo de Estado será necesaria cuando la cuantía supere los cuatrocientos millones de pesos ($400.000.000.00).

Artículo 256. *De los contratos de empréstito de las empresas.*

Los contratos de empréstito que celebren las empresas industriales o comerciales del Estado se sujetarán, en lo pertinente, a las reglas señaladas en este estatuto para los de su género.

Artículo 257. *De los contratos de las sociedades de economía mixta.*

Los contratos de las sociedades de economía mixta, en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social, se someten a las reglas previstas en el presente estatuto para los contratos de las empresas industriales o comerciales del Estado.

Los contratos de las demás sociedades se someterán a las reglas del derecho privado, salvo disposición en contrario.

CAPITULO IV
LOS ORGANISMOS DE LA DEFENSA NACIONAL

Artículo 258. *De las normas aplicables a los organismos de la defensa.*

Los contratos que celebren la Nación –Ministerio de Defensa Nacional– y los organismos adscritos o vinculados a éste, se someten a las normas que rigen para los organismos de la misma clase, salvo las excepciones que a continuación se consignan.

Artículo 259. *De los contratos para la adquisición de material de guerra o reservado.*

Los contratos que, exclusivamente para la adquisición de material de guerra o reservado, celebren la Nación –Ministerio de Defensa Nacional–, la Industria Militar, el Servicio Aéreo a Territorios Nacionales, –Satena– y los Fondos Rotatorios de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, no requerirán para su validez la licitación pública o privada y se perfeccionarán con el registro presupuestal y la constitución de las garantías a que hubiere lugar. Al mismo procedimiento se someterán los contratos que tengan por objeto asegurar, transportar, mantener o reparar el citado material de guerra.

Los contratos aquí previstos de cuantía igual o superior a cincuenta millones de pesos ($50.000.000.00) o su equivalente en moneda extranjera, también requerirán para su validez aprobación del Consejo de Ministros y firma del Presidente de la República.

La celebración de contratos de empréstito por parte de las entidades enunciadas en este artículo y para los efectos previstos en el mismo, sólo requerirá autorización

previa otorgada mediante resolución ejecutiva originaria del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Los respectivos convenios se perfeccionarán con la firma del Presidente de la República o su delegado, después de su aprobación por el Consejo de Ministros.

Artículo 260. *De los contratos para la ejecución de obras.*

El Ministro de Defensa Nacional, en uso de sus atribuciones legales o por delegación del Presidente de la República podrá celebrar contratos con Departamentos, Municipios, Intendencias, Comisarías y otras entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro, cuando el objeto de los mismos sea la construcción de obras por unidades de ingenieros militares.

El producto de los convenios aquí autorizados se manejará en cuenta separada con cargo a la cual se atenderán los gastos del contrato, los costos de administración y las necesidades de adquisición y reparación de equipo, todo conforme al reglamento que sobre el particular expida el Gobierno.

Artículo 261. *De la posibilidad de celebrar contratos de trabajo.*

El Ministro de Defensa Nacional podrá vincular mediante contrato de trabajo a personas naturales para desempeñar actividades técnicas y docentes, de construcción y sostenimiento de obras y equipos de confección y talleres.

Artículo 262. *De la enajenación de bienes muebles.*

Por conducto de los Fondos Rotatorios de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, el Gobierno podrá dar en venta el material inservible y en desuso que no pueda ser reconvertido o utilizado por las Fuerzas Armadas, el material volante (aviones y repuestos) y los buques y demás artefactos navales que reúnan las mismas características.

El producto de dichas operaciones se destinará a la conservación, reparación y adquisición de equipo para la respectiva Fuerza o la Policía Nacional.

Por conducto del Comando General de las Fuerzas Militares, el Gobierno Nacional dará en venta, mediante licitación privada internacional, las armas y municiones de guerra que se consideren inservibles, obsoletas y que no sean susceptibles de reconversión y utilización por las Fuerzas Armadas. Con el producto de estas ventas se constituirá una cuenta especial en el Comando General de las Fuerzas Militares con cargo a la cual se atenderán los gastos de adquisición, reparación y conservación de material de guerra.

Igualmente, por conducto del Comando General de las Fuerzas Militares, el Gobierno podrá dar en venta las armas y municiones de defensa personal y de cacería decomisadas. El producto de estas ventas se manejará en cuenta especial y se destinará al mantenimiento y reparación de polígonos, depósitos de armamento y a los gastos propios del mismo Comando General.

Antes de efectuarse las ventas de los elementos detallados en el presente artículo, se practicarán los correspondientes avalúos.

Artículo 263. *De la cesión de bienes a los fondos rotatorios.*

Los demás elementos inservibles o en desuso del Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional se cederán a los respectivos Fondos Rotatorios de las Fuerzas Armadas.

Artículo 264. *De las órdenes de pedido en el ramo de la defensa.*

Las solicitudes de bienes que el Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares, el Comando General de las mismas y la Policía Nacional hagan a los Fondos Rotatorios de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y a la Industria Militar, se harán constar en órdenes de pedido firmadas por el Secretario General del Ministerio de Defensa, Comandante General de las Fuerzas Militares, Comandante de Fuerza y Director de la Policía Nacional, según el caso, y se legalizarán mediante cuentas de cobro.

El transporte dentro del país de personal y de materiales para el Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional se solicitará por órdenes de servicio y se cancelará mediante órdenes de pago, emitidas por los mismos funcionarios a que se refiere el inciso anterior.

Artículo 265. *De los contratos que requieren aprobación de la Dirección General de Crédito Público.*

Los contratos que celebren los Fondos Rotatorios adscritos al Ministerio de Defensa Nacional con cargo a los recursos que los mismos manejan en el exterior, requieren para su validez la aprobación previa de la Dirección General de Crédito Público.

CAPITULO V
CONTRATOS ENTRE ENTIDADES PUBLICAS

Artículo 266. *De los requisitos para su celebración.*

Los contratos que no sean de empréstito, que celebren entre sí las entidades públicas, se sujetarán únicamente a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares. Sin embargo, en ellos debe pactarse la sujeción de los pagos a las apropiaciones presupuestales, llevarse a cabo el registro presupuestal y ordenarse su publicación en el "Diario Oficial".

Artículo 267. *De la definición de entidades públicas.*

Son entidades públicas la Nación, los Departamentos, las Intendencias, las Comisarías, los Municipios, los Establecimientos Públicos, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social.

TITULO X
PROTECCION A LA INDUSTRIA Y AL TRABAJO NACIONALES

Artículo 268. *La preferencia que se debe dar al trabajo nacional.*

En las contrataciones que realicen las entidades a que se refiere este estatuto, deberá preferirse la producción industrial y la oferta de servicios nacionales, conforme a las normas contenidas en los artículos siguientes.

Artículo 269. *De la protección a la industria del transporte marítimo.*

Las normas sobre protección y fomento de la Marina Mercante Nacional y de la Flota Auxiliar de la Armada Nacional que conceden a sus buques un derecho mínimo de participación (reserva de carga) en el transporte de la carga que se importa o exporta, son de forzoso cumplimiento en los contratos a que se refiere el presente estatuto.

Artículo 270. *De la prohibición de excluir a los productores u oferentes nacionales.*

En ningún caso se podrá eliminar la posibilidad de que productores de bienes u oferentes de servicios, de origen nacional, presenten propuestas, pero deberán hacerlo dentro de los términos y con los requisitos prescritos por las normas sobre contratación administrativa.

En ejercicio de la potestad reglamentaria el Gobierno Nacional determinará lo que se entiende por bienes y servicios de origen nacional.

Artículo 271. *Del apoyo a la pequeña y mediana industria nacional.*

Las entidades a las cuales se aplica este estatuto, que celebren contratos de adquisición de bienes muebles con empresas de la pequeña y mediana industria nacional, deberán entregar un anticipo no inferior al veinticinco por ciento (25%) del valor del contrato.

El Gobierno Nacional, en ejercicio de la potestad reglamentaria, definirá lo que debe entenderse por empresas de la pequeña y mediana industria nacional.

Artículo 272. *De la información previa a la apertura de la licitación.*

Cuando cualquiera de las entidades a las que se aplica este estatuto pretenda abrir licitación en la que puedan ofrecerse bienes de origen extranjero, será indispensable obtener del Incomex información acerca de si los bienes que se piensa adquirir se producen, total o parcialmente, en el país.

Esta información deberá ser solicitada a más tardar veinte días antes de expedirse la resolución que ordene la apertura de la licitación.

El Incomex tendrá a su turno un plazo de diez días, contados a partir del recibo de la solicitud, para comunicarla a los productores nacionales y dar respuesta a la entidad solicitante. Para estos efectos, el Incomex llevará el correspondiente registro de productores nacionales.

Si el Incomex certificare la existencia de producción nacional, la entidad deberá tener en cuenta dicha información para el logro de los objetivos del presente estatuto.

Si el Incomex certificare la inexistencia de producción nacional o no diere respuesta a la solicitud presentada en tiempo, podrá procederse a la apertura de la licitación.

La pretermisión de los plazos señalados en este artículo será causal de mala conducta sancionable con destitución.

Artículo 273. *De la desagregación tecnológica.*

En el estudio de los proyectos de inversión que puedan implicar la contratación de bienes de procedencia extranjera, la entidad contratante, buscando la protección a la industria y al trabajo nacionales, desagregará los citados proyectos de manera que puedan abrirse varias licitaciones.

Los resultados de tales estudios deberán ser enviados al Incomex para que conceptúe y, cuando a ello hubiere lugar, proponga una mayor desagregación. El envío se hará con una antelación no inferior a ciento veinte (120) días a la apertura de la correspondiente licitación.

El Incomex deberá responder dentro de los sesenta (60) días siguientes al recibo de la información prevista en el inciso anterior. Si la entidad contratante, con base en el concepto del Incomex, resolviere efectuar una mayor desagregación, deberá proceder a ella dentro del término adicional de treinta (30) días, contados a partir del recibo de dicho concepto.

La pretermisión de los plazos señalados en este artículo será causal de mala conducta sancionable con destitución.

Artículo 274. *Del componente nacional mínimo de ofertas extranjeras.*

Para cada proyecto de inversión el Gobierno Nacional podrá determinar el componente nacional mínimo que debe incluir toda oferta de bienes extranjeros.

Artículo 275. *De los créditos externos para realizar estudios de factibilidad.*

En los contratos de empréstito externo para financiar estudios de factibilidad de proyectos de inversión pública, no podrán pactarse cláusulas que impliquen la obligación de contratar en el exterior o con extranjeros la consultoría o la interventoría de los respectivos proyectos u obras.

Artículo 276. *De la prohibición de atar los créditos externos.*

Cuando las entidades a que se refiere este estatuto, celebren contratos de empréstito diferentes al crédito de proveedores, no podrán pactar cláusulas que aten en cualquier forma la financiación con la adquisición de bienes o la prestación de servicios de procedencia específica, salvo lo dispuesto en el artículo 286 de este estatuto.

Artículo 277. *De la solicitud de modificación del pliego de condiciones o de fraccionamiento de la licitación.*

Todo productor o proveedor nacional o su agente o representante, que considere que puede ofrecer bienes similares o que sirvan para los mismos fines que se proponen conseguir las entidades a que se refiere el presente estatuto, podrá solicitar al organismo que hubiere abierto una licitación, en escrito debidamente fundamentado y dentro de los cinco (5) días siguientes a la apertura de la misma, que se modifiquen las especificaciones técnicas con el objeto de que se le dé oportunidad de

participar en ella. Podrá, así mismo, solicitar que se permita el fraccionamiento de la licitación para presentar ofertas parciales.

Dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término de que trata el inciso anterior, la entidad licitante, mediante acto debidamente motivado, deberá decidir e informar sobre las peticiones que se le formulen.

Si la solicitud o solicitudes formuladas fueren aceptadas, habrá lugar a reforma de los pliegos de condiciones mediante adendos o a la apertura de nueva o nuevas licitaciones. Si no se presentaren solicitudes de modificación o si las presentadas fueren negadas, se tendrán como definitivas las especificaciones originales y no habrá más oportunidad para solicitar su revisión.

Contra el acto que niegue la solicitud de modificación no procederá recurso alguno por la vía gubernativa.

Artículo 278. *De la comparación de valores.*

Para efectos de la comparación de valores de las propuestas se observarán las siguientes reglas:

a) No se computará dentro de la oferta nacional el valor de los impuestos sobre las ventas, aunque éstos deban ser pagados siempre que los mismos no se liquiden en las ofertas que requieren importaciones;

b) En el evento de que una oferta incluya no sólo el suministro de bienes sino su montaje y puesta en marcha, se tomará el valor total comparable cotizado por los productores nacionales y por los extranjeros;

c) Unicamente para lo previsto en el presente artículo se tendrán como tarifas arancelarias mínimas las del veinticinco por ciento (25%) aunque en realidad sean inferiores.

Artículo 279. *De la comparación de propuestas.*

En el valor de toda oferta de bienes de fabricación extranjera deberá incluirse, debidamente separados, el costo de transporte hasta el sitio de utilización, el de los seguros según las tarifas vigentes, los gastos consulares, los de puertos y los demás propios de toda importación, inclusive los derechos arancelarios y de aduana aún cuando la entidad adquiriente pueda obtener exención de éstos.

Cuando los bienes ofrecidos provengan de países miembros del Acuerdo de Cartagena o de la Asociación Latinoamericana de Integración, ALADI, únicamente se incluirá como derechos de aduana y de importación los gravámenes que se hubieren pactado en el marco de dichos acuerdos.

El valor que resulte conforme a los incisos anteriores, será el que se utilice como término de comparación con las ofertas de los productores nacionales, las cuales deben incluir todos los costos para entregar el producto terminado en el lugar de utilización.

La comparación de ofertas se hará de acuerdo con las condiciones existentes el día del cierre de la licitación y en los pliegos se indicará el método del cálculo que la entidad licitante empleará para realizar dicha comparación.

Parágrafo. Para los efectos de determinar el costo de transporte marítimo se aplicarán las tarifas de la Marina Mercante Colombiana o, en su defecto, las de la respectiva Conferencia Marítima.

Artículo 280. *Del cumplimiento de las normas técnicas.*

En las licitaciones cuyo objeto sea la adquisición de bienes para los cuales la autoridad competente hubiere expedido normas técnicas, éstas se exigirán en los pliegos de condiciones respectivos.

Artículo 281. *De la igualdad en la forma e instrumentos de pago.*

En los pliegos de condiciones deberán fijarse con precisión la forma e instrumentos de pago, que serán idénticas para oferentes nacionales y extranjeros.

Parágrafo. No obstante lo dispuesto en este artículo, cuando se trate de adquirir bienes financiados con crédito de proveedores, se aplicarán las normas especiales contempladas en el artículo siguiente.

Artículo 282. *Del crédito de proveedores.*

Cuando en el pliego de condiciones de una licitación pública internacional se exija financiación de las ofertas con crédito de proveedores, sus términos no se tendrán en cuenta en la comparación de ofertas de productores nacionales con las de productores extranjeros. En cambio, podrán tenerse en cuenta cuando se trate de comparar entre sí ofertas de extranjeros o de nacionales, respectivamente.

Parágrafo. Los pliegos de condiciones de licitaciones internacionales no podrán exigir a los productores nacionales condiciones de financiación de sus ofertas más favorables que las de las líneas de crédito de fomento que con tal fin se hayan establecido por las autoridades competentes.

Artículo 283. *Del sitio de entrega en licitaciones internacionales.*

Por ningún motivo podrá establecerse en los pliegos de condiciones que los bienes licitados sólo deban ser entregados fuera del país.

Artículo 284. *De la preferencia al mayor componente nacional.*

En igualdad de condiciones, entre las ofertas de proponentes extranjeros, se preferirá aquella que tenga mayor componente nacional.

En igualdad de condiciones entre las ofertas de productores nacionales, se preferirá aquella que tenga mayor valor agregado nacional.

Artículo 285. *De la cláusula especial de los pliegos de condiciones.*

Los pliegos de condiciones de las licitaciones internacionales para la adquisición de bienes, deberán indicar con claridad la financiación de los mismos y los márgenes de protección otorgados a los productores nacionales.

Artículo 286. *De la no aprobación de contratos de empréstito ni de licencias de importación.*

El incumplimiento de las disposiciones de este estatuto y de los reglamentos que para su efectividad se dicten, dará lugar a que por parte de las autoridades competentes no se autoricen o aprueben los contratos de empréstito que se proyecte celebrar para financiar las respectivas adquisiciones, ni se aprueben las licencias de importación, salvo lo que se estipule en convenios suscritos con entidades gubernamentales de crédito de otros países o con instituciones financieras internacionales de carácter público.

TITULO XI
LIQUIDACION DE LOS CONTRATOS

Artículo 287. *De los casos en que procede la liquidación.*

Deberá procederse a la liquidación de los contratos en los siguientes casos:

1. Cuando se haya ejecutoriado la providencia que declaró la caducidad.

2. Cuando las partes den por terminado el contrato por mutuo acuerdo, lo cual podrá hacerse en todos los casos en que tal determinación no implique renuncia a derechos causados o adquiridos en favor de la entidad contratante.

3. Cuando se haya ejecutoriado la providencia judicial que lo declaró nulo.

4. Cuando la autoridad competente lo declare terminado unilateralmente conforme al artículo 19 del presente estatuto.

Además de los casos señalados, y si a ello hubiere lugar, los contratos de suministros y de obras públicas deberán liquidarse una vez que se hayan cumplido o ejecutado las obligaciones surgidas de los mismos.

Artículo 288. *De las personas que deben efectuar la liquidación.*

Cuando a ello hubiere lugar, deberán liquidar los contratos el jefe de la entidad contratante, o quien él encargue por resolución; el contratista y en el evento en que éste se negare, el interventor, o quien haga sus veces. El Acta de liquidación se pondrá a disposición de la Contraloría General de la República, para efectos del control posterior.

Artículo 289. *Del contenido de la liquidación.*

Las diligencias de liquidación, que siempre constarán en actas, determinarán las sumas de dinero que haya recibido el contratista y la ejecución de la prestación a su cargo.

Con base en dichas actas se determinarán las obligaciones a cargo de las partes, teniendo en cuenta el valor de las sanciones por aplicar, o las indemnizaciones a favor del contratista, si a ello hubiere lugar, todo de conformidad con lo acordado en el respectivo contrato.

Si no hubiere acuerdo para liquidar un contrato, se tendrá por firme la liquidación presentada por la Entidad contratante, la cual se expedirá mediante resolución motivada que estará sujeta a los recursos ordinarios por la vía gubernativa.

El acta final de liquidación, que deberá ser aprobada por el jefe de la entidad contratante, si él no hubiere intervenido, presta mérito ejecutivo ante la jurisdicción coactiva contra el contratista y su garante en cuanto de ella resultaren obligaciones económicas a su cargo.

TITULO XII
RESPONSABILIDAD CIVIL

Artículo 290. *De la norma general sobre responsabilidad.*

Sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar, los empleados oficiales responderán civilmente por los perjuicios que causen a las entidades a que se refiere este estatuto, a los contratistas o a terceros, cuando celebren contratos sin el cumplimiento de los requisitos y formalidades consignados en el presente estatuto. Esta responsabilidad cobija también a las personas que hubieren cesado en el ejercicio de sus cargos, siempre que ella se deduzca por hechos u omisiones ocurridos en el desempeño de los mismos.

Artículo 291. *De la responsabilidad en caso de ejecución indebida.*

En responsabilidad igual a la señalada en el artículo anterior incurrirán quienes ocasionen perjuicios con motivo de la ejecución indebida o la falta injustificada de ejecución de los contratos.

Artículo 292. *De los perjuicios causados a la entidad contratante.*

Cuando el perjuicio se cause a la entidad contratante, la acción correspondiente será iniciada por el representante legal de la misma o por la Procuraduría General de la Nación. Los empleados de la entidad respectiva deberán suministrar siempre los documentos, informaciones y declaraciones que se les soliciten.

Artículo 293. *De los perjuicios causados a los contratistas o a terceros.*

El contratista o el tercero lesionados por la celebración, ejecución o inejecución de un contrato podrán demandar, a su elección, a la entidad contratante, al funcionario o ex funcionario responsables o a los dos en forma solidaria.

La sentencia que se profiera señalará de manera precisa la responsabilidad de cada uno de los demandados.

Artículo 294. *De la comparecencia en juicio de funcionarios o ex funcionarios.*

Cuando dentro del proceso en que hubiere sido demandada únicamente la entidad contratante, apareciere clara la responsabilidad de un funcionario o ex funcionario, de oficio o a solicitud de la Procuraduría General de la Nación, se ordenará su comparecencia y se fallará conforme a lo que resultare probado.

Artículo 295. *Del reparto de la responsabilidad.*

Cuando fueren varios los empleados a quienes se deduzca responsabilidad, esta se distribuirá entre los mismos, según la gravedad de la falta o faltas por ellos cometidas.

Artículo 296. *De la manera de hacer efectivas las sentencias.*

Las sentencias que se profieran a favor de contratistas o de terceros y en contra de funcionarios o ex funcionarios, se harán efectivas ante la justicia ordinaria.

Por jurisdicción coactiva se cobrarán las que se dicten a favor de las entidades contratantes y ante dicha jurisdicción se demandará la repetición de lo que las mismas hubieren pagado habiendo debido hacerlo funcionarios o ex funcionarios.

La Procuraduría General de la Nación velará por el cumplimiento de la presente disposición.

Artículo 297. *De las faltas que dan lugar a la responsabilidad.*

La responsabilidad a que se refieren los artículos anteriores, se deducirá exclusivamente en los casos de culpa grave o dolo.

TITULO XIII
INTERVENCION DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Artículo 298. *De la intervención de la Contraloría en el proceso de contratación.*

La intervención de la Contraloría General de la República en todo el proceso de contratación a que se refiere este estatuto, se limita exclusivamente al ejercicio de un control posterior que consistirá en la revisión de los procedimientos y operaciones que se hayan ejecutado durante el trámite de contratación, para verificar si éste se hizo de acuerdo con las normas, leyes y reglamentos establecidos.

Parágrafo. Se entiende por control posterior, aquel que se aplica una vez se hayan realizado y perfeccionado íntegramente los actos administrativos sujetos a ese control y por lo tanto la Contraloría no podrá intervenir en ningún proceso administrativo de contratación como son la elaboración de pliegos de condiciones, el estudio de propuestas, la adjudicación y perfeccionamiento de los contratos y la liquidación de contratos.

TITULO XIV
DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 299. *De la prohibición de ejecutar contratos no perfeccionados.*

Sólo podrá iniciarse la ejecución de los contratos que estuvieren debidamente perfeccionados. En consecuencia, con cargo a los convenios a que se refiere el presente estatuto no podrá pagarse o desembolsarse suma alguna de dinero ni el contratista iniciar labores, mientras no se haya dado cumplimiento a los requisitos y formalidades que en este estatuto se establecen.

Artículo 300. *De los contratos que se están perfeccionando.*

Los contratos que a la fecha de vigencia de este estatuto se estuvieren tramitando continuarán dicho procedimiento conforme a las normas antes vigentes.

Artículo 301. *De la vigencia y alcance del presente estatuto.*

El presente estatuto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las disposiciones de carácter general o particular vigentes sobre la materia que le sean

contrarias, en especial el Decreto Extraordinario número 150 de 1970, el artículo 5° del Decreto Extraordinario número 925 de 1976, el Decreto Extraordinario número 3658 de 1982; modifica en lo pertinente el artículo 2° del Decreto Extraordinario número 925 de 1976 y subroga el Decreto Extraordinario número 3550 de 1982.

Comuníquese y cúmplase,

Dado en Bogotá, a los dos (2) días del mes de febrero de 1983.

BELISARIO BETANCUR

El Ministro de Gobierno, *Rodrigo Escobar Navia;* el Ministro de Relaciones Exteriores, *Rodrigo Lloreda Caicedo;* el Ministro de Justicia, *Bernardo Gaitán Mahecha;* el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Edgar Gutiérrez Castro;* el Ministro de Defensa Nacional, General *Fernando Landazábal Reyes;* el Ministro de Agricultura, *Roberto Junguito Bonnet;* el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Jaime Pinzón López;* el Ministro de Salud, *Jorge García Gómez;* el Ministro de Desarrollo Económico, *Roberto Gerléin Echeverría;* el Ministro de Minas y Energía, *Carlos Martínez Simahan;* el Ministro de Educación Nacional, *Jaime Arias Ramírez;* el Ministro de Comunicaciones, *Bernardo Ramírez;* el Ministro de Obras Públicas y Transportes, *José Fernando Isaza;* el Jefe del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, (E), *Liliam Suárez Melo;* el Jefe del Departamento Nacional de Planeación, *Hernán Beltz Peralta;* el Jefe del Departamento Administrativo Nacional de Estadística, *Alberto Schelesinger;* el Jefe del Departamento Administrativo de la Aeronáutica Civil, *Juan Guillermo Penagos;* el Jefe del Departamento Administrativo del Servicio Civil, *Ericina Mendoza S.;* el Jefe del Departamento Administrativo de Seguridad, Brigadier General *Alvaro Arenas Suárez;* el Jefe del Departamento Administrativo de Intendencias y Comisarías, *Héctor Moreno Reyes;* el Jefe del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, *Francisco de Paula Jaramillo*».

RAZONES DE LA DEMANDA

El demandante indica como objeto de violación el artículo 118-8 de la Carta y aduce estas razones:

El Congreso apenas facultó al Presidente de la República para reformar el Decreto número 150 de 1976, en concreto sobre los puntos que contienen los ocho literales del numeral 2 del artículo 10 de la Ley 19 de 1982, cuyo encabezamiento se refiere precisamente a que "se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para *reformar* el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976". No obstante, el ejecutivo al hacer uso de esas facultades no sólo reformó dicho Decreto sino que fue mucho más allá llegando hasta derogarlo y expedir un nuevo estatuto de contratación; lo primero está determinado en el artículo 301 del Decreto impugnado.

En adición a su primer memorial de demanda, presentada con oportunidad, el actor agrega estas consideraciones:

De acuerdo con el mismo encabezamiento del Decreto número 222, las normas contenidas en él sólo son aplicables a la Nación y sus entidades descentralizadas, no

obstante lo cual en su texto se encuentra una normatividad para ser aplicada a los departamentos y municipios. Además, de acuerdo con la facultad a que se refiere el literal a) del numeral 2 del artículo 10, el Presidente sólo podrá expedir normas "a que quedan sujetos los contratos de obras accesorios de otros contratos", sin embargo de lo cual se normatizó todo lo relacionado con el contrato de obras públicas (arts. 81 a 106 del Decreto número 222). Según la facultad a que se refiere el literal b), sólo se autorizó al ejecutivo para establecer la forma de aplicación de los nuevos principios jurídicos a los contratos a que se refiere el Decreto número 150, pero el Presidente optó por derogar éste. Por último, agrega el autor que también considera lesionado el artículo 59, inciso primero, de la Carta, porque el Decreto impugnado limita la vigilancia de la gestión fiscal de la Administración sin tener facultades para hacerlo.

Concepto de la Procuraduría

Anota en primer lugar la Procuraduría que aunque el actor demandó la totalidad del Decreto número 222 de 1983, sólo argumenta para sostener que el Gobierno excedió las facultades contenidas en la Ley 19 de 1982, concretamente por haber derogado el Decreto número 150 de 1976, por extender el régimen de contratación a los departamentos y municipios, y por limitar la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República.

De otra parte el Ministerio Público, al anotar que el actor "se limita a sustentar la inconstitucionalidad de tres disposiciones (inciso cuarto del art. 1°, 298 y 301) de los 301 artículos que conforman el Decreto número 222 de 1983", ha incumplido parcialmente lo que exige sobre el particular el Decreto número 432 de 1969 en su art. 16, motivo por el cual la demanda adolece de ineptitud sustantiva y la Corte, por la misma razón, debe proferir fallo inhibitorio.

Y en lo que atañe a los artículos 1° (inciso final) y 298 del Decreto número 222, afirma el Procurador que no son violatorios del artículo 118-8 de la Constitución, porque: el inciso final, al ordenar que "las normas que en este estatuto se refieran a tipos de contratos, su clasificación, efectos, responsabilidades y terminación, así como a los principios generales desarrollados en el Título IV, se aplicarán también en los Departamentos y Municipios", no excede "sino que simplemente reitera lo previsto en la ley de facultades y no viola ni el artículo 118-8 ni otra disposición constitucional". Y el artículo 298 "se ajusta a lo dispuesto en los artículos 59 de la Constitución Política y 10 de la ley de facultades extraordinarias, pues se contrae a desarrollar estas disposiciones que ordenan: 'la vigilancia de la gestión fiscal de la Administración... se ejercerá conforme a la ley', o sea, que defiere a la ley, la reglamentación sobre el ejercicio de los sistemas de control fiscal; y, el segundo establece que corresponde al legislador extraordinario establecer el 'régimen de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República en materia de contratación administrativa'. Y, así lo consagró el artículo 298 del Decreto número 222 de 1983".

Termina el Procurador advirtiendo que la impugnación del artículo 301 se refiere a la parte que ordena la derogatoria del Decreto número 150 de 1976, la cual resulta inconstitucional por exceso en los límites fijados por la ley de facultades. Indica que comparte el cargo fomulado, "como quiera que el legislador extraordinario no estaba facultado para derogar en su totalidad el anterior estatuto de contrata-

ción administrativa, sino solamente en aquellos aspectos en que el legislador extraordinario se hallaba explícitamente habilitado para introducir modificaciones".

En consecuencia, el Procurador solicita a la Corte que declare la exequibilidad de los artículos 1°, inciso final, y 298 del Decreto número 222 de 1983, así como la inexequibilidad del artículo 301 en cuanto derogó en su totalidad el Decreto 150 de 1976; y que "profiera fallo inhibitorio por ineptitud sustantiva de la demanda, en relación con las demás disposiciones que conforman el Decreto número 222 de 1983".

Consideraciones de la Corte

Primera. En virtud de las disposiciones del artículo 214 de la Constitución, la Corte es competente para conocer del presente negocio y decidir sobre él.

Segunda. La Corte encuentra, en primer lugar, que es digna de consideración la observación formulada por la Procuraduría sobre la significativa circunstancia de haber omitido el demandante consignar cargos contra la inmensa mayoría de las normas que contiene el Decreto número 222 de 1983, no obstante que la acusación se dirige hacia su totalidad. En efecto, el actor sólo argumenta con relación a tres de los 301 artículos que integran aquel estatuto legal. Ello significa que su libelo cumple totalmente los requisitos determinados por el artículo 16 del Decreto número 432 de 1969 únicamente en cuanto a esos artículos, y sólo parcialmente en cuanto a los demás, según lo anotado, lo cual conduce a que la Corte debe resolver si en el presente caso se impone la confrontación de todas las disposiciones del Decreto impugnado con la totalidad de las normas de la Carta, o si por el contrario, haya de limitarse al juicio constitucional de los artículos con respecto a los cuales el actor sí dio cumplimiento a las exigencias del artículo 16 del Decreto número 432, en vista de que, según la advertencia ya consignada, en estricta verdad, la demanda carece de *causa petendi* en cuanto a los artículos del Decreto número 222 sobre los cuales no existe cargo ni explicación algunos.

Al reglamentar la manera de formular "acusación de inexequibilidad de una ley o de un decreto dictado por el Gobierno en ejercicio de las atribuciones conferidas por los ordinales 11 y 12 del artículo 76 y el artículo 80 de la Constitución Nacional", el artículo 16 del Decreto número 432 de 1969 determina tres requisitos básicos, entre ellos el de expresar las razones de las violaciones constitucionales que se aduzcan. Ello significa que no basta la mera aseveración hecha por el actor de que una determinada norma sea lesiva de la Constitución, para que la Corte haya de aceptarla como demanda, capaz de iniciar el correspondiente proceso, sino que para que ésta exista formal y sustancialmente, y pueda producir, entre otros, este efecto, es indispensable que se estructure con los elementos que para las de su clase exige la ley como mínima condición. En casos como el que ahora se presenta ha de entenderse que hay verdadera demanda sólo en cuanto el libelo satisfaga los requisitos mínimos especificados por el Decreto número 432; y si, como ocurre en esta oportunidad, el actor los ha cumplido apenas en parte, porque la fundamentación de sus cargos sólo se refiere a dos o tres artículos, dejando sin ella lo que tocaría a los demás de un estatuto acusado en su totalidad, ello significa que la Corte no se encuentra comprometida a confrontar con todas las normas de la Carta los artículos cuya eventual

inconstitucionalidad apenas se ha enunciado, pero sin la fundamentación debida. Cuando el artículo 29 del Decreto número 432 dispone que "concierne a la Corte Suprema de Justicia confrontar las disposiciones objetadas, revisadas, o acusadas, con la totalidad de los preceptos de la Constitución", ha de entenderse que se trata de las "disposiciones acusadas" en debida forma, es decir, con el lleno de las exigencias del mismo Decreto en su artículo 16, y que las deficiencias en ese sentido producen demanda total o parcialmente inepta, lo cual conducirá unas veces al rechazo *in limine* de la demanda o de su parte defectuosa, y otras a la correspondiente inhibición.

Tercera. En lo que respecta a los cargos formulados contra los artículos 1°, inciso final, 298 y 301 del Decreto número 222, es decir, a la parte del memorial presentado por el actor que sí ofrece su indispensable sustentación, tiénese:

a) Al decidir la demanda formulada contra la Ley 19 de 1982, por medio de la cual se concedieron al Presidente de la República las facultades extraordinarias que fueron utilizadas para expedir el decreto *sub examine,* la Corte expresó: "En el artículo 5° el legislador por una parte reconoce la autonomía de los departamentos y de los municipios en cuanto a lo que es propio de sus normas fiscales con relación a los contratos, pero también reitera que es de la ley la determinación general de las clases y tipos de contratos, de sus efectos, responsabilidades y terminación, lo mismo que de las inhabilidades e incompatibilidades, con todo lo cual se ha ceñido a la Carta, sin que en ello se vea contradicción de sus normas". Esta misma motivación es aplicable a la disposición del artículo 1°, en su inciso final, del Decreto número 222, el cual es reiteración casi idéntica de la norma contenida en la Ley de Facultades: "Las normas que en este estatuto se refieran –dice– a tipos de contratos, su clasificación, efectos, responsabilidades y terminación, así como los principios generales desarrollados en el Título IV, se aplicarán también en los Departamentos y Municipios". *Eadem ratio idem ius:* de donde la constitucionalidad de la norma de la Ley 19 se proyecta así mismo sobre su homóloga del Decreto número 222.

b) El artículo 10 de la Ley 19 de 1982 en su numeral 2°, letra g), faculta al Ejecutivo para "reformar el régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas previsto en el Decreto número 150 de 1976 y normas concordantes, sobre los siguientes aspectos... g) Régimen especial de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República en materia de contratación administrativa". La Ley 19 de 1982 fue declarada exequible en su totalidad mediante fallo de fecha 19 de mayo del presente año. El actor considera que el artículo 298 del Decreto número 222 de 1983, limita indebidamente la vigilancia de la Contraloría sobre la gestión fiscal de la Administración, sin que hubiera facultades para hacerlo y además con lesión del artículo 59 de la Carta.

En cuanto al primer cargo contra la norma *sub iudice,* que es el exceso en el uso de facultades, la simple lectura de la parte del artículo 10 de la Ley 19, que se deja transcrito, indica con toda claridad que el Presidente de la República recibió suficiente facultad para legislar por la vía extraordinaria sobre la gestión fiscal especial de la Contraloría en materia de contratación administrativa, y así lo hizo; y sobre la posible violación del artículo 59 de la Constitución, que el demandante aduce, es también de toda claridad, en los términos de tal norma, que corresponde a la Contraloría la

vigilancia de la gestión fiscal de la Administración y que ésta "se ejercerá conforme a la ley", tal como en este caso ha ocurrido.

c) La Corte encuentra, apartándose del concepto de la Procuraduría General de la Nación, que la norma del artículo 301 en la parte acusada no es contrario a lo dispuesto por la Carta Fundamental. Al respecto estima como suficientes los siguientes argumentos:

1. Desde el punto de vista material no entiende la Corte que haya sido en su totalidad, derogado el Decreto número 150 de 1976. Ciertamente, sin pretender hacer una doble columna general, que constituiría una tarea tan dispendiosa como innecesaria, un análisis detenido del nuevo estatuto de contratación administrativa respecto de aquel Decreto, lleva a las siguientes conclusiones:

a) Se conserva la estructura general del Estatuto;

b) Se conservan intactas muchas de sus disposiciones;

c) En otras ocasiones apenas se modifican alguna o algunas expresiones de los artículos correspondientes.

Corolario de lo anterior es que muchas de las disposiciones del Decreto número 150, continúan formando parte y conservando vida legislativa, dentro del nuevo estatuto de contratación administrativa.

2. La propia Ley 19 de 1982, por la cual se otorgaron las facultades extraordinarias, precisó que tales facultades se concedían "para reformar el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976". Aludir al régimen significaba por lo tanto la atribución para realizar una actividad sistemática de orden omnicomprensivo, que tocaba con la totalidad de las estructuras jurídicas correspondientes.

3. Se trata por lo tanto de un simple recurso legislativo eminentemente técnico encaminado a conservar en la medida de lo posible en un solo conjunto de normas legales en un solo cuerpo legislativo; las normas sobre una determinada materia, facilitando la tarea del intérprete y de los encargados en general de aplicar el estatuto correspondiente.

4. Pero la razón fundamental para afirmar la constitucionalidad del artículo 301 en la parte acusada consiste en que la derogatoria allí ordenada se refiere a "las disposiciones de carácter general o particular vigentes sobre la materia que le sean contrarias" (al Decreto número 222 de 1983), y en especial a las disposiciones del Decreto número 150 de 1976, de donde se ve con claridad que las derogadas de manera expresa son ellas y no otras, ni el Decreto en su totalidad, lo cual deja sin fuerza el cargo formulado por el demandante contra la referida norma del artículo 301.

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1. Son exequibles los artículos 1°, inciso final, 298 y 301 del Decreto Extraordinario número 222 de 1983.

2. Declárase inhibida para decidir acerca de la inconstitucionalidad de los demás artículos del Decreto número 222 de 1983.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Jerónimo Argáez Castello, Luis E. Aldana Rozo, Hernando Baquero Borda, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel E. Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (con permiso); *Fabio Restrepo Arteaga, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

I. Me aparto de la sentencia adoptada por la mayoría de la Sala Plena, en cuanto declara la exequibilidad del artículo 301 en lo referente a la derogatoria del Decreto número 150 de 1976.

Además de los argumentos expuestos por el señor Procurador General de la Nación, que comparto, considero que declarar exequible la derogatoria del Decreto número 150 de 1976 implica un juicio anticipado por parte de la Corte respecto de la constitucionalidad de todo el Decreto número 222 de 1983 en lo referente al uso de las facultades otorgadas por la letra c) del ordinal 1° del artículo diez de la Ley 19 de 1982, y por el ordinal 2° del mismo artículo, pues sólo habiéndose ajustado a las mismas, podía el Gobierno derogarlo. De ahí que considere inoportuno que en la parte motiva se diga que luego de un análisis del nuevo estatuto de contratación administrativa respecto de aquel Decreto número 150 de 1976 se llega a las siguientes conclusiones:

a) Se conserva la estructura general del Estatuto;

b) Se conservan intactas muchas de sus disposiciones;

c) En otras ocasiones apenas se modifican alguna o algunas expresiones de los artículos correspondientes. Corolario de lo anterior es que muchas de las disposiciones del Decreto número 150, continúan formando parte y conservando vida legislativa, dentro del nuevo estatuto de contratación administrativa.

II. Cuando la Ley 19 de 1982 hace referencia al Decreto número 150 de 1976 para que se establezca la manera como hayan de operar en los contratos a que se refiere dicho Decreto los nuevos principios consagrados en la ley, y para reformar el

régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas previsto en el mismo y normas concordantes, sobre los aspectos que en forma expresa y detallada se indican, es porque su intención no fue la de derogarlo, sino dejarlo vigente en aquellas materias no incluidas en las facultades extraordinarias.

III. Como la declaratoria de inexequibilidad también podría implicar un juicio prematuro, lo prudente habría sido que la Corte se declarara inhibida para pronunciarse sobre el fondo de la acusación, mientras tuviera oportunidad de examinar todo el articulado del Decreto número 222 de 1983 en relación con las facultades extraordinarias concedidas por la Ley 19 de 1982, concretamente las que se refieren al Decreto número 150 de 1976.

Dejo así salvado mi voto.

Fecha, *ut supra*

José Eduardo Gnecco C.

CONTRATOS DE LA NACION Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. COSA JUZGADA.

La Corte remite a sentencia del 14 de julio de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 79.

Referencia: Proceso número 1072.

Norma demandada: Artículo 301 del Decreto número 222 de 1983 "Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones".

Actor: Gabriel de Vega Pinzón.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 42 de veintiocho (28) de julio de 1983.

Bogotá, D. E., julio veintiocho (28) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La demanda

El ciudadano Gabriel de Vega Pinzón, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución, solicita de la Corte "la declaratoria de inexequibilidad" parcial del artículo número 301 del Decreto número 222 de 1983 "Por el cual se dictan normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones".

Descorrido por la Procuraduría General de la Nación el traslado ordenado por el precitado artículo de la Constitución y por el Decreto número 432 de 1969, cumple a la Sala Plena de la Corte tomar la decisión respectiva.

II. El texto de la norma acusada

Incluidos los acápites correspondientes y subrayada la parte acusada, el texto demandado es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 222 DE 1983
(febrero 2)

Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le otorga la Ley 19 de 1982 y oída la Comisión a que ella se refiere,

D E C R E T A:

.....

Artículo 301. *De la vigencia y alcance del presente estatuto.*

El presente estatuto rige a partir de la fecha de su expedición y *deroga las disposiciones de carácter general o particular vigente sobre la materia que le sean contrarias, en especial el Decreto Extraordinario número 150 de 1976,* el artículo 5° del Decreto Extraordinario número 925 de 1976, el Decreto Extraordinario número 3658 de 1982, modifica en lo pertinente el artículo 2° del Decreto Extraordinario número 925 de 1976 y subroga el Decreto Extraordinario número 3550 de 1982».

III. Normas que se consideran violadas

Estima el demandante en primer término (f. 1) que la norma acusada "viola la Ley 19 de 1982... en su artículo 10, numeral 1°, literal B y numeral 2°; y agrega que: "además la disposición impugnada viola los artículos 55, 76 numeral 12 y 118 numeral 8° de la Constitución Nacional".

IV. Fundamentos de la demanda

Insistiendo el libelista, tanto en la violación de la ley de facultades, como de los citados artículos de la Constitución Nacional, estima básicamente que la razón de la inconstitucionalidad consiste en que el gobierno no se ciñó a las facultades de que fue investido por el Congreso, y al efecto expresa que:

"El Presidente en ejercicio de la facultad consagrada en el Numeral 8° del artículo 118 de la Constitución, debe ceñirse en el ejercicio de dicha facultad, a "las facultades precisas de esa ley de facultades que en el caso presente lo autoriza para *reformar* el Decreto número 150 de 1976, y no para *derogarlo,* como expresamente lo hace al dictar la disposición acusada, excediendo las facultades extraordinarias concedidas por la Ley 19 de 1982".

V. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

Mediante la Vista Fiscal (f. 6 y ss.) número 668 del 14 de mayo del presente año, el Ministerio Público, considera que "es inconstitucional el artículo 301 del Decreto número 222 de 1983, en cuanto derogó en su totalidad el Decreto número 150 de 1976".

Para llegar a dicha conclusión comienza el Ministerio Público por precisar que el estudio de fondo debe contraerse a la parte del artículo 301 del Decreto número

222 de 1983 que dice 'en especial el Decreto Extraordinario número 150 de 1976', toda vez que a su juicio: "sólo a dicha parte cobija el concepto de la violación". Advierte igualmente que "en el mismo sentido se ha pronunciado la Procuraduría en conceptos números 529 (diciembre 19/81), 559 (abril 2/82) y 665 (mayo 3 de 1983)".

Termina la Procuraduría expresando que ya se había pronunciado en el sentido inicialmente indicado en la Vista Fiscal número 665 de mayo 3 del presente año, en atención a que:

"Comparte este despacho el cargo formulado, como quiera que el legislador extraordinario no estaba facultado para derogar en su totalidad el anterior estatuto de contratación administrativa, sino solamente en aquellos aspectos en que el legislador extraordinario se hallaba explícitamente habilitado para introducir modificaciones".

VI. Consideraciones de la Corte

a) *Competencia.*

Encontrándose constituido el objeto del presente proceso de constitucionalidad por un Decreto-ley, dictado con base en lo dispuesto por el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, es competente para su conocimiento la Sala Plena de la Corte, previo estudio de su Sala Constitucional, al tenor de lo dispuesto por el artículo 214 de la Carta Fundamental y por el artículo 3° del Decreto número 432 de 1969;

b) *Cosa juzgada.*

El artículo 301 del Decreto número 222 de 1983 materia de esta demanda, ya fue objeto de decisión por parte de la Corte, la cual lo declaró ajustado a la Constitución y, en consecuencia exequible, mediante su fallo del 14 de julio del presente año. Esto es, que se trata de cosa juzgada, por lo cual la Corte ordenará estar a lo dispuesto en dicha providencia que al respecto dijo:

"c) La Corte encuentra, apartándose del concepto de la Procuraduría General de la Nación, que la norma del artículo 301 en la parte acusada no es contraria a lo dispuesto por la Carta Fundamental. Al respecto estima como suficientes los siguientes argumentos:

1° Desde el punto de vista material no entiende la Corte que haya sido en su totalidad, derogado el Decreto número 150 de 1976. Ciertamente, sin pretender hacer una doble columna general, que constituiría una tarea tan dispendiosa como innecesaria, un análisis detenido del nuevo estatuto de contratación administrativa respecto de aquel Decreto, lleva a las siguientes conclusiones:

a) Se conserva la estructura general del Estatuto;

b) Se conservan intactas muchas de sus disposiciones;

c) En otras ocasiones apenas se modifican alguna o algunas expresiones de los artículos correspondientes.

Corolario de lo anterior es que muchas de las disposiciones del Decreto número 150, continúan formando parte y conservando vida legislativa, dentro del nuevo estatuto de contratación administrativa.

2° La propia Ley 19 de 1982, por lo cual se otorgaron las facultades extraordinarias, precisó que tales facultades se concedían "para reformar el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976". Aludir al régimen significaba por lo tanto la atribución para realizar una actividad sistemática de orden omnicomprensivo, que tocaba con la totalidad de las estructuras jurídicas correspondientes.

3° Se trata por lo tanto de un simple recurso legislativo eminentemente técnico encaminado a conservar en la medida de lo posible en un solo conjunto de normas legales, en un solo cuerpo legislativo, las normas sobre una determinada materia, facilitando la tarea del intérprete y de los encargados en general de aplicar el estatuto correspondiente.

4° Pero la razón fundamental para afirmar la constitucionalidad del artículo 301 en la parte acusada consiste en que la derogatoria allí ordenada se refiere a "las disposiciones de carácter general o particular vigentes sobre la materia que le sean contrarias" (al Decreto número 222 de 1983), y en especial a las disposiciones del Decreto número 150 de 1976, de donde se ve con claridad que las derogadas de manera expresa son ellas y no otras, ni el Decreto en su totalidad, lo cual deja sin fuerza el cargo formulado por el demandante contra la referida norma del artículo 301".

VII. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación y en ejercicio de las atribuciones consagradas en el artículo 214 de la Constitución,

Resuelve:

Estése a lo dispuesto en la parte resolutiva de la sentencia de la Corte de fecha 14 de julio del presente año, que dijo en su punto 1°:

"Son exequibles los artículos 1°, inciso final, 298 y 301 del Decreto Extraordinario número 222 de 1983".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía,* Incapacitado por enfermedad; *Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario General

DEFINICION DE LOS NUEVOS PRINCIPIOS EN LA CONTRATACION ADMINISTRATIVA. COSA JUZGADA.

Estése a lo dispuesto mediante sentencia de la Corte Suprema, del 19 de mayo del presente año.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 80.

Referencia: Proceso número 1076.

Norma acusada: Artículo 10, numeral 2, letra g) de la Ley 19 de 1982. Por la cual se definen nuevos principios de los contratos administrativos y se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República.

Actor: Alberto Gómez Mejía.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 42 de 28 de julio de 1983.

Bogotá, D. E., julio veintiocho (28) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La demanda

Alberto Gómez Mejía, en su doble condición de ciudadano y de abogado y en ejercicio de la "acción pública de inexequibilidad" solicita de la Corte que "previos los trámites legales de rigor se declare inexequible el literal g) del numeral 2° del artículo 10 de la Ley 19 de 1982".

Emitido el concepto de rigor por la Procuraduría General de la Nación, en el cual solicita a la Corporación que se "declare exequible el precepto acusado", corresponde a la Sala Plena de la Corte tomar la decisión respectiva.

II. La norma acusada

Comprendidos los acápites de la ley y subrayada la parte acusada, la transcripción literal de la norma sometida al juicio de constitucionalidad de la Corte, es la siguiente:

«LEY 19 DE 1982
(enero 22)

Por la cual se definen nuevos principios de los contratos administrativos y se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976 y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

.....

Artículo 10. Concédense facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de un (1) año contado a partir de la promulgación de la presente ley para lo siguiente:

.....

2° Reformar el régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas previsto en el Decreto número 150 de 1976 y sus normas concordantes sobre los siguientes aspectos:

.....

g) Régimen especial de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República en materia de contratación administrativa».

Importa señalar que el demandante acompañó (fl. 1 y ss.) un ejemplar debidamente autenticado del número 35.937 del "Diario Oficial" en el cual se publicó la Ley 19 de 1982, de la cual forma parte la norma acusada .

III. Normas de la Constitución que se consideran violadas

Afirma al respecto el libelista que:

"Considero que la disposición que acuso quebranta en forma directa el segundo inciso del artículo 59 de la Constitución Nacional. Por esta misma causa la norma que acuso violó también el numeral 12 del artículo 76 de la misma Carta".

IV. Fundamentos de la demanda

Comienza el actor por precisar lo que se entiende por gestión fiscal y cita al efecto lo expresado por la Corte en providencia del 23 de octubre de 1978.

A continuación sostiene que el Congreso carece de facultades para regular la dicha gestión fiscal de la Contraloría, para lo cual cita también sentencia de la Corte del 10 de octubre de 1973, en la cual y respecto de las facultades extraordinarias de que puede revestir el Congreso al Presidente, se expresa en general que:

"Para trasladar esta competencia es preciso que el Congreso tenga la plena facultad de dictar las leyes que han de ser expedidas por medio de las facultades extraordinarias, pues sería ilógico que se pudiese trasladar una competencia de que se carece".

Y termina afirmando que:

"La gestión fiscal corresponde a facultad administrativa que se le otorga a una entidad del Estado para disponer y afectar sus respectivos presupuestos de funcionamiento e inversión. La gestión fiscal de la Contraloría General de la República es una función establecida como competencia exclusiva a nivel constitucional. El Congreso carece, por lo tanto, de facultad de regular este aspecto, y no teniéndola, menos puede asignársela temporalmente al Presidente de la República".

V. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

Mediante Vista Fiscal número 671 del 20 del mes de mayo del presente año (fl. 15 y ss.) el Ministerio Público, como ya se ha visto, solicita a la Corte la declaración de exequibilidad del precepto acusado.

La Procuraduría comienza por advertir que, con anterioridad ya había emitido concepto en el sentido de aceptar la constitucionalidad del artículo 10 de la Ley 19 de 1982. Estima empero que formulado un nuevo cargo contra el ordinal g) de tal artículo, la Corte "debe entrar al fondo del asunto planteado y dictar fallo de fondo".

Concreta luego el cargo del libelista, en el sentido de que: "El Congreso Nacional no tiene dentro de sus facultades constitucionales la atribución de regular lo referente a la gestión fiscal de la Contraloría General de la República", la cual consiguientemente no puede trasladar al Ejecutivo. Termina afirmando el Ministerio Público que el libelista parte de un "presupuesto falso" atribuyéndole a la Contraloría funciones de que carece y citando los artículos 59 y 60 de la Carta, para rematar su discurso expresando que:

"El cargo formulado contra el precepto acusado carece de fundamento pues, es evidente que el impugnador le hace decir a la preceptiva constitucional (artículo 59) lo que no dice, toda vez que aquellos cánones expresamente defieren a la ley, entre otras cosas, la determinación de la estructura orgánica, régimen de personal, sistemas de control y el señalamiento de las demás atribuciones que tengan relación con el ejercicio de las funciones que corresponden a la Contraloría General de la República".

VI. Consideraciones de la Corte

a) *Competencia.*

Formando parte el literal acusado de un Decreto-ley, dictado con base en facultades otorgadas al Ejecutivo por el Congreso al tenor de lo dispuesto por el ordinal 12 del artículo 76 de la Carta, la competencia para su conocimiento le corresponde a la Sala Plena de la Corte previo estudio de la Sala Constitucional, según las voces del artículo 214 de aquélla;

b) La Corte Suprema, en sentencia fechada el día 19 del mes de mayo del presente año, declaró exequible en su totalidad la Ley 19 de 1982, encontrándose comprendido por lo tanto en tal decisión, el precepto acusado en el presente juicio de constitucionalidad.

Toda vez que tales decisiones hacen tránsito a cosa juzgada, tienen carácter definitivo y producen efecto *erga omnes,* es preciso ordenar en esta providencia que se esté a lo resuelto en aquélla. Conviene tomar en cuenta que en tal ocasión refiriéndose en general al artículo 10 de la Ley 19, del cual hace parte el literal *sub examine,* dijo la Corte:

"……

"... Del artículo 10, afirma el demandante que carece de técnica" pues la redacción de norma de tal importancia no enuncia *precisas facultades.* No encuentra la Corte que sea válida tal afirmación, pues la consideración de las normas allí contenidas conduce a establecer con precisión en qué consisten las facultades que el legislador otorga al ejecutivo, precisamente con el fin de que éste defina el régimen jurídico de los contratos accesorios de obras; establezca la operatividad de los principios de la Ley 19/82 con respecto a los contratos que contempla el Decreto número 150/76; regule los recursos por la vía gubernativa para las decisiones administrativas en materia de contratos; reclasifique los contratos de la Nación y otras entidades sujetas al estatuto contractual administrativo, pudiendo señalar regímenes especiales para ellos. Las mismas facultades extraordinarias que contiene el artículo 10, habrán de usarse con la suficiente precisión para reformar el régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas, sobre: capacidad, representación, incompatibilidades e inhabilidades; delegación de la facultad de contratar; requisitos y formalidades para celebrar, perfeccionar y ejecutar contratos; estipulaciones y cláusulas que éstos deben contener; garantías y sanciones, nulidades y liquidación; cuantías para la celebración de contratos y revisión de ellas; gestión fiscal de la Contraloría en materia de contratación; protección a la industria nacional. Igualmente las facultades se extienden a la reforma del régimen para la ocupación, adquisición y servidumbre de inmuebles, uso o aprovechamiento de recursos desafectados del uso público.

Esta relación de las materias y los puntos concretos comprendidos por las facultades extraordinarias a que se refiere el artículo 10, permite ver con claridad su precisión; ninguna de ellas ofrece margen ni posibilidad de oscuridad o vaguedad que den lugar a que se las considere imprecisas, y por tanto, lesivas de la exigencia constitucional. A tal claridad de las facultades y a la justeza de su ejercicio por el gobierno contribuye la disposición del artículo 11 sobre la designación de una comisión asesora de especialistas en derecho público.

En presencia de una decisión anterior de exequibilidad, no encuentra la Corte que resulte pertinente según lo solicitado por la Procuraduría, un nuevo pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

Ciertamente, entiende la Corporación que en el presente caso la solicitud de la Procuraduría, significaría llevar a consecuencias extremas la tesis que dicha agencia fiscal ha venido sosteniendo a partir del último estado de emergencia económica en materia de cosa juzgada, entre las cuales no serían las menores, la desaparición en la

práctica de la seguridad jurídica, y la inestabilidad de sus decisiones. Lo procedente en consecuencia, como ya se dijo, es disponer que se esté a lo resuelto en aquella decisión.

VII. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación y en ejercicio de las atribuciones consagradas en el artículo 214 de la Constitución,

Resuelve:

Estése a lo dispuesto mediante sentencia de la Corte Suprema, del 19 de mayo del presente año, en el proceso promovido por el ciudadano Pedro Antonio Lamprea contra la Ley 19 de 1982.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Jerónimo Argáez Castello, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía,* Incapacitado por enfermedad; *Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General

DEL EJERCICIO DE LA PROFESION DE ABOGADO. DE NINGUNA MANERA SE LE IMPIDE AL ABOGADO LITIGAR NI AL PARTICULAR SOLICITAR LA ASISTENCIA DE AQUEL. INEPTA DEMANDA.

Exequibles los artículos 26, 27, 28, 29, 30 y 35 del Decreto número 196 de 1971. Inhibida para conocer del ordinal 7° del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, y de la acusación intentada contra los demás artículos del Decreto número 196 de 1971, por ineptitud de la demanda.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 81.

Referencia: Proceso número 1073.

Normas acusadas: Artículo 20, numeral 7 de la Ley 16 de 1968 y artículos 26, 28, 29, 30 y 35 del Decreto número 196 de 1971, sobre la abogacía.

Actor: Víctor José Cadena Caro.

Magistrado Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada por Acta número 42 de julio 28 de 1983.

Bogotá, D. E., julio veintiocho (28) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

1. El ciudadano Víctor José Cadena Caro, formuló demanda de inconstitucionalidad "contra el Decreto número 196 de 1971 febrero 12 y en subsidio contra el numeral 7°, del artículo 20 de la Ley 16 de 1968". Al final de su libelo expresa el actor lo siguiente: "Muy respetuosamente pido, se declare la inexequibilidad del Decreto número 196 de 1971 febrero 12, o los (sic) artículos transcritos por ser abiertamente opuestos a la ley (sic), así mismo el artículo 20 en su numeral séptimo (7°), de la Ley 16 de 1968".

2. Examinada la demanda se encuentra que el actor no transcribió en su integridad el Decreto número 196 de 1971, no adjuntó copia alguna de su texto, y

que respecto del ordinal 7° del artículo 20 de la Ley 16 de 1968 omitió transcribir el verbo "crear". En relación con el mentado Decreto únicamente transcribió los textos completos de los artículos 26, 27, 28, 29, 30 y 35.

3. El reparto original de este negocio no le correspondió al magistrado ponente de este fallo. El magistrado de reparto inicial profirió auto admisorio de la demanda contra el Decreto número 196 de 1971, pero no contra el artículo 20 de la Ley 16 de 1968.

4. Una vez devuelto de la Procuraduría el expediente, junto con la respectiva vista fiscal, el magistrado de reparto inicial expresó ante la Sala Constitucional su impedimento para conocer del negocio a su cargo. La Sala Constitucional encontró legal el impedimento manifestado y lo separó del conocimiento. Efectuóse el sorteo del Conjuez y la misma Sala dispuso que este proceso pasará al magistrado de turno, quien es el sustanciador de este fallo.

II. Texto de los preceptos acusados

1. Aunque el actor formula demanda contra todo el Decreto número 196 de 1971 y contra el numeral 7° del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, la Corte, por las razones que adelante se expondrán, sólo se limita a relacionar los textos de los artículos transcritos por aquél en su libelo, el Decreto número 196 de 1971, a los cuales se contraerá el fallo de mérito, y a sintetizar los cargos pertinentes a dichos preceptos:

«DECRETO NUMERO 196 DE 1971

Por el cual se dicta el estatuto de ejercicio de la abogacía.

El Presidente de la República en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 16 de 1968, y atendiendo el concepto de la comisión asesora establecida en ella,

D E C R E T A:

Artículo 26. Los expedientes y actuaciones judiciales o administrativas sólo podrán ser examinados:

a) Por los funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones y por razón de ellas;

b) Por los abogados inscritos, sin perjuicio de las excepciones en materia penal;

c) Por las partes;

d) Por las personas designadas en cada proceso como auxiliares de la justicia, para lo de su cargo;

e) Por los directores y miembros de consultorios jurídicos en los procesos en que estén autorizados para litigar conforme a este Decreto, y

f) Por los dependientes de los abogados inscritos debidamente acreditados, siempre que sean estudiantes de derecho.

Artículo 27. Los dependientes de abogados inscritos sólo podrán examinar los expedientes en que dichos abogados estén admitidos como apoderados, cuando sean estudiantes que cursen regularmente estudios de derecho en universidad oficialmente reconocida y hayan sido acreditados como dependientes, por escrito y bajo responsabilidad del respectivo abogado, quien deberá acompañar la correspondiente certificación de la universidad.

Artículo 28. Por excepción se podrá litigar en causa propia sin ser abogado inscrito, en los siguientes casos:

1. En ejercicio del derecho de petición y de las acciones públicas consagradas por la Constitución y las Leyes.

2. En los procesos de mínima cuantía.

3. En las diligencias administrativas de conciliación y en los procesos de única instancia, en materia laboral.

4. En los actos de oposición en diligencias judiciales o administrativas, tales como secuestros, entrega o seguridad de bienes, posesión de minas u otros análogos. Pero la actuación judicial posterior a que de lugar la oposición formulada en el momento de la diligencia deberá ser patrocinada por abogado inscrito, si así lo exige la ley.

Artículo 29. También por excepción se podrá litigar en causa propia o ajena, sin ser abogado inscrito, en los siguientes casos:

1. En los asuntos de que conocen los funcionarios de policía, que se ventilen en municipios que no sean cabeceras de circuito y en donde no ejerzan habitualmente por lo menos dos abogados inscritos, circunstancia que hará constar el funcionario en el auto en que admita la personería.

2. En la primera instancia en los procesos de menor cuantía que se ventilen en municipios que no sean cabecera de circuito y en donde no ejerzan habitualmente por lo menos dos abogados inscritos. El juez hará constar esta circunstancia en el auto en que admita la personería.

Se entiende que un abogado ejerce habitualmente en un municipio cuando atiende allí oficina personalmente y de manera regular, aunque no resida en él.

Artículo 30. Las facultades de derecho oficialmente reconocidas organizarán, con alumnos de los dos últimos años lectivos, consultorios jurídicos cuyo funcionamiento requerirá aprobación del respectivo Tribunal Superior de distrito judicial, a solicitud de la facultad interesada. Los consultorios jurídicos funcionarán bajo la dirección de profesores designados al efecto o de los abogados de pobres, a elección de la facultad, y deberán actuar en coordinación con éstos en los lugares en que este servicio se establezca.

Los estudiantes, mientras pertenezcan a dichos consultorios, podrán litigar en causa ajena en los siguientes asuntos:

a) En los procesos penales de que conocen los jueces municipales y las autoridades de policía;

b) En los procesos laborales de única instancia y en las diligencias administrativas de conciliación en materia laboral;

c) En los procesos civiles de que conocen los jueces municipales en única instancia, y

d) De oficio, en los procesos penales, como voceros o defensores en audiencia.

Artículo 35. Salvo en los casos expresamente determinados en la ley no se requiere ser abogado para actuar ante las autoridades administrativas; pero si se constituye mandatario, éste deberá ser abogado inscrito».

III. Fundamentos de la demanda

Del extenso y confuso libelo, se sintetizan los cargos del actor de la siguiente manera:

1. Como quiera que el gobierno omitió en el encabezamiento del Decreto número 196 invocar como fuente de su competencia las facultades extraordinarias de la Ley 16 de 1968 prescritas en el ordinal 7° del artículo 20, hubo extralimitación al expedirse el decreto extraordinario cosa que no sucedió cuando aquél, con fundamento en las mismas facultades, mencionó como fuente de ellas el artículo 21 de dicha ley, al expedir el Decreto número 250 de 1970.

2. El cargo esencial del actor respecto de los artículos 26, 27, 28, 29, 30 y 35 del Decreto número 196 de 1971, que fueron los únicos que transcribió, es el de que éstos son incompatibles entre sí y frente a lo previsto en los artículos 24 y 25 del mismo estatuto; por lo cual reclama su declaratoria de inconstitucionalidad.

La incompatibilidad del artículo 26 en relación con lo previsto en los artículos 24 y 25 del Decreto número 196 de 1971, la hace consistir en que mientras éstos señalan como condición para poder litigar la de ser abogado inscrito, aquél en cambio permite que los expedientes y actuaciones judiciales o administrativas pueden ser examinados, entre otros, por estudiantes de Derecho autorizados por directores o demás miembros de consultorios jurídicos, por lo que, además, se viola el artículo 40 de la Constitución.

El artículo 28, que establece las excepciones para litigar en causa propia sin ser abogado, y enumera entre ellas la de ejercer el derecho de petición y las acciones públicas consagradas en la Constitución y en las Leyes, es contrario a lo ordenado en los artículos 40 y 45 de la Constitución, por cuanto no es lo mismo "litigar" (art. 40 C. N.), que "pedir" (art. 45 C.N.).

3. A juicio del demandante, cuando el Ejecutivo dictó los Decretos números 900 de 1969 y 250 de 1970, se agotó "la fuerza imprimida en el artículo 20" de la Ley 16 de 1968, y agrega textualmente: "es así como ejerce la pérdida de la Jurisdicción, que al efecto niega la competencia sobre el tema motivo de la facultad y que como razón suficiente que es generada por agotamiento de la fuerza contenida en el artículo 20 numeral 7°, Ley 16/68, por comisión..."

4. En relación con el artículo 29, que establece otras excepciones al principio general de litigar en causa propia o ajena, sin ser abogado inscrito, en asuntos de que

conocen los funcionarios de policía, y en primera instancia en procesos de mínima cuantía, se transcribe del texto de la demanda el siguiente comentario fiel:

"El ejercicio o calidad de 'litigar', no se adquiere sino mediante la actividad continua de la mecánica profesional del ejercicio de la abogacía, y no para que quien no tenga la calidad de Abogado Titulado, la simple hermenéutica jurídica como lo preceptúa el artículo 25 del C. C. y 71 ya que el artículo 71 del Acto Legislativo número 1 de 1945, viene siendo violado conjuntamente con la misma ley de facultades cuando el Ejecutivo al desarrollar el estatuto de ejercicio de la abogacía, *omitió* la aplicación del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, es decir carece de fuerza legal por ello, el Decreto número 196 de 1971 febrero 12 nació Muerto. Luego podemos analizar que jurídicamente el Decreto número 196/71 febrero 12 es incompatible por ilegalidad que lo ha llevado a la Inexequibilidad concreta, ya que la cantidad de vicios de Forma y que por éstos se afecta en el contexto y por analogía en el Fondo del todo que viene a ser la norma Impugnada...".

5. El actor comenta luego los artículos 35, 30 y 27, en ese orden. El primero citado se refiere a los casos en que no se requiere ser abogado para actuar administrativamente, el segundo a los en que las facultades de Derecho pueden organizar consultorios jurídicos y en que los estudiantes pueden litigar en causa ajena, y el tercero a los de dependientes de abogados inscritos.

Insiste en que dichos preceptos son incompatibles con los artículos 25 y 26 del mismo Decreto, lo cual constituye "grave inconstitucionalidad que conlleva la Inexequibilidad".

Y textualmente adiciona así sus argumentos:

"El artículo 28. Dice que por excepción se puede *litigar,* siendo que si no se tiene la calidad de abogado inscrito, no puede nadie *litigar* en causa propia o ajena, como lo preceptúa el artículo 40, reproducido en el artículo 24 del impugnado decreto se observa la forma obsoleta y antitécnica y que por demás se suman la cantidad de Vicios en la Formación y Desarrollo que demuestra la ilegalidad cuando se atribuye la calidad de *litigar* a la persona que hace uso del derecho de 'Petición', cosa muy diferente ya que cuando se ejerce este como garantía que la Constitución concede a toda persona y que se denomina Petición no se está litigando como clara y específicamente lo está diciendo el artículo 28 ya que la calidad de litigante se adquiere en el tiempo por el ejercicio de toda persona que haya cursado regularmente estudios de derecho en universidad reconocida..."

IV. La vista fiscal

El señor Procurador General de la Nación solicita a la Corte que "se inhiba de pronunciarse en el fondo del asunto en cuestión, por ineptitud sustancial de la demanda".

1. Advierte en primer término que el Decreto no adolece del vicio de extemporaneidad por cuanto fue expedido dentro del término previsto por la ley de facultades extraordinarias 16 de 1968.

2. Hace extensa referencia al fallo de la Corte de 22 de mayo de 1975 mediante el cual fueron declarados exequibles los artículos 1, 2, 44 y 47 a 64 del Decreto número 196 de 1971, con el que se desestimaron los cargos de violación de los artículos 16, 17, 20, 39, 40, 56 y 76-12 de la Carta, y transcribe en extenso apartes de dicha sentencia.

3. Recuerda que el actor presenta por segunda vez esta demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto número 196 de 1971 y que el 4 de junio de 1980 la Sala Constitucional no admitió la primera por estimar que dicho demandante había omitido el cumplimiento de esenciales requisitos exigidos en el artículo 16 del Decreto número 432 de 1969, como el de la carencia de especificación de manera particular y concreta de los cargos de violación constitucional de cada una de las normas del decreto que entonces, como ahora, había sido demandado en su integridad.

V. Consideraciones de la Corte

1. La Corte es competente para conocer y decidir sobre demandas contra preceptos de una ley como la 16 de 1968 y de un Decreto-ley como el número 196 de 1971.

2. Sin embargo, halla la Corte que la acción intentada adolece por ineptitud, ya que el demandante transcribió los artículos 26, 27, 28, 29, 30 y 35 del Decreto y omitió la de los restantes, y porque además los cargos genéricos que presentó en su libelo no permiten confrontación específica ni clara de los preceptos cuya transcripción omitió, con los de la Constitución. En cuanto al numeral 7° del artículo 20 de la Ley, la Corte desestima su consideración puesto que fuera de que el actor omitió transcribir una parte esencial de su texto, resulta confuso su pedimento efectuado "en subsidio" de la acción principal contra el Decreto, a punto tal que el propio magistrado del reparto inicial se abstuvo de proferir auto admisorio respecto de dicha petición subsidiaria.

3. Por lo tanto, en aras de la obligación de la Corte de pronunciarse sobre normas de fuerza legal que hayan sido transcritas y respecto de las cuales haya existido alguna fundamentación de su violación constitucional, se estudiará en el fondo la acusación contra los artículos 26, 27, 28, 29, 30 y 35 del Decreto número 196 de 1971.

4. Frente al artículo 40 de la Constitución, por principio, "nadie podrá litigar en causa propia o ajena, si no es abogado inscrito", pero, según ese mismo precepto mayor "sin embargo, la ley establecerá excepciones".

De dicho mandato constitucional se infiere que para ciertos casos el Constituyente autoriza al legislador para regular los regímenes de excepción al principio general de litigar en causa propia o ajena como abogado inscrito, sin serlo, siempre y cuando como ya lo dijo la Corte en reciente fallo de mayo 10 de 1983 (Proceso 1008), no se le prohíba a las personas su derecho a solicitar la defensa o la asistencia de apoderado. Y en este caso, ninguno de los mentados preceptos establece ese tipo de prohibición sino que simplemente ofrece la opción de que en ciertos asuntos litigiosos de menor entidad, por razones de cuantía, naturaleza del proceso, clase de

jurisdicción, instancia, penuria económica del particular, o interés directo del funcionario, se puede trabar litis sin necesidad de intervención de abogado.

Examinados en detalle los artículos 26, 27, 28, 29, 30 y 35 del Decreto número 196 de 1971, que son los que en este negocio se dan por acusados por el actor, se advierte a las claras que en ninguno de ellos se le impide al abogado litigar, ni al particular solicitar la asistencia de aquél, sino que simplemente se regulan los casos excepcionales en que no es menester que en forma imperativa se deba litigar únicamente mediante abogado.

5. De otra parte, según lo prescrito en el numeral 1 del artículo 28 del Decreto número 196, se permite que por excepción se pueda litigar en causa propia sin ser abogado inscrito en los casos de "ejercicio del derecho de petición y de las acciones públicas consagradas por la Constitución y las Leyes", por la elemental circunstancia de que el artículo 45 de la Carta ordena en forma expresa que el derecho de petición es de "toda persona" y no sólo de los abogados, así suponga una contención o un litigio, y de que según el 214 de la misma, las acciones de inexequibilidad pueden ser intentadas "por cualquier ciudadano", sea o no abogado inscrito. De esta suerte, lo que el mentado numeral ordena constituye apenas el ceñimiento del legislador extraordinario a los mandatos constitucionales referidos y no violación suya.

6. Al tenor de lo dispuesto en el ordinal 7° del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, el Congreso facultó al gobierno para "dictar un estatuto sobre el ejercicio profesional de la abogacía, faltas de ética, sanciones y procedimientos, y para crear o señalar las entidades competentes para imponerlas".

De dicha facultad se desprende la competencia del legislador extraordinario para regular todo lo relativo al ejercicio de la abogacía y por ende para dictar las normas que el artículo 40 de la Carta le permite expedir al legislador ordinario, en lo relativo al régimen de excepciones al principio general de litigar en causa propia o ajena como abogado inscrito.

Por lo tanto, no halla la Corte que el gobierno se hubiera extralimitado por razón material respecto de las facultades otorgadas en aquel precepto legal ordinario.

7. Como quiera que en ocasiones anteriores la Corte ha encontrado que el Decreto número 196 de 1971 fue expedido antes de culminar el término señalado en la Ley 16 de 1968 para hacerlo, se reitera que en este caso tampoco se encuentra extralimitación respecto de los preceptos *sub examine* por razones de temporalidad.

8. Tampoco halla la Corte que las disposiciones acusadas violen alguna otra de la Constitución.

V. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación y en ejercicio de su atribución consagrada en el artículo 214 de la Carta,

RESUELVE:

1° Declararse inhibida para conocer de la acusación de inconstitucionalidad contra el ordinal 7° del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, por ineptitud de la demanda.

2° Declarar exequibles, por no ser contrarios a la Constitución, los artículos 26, 27, 28, 29, 30 y 35 del Decreto número 196 de 1971.

3° Declararse inhibida para conocer de la acusación intentada contra los demás artículos del Decreto número 196 de 1971, por ineptitud de la demanda al respecto.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, Jerónimo Argáez Castello, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel E. Daza Alvarez, José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Rafael Nieto Navia* (Conjuez); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía* (ausente por enfermedad); *Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SE ABSTIENE DE PROFERIR FALLO.

La Corte se abstiene de proferir fallo relativo al art. 54 de la Ley 52 de 1977.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 82.

Referencia: Proceso número 1077.
Letra d) del art. 54 de la Ley 52 de 1977.

Actor: Héctor Gallego Osorio.

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Bogotá, D. E., dieciocho (18) de agosto de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Aprobada por Acta número 45 de 18 de agosto de 1983.

I. Antecedentes

El ciudadano Héctor Gallego Osorio pidió que se declarara inconstitucional la parte final, subrayada, del literal d) del artículo 54 de la Ley 52 de 1977 que dice:

"Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar su condición de abogado, *Economista o Contador Público*".

El actor considera violado el artículo 40 de la Constitución en la parte que dice "nadie podrá litigar en causa propia o ajena, si no es abogado inscrito", fundándose en que la propia Corte sostuvo en sentencia de 3 de marzo de 1983 que el ejercicio de la abogacía está reservado por la Constitución a los abogados y que, como la agencia oficiosa implica ejercicio de la abogacía, permitir a los economistas y contadores públicos actuar como agentes oficiosos en la interpretación del recurso a que se refiere la norma acusada, es inconstitucional.

El Procurador General de la Nación, por su parte advierte que el artículo 28 del Decreto número 3803 de 1983 subrogó en su totalidad el artículo 54 de la Ley 52 de 1977, al cual pertenece el fragmento acusado y que, además, la Corte declaró

inconstitucional la expresión "y contadores", contenida en la disposición subrogatoria. Pide, por eso, que la Corte se inhiba para pronunciarse de fondo.

II. Consideraciones de la Corte

Al tenor del artículo 214 de la Constitución, la Corte es competente para conocer de este asunto, en razón de que el fragmento acusado hace parte de una Ley.

Como efectivamente, según lo hizo notar el Procurador en su concepto, la disposición acusada fue subrogada totalmente por el artículo 28 del Decreto número 3803 de 1983, el cual fue revisado por la Corte por tratarse de un decreto dictado con ocasión del último estado de emergencia económica y social, no hay objeto sobre el cual pronunciarse de fondo. Subrogación cuyo efecto fue el de limitar exclusivamente a los abogados la posibilidad de intervenir en el recurso de reconsideración.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Abstenerse de proferir fallo de fondo sobre la acusación de inconstitucionalidad contra la parte del artículo 54 de la Ley 52 de 1977, que dice:

"...Economistas o Contadores Públicos".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper* (salvo el voto); *Dante L. Fiorillo Porras* (en licencia); *Manuel Gaona Cruz, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (salvedad de voto); *Fanny González Franco* (salvo el voto); *Juan Hernández Sáenz* (con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez* (salvo el voto); *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (voto disidente); *Pedro Elías Serrano Abadía* (ausente por enfermedad); *Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria* (con salvedad de voto).

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

Salvamento de voto

No compartimos el fallo recaído en este proceso en cuanto se abstiene de resolver sobre la constitucionalidad de preceptos que encuentra derogados, por las mismas razones que hemos expuesto en oportunidades anteriores y que ahora reiteramos así:

"Cuando el constituyente le confiere a la Corte Suprema de Justicia la misión de velar por la intangibilidad de la Constitución no hace distingos de ninguna clase entre sus textos, para encomendarle la tutela de unos de ellos a la Corte y dejar en el desamparo jurídico a otros, sino que le atribuye esa tarea de manera integral.

"Y, del propio modo, el constituyente no limita en el tiempo el cumplimiento por la Corte de este trascendental deber suyo, porque ningún texto de la Constitución prevé que para que pueda haber un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una norma, ella deba encontrarse vigente al tiempo de decidir la Corte. O sea, que el presunto desconocimiento de la Carta Fundamental haya de estar materializado en precepto positivo de obligatoria observancia para que pueda dictarse una sentencia sobre el fondo de la impugnación planteada por el demandante.

"Al contrario, no cabe duda alguna de que el propósito del constituyente al atribuirle a la Corte la guarda de nuestro estatuto supremo es conseguir que cuando alguno de sus textos haya sufrido o esté sufriendo quebranto, dicha Corporación, sea por impulso de quien ejerza la acción pública correspondiente o por iniciativa propia, en la hipótesis de revisión oficiosa o automática de actos con fuerza de ley, se pronuncie siempre sobre la constitucionalidad de la norma *sub iudice* ya sea para conservar a plenitud el imperio de la Carta Fundamental o ya para disipar cualquier duda sobre la ortodoxia constitucional de aquella norma.

"Es entonces indiferente para que la Corte cumpla con el deber de proferir sentencia de mérito que el acto *sub iudice* rija o haya dejado de regir al tiempo de pronunciarse el fallo respectivo, desde luego que la derogatoria del precepto impugnado no es pretexto suficiente, a la luz del artículo 214 de la Constitución, para que la Corte se abstenga de velar porque se mantenga incólume la integridad de ella, con el argumento de no existir materia para una decisión.

"Este pronunciamiento de la Corte resulta más imperioso todavía cuando los efectos del precepto derogado subsisten. Si tal precepto implica agravio a la Constitución, es inexorable aclararlo así con el efecto *erga omnes* que tienen esa clase de sentencias, no solamente para que permanezca incólume el sistema de la normatividad jerarquizada, que es inmanente al Estado de Derecho, sino también para que tenga cabal realización práctica el principio axiomático de que el desconocimiento de la Carta Fundamental no es ni puede ser fuente de derechos para los gobernantes o los gobernados.

"Si contra el dictado constitucional no puede alegarse derechos adquiridos, así ellos provengan de título justo y de fuente legítima anterior, por ser la Constitución estatuto derogatorio o reformatorio de la legislación preexistente, y si al amparo del quebranto de la ley no nacen derechos para nadie, ¿cómo puede pretenderse la subsistencia de algún hipotético derecho derivado de norma que choque contra algún precepto del estatuto fundamental del país, por el simple hecho de que aquella hubiese sido derogada? ¿Acaso una derogatoria providencial y oportuna hace desaparecer como por arte de ensalmo la materia para un pronunciamiento, de suyo necesario en situación semejante? ¿O acaso con un fallo inhibitorio podría entenderse sensatamente cumplido el deber de la Corte de salvaguardar el orden jurídico del país a través de la guarda integral de nuestra Constitución? ¿O acaso, finalmente, es

mejor y más adecuada la tutela de la Carta que se juzgue sobre la validez constitucional de un acto con fuerza de ley en sentencias con efecto *inter partes*, proferidas por potestades inferiores, y no mediante fallo con efecto *erga omnes*, pronunciado en pleno por el más alto tribunal de la Nación?

"La lógica jurídica no tolera una respuesta afirmativa a esas preguntas.

"Tan incontrastable y evidente es la necesidad filosófica y jurídica de que la Corte se pronuncie sobre la constitucionalidad de los actos que lleguen a su examen, no importa que su imperio sea presente o pretérito, que la misma Corporación así lo reconoce, en tratándose de los decretos legislativos, cuando en el fallo de la Sala Plena dictado el 20 de octubre de 1977 expuso lo siguiente:

"De otra parte la derogatoria de una norma no es obstáculo para el juzgamiento de su validez. Piénsese en que la misma Constitución establece control presidencial y, eventualmente jurisdiccional sobre los proyectos de ley no sancionados, que es otra forma de revisión de constitucionalidad sin acción, y que se efectúa antes de la vigencia del acto revisado. Y considérese, igualmente, que la inaplicabilidad consecuente a un fallo de inexequibilidad es apenas un efecto de la sentencia, pero no es el interés central de los problemas de inconstitucionalidad que son una cuestión puramente normativa de incompatibilidad entre dos regulaciones jurídicas, cuyas prescripciones son excluyentes y que, precisamente por serlo, llevan como resultado del juicio sobre validez el que la norma de orden legal debe ser inaplicada, reafirmándose la vigencia de la constitucional.

"O sea, que el pronunciamiento de la Corte recae sobre la validez de la norma que se revisa, no sobre sus efectos ni su vigencia y consiguiente aplicabilidad o inaplicabilidad. La vigencia es condición para que la norma se realice, pero no es el origen o causa de la validez de una norma, la que sólo depende de su conformidad con la Constitución. Por tanto, el pronunciamiento sobre la validez no exige que la violación constitucional sea actual, presente, pues es juzgable, como problema de puro derecho, en todo tiempo, y aunque la norma juzgada ya no rija, en tratándose de la situación excepcional en que el Gobierno obra con los poderes extraordinarios del Estado de Sitio, porque hay para tal caso regulación especial, contentiva de una forma de revisión excepcional, independiente de que esté aplicándose en el momento de su valoración judicial.

"De otra parte, la derogatoria no puede tener, en consecuencia el efecto no previsto en el artículo 121 de sustraer de la jurisdicción de la Corte el juzgamiento de los decretos de que se habla. Esta derogatoria implica solamente que las medidas en aquellos contenidas fueron eficaces, no se hicieron innecesarias o no es conveniente continuar aplicándolas. De esos, que son los efectos naturales de la derogación no se puede deducir que la Corte pierda una jurisdicción que le otorga la Constitución y cuyo ejercicio...

"Si tal dijo la Corte Suprema respecto de los decretos legislativos, cuyo imperio debe tenerse como efímero conforme al artículo 121 de la Constitución, ¿cómo puede pensarse que tan maduras y sólidas reflexiones no son de recibo cuando se trata de los demás actos con fuerza y valor de ley, cuya vocación de vigencia es permanente o intemporal? ¿O acaso existe algún texto expreso de la Carta, quizás desconocido por

nosotros, que libere a la Corte del deber de velar por su intangibilidad integral, que le impone el artículo 214, cuando el examen de constitucionalidad haya de recaer sobre actos con rango de ley, distintos del decreto legislativo, que hayan dejado de regir en el tiempo?

"Tampoco se compadecen con la lógica y con el derecho positivo colombiano respuestas afirmativas a tales interrogantes".

Añadimos ahora que no se trata en estos casos del ejercicio de un simple "magisterio moral", romántico, teórico e idealista sin consecuencias prácticas en la vida jurídica, sino del cumplimiento cabal y pleno de la obligación que tiene la Corte de preservar en todo tiempo la intangibilidad integral de la Constitución, como lo esperó el constituyente que hiciera al atribuirle tan sagrado y trascendental deber.

Como no solamente nuestras propias reflexiones sino también las de la misma Corte Suprema, ya transcritas, nos llevan al convencimiento de que la función de control constitucional a ella encomendada carece de límite en el tiempo, así mismo nos conducen a disentir de manera absoluta del pronunciamiento inhibitorio derivado de una falta de materia, que no vemos configurada en el presente caso.

Fecha, *ut supra.*

Juan Hernández Sáenz, José Eduardo Gnecco C., Jorge Salcedo Segura, Fanny González Franco, Fernando Uribe Restrepo, Alvaro Luna Gómez, Gustavo Gómez Velásquez, Darío Velásquez Gaviria, José María Esguerra Samper.

LA AMPLITUD Y LA PRECISION EN MATERIA DE LEYES DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS. CONTRATACION ADMINISTRATIVA

Exequible el inciso final del artículo 289 del Decreto número 222 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 83.

Referencia: Proceso número 1079.

Norma acusada: Inciso final del artículo 289 del Decreto número 222 de 1983, sobre liquidación de contratos.

Actor: Alvaro Galvis Pino.

Magistrado Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada por Acta número 46 del 24 de agosto de 1983.

Bogotá, D. E., agosto veinticuatro (24) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La demanda

El ciudadano Alvaro Galvis Pino, en ejercicio del derecho que le otorga el artículo 214 de la Constitución, solicita a la Corte que declare inexequible el inciso final del artículo 289 del Decreto número 222 de 1983, sobre el mérito ejecutivo que presta ante la jurisdicción coactiva el acta final de liquidación de los contratos de la administración.

II. Transcripción de la norma acusada y de las relacionadas

Dado que el precepto parcialmente acusado forma parte de un Decreto Extraordinario y que el actor invoca como razón de su demanda la extralimitación de parte de aquél con respecto a la Ley de facultades extraordinarias, se transcribirán en lo correspondiente ésta y aquél. Naturalmente, déjase en claro que sólo hay acusación

contra el inciso final del precepto que se transcribirá del Decreto número 222, y no contra la Ley.

a) De la Ley 19 de 1982 considérase pertinente transcribir y destacar con subrayas las disposiciones que siguen:

«LEY 19 DE 1982
(enero 22)

CONTRATACION ADMINISTRATIVA.

"Por la cual se *definen nuevos principios de los Contratos Administrativos y se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976 y se dictan otras disposiciones.*

EL CONGRESO DE COLOMBIA

D E C R E T A:

.....

Artículo 4° Serán de conocimiento de la justicia contencioso-administrativa los litigios surgidos de los contratos administrativos y de aquellos en los cuales se haya pactado la cláusula de caducidad; de la ordinaria los demás.

.....

Artículo 8° En los casos de terminación unilateral por inconveniencia o inoportunidad del contrato se contemplará dentro de la liquidación del mismo un estimativo de los perjuicios que deban pagarse.

Artículo 9° La resolución que declare la caducidad, en cuanto ordene hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, *prestará mérito ejecutivo* contra el contratista y las personas que hayan constituido las respectivas garantías, *y se cobrará por jurisdicción coactiva.*

Artículo 10. Concédense facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de un (1) año contado a partir de la promulgación de la presente Ley para lo siguiente:

1° *De acuerdo con las disposiciones generales de la presente Ley:*

a) Definir el *régimen jurídico* a que quedan sujetos los contratos de obras, accesorios a otros contratos;

b) Establecer la manera como hayan de operar en los contratos a que se refiere el Decreto-ley número 150 de 1976 *los nuevos principios jurídicos consagrados en esta Ley;*

c) Regular el sistema de recursos dentro de la vía gubernativa a que den lugar las decisiones administrativas que se tomen en materia de contratos;

d) Reclasificar y definir los contratos que celebren la Nación y demás entidades sometidas al estatuto contractual administrativo, *pudiendo señalar regímenes especiales para ellos;*

2° Reformar el régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas previsto en el Decreto número 150 de 1976 *y normas concordantes,* sobre los siguientes aspectos:

a) Régimen de capacidad, representación, incompatibilidades e inhabilidades;

b) Régimen de delegación de la facultad para celebrar contratos;

c) Requisitos y formalidades para la celebración, perfeccionamiento y ejecución de los contratos;

d)Régimen de estipulaciones y cláusulas que deben contener los distintos contratos;

e) *Régimen* de garantías y sanciones, nulidades, *y liquidación de los contratos;*

f) Régimen de cuantías para la celebración de contratos y revisión de las mismas;

g) Régimen especial de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República en materia de contratación administrativa;

h) Régimen de protección a la industria nacional.

3° Reformar el régimen para la ocupación, adquisición y servidumbre de inmuebles, uso o aprovechamiento de recursos desafectados del uso público».

B) El texto del inciso final acusado, que se subraya, del artículo 289 del Decreto número 222, junto con el del resto del mismo precepto y con el del encabezamiento del Decreto, es como sigue:

«DECRETO NUMERO 222 DE 1983
(febrero 2)

Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le otorga la Ley 19 de 1982 y oída la Comisión a que ella se refiere,

D E C R E T A:

.....

Artículo 289. Del contenido de la liquidación. Las diligencias de liquidación, que siempre constarán en actas, determinarán las sumas de dinero que haya recibido el contratista y la ejecución de la prestación a su cargo.

Con base en dichas actas se determinarán las obligaciones a cargo de las partes, teniendo en cuenta el valor de las sanciones por aplicar, o las indemnizaciones a favor del contratista, si a ello hubiere lugar, todo de conformidad con lo acordado en el respectivo contrato.

Si no hubiere acuerdo para liquidar un contrato, se tendrá por firme la liquidación presentada por la entidad contratante, la cual se expedirá mediante resolución motivada que estará sujeta a los recursos ordinarios por la vía gubernativa.

El acta final de liquidación, que deberá ser aprobada por el jefe de la entidad contratante, si él no hubiere intervenido, presta mérito ejecutivo ante la jurisdicción coactiva contra el contratista y su garante en cuanto de ella resultaren obligaciones económicas a su cargo».

III. Fundamentos de la demanda

1. En criterio del demandante el inciso acusado es contrario a lo previsto en los artículos 55, 76 ordinales 11 y 12, y 118-8 de la Carta.

2. Su único cargo consiste en que del artículo 10 de la Ley 19 de 1982, mediante el que se le otorgaron facultades extraordinarias al Gobierno para expedir el Decreto número 222 sobre contratación administrativa, no se deriva la investidura expresa y precisa para crear un título ejecutivo diferente de los existentes, lo cual es de la competencia general del Congreso, y que lo previsto en el artículo 9° de la misma Ley, que le confiere a la resolución de caducidad de un contrato mérito de título ejecutivo, no puede extender sus efectos a situaciones diferentes, como quiera que la resolución de caducidad de un contrato es distinta de la que aprueba el acta de su liquidación.

Hace mención a la sentencia de la Corte de 1° de diciembre de 1977, por la cual se declaró inexequible una norma del Decreto 150 de 1976, "de idénticas características" a la ahora acusada, y transcribe un aparte del referido fallo.

IV. El Procurador

1. El señor Procurador General de la Nación acoge los reparos de inconstitucionalidad sobre extralimitación señalados por el actor y pide a la Corte que declare inexequible el inciso acusado, por ser violatorio de lo ordenado en el artículo 118-8 en relación con el 76-12 de la Constitución.

2. Considera que la única referencia expresa y directa de la Ley de facultades sobre actos que presten mérito ejecutivo es la consignada en su artículo 9°, que se refiere a la resolución de caducidad de contratos para hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, y que el ordinal e) del numeral 2° del artículo 10 de dicha Ley facultó al Gobierno solamente para modificar el régimen de garantías, sanciones, nulidades y liquidación de contratos, mas no para establecer los actos que tendrían fuerza ejecutiva ni la jurisdicción competente para conocer del proceso correspondiente, lo cual sólo puede preverlo el legislador ordinario o el extraordinario debidamente facultado, según lo indicado hoy en el artículo 562 del Código de Procedimiento Civil.

V. Consideraciones de la Corte

Primera. La competencia.

Según el artículo 214 de la Constitución es competente la Corte para decidir sobre la exequibilidad del inciso acusado del artículo 289 del Decreto número 222 de 1983, por ser éste un estatuto con fuerza de ley.

Segunda. Antecedente jurisprudencial.

Mediante Sentencia de 1° de diciembre de 1977, la Corte declaró inexequible el artículo 52 del Decreto número 150 de 1976, que había sido expedido con invocación de las facultades de la Ley 28 de 1974.

El texto del precepto inconstitucional era el siguiente:

"Artículo 52. De los efectos de la resolución de caducidad. La resolución que declara la caducidad, en cuanto ordena hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, prestará mérito ejecutivo contra el contratista y las personas que hayan constituido las respectivas garantías, y se cobrará por jurisdicción coactiva".

Dicho precepto fue luego reproducido de manera casi idéntica, pero ya no por medio de decreto extraordinario sino directamente por el legislador ordinario, como el artículo 9° de la Ley 19 de 1982, que es la de facultades otorgadas al Gobierno para expedir el Decreto cuyo inciso se juzga. El texto del legal vigente, y que ya fue declarado exequible por la Corte mediante reciente fallo de mayo 19 de 1983, es el siguiente:

"Artículo 9° La resolución que declare la caducidad, en cuanto ordene hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, prestará mérito ejecutivo contra el contratista y las personas que hayan constituido las respectivas garantías, y se cobrará por jurisdicción coactiva".

La Corte halló inconstitucional el artículo 52 del Decreto número 150 de 1976 porque el Ejecutivo no había sido facultado por el Congreso para expedirlo. Al respecto ella expresó lo siguiente:

"4ª La creación de títulos con fuerza ejecutiva y la atribución de competencia a determinadas autoridades, sean del orden jurisdiccional o no, son facultades exclusivas del legislador ordinario que puede ejercer directamente o por medio de facultades precisas conferidas al Presidente de la República.

"No hallándose en el texto de la Ley 28 de 1974 estas facultades expresas, se evidencia en las normas acusadas un exceso en el ejercicio de las concedidas, que vulnera el estatuto supremo" (G.J. T. CLVI. 1977. Página 363).

Tercera. La amplitud y la precisión en materia de leyes de facultades extraordinarias.

1. Reitera la Corte que uno de los presupuestos de constitucionalidad de las leyes de facultades extraordinarias es el de su precisión y que cuando el Gobierno extralimi-

ta la materia legal para la que ha sido habilitado, infringe los mandatos de los artículos 118-8 en relación con el 76-12 de la Carta.

2. Pero la exigencia constitucional del artículo 76-12 sobre la precisión en las facultades legales otorgadas no significa que éstas tengan que ser necesariamente, ni siempre, detalladas, minuciosas o taxativas, sino que, sin adolecer de imprecisión, pueden válidamente contener mandatos indicativos, orientadores, sin que por ello dejen de ser claros, nítidos o inequívocos.

Es así como la Corte en diversas ocasiones ha dado paso de exequibilidad a las leyes de facultades extraordinarias relativas a las expediciones de los actuales Códigos de Procedimiento Civil, de Comercio, de Policía y Penal, entre otros, las cuales, aunque por la extensa y compleja materia a que se referían, contenían formulaciones amplias y genéricas de habilitación legislativa al Gobierno, fueron sin embargo catalogadas como precisas. Y, en lo que atañe a la Ley 19 de 1982, que sirvió de fundamento para expedir el Decreto número 222 de 1983 cuya disposición se examina, ya esta Corporación la estimó también ajustada a la Constitución, y por ende precisa, al declararla exequible en su integridad, mediante la sentencia referida de mayo 19 de 1983.

3. Por axioma antinómico, lo que semánticamente se contrapone a lo preciso, es lo impreciso, lo vago, lo ambiguo, lo ilimitado; pero no lo amplio cuando es claro, ni lo genérico cuando es limitado y nítido. Tampoco es admisible identificar como coextensivo de lo preciso lo restringido o lo expreso.

Una ley de facultades en la que para evitar el cargo de imprecisión hubiere que detallar en forma minuciosa un recetario exhaustivo de las materias conferidas, como condición de su validez constitucional, perdería su esencial razón de ser, o sea, la de otorgarle al Gobierno competencia legislativa extraordinaria, y devendría ley ordinaria y haría inútil o nugatorio el decreto extraordinario. Lo que exige la Constitución es su claridad, su inequivocidad, su delimitada y concisa expresión normativa, pero no su total expresividad.

Cuarta. El alcance de las facultades de la Ley 19 de 1982, en relación con el inciso acusado.

1. Además, las leyes de facultades extraordinarias, que por lo general contienen preceptos anejos o referidos a sus específicos mandatos de habilitación, como cualquiera otra, deben ser tenidas e interpretadas en su contexto, y no sólo en las exclusivas expresiones de su autorización legislativa. Tanto más debe atenderse a su contexto cuando, como en este caso, al decir del ordinal 1° del artículo 10 de la Ley 19 de 1982, que corresponde dentro de ella al precepto de las facultades, se lee que éstas fueron conferidas al Gobierno, *"de acuerdo con las previsiones de la presente ley"*, es decir, de conformidad con toda ella, con su expresión normativa completa, con su contenido y con su finalidad.

2. Tomemos entonces de la Ley 19 de 1982, para los efectos de este fallo, los siguientes apartes de lo transcrito al comienzo:

a) En su encabezamiento, se lee que por dicha Ley *"... se definen nuevos principios de los contratos administrativos..."*, y ello se repite en la parte final del literal b) del ordinal 1° del artículo 10;

b) En su artículo 4° se atribuye y reparte entre la "jurisdicción contencioso-administrativa" y la "ordinaria" el conocimiento de litigios surgidos de contratos administrativos;

c) En su artículo 8° se prevé, dentro de la liquidación de contratos por terminación unilateral, el estimativo de los perjuicios;

d) En su artículo 9°, quizás como respuesta del legislador ordinario a la sentencia de inexequibilidad del 1° de diciembre de 1977 ya comentada, se señala en forma expresa, aunque no de manera exclusiva, que la resolución que declare la caducidad, para ciertos efectos, prestará mérito ejecutivo y se cobrará por jurisdicción coactiva;

e) Repítese que en el ordinal 1° del artículo 10 se sienta el principio fundamental y orientador de toda la ley, que debe tomarse como punto de partida para interpretar el alcance de las facultades concedidas al Presidente de la República, de que éstas lo han sido *"de acuerdo con las disposiones generales de la presente ley"*;

f) En el literal b) del ordinal 1° de su artículo 10, se confieren al Ejecutivo facultades para reclasificar y definir contratos, *"pudiende señalar regímenes especiales para ellos"*;

g) En el ordinal 2° del artículo 10 se habilita al Gobierno para reformar el régimen de contratación "previsto en el Decreto número 150 de 1976 *y normas concordantes"*;

h) Y en el literal e) del mismo ordinal 2° se aclaran las facultades para reformar el *"régimen* de garantías y sanciones, nulidades y *liquidación de los contratos"*.

Quinta. La constitucionalidad del inciso demandado en relación con el mérito ejecutivo por jurisdicción coactiva de las actas de liquidación.

1. Ante tan amplio, claro, delimitado y preciso contexto de habilitación legislativa extraordinaria en materia de contratación administrativa, halla la Corte que las facultades conferidas por el Congreso al Gobierno mediante la Ley 19 de 1982 en la específica materia de la "liquidación de los contratos", lo fueron no sólo para "reformar" su "régimen" en el campo sustantivo o sustancial (artículo 10, ordinal 2°, letra e), sino también y obviamente en el procedimental y jurisdiccional, según lo señalado en ella en sus "disposiciones generales" (artículo 10, ordinal 1°), sobre la posibilidad de "definir los nuevos principios de los contratos" (artículo 10, ordinal 1°, letra b), y los regímenes especiales para ellos (artículo 10, ordinal 1°, letra d) de acuerdo no sólo con lo previsto en el Decreto número 150 de 1976, sino aun en las "normas concordantes" (artículo 10, ordinal 2°), fuesen ellas sustantivas o procedimentales, o de atribución de "jurisdicción contencioso-administrativa" u "ordinaria" (artículo 4°).

Ciertamente, según el artículo 562 del Código de Procedimiento Civil, en el que se señalan los títulos que prestan mérito ejecutivo en las ejecuciones por jurisdicción coactiva, ninguno de ellos corresponde al del acta final de liquidación de los contratos administrativos a que se refiere el inciso demandado. Pero entiende la Corte que con el inciso acusado se consagra "un principio jurídico nuevo", y que el Gobierno, según los términos de la propia Ley 19 de 1982, se hallaba autorizado para

hacerlo, en lo relativo al "régimen de liquidación" de los contratos señalado en la letra e) del ordinal 2º de su artículo 10, y por lo tanto para adicionar aquel mandato procesal, como "norma concordante" con la citada del Código de Procedimiento Civil, al establecer que el acta final de liquidación también "presta mérito ejecutivo ante la jurisdicción coactiva contra el contratista y su garante en cuanto de ella resultaren obligaciones económicas a su cargo".

La afirmación de que el artículo 561 del mismo Código no podría ser modificado por el estatuto contractual administrativo cuyo inciso cuarto del artículo 289 se examina, es todavía más inconsistente, pues al disponer aquél en su inciso segundo que "en este proceso no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa" está indicando un procedimiento para ejecuciones derivadas de créditos fiscales o de contratos administrativos, ya que son únicamente éstos y no los contratos entre particulares los que presuponen la vía gubernativa.

Así mismo, el artículo 561 referido del Código de Procedimiento Civil prescribe en su inciso primero que "las ejecuciones por jurisdicción coactiva para el cobro de créditos fiscales a favor de las entidades públicas se seguirán ante los funcionarios que determine la Ley"; y tan ley es la de facultades número 19 de 1982 como el artículo 562 de aquel Código, y la mentada ley, en su artículo 9º, ya declarado exequible por la Corte, dispuso modificar el 562 al darle también mérito ejecutivo y facultad de cobro por jurisdicción coactiva a ciertas resoluciones que declaren la caducidad. Tiénese además como ley o norma "concordante" el inciso acusado, por virtud de las facultades derivadas de aquélla para modificar el régimen de liquidación de los contratos que, según lo examinado, comprende no sólo el sustancial sino el de señalamiento de jurisdicción y procedimental o de consagración de nuevos principios en dicha materia, pues para todo eso había sido "revestido" el Gobierno.

VI. Decisión

Conforme a lo expresado, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de su atribución consagrada en el artículo 214 de la Carta,

Resuelve:

Declarar exequible, por no ser contrario a la Constitución, el inciso final que se demandó del artículo 289 del Decreto Extraordinario número 222 de 1983, que dice:

"El acta final de liquidación, que deberá ser aprobada por el jefe de la entidad contratante, si él no hubiere intervenido, presta mérito ejecutivo ante la jurisdicción coactiva contra el contratista y su garante en cuanto de ella resultaren obligaciones económicas a su cargo".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel E. Daza Alvarez, José María Esguerra Samper, Germán Giraldo Zuluaga,*

Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín (con salvamento), *Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Servio Tulio Ruiz, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano A., Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Respetuosamente disentimos de la presente sentencia, por las siguientes razones:

Para verificar la validez del cargo fundamental que se formula a la norma demandada, se reproduce la totalidad del artículo 10, de la Ley 19 de 1982, en el que están contenidas las facultades extraordinarias en virtud de las cuales se expidió el Decreto número 222 de 1983:

Artículo 10. Concédense facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de un (1) año contado a partir de la promulgación de la presente Ley para lo siguiente:

1° De acuerdo con las disposiciones generales de la presente Ley:

a) Definir el régimen jurídico a que quedan sujetos los contratos de obras accesorias de otros contratos;

b) Establecer la manera como hayan de operar en los contratos a que se refiere el Decreto-ley número 150 de 1976 los nuevos principios jurídicos consagrados en esta Ley;

c) Regular el sistema de los recursos dentro de la vía gubernativa a que den lugar las decisiones administrativas que se tomen en materia de contratos;

d) Reclasificar y definir los contratos que celebren la Nación y demás entidades sometidas al estatuto contractual administrativo, pudiendo señalar regímenes especiales para ellos.

"2°. Reformar el régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas previsto en el Decreto número 150 de 1976 y normas concordantes, sobre los siguientes aspectos:

a) Régimen de capacidad, representación, incompatibilidades e inhabilidades;

b) Régimen de delegación de la facultad para celebrar contratos;

c) Requisitos y formalidades para la celebración, perfeccionamiento y ejecución de los contratos;

d) Régimen de estipulaciones y cláusulas que deben contener los distintos contratos;

e) Régimen de garantías y sanciones, nulidades y liquidación de contratos;

f) Régimen de cuantías para la celebración de contratos y revisión de las mismas;

g) Régimen especial de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República en materia de contratación administrativa;

h) Régimen de protección a la industria nacional.

"3° Reformar el régimen para la ocupación, adquisición y servidumbre de inmuebles, uso o aprovechamiento de recursos desafectados del uso público".

La transcripción de estas normas ofrece oportunidad para apreciar que ninguna de ellas contiene facultad que permitiera al Ejecutivo modificar o adicionar el Código de Procedimiento Civil en su Capítulo VIII, "Ejecución para el cobro de deudas fiscales", artículo 562, "Títulos ejecutivos", lo cual sólo puede ocurrir por determinación directa de la ley, o por disposición de decreto que se expida en uso de facultades precisas para hacerlo. Así lo efectuó la misma Ley 19 de 1982, artículo 9°, con respecto a las resoluciones de caducidad en cuanto ordenen hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, de las que dijo que prestarán mérito ejecutivo. Lo mismo habría podido hacer el legislador en cuanto a las actas finales de liquidación, ordenándolo así en la norma legal o facultando al Presidente para que lo realizara por decreto extraordinario; sin embargo tal cosa no sucedió, y por eso al ser expedida la norma acusada sin tal facultad del Gobierno, ha resultado en cotradicción con el artículo 118-8 de la Constitución Política, lo que obliga a la Corte a acceder a la petición del demandante, repaldada por el Procurador.

Cierto es que la Ley 19 de 1982 en el literal e), numeral 2° del artículo 10 se refiere al "régimen de garantías y sanciones, nulidades y liquidación de contratos" como objeto de las facultades extraordinarias que concede al Presidente de la República, pero tal no puede ser sino el relativo a la "contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas previsto en el Decreto número 150 de 1976 y normas concordantes", como lo dice el mismo artículo legal. Al referirse a la liquidación de contratos, se entiende que alude a sus causas, las personas que deben intervenir el contenido de las liquidaciones, de lo cual trata, en efecto, el Título XI del Decreto número 222 de 1983, asuntos puramente administrativos, de ninguna manera a las consecuencias judiciales que pudieren producirse en cuanto de la liquidación resulten obligaciones económicas a cargo del contratista y su garante, que sea preciso cobrar por jurisdicción coactiva. Ello es asunto de distinta materia, que se rige por el Código de Procedimiento Civil, el cual ha resultado siendo modificado por la norma que se examina, sin que, como ya está dicho, el legislador ordinario hubiera concedido la indispensable facultad para hacerlo.

Fecha *ut supra.*

Carlos Medellín, José E. Gnecco Correa.

CONTRAVENCIONES ESPECIALES QUE AFECTAN LA SEGURIDAD Y LA TRANQUILIDAD PUBLICA. CLARIDAD EN EL IDIOMA DEL LEGISLADOR.

Exequible el aparte acusado del artículo 17 del Decreto número 522 de 1971.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 84.

Referencia: Proceso número 1078.

Norma acusada: Artículo 17, parcialmente, del Decreto-ley número 522 de 1971, sobre contravenciones especiales que afectan la seguridad y la tranquilidad pública.

Actores: Ricardo Ignacio Hoyos Duque y Tulio Elí Chinchilla Herrera.

Magistrado ponente: doctor *Fernando Uribe Restrepo.*

Aprobada por Acta número 48 de septiembre 1° de 1983.

Bogotá, D. E., septiembre primero (1°) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

En ejercicio de la acción ciudadana consagrada en el artículo 214 de la Carta, los demandantes de la referencia piden a la Corte que declare inexequible la parte del artículo 17 del Decreto número 522 de 1971, que dice: "escriba o coloque leyenda o dibujo ultrajante".

I. Transcripción de lo acusado

Los actores sólo piden pronunciamiento en relación con la parte subrayada del artículo 17 del Decreto número 522 de 1971, el cual se transcribe en su integridad para mejor entendimiento del contexto de lo acusado:

"Artículo 17. El que en lugar público o abierto al público *escriba o coloque leyenda o dibujo ultrajante* o incite a quebrantar la ley o desobedecer a la autoridad, incurrirá en arresto de uno a treinta días".

II. Fundamentos de la demanda

Los demandantes estiman que el aparte acusado del artículo 17 del Decreto número 522 es contrario a lo dispuesto en los artículos 23, 26 y 28 de la Constitución, según los siguientes razonamientos:

1. El orden jurídico permite todo, salvo lo prohibido, según lo previsto en el artículo 39 de la "Magna Charta Libertatum otorgada en Inglaterra en el año de 1215 por el rey Juan", y posteriormente consagrado en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en el artículo 5° que dispuso que "todo lo que no es prohibido por la ley no puede ser impedido" y en cuyo 7° se dijo que "ningún hombre puede ser acusado, detenido ni arrestado sino en los *casos determinados por la ley*, y según las fórmulas que ella ha prescrito".

2. Es el principio *"nullum crimen, nulla poena sine le ge"* o de "tipicidad", consagrado en los artículos 23 y 26 de la Constitución, conforme al cual la descripción del hecho punible debe ser objetiva, completa, clara, específica, definida, inequívoca, detallada, o de "tipo cerrado", y no de "tipo abierto o indeterminado", que permita ser complementado judicialmente por la utilización de "vagas pautas valorativas" o de descripción equívoca de conducta.

3. La Corte, mediante sentencia de 28 de noviembre de 1928, señaló que "la ley... debe definir de antemano y de manera precisa el acto, el hecho o la omisión que constituye el delito, *la contravención* o la culpa que han de prevenirse o castigarse, y que hay atentado contra la libertad individual cuando la ley no llena esta condición, sino que deja al arbitrio de quien deba aplicarla como autoridad, la calificación discrecional de aquellos actos, de suerte que puedan o no estar sujetos a prevención, ser o no punibles, según el criterio personal de quien los califique".

4. La misma Corporación, en fallo de octubre 30 de 1978, al hacer la revisión del Decreto número 1923 de dicho año, o "Estatuto de Seguridad", sentó iguales principios jurisprudenciales al declarar inexequibles las expresiones del literal a) del artículo 7° de dicho Decreto, que decían: "o de distribuir en ellas propaganda subversiva *o de fijar en tales lugares escritos o dibujos ultrajantes o subversivos"*, por imprecisión en cuanto a la tipificación de las conductas que pretendió describir, para darles carácter contravencional, por no tener una definición objetiva, que es lo prescrito en el artículo 23 de la Carta.

5. Ya tiene definido la Corte en esos mismos fallos que la exigencia de tipicidad se refiere no sólo a los delitos sino también a las contravenciones.

III. El Procurador

A juicio del Ministerio Público el aparte acusado del artículo 17 del Decreto número 522 de 1971 es violatorio de los artículos 23 y 26 de la Carta y por tanto pide a la Corte su declaratoria de inexequibilidad.

1. Porque "el principio de legalidad, que consagran los artículos 23 y 26 de la Constitución, sólo encuentra adecuada realización, si la descripción de las conductas punibles, se hace de manera clara y precisa que permita a los destinatarios compren-

der cuál es el comportamiento que el legislador considera digno de reproche", lo cual excluye las definiciones amplias, las ambigüedades y los tipos penales que contengan disposiciones contradictorias.

2. Porque la disposición acusada, "ciertamente adolece de imprecisión en la descripción del comportamiento que pretende prohibir ya que la expresión 'ultrajante' carece de definición objetiva, y la determinación de su alcance mal puede quedar a discreción de los funcionarios administrativos a quienes corresponda conocer de la contravención".

3. Porque de conformidad con el fallo de la Corte de octubre 30 de 1978, citado por los actores (y que el Procurador transcribe en lo pertinente) fue declarado inexequible el literal a) del artículo 7° del Decreto número 1923 de 1978, en apartes de redacción similar al precepto que ahora se acusa.

IV. Consideraciones de la Corte

1. La frase acusada del artículo 17 es parte del Decreto Extraordinario número 522 de 1971, y por tanto es competente la Corte para conocer de su acusación y para decidir sobre su exequibilidad.

2. No se discute en este caso la vigencia y validez del llamado principio de "estricta y preexistente legalidad punitiva", que ha sido consagrado con el valor de ley para las leyes por los artículos 23, 26 y 28 de la Constitución Nacional. Si la norma penal es vaga, incierta, ambigua o equívoca, los funcionarios llamados a aplicarla resultan detentando por ello solo, necesariamente, un poder arbitrario, y las personas sufrirán el consiguiente recorte injusto en la esfera de su libertad individual inviolable, garantizada por la Constitución.

3. No debe olvidarse, sin embargo, que una cierta vaguedad es inevitable cuando se quiere expresar la realidad a través del lenguaje ordinario o natural. Unicamente en el idioma propio de las ciencias formales, como el álgebra o la geometría, es posible lograr la absoluta precisión, por medio de expresiones exhaustivas, herméticas, completas, de certeza total: "si A, entonces B; es así que A, luego B". No se sabe aquí qué es lo que se dice, pero sí se sabe que lo que se dice es cierto, han observado los lógicos.

Pero el derecho es ciencia real (teleológica y valorativa) y además social, que se enfrenta a la compleja y proteica realidad humana cotidiana. Y es por medio de palabras como se formula el derecho, por lo que se ha dicho que es "una ciencia de palabras" (Kantorowics), que inevitablemente debe acudir a la gramática para lograr que la formulación de sus normas tengan la certeza y precisión suficientes. De allí también la tendencia formalista usual en sistemas jurídicos distintos al nuestro, de incluir en el texto de leyes y contratos la definición *ad hoc* de las principales expresiones que se utilizan.

4. Ello no quiere decir que el lenguaje ordinario (no formalizado), que utiliza el legislador, cuando es correctamente entendido, no puede alcanzar la certeza y claridad requeridas por la Constitución para las reglas punitivas, a fin de evitar la

arbitrariedad, preservando así la libertad individual, dentro de un ámbito de seguridad jurídica.

Entender la norma en sus expresiones lingüísticas, dándole verdadera comprensión jurídica, es la tarea de los jueces. En ella son irremplazables, ante la imposibilidad ontológica de formular un sistema jurídico de absoluto rigor matemático. De allí que la pretensión, preconizada por Montesquieu, de que la labor del juez se limite a la aplicación mecánica de la norma –que se pretende exhaustiva, hermética y completa–, haya sido abandonada. Sería esperar demasiado de la ley, pretender de ella lo que idiomáticamente no puede dar, lo que está más allá de su fría capacidad de expresión textual. Y al mismo tiempo sería subestimar la labor del juez y su necesaria capacidad de conocimiento y valoración para definir conexiones reales con sentido axiológico.

Según la frase de Portalis, principal redactor del código civil francés, esa concepción mecanicista llama al juez a juzgar como si los legisladores fueran dioses y los jueces no llegaran siquiera a la categoría de hombres. Cuando de otro lado no puede olvidarse el axioma según el cual puede existir un ordenamiento jurídico sin legislador, pero no sin juez.

5. Ante el término "ultrajante" utilizado en el texto legal que se examina, el intérprete que debe aplicar la norma acudirá en primer lugar al elemento gramatical para precisar el sentido natural y obvio del vocablo, de acuerdo con su uso general. Ultrajar es "maltratar o injuriar" –de obra o de palabra"– (Nuevo Diccionario de la Lengua Castellana 1847: Diccionario Ideológico de la Lengua Española-Julio Casares; Diccionario de la Real Academia-1970). Es sinónimo de agraviar, afrentar, demostrar, ofender, befar, deshonrar (Dicccionario de Sinónimos Sainz de Robles). Su raíz latina "ultra" indica demasía, ir más allá.

6. Pero el juzgador debe utilizar otros elementos de juicio, además de la interpretación gramatical o latísima. Si busca el sentido lato teniendo en cuenta la dimensión pragmática, considerará las relaciones entre los hombres que se comunican por medio de la palabra o del signo ultrajante. Atenderá entonces a la coyuntura social y cultural en que se produce la injuria. No sin antes estudiar el elemento sintáctico, como lo enseña el método semiótico, relativo a la conexión del término con las otras palabras que forman el texto de la norma.

El juzgador llegará entonces a la interpretación jurídica o estricta de la expresión normativa, para obtener su significación, su sentido y su objeto. O sea el elemento funcional en el criterio ordenador de la ley. Tendrá en cuenta entonces que se trata de reprimir y sancionar manifestaciones en lugar público, que además de ser ultrajante, "afecten la seguridad y tranquilidad pública", pues a contravenciones dentro de ese preciso y definido contexto se refiere el Capítulo II del Decreto número 522 de 1971, del cual hace parte la norma que se analiza. Porque, de acuerdo con la hipérbole de Stammler, "al aplicarse un artículo se está aplicando todo el código" (u ordenamiento).

7. La identificación precisa del bien o interés jurídico que la norma punitiva protege, de la urgencia de defensa social a que ella atiende, de ese su inequívoca

pauta axiológica que es su razón de ser, viene a esclarecer aún más, con significación nítida y sentido preciso, lo que ya era suficientemente claro dentro del lenguaje corriente. El método semiótico y la interpretación jurídica destruyen así toda posible "opacidad referencial" que a primera vista pueda atribuirse a la locución que se analiza. Así, el juzgador –el "justo viviente"– de que hablara Aristóteles deberá apoyarse en las valoraciones que le dan sentido a la norma, dentro de las concretas circunstancias sociales y culturales, de suerte que su juicio no deberá ser arbitrario en ningún caso.

8. Mucho más sencilla y aún más diáfana, si se quiere, resulta ser la comprensión del término por parte de sus destinatarios, con base en el lenguaje y en el sentido comunes. La injuria o maltrato en demasía, contra instituciones o personas, por medio de escritos, leyendas o dibujos, escritos o colocados en lugar público, implica un sentido lesivo intencional que a nadie escapa. "Los agravios despiertan la cólera en los más humildes pechos", escribe Cervantes en el Quijote (Prólogo de la 2ª parte). El ultraje es inequívoco para cualquier persona, máxime cuando debe ser tipificado según criterios sociales objetivos, no sólo por sensibilidad o emoción, y jamás dependiendo de la posible hiperestesia del sujeto pasivo. Todos sabemos, normalmente, lo que es un ultraje porque también todos, en algún momento, hemos sido ultrajados. Al contrario de lo que ocurre en las ciencias formales, en el campo jurídico se sabe exactamente lo que se dice, aunque los términos carezcan de la certeza absoluta propia de las matemáticas. Las vivencias tienen sin duda más sentido que los razonamientos abstractos.

La descripción legal de la conducta punible, en consecuencia, resulta ser en el presente caso suficientemente clara e inequívoca. Los destinatarios de la norma, los injuriantes y ultrajadores potenciales, pueden tener natural certeza de cuál es concretamente la conducta que merece el reproche legal, en la norma que se examina.

9. La Corte, en ocasión anterior, ha señalado la necesidad de que en casos como el presente se adopte un criterio hermenéutico flexible, de acuerdo con los principios que se han dejado expuestos. En efecto, en sentencia de abril 11 del presente año, se dijo:

"... Aspirar a que la ley tenga tal precisión y fijeza de sentido que sólo admita una interpretación válida, es exigir la imposible omnisapiencia de los legisladores y reducir la tarea de los jueces a una verificación mecánica de los hechos que soportan la norma, todo lo cual choca con la realidad y la experiencia sobre una y otra función. Las simples impropiedades del lenguaje y la variable interpretación de un concepto no alcanzan a afectar la constitucionalidad de una disposición..." (Expediente número 1001 artículo 235 del C. Penal. Mag. Ponente doctor *Luis Carlos Sáchica* -abril 11 de 1983).

10. Las anteriores consideraciones permiten concluir que la expresión normativa acusada no viola, por amplitud o ambigüedad, los principios jurídicos consagrados en los artículos 23, 26 y 28 de la Carta. No atenta contra la certeza que por mandato de la Constitución debe tener toda norma punitiva ni desconoce, por tanto el ámbito de libertad invidual que la Carta tutela.

V. Decisión

En virtud de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación, y en ejercicio de la atribución consagrada en el artículo 214 de la Constitución,

Resuelve:

Declarar EXEQUIBLE, por no ser contrario a la Constitución, el aparte que ha sido acusado del artículo 17 del Decreto Extraordinario número 522 de 1971, y que dice: "... escriba o coloque leyenda o dibujo ultrajante".

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

José Eduardo Gnecco C., Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez, José María Esguerra Samper, Servio Tulio Ruiz* (Con salvamento de voto); *Manuel Gaona Cruz* (Con salvamento de voto); *Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe* (Con salvamento de voto); *Gustavo Gómez Velásquez, Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz* (Con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez* (Salvo el voto); *Carlos Medellín* (Con salvamento de voto); *Ricardo Medina Moyano* (Con salvamento de voto); *Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero* (Con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía* (Salvo el voto); *Jesús Ramírez Suárez,* Conjuez (Con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano A., Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

Salvamento de voto

Los magistrados que respetuosamente disentimos de la decisión mayoritaria de la Corte, mediante la que se declaró exequible la parte demandada del precepto de la referencia, que sanciona contravencionalmente a quien "escriba o coloque leyenda o dibujo ultrajante", estimamos que dicho precepto es inconstitucional y ha debido ser declarado inexequible, conforme a las siguientes consideraciones:

Primera. *La estricta y preexistente legalidad punitiva.*

El principio de la "estricta y preexistente legalidad punitiva" es propio del constitucionalismo y pilar esencial de su doctrina, plasmado en los artículos 23, 26 y 28 de la Constitución Nacional, y corresponde a los siguientes rasgos esenciales de normatividad:

1° Toda norma sustancial de naturaleza punible, tanto delictiva, como contravencional, disciplinaria o correccional, debe ser de carácter y jerarquía constitucional o legal, o autorizada por la ley conforme a la Constitución.

2° Debe ser preexistente a la comisión del hecho prescrito como punible y estar vigente al momento en que se haya cometido.

3° Debe ser expresa, cierta, clara, nítida, inequívoca, exhaustiva y delimitativa.

4° No puede por lo tanto admitirse como válida cuando es implícita, incierta, ambigua, equívoca, extensiva o analógica, a no ser que respecto de esta última característica su aplicación sea para favorecer y no para desfavorecer al sindicado o condenado.

Segunda. *Legislación de estado de sitio y legislación para épocas de normalidad.*

1. Mediante sentencia de 30 de octubre de 1978, la Corte declaró inexequible una parte de la norma excepcional de estado de sitio correspondiente al literal a) del artículo 7° del Decreto Legislativo número 1923 de 1978, de redacción similar a la del precepto que ahora se juzga, y en relación con la cual manifestó lo siguiente:

"b) En el literal a) del artículo 7°, la Corte considera que la parte que dice 'o de distribuir en ellas propaganda subversiva o de *fijar en tales lugares escritos o dibujos ultrajantes* o subversivos', adolece de imprecisión en cuanto a la tipificación de las conductas que pretende describir para darles carácter contravencional, pues expresiones como 'propaganda subversiva' o 'dibujos ultrajantes o subversivos', no tienen una definición objetiva, que es lo prescrito por el artículo 23 de la Constitución, cuando estatuye que a nadie se puede arrestar, entre otras exigencias, sino por motivo 'previamente definido en las leyes'. Precisión y certeza en tal definición, sin la cual desaparece esa garantía de la libertad personal;

"....."

2. Frente al texto del fallo precedente resulta ostensible la contradición en que ha incurrido la Corte: pues a pesar de que declaró inexequible una norma de estado de sitio, expedida con fundamento en atribuciones de legislación excepcional que la Constitución otorga al ejecutivo según el artículo 121, en la cual se sancionaba como contravención la conducta de "fijar en tales lugares (públicos) escritos o dibujos ultrajantes", por haberla encontrado "imprecisa"; sin embargo, ahora, la misma Corporación ha declarado exequible norma de similar redacción e idéntico sentido al de aquélla, siendo que la Carta le ordena al juez de constitucionalidad interpretar con igual rigor la competencia de legislación excepcional de estado de sitio que la de naturaleza ordinaria, tanto más cuanto que ésta es de carácter permanente y no provisorio como aquélla. Y no se argumente para efectos no pedidos que los cambios de jurisprudencia de la Corte son propios de la adaptación de las normas a los tiempos, porque, aunque no se discute tan saludable doctrina, es del imperio de la razón que todo cambio de jurisprudencia debe ir acompañado de su fundamentación o por lo menos de su explicación, y en el fallo a que nos referimos no se encuentra alusión alguna, por leve que se pretenda, a ese respecto.

Tercera. *Lo "ultrajante".*

1. Agrégase a lo anterior que la frase acusada del artículo 17 del Decreto número 522 de 1971 que prescribe arresto para quien en lugar público o abierto al

público *"escriba o coloque leyenda o dibujo ultrajante"*, es inconstitucional, por las siguientes razones:

1° Porque es norma contravencional y por ende descriptiva de un hecho punible.

2° Porque no es clara sino ambigua, no es nítida sino vaga, y es además equívoca y aboca al aplicador o juzgador a inferir discrecionalmente, a su arbitrio y sin limitaciones, comportamientos contravencionales imaginarios, implícitos y no explícitos, subjetivos y apreciativos y no objetivos y normados, todo lo cual contradice lo prescrito en los artículos 23, 26 y 28 de la Carta.

Escribir o colocar "leyenda o dibujo ultrajante" es tan indefinido o incierto que implica además dejar en manos del juzgador la facultad legal misma de descripción de la conducta punible, para cada caso concreto, y ello atenta contra el principio constitucional de la separación funcional esencial entre la facultad de legislar y la de juzgar con fundamento en la ley, señalado en el artículo 55 de la Constitución.

Aunque en el fallo se sostenga que "una cierta vaguedad es inevitable cuando se quiere expresar la realidad a través del lenguaje ordinario o natural", no puede llevarse esta reflexión al extremo de condonarle al juez la función de precisión exigida por la Carta al legislador.

Fuera de que, en sentido semántico, y aún "semiótico", *todo vocablo tiene una connotación no sólo según su mera y nuda relación esencial consigo mismo (aseitas), sino y ante todo según su significado o relación contextual o con los otros (alteritas).*

No se trata de que el juez pueda destruir con su aptitud hermenéutica una "opacidad referencial" sino de que al legislador no le es permitido delegar en aquél su función, ni abstenerse de la "claridad necesaria" en beneficio de la libertad del sindicado y con restricción de la libertad de apreciación del juzgador.

3. Ciertamente, ultrajar es "injuriar", pero el legislador ha tenido que definir el delito de injuria con respecto a un objeto material (otra persona, y no los seres irracionales, ni siquiera las instituciones públicas que no tengan la categoría de personas, ni tampoco los objetos inanimados, ni los emblemas sacros o patrios), y además, ha descrito la conducta catalogándola como "imputación deshonrosa" (artículo 313 del C.P.).

Matar es, sin duda, según cualquier diccionario, ocasionar la muerte. No obstante, el legislador se ha visto forzado por los artículos 23, 26 y 28 de la Carta a describir y precisar el homicidio como hecho punible y a delimitar su objeto material, y por ello en el artículo 323 del Código Penal se lee que el homicidio es: "El que matare *a otro*", es decir, el que ocasione o dé muerte a otro ser humano, y no simplemente, "el que matare", a otro cualquiera, sea humano o animal, sea uno o sean varios, o el que matare el sentimiento de alguien...

Y así, en ese orden de ideas, lo ultrajante debe ser descrito, y además con respecto a un objeto material determinado o por lo menos determinable Pero no puede ser admitido como constitucionalmente válido el precepto legal que sancione la colocación de un dibujo o una leyenda calificada de ultrajante sin darle su

connotación integral de noción y de significado, según lo expresado atrás, y carente además de destinatario, porque entonces éste puede ser una persona, una institución pública o privada, un objeto, una idea, un emblema sacro o patrio, un símbolo, un semoviente, es decir, todo, algo o nada.

Aunque "puede existir un ordenamiento jurídico sin legislador, pero no sin juez", según la afirmación de la motiva del fallo, parécenos que esa posibilidad es contraria a la Constitución, ya que frente a lo consagrado en el artículo 55 de la Carta, toda competencia de juzgamiento presupone al legislador y por lo tanto, de existir juez sin legislador, la función de aquél se torna inconstitucional. Sólo de eso se trata en lo que atañe al juez de constitucionalidad.

4. Por las razones precedentemente expuestas consideramos que el aparte acusado del artículo 17 del Decreto número 522 de 1971 es contrario a lo previsto en los artículos 23, 26 y 28 de la Constitución, en los que se consagra el principio de la estricta y preexistente legalidad punitiva, y en el 55 de la misma, en él se prescribe la separación entre las funciones de legislar y de juzgar, y ha debido por lo tanto ser declarado inexequible.

Fecha, *ut supra.*

Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Alfonso Reyes Echandía, En licencia; *Juan Hernández Sáenz, Héctor Gómez Uribe, Alvaro Luna Gómez, Jesús Ramírez Suárez,* Conjuez; *Alberto Ospina Botero, Servio Tulio Ruiz.*

TRATADO DE EXTRADICION CON LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. COMPETENCIA DE LA CORTE PARA CONOCER DEL MISMO. CONTROL INTERNO DE CONSTITUCIONALIDAD, LA CORTE SE ABSTIENE DE DECIDIR SOBRE EL TRATADO MATERIA DE ESTA SENTENCIA.

La Corte se abstiene de decidir sobre la constitucionalidad de la Ley 27 de 1980.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 85.

Referencia: Expediente número 1075.

Norma demandada: Ley 27 de 1980.

Demandante: Fabio Mejía Ochoa.

Magistrado ponente: Doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 48 de 1° de septiembre de 1983.

Bogotá, D.E., Primero (1°) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983).

En su condición de ciudadano, en ejercicio del derecho que le concede la Constitución, Fabio Mejía Ochoa solicita a la Corte que, por razones de inconstitucionalidad, se declare inexequible la Ley 27 de 1980, "por medio de la cual se aprueba el 'Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América', firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979", y que, "en subsidio, se decida que los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21, y apéndice del Tratado de 14 de septiembre de 1979, celebrado entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, por no estar conforme a la Constitución Nacional" (sic).

El texto de la Ley es como sigue:

«LEY 27 DE 1980
(noviembre 3)

"Por medio de la cual se aprueba el "Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América", firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

Artículo 1° Apruébase el "Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América", firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979, cuyo texto es:

Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América.

El Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América:

Animados por el deseo de hacer más eficaz la cooperación entre los dos Estados para la represión de delitos, y

Animados por el deseo de concertar un nuevo Tratado para la recíproca extradición de delincuentes;

Han convenido lo siguiente:

Artículo 1° *Obligación de conceder la extradición.*

1. Las partes contratantes acuerdan la entrega recíproca, conforme a las disposiciones estipuladas en el presente Tratado, de las personas que se hallen en el territorio de una de las partes contratantes, que hayan sido procesados por un delito, declaradas responsables de cometer un delito, o que sean reclamadas por la otra Parte Contratante para cumplir una sentencia que lleve consigo la privación de la libertad, dictada por las autoridades judiciales por un delito cometido dentro del territorio del Estado requirente.

2. Cuando el delito se haya cometido fuera del Estado requirente, el Estado requerido concederá la extradición, conforme a las disposiciones del presente Tratado, si:

a) Sus leyes disponen la sanción de tal delito en circunstancias similares, o

b) La persona reclamada es nacional del Estado requirente y dicho Estado tiene jurisdicción para juzgarla.

Artículo 2° *Delitos que darán lugar a la extradición.*

1. Los delitos que darán lugar a la extradición con arreglo al presente Tratado son:

a) Los delitos descritos en el Apéndice de este Tratado que sean punibles según las leyes de ambas partes contratantes, o

b) Los delitos que sean punibles conforme a las leyes de la República de Colombia y las leyes federales de los Estados Unidos, figuren o no en el Apéndice de este Tratado.

2. Para lo previsto en este artículo, será indiferente el que las leyes de las partes contratantes clasifiquen o no al delito en la misma categoría de delitos o usen la misma o distinta terminología para designarlo.

3. Se concederá la extradición por un delito sujeto a la misma solo si el delito es punible según las leyes de ambas partes contratantes con privación de la libertad por un período superior a un año. Sin embargo, cuando la solicitud de extradición se refiere a una persona que haya sido condenada y sentenciada, se concederá dicha extradición únicamente si la duración de la pena que aún queda por cumplir es de un mínimo de seis (6) meses.

4. Sujeto a las condiciones estipuladas en los párrafos 1, 2 y 3 la extradición también se concederá:

a) Por intentar cometer un delito o participar en la comisión de un delito. También se concederá por la asociación para delinquir contemplada en la legislación colombiana y por la conspiración prevista en la legislación de los Estados Unidos de América;

b) Por cualquier delito que dé lugar a extradición, cuando, para el reconocimiento de la jurisdicción de cualquiera de las partes contratantes, el transporte de personas o bienes, el uso del correo u otros medios de realizar operaciones de comercio interestatal o con el extranjero, constituya también un elemento del delito.

5. Cuando se haya concedido la extradición por un delito extraditable, se concederá igualmente por cualquier otro delito especificado en la petición de extradición que reúna todos los requisitos para ser extraditable, salvo el previsto en el párrafo 3 de este artículo.

Artículo 3° *Ambito territorial de aplicación.* Para fines del presente tratado, el territorio de una parte contratante comprenderá todo el territorio sometido a la jurisdicción de dicha parte contratante, incluyendo su espacio aéreo y sus aguas territoriales.

Artículo 4° *Delitos políticos y militares.*

1. No se concederá la extradición cuando el delito por el que se solicita sea de carácter político o tenga conexión con un delito de carácter político, o cuando la persona reclamada pruebe que la extradición se solicita con el exclusivo propósito de que se la juzgue o condene por un delito de ese carácter.

2. No se concederá la extradición cuando el delito por el que se solicita sea de naturaleza estrictamente militar.

3. Corresponde al poder ejecutivo del Estado requerido decidir sobre la aplicación de este artículo, salvo que su legislación disponga otra cosa.

Artículo 5° *Non bis in idem.*

1. No se concederá la extradición cuando la persona reclamada haya sido juzgada y condenada o absuelta por el Estado requerido por el mismo delito que motive la solicitud de extradición.

2. El que las autoridades competentes del Estado requerido hayan decidido no procesar a la persona reclamada por el hecho que motiva la solicitud de extradición, o suspender cualquier acción penal que se hubiese incoado, no impedirá la extradición.

Artículo 6° *Prescripción.* No se concederá la extradición cuando la acción penal o la aplicación de la pena por el delito que motiva la solicitud de extradición hayan prescrito según las leyes del Estado requirente.

Artículo 7° *Pena de muerte.* Cuando el delito por el que se solicita la extradición sea punible con la pena de muerte con arreglo a las leyes del Estado requirente, y las leyes del Estado requerido no permitirán la imposición de dicha sanción por tal delito, se podrá rehusar la extradición a menos que, antes de concederse la extradición, el Estado requirente dé las garantías que el Estado requerido considere suficientes de que no impondrá la pena de muerte o de que, en caso de imponerse, no será ejecutado.

Artículo 8° *Extradición de nacionales.*

1. Ninguna de las partes contratantes estará obligada a entregar a sus propios nacionales, pero el Poder Ejecutivo del Estado requerido podrá entregarlos si lo considera conveniente. Sin embargo, se concederá la extradición de nacionales, de conformidad con las disposiciones del presente Tratado, en los siguientes casos:

a) Cuando el delito comprenda actos que se hayan realizado en el territorio de ambos Estados con la intención de que sea consumado en el Estado requirente, o

b) Cuando la persona cuya extradición se solicita haya sido condenada en el Estado requirente por el delito por el cual se solicita la extradición.

2. Si la extradición no se concede de conformidad con el párrafo 1 de este artículo, el Estado requerido someterá el caso a sus autoridades judiciales competentes con el objeto de iniciar la investigación o para adelantar el respectivo proceso, siempre que el Estado requerido tenga jurisdicción sobre el delito.

Artículo 9° *Tramitación de la extradición y documentos requeridos.*

1. La extradición se solicitará por vía diplomática.

2. La solicitud de extradición irá acompañada de:

a) Documentos, declaraciones u otras pruebas que identifiquen a la persona reclamada y el lugar donde probablemente se encuentra;

b) Una relación de los hechos;

c) Los textos de las disposiciones legales que establezcan los elementos esenciales y la denominación del delito por el cual se solicita la extradición;

d) Los textos de las disposiciones legales que establezcan la pena correspondiente al delito, y

e) Los textos de las disposiciones legales relativas a la prescripción de la acción penal o de la pena correspondiente al delito.

3. Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona que aún no haya sido condenada, deberá ir acompañada de:

a) Una copia del auto de proceder o su equivalente emitido por un juez u otra autoridad judicial del Estado requirente;

b) Pruebas fehacientes de que la persona reclamada es la misma a la que se refiere el auto de proceder o su equivalente, y

c) Las pruebas que, según las leyes del Estado requerido, constituyan motivo fundado para afirmar que la persona reclamada ha cometido el delito por el que se solicita la extradición.

4. Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona condenada deberá ir acompañada de:

a) Una copia de la sentencia condenatoria dictada por un Tribunal del Estado requirente, y

b) Pruebas que demuestren que la persona reclamada es la misma a la que se refiere la sentencia condenatoria.

Si la persona hubiere sido declarada responsable, pero no sentenciada, la solicitud de extradición deberá, además, ir acompañada de una prueba de ello y de una copia de la orden de detención.

Si la persona hubiere sido sentenciada, la solicitud de extradición deberá, además, ir acompañada de una copia de la sentencia y una declaración en la que se haga constar la parte de la pena que no se hubiere cumplido.

5. Todos los documentos que deberá presentar el Estado requirente de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9º y 10 de este Tratado, serán traducidos al idioma del Estado requerido.

6. Los documentos que acompañan la solicitud de extradición serán admitidos como medio de prueba cuando:

a) En el caso de una solicitud proveniente de los Estados Unidos, estén firmados por un juez, un magistrado u otro funcionario judicial, legalizados por el sello oficial del Departamento de Estado, y certificados por un agente diplomático o consular de la República de Colombia en los Estados Unidos, y

b) En el caso de una solicitud proveniente de la República de Colombia, estén firmados por un juez u otra autoridad judicial y hayan sido certificados por el principal agente diplomático o consular de los Estados Unidos en la República de Colombia.

7. El Estado requerido estudiará la documentación presentada en apoyo de la solicitud de extradición para determinar si reúne los requisitos legales, antes de someterla a las autoridades judiciales, y proveerá la representación legal para proteger los intereses del Estado requirente ante las autoridades competentes del Estado requerido.

Artículo 10. *Pruebas adicionales.*

1. Si el Poder Ejecutivo del Estado requerido considera que las pruebas presentadas en apoyo de la solicitud de extradición de una persona reclamada no son suficientes para satisfacer los requerimientos del presente Tratado, dicho Estado solicitará la presentación de las pruebas adicionales que estime necesarias. El Estado requerido podrá establecer una fecha límite para la presentación de las mismas, y podrá conceder una prórroga razonable del plazo a petición del Estado requirente, el cual expresará las razones que lo mueven a ello.

2. Si la persona reclamada se encuentra privada de la libertad y las pruebas adicionales o la información presentada no son suficientes, o si dichas pruebas o información no se reciben dentro del plazo estipulado por el Estado requerido, será puesta en libertad. No obstante, dicha libertad no impedirá la presentación de una solicitud de extradición posterior por el mismo delito, y la persona reclamada podrá ser detenida nuevamente. A este respecto, bastará con que en la solicitud subsiguiente se haga mención de los documentos previamente presentados, siempre que estén disponibles al momento de incoarse el nuevo procedimiento de extradición.

Artículo 11. *Detención provisional.*

1. En caso de urgencia, cualquiera de las partes contratantes podrá solicitar, por vía diplomática, la detención provisional de una persona procesada o condenada. La petición deberá contener la identificación de la persona reclamada, una declaración de intención de presentar la solicitud de extradición de la persona reclamada y una declaración de la existencia de una orden de detención o un veredicto o sentencia condenatorios contra dicha persona.

2. Al recibir dicha solicitud, el Estado requerido tomará las medidas necesarias para asegurar la detención de la persona reclamada.

3. La detención provisional se dará por terminada si, dentro de un plazo de 60 días a partir de la fecha de la aprehensión de la persona reclamada, el Poder Ejecutivo del Estado requerido no ha recibido la solicitud oficial de extradición y los documentos mencionados en el artículo 9°.

4. La terminación de la detención provisional con arreglo al párrafo 3 no impedirá la extradición de la persona reclamada si la solicitud de extradición de la persona reclamada y los documentos de pruebas mencionados en el artículo 9° se entregan en una fecha posterior.

Artículo 12. *Resolución y entrega.*

1. El Estado requerido comunicará al requirente, lo antes posible, su resolución sobre la solicitud de extradición.

2. El Estado requerido consignará las razones de la denegación total o parcial de la solicitud de extradición.

3. Si la extradición ha sido concedida, la entrega de la persona reclamada se efectuará dentro del plazo establecido por las leyes del Estado requerido. Las autoridades competentes de las partes contratantes acordarán la fecha y el lugar de la entrega de la persona reclamada.

4. Si las autoridades competentes han emitido un mandamiento y una orden de extradición contra una persona reclamada y ésta no ha sido retirada del territorio del Estado requerido dentro del plazo establecido por las leyes de dicho Estado, o dentro de 60 días de comunicada la orden de extradición al Estado requirente, si las leyes del Estado requerido no establecen dicho plazo, será puesta en libertad y, posteriormente, se podrá rehusar su extradición por el mismo delito.

Artículo 13. *Entrega aplazada.* Una vez concedida la extradición de una persona, el Estado requerido podrá aplazar su entrega, cuando la persona esté sometida a un proceso o se halle cumpliendo condena en el territorio del Estado requerido por un delito diferente del que ha dado lugar a la extradición, hasta que concluya el proceso o cumpla la totalidad de la pena que le pueda o le haya sido impuesta.

Artículo 14. *Solicitudes de extradición presentadas por varios Estados.* El Poder Ejecutivo del Estado requerido, al recibir solicitudes de la otra parte contratante y de un tercer Estado o de otros Estados para la extradición de la misma persona, bien sea por el mismo delito o por distintos delitos, decidirá a cuál de los Estados requirentes entregará dicha persona.

Artículo 15. *Regla de especialidad.*

1. La persona extraditada en virtud del presente Tratado no será detenida, juzgada o sancionada en el territorio del Estado requirente por un delito distinto de aquél por el cual se ha concedido la extradición, ni será objeto de extradición por dicho Estado a un tercer Estado, a menos que:

a) Haya abandonado el territorio del Estado requirente después de su extradición y haya regresado a él voluntariamente;

b) No haya abandonado el territorio del Estado requirente dentro de los 60 días después de tener libertad para hacerlo, o

c) El Poder Ejecutivo del Estado requerido haya consentido su detención, juicio o sanción por otro delito, o su extradición a un tercer Estado siempre que se observen los principios del artículo 4° de este Tratado.

Estas disposiciones no serán aplicables a los delitos cometidos después de la extradición.

2. Si en el curso del procedimiento se alterare la denominación del delito que motivó la extradición de una persona, ésta podrá ser procesada o sentenciada siempre que:

a) El delito, según su nueva denominación legal, esté basado en los mismos hechos que figuran en la solicitud de extradición y sus documentos de apoyo, y

b) El acusado pueda ser condenado a una pena privativa de libertad que no exceda la prevista para el delito que motive la extradición.

Artículo 16. *Extradición simplificada.* Si las leyes del Estado requerido no prohiben específicamente la extradición de la persona reclamada, y siempre y cuando dicha persona acceda por escrito y de manera irrevocable a su extradición después de haber sido informada personalmente por un juez o magistrado competente acerca de sus derechos a un procedimiento formal y de la protección que esto le brinda, el Estado requerido podrá conceder su extradición sin que se lleve a cabo el procedimiento formal.

Artículo 17. *Entrega de elementos, instrumentos, objetos y documentos.*

1. En la medida en que lo permitan las leyes del Estado requerido y sin perjuicio de los derechos de terceros, que serán debidamente respetados, todos los elementos, instrumentos, objetos de valor o documentos concernientes al delito, se hayan usado o no en la comisión del mismo, o que de cualquier otro modo revistan el carácter de piezas de convicción, podrán ser entregados una vez concedida la extradición, aunque ésta no pueda hacerse efectiva debido a la muerte, desaparición o evasión del acusado.

2. El Estado requerido podrá exigir del Estado requirente como condición para la entrega, garantías satisfactorias de que los elementos, instrumentos, objetos de valor o documentos serán devueltos al Estado requerido tan pronto como sea posible o cuando concluya el proceso penal.

Artículo 18. *Tránsito.*

1. El derecho a transportar por el territorio de una de las partes contratantes a una persona entregada por un tercer estado a la otra parte contratante, será concedido cuando se solicite por vía diplomática, siempre que no haya razones de orden público que se opongan a ello.

2. La parte a la que ha sido entregada la persona, reembolsará a la parte a través de cuyo territorio se transporta a tal persona, cualquier gasto que esta última haya hecho con motivo de dicho transporte.

Artículo 19. *Gastos.*

Los gastos concernientes a la traducción de documentos y al transporte de la persona reclamada correrán a cargo del Estado requirente. Todos los demás gastos concernientes a la solicitud y al procedimiento de extradición recaerán sobre el Estado requerido. La parte requerida no presentará a la parte requirente ninguna reclamación pecuniaria derivada del arresto, custodia, interrogación y entrega de las personas reclamadas de acuerdo con las disposiciones de este Tratado.

Artículo 20. *Alcance de la aplicación.* Este Tratado se aplicará a los delitos previstos en el artículo 2°, cometidos antes y después de la fecha de entrada en vigor del presente Tratado. Sin embargo, no se concederá la extradición por hechos realizados

antes de dicha fecha, que según las leyes de ambas partes contratantes no constituían delito al momento de su comisión.

Artículo 21. *Ratificación, entrada en vigor, denuncia.*

1. El presente Tratado estará sujeto a su ratificación; los instrumentos de ratificación serán canjeados en Washington tan pronto como sea posible.

2. El presente Tratado entrará en vigor en la fecha de canje de los instrumentos de ratificación.

3. Al entrar en vigor este Tratado quedarán derogadas la Convención de Extradición Recíproca de Delincuentes, firmada el 7 de mayo de 1888 y la Convención Adicional de Extradición firmada el 9 de septiembre de 1940, entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América; pero si un procedimiento de extradición está pendiente en el Estado requerido en la fecha en que el presente Tratado entre en vigor, continuará sujeto a los tratados anteriores.

4. Cada una de las partes contratantes podrá dar por terminado este Tratado en cualquier momento, previa comunicación a la otra parte contratante y la terminación tendrá efecto seis meses después de la fecha de recepción de dicha comunicación.

En fe de lo cual, los abajo firmantes, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos, han suscrito el presente Tratado.

Hecho en Washington, en duplicado, en los idiomas español e inglés, siendo ambos textos igualmente auténticos, el catorce de septiembre de 1979.

Por el Gobierno de la República de Colombia (firma ilegible).

Por el Gobierno de los Estados Unidos de América (firma ilegible)».

«Apéndice

Lista de delitos:

1. Asesinatos, agresión con intención de cometer asesinato.

2. Homicidios.

3. Lesiones dolosas; ocasionar graves daños corporales.

4. Violencia carnal; abusos deshonestos.

5. Actos sexuales ilícitos cometidos con menores de edad, especificada en las legislaciones penales de cada una de las partes contratantes.

6. Abandono deliberado de un menor u otro familiar a cargo, cuando la vida de dicho menor o familiar a cargo corra o pueda correr peligro.

7. Secuestro con o sin rescate; detención ilegal.

8. Extorsión; chantaje.

9. Robo, robo con escalamiento o fractura, hurto.

10. Estafa, que incluye la obtención de bienes, dinero o valores por medio de imposturas, defraudando al público o a cualquier persona con engaños, aun cuando dichos engaños, falsedades o medios fraudulentos constituyan o no impostura.

11. Desfalco, abuso de confianza, peculado.

12. Cualquier delito relativo a la falsificación o a la falsedad.

13. Receptación o transporte de dinero, valores u otros bienes, a sabiendas de que han sido obtenidos ilícitamente.

14. Delito de incendio.

15. Daños intencionales cometidos contra la propiedad.

16. Delitos que pongan en peligro la seguridad pública por medio de explosión, inundación, u otros medios destructivos.

17. Piratería, según la definen las leyes o el derecho de gentes, motín o rebelión a bordo de un avión o nave, contra la autoridad del capitán o comandante de dicho avión o nave.

18. Apoderamiento ilícito de barcos o aviones.

19. Todo acto intencional que atente contra la seguridad de las personas que viajen en tren, avión, barco, omnibús u otro medio de transporte.

20. Delitos relativos a la legislación sobre armas de fuego, municiones, explosivos, dispositivos incendiarios o material nuclear.

21. Delitos contra las leyes relativas al tráfico, la posesión, la producción o la elaboración de estupefacientes, cannabis, drogas alucinógenas, cocaína y sus derivados u otras sustancias que producen dependencias física o psíquica.

22. Delitos contra la salud pública como la elaboración o el tráfico ilícitos de productos químicos o sustancias nocivas para la salud.

23. Cualquier delito relativo a las leyes o régimen de importación, exportación o tránsito de bienes, personas, artículos o mercancías, incluyendo las infracciones relativas a la legislación de aduanas.

24. Delitos relativos a la deliberada evasión del pago de impuestos y derechos.

25. Proxenetismo.

26. Cualquier delito relativo al falso testimonio, perjurio o perjurio por soborno.

27. Afirmaciones falsas ante una entidad oficial o un funcionario público.

28. Delitos contra las leyes relativos a la administración u obstrucción de la justicia.

29. Concusión y cohecho, que comprenden al que solicita, al que ofrece y al que acepta la dávida.

30. Delitos relativos a las leyes que regulan la administración pública o abusos de la autoridad pública.

31. Delitos relativos a la legislación sobre control de monopolios particulares y competencia desleal.

32. Delitos relativos a la legislación sobre control de compañías, corporaciones u otras personas jurídicas.

33. Delitos contra la economía nacional, o sea, delitos relativos a los productos básicos, valores o intereses similares, incluidos su emisión, registro, comercialización, negociación o ventas.

34. Delitos relativos a la legislación sobre quiebra.

35. Cualquier delito relativo a la legislación sobre comercio internacional y transferencia de fondos.

Rama ejecutiva del poder público.

Presidencia de la República.

Bogotá, D. E., octubre de 1979.

Aprobado, sométese a la consideración del honorable Congreso Nacional para los efectos constitucionales.

JULIO CESAR TURBAY AYALA

El Ministro de Relaciones Exteriores,

Diego Uribe Vargas.

Es fiel copia del texto original del "Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América", firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979, que reposa en los archivos de la División de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Relaciones Exteriores.

El Secretario General, *Julio Londoño Paredes*. Bogotá, D. E., octubre de 1979.

Artículo 2° Esta ley entrará en vigencia una vez cumplidos los requisitos establecidos en la Ley 7ª del 30 de noviembre de 1944, en relación con el Tratado que por esta misma Ley se aprueba.

Dada en Bogotá, D. E., a los catorce días del mes de octubre de mil novecientos ochenta.

El Presidente del Senado de la República, *José Ignacio Díaz Granados Alzamora;* el Presidente de la Cámara de Representantes, *Hernando Turbay Turbay;* el Secretario General del Senado de la República, *Amaury Guerrero;* el Secretario General de la Cámara de Representantes, *Jairo Morera Lizcano.*

República de Colombia, Gobierno Nacional,

Bogotá, D. E., noviembre 3 de 1980.

Publíquese y ejecútese.

El Ministro de Gobierno, delegatorio de funciones presidenciales, *Germán Zea;* el Ministro de Relaciones Exteriores, encargado, *Julio Londoño Paredes;* el Ministro de Justicia, *Felio Andrade Manrique*».

NORMAS CONSTITUCIONALES

El actor indica como objetos de violación los artículos 2°, 10, 11, 16, 20, 23, 26, 28, 29, 55, 58, 78-18, 105, 120, 121 y 218 de la Constitución Nacional.

RAZONES

Las razones consignadas en el extenso libelo se ubican en dos grandes partes: en la primera se argumenta acerca de la competencia de la Corte para ejercer el control constitucional de las normas demandadas; en la segunda se especifican y exponen los motivos del demandante para considerarlas en contradicción con los indicados preceptos del Código Superior.

Sobre el asunto de la competencia del juzgador, el actor sostiene:

a) A pesar de que la Corte ha venido sustrayéndose al examen de fondo de las demandas contra tratados internacionales o públicos, lo cierto es que ha reconocido su competencia al estimar, como lo hizo en fallo de 30 de enero de 1958, que "las leyes colombianas que aprueban tratados públicos deben como cualesquiera otras leyes, estar bien avenidas con los cánones de la Constitución". En sentencia del Consejo de Estado de fecha 8 de junio de 1972 se dijo que "la competencia de la Corte respecto de la guarda de la integridad de la Constitución, no está condicionada o limitada en forma alguna, y por lo mismo, ni la ley ni la jurisprudencia lo pueden hacer";

b) La Ley 27 de 1980 "es un acto legislativo común expedido conforme a los requisitos que la misma Constitución señala para ponerlo en vigencia". La Corte posee suficientes jurisdicción y competencia para decidir sobre su constitucionalidad. En el caso del Pacto Andino "la honorable Corte Suprema de Justicia estudió a fondo para concluir contradictoriamente que se abstenía de resolver sobre su constitucionalidad". Varios Magistrados se apartaron de esa decisión, por razones que consignaron en sus respectivos salvamentos de voto (el actor cita en seguida algunos de éstos);

c) Por lo que atañe a las violaciones de la Carta que el demandante afirma haber ocurrido, se sostiene:

Si las leyes aprobatorias de tratados públicos deben estar sujetas a las normas de la Constitución, los actos discrecionales del Presidente de la República padecen la misma subordinación. Como lo sostuvieron algunos magistrados en salvamento de voto a propósito de la decisión de la Corte sobre el Pacto Andino, "la Constitución Colombiana no reconoce la supremacía del derecho internacional y por consiguiente toda norma externa que pretenda ocupar sitio en nuestro derecho debe ceñirse a la Carta Colombiana".

El Congreso de la República, por medio de la Ley 27 de 1980, impartió su aprobación a un Tratado Internacional "que no respetó la noción de soberanía estatal" enunciada en el artículo 2° de la Carta, ni la separación de las ramas del poder público que consagra el artículo 55 de la misma, razones por las cuales los artículos 1° y 2° de dicha Ley, son inconstitucionales: el Tratado que aprueban "entrega la soberanía nacional a un Estado extranjero, y de paso, consagra ilegalmente el sometimiento de los ciudadanos colombianos a su juzgamiento por un poder extraño, distinto al de los instituidos en Colombia y en este caso, mencionados por el artículo 58 de la Constitución Nacional".

En lo que se refiere a la extradición, en la época en que se firmó el Tratado con los Estados Unidos de América regían los artículos 7° y 9° de la Ley 95 de 1936 sobre el Código Penal, en los cuales se disponía la prohibición expresa de conceder la extradición de colombianos o delincuentes políticos sociales. "Prohibida expresamente la extradición de los colombianos por el artículo 9° del Código Penal" (Ley 95 de 1936), se violó así el artículo 4° del C. Civil por el cual se consagra que la Ley es una declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevista en la Constitución Nacional, y que su carácter general es mandar, *prohibir*, permitir o castigar, y en razón de lo anterior el propio artículo 76, pues el Presidente de la República, en desarrollo de las facultades discrecionales que le señala el artículo 120, numeral 20 para celebrar Tratados o Convenciones Internacionales, no puede deformar ni derogar las Leyes preexistentes, que es atribución exclusiva del Congreso (artículo 76 C. N.) como lo hizo al celebrar el Tratado por fuera de los "cánones constitucionales".

Existe también contradicción entre el Tratado y el Código de Procedimiento Penal Colombiano, pues en aquél se establece que la extradición se concederá cuando el delito sea punible "con privación de la libertad por un período superior a un año" y en éste, al reglamentar lo relativo a la extradición, se exige "que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad no inferior a cuatro (4) años". "Si la Ley preexistente prefiere a la ley *ex post facto* en materia penal (Ley 153 de 1887, artículo 43) y si también, conforme al artículo 44 de esta misma Ley, 'en materia penal la Ley favorable o permisiva prefiere en los juicios a la odiosa o restrictiva, aun cuando aquélla sea posterior al tiempo en que se cometió el delito', al rompe se observa la grave diferencia existente entre el numeral 3° del artículo 2° del Tratado con el numeral 1° del artículo 734 del C. de P. P., pues al paso que el primero fija un período superior de un año privativo de la libertad, para poder conceder la extradición, el segundo, como ley interna de la República de Colombia, lo señala para los mismos efectos en no inferior a cuatro (4) años".

En los casos hasta aquí tratados, la violación constitucional es principalmente del artículo 26 de la Carta, según el cual "nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se impute, ante Tribunal competente, y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio".

El numeral 3° del artículo 4° del tratado determina que "corresponde al Poder Ejecutivo del Estado requerido decidir sobre la aplicación de este artículo, salvo que su legislación disponga otra cosa". Sobre el particular, el ponente de la Cámara

expresó: "La redacción de este numeral quedó defectuosa. Porque si se atiende a su tenor literal, la función que se atribuye al 'Poder Ejecutivo del Estado requerido', es la de decidir sobre la aplicación del artículo. Lo que equivale a decir, que el Gobierno está en libertad para determinar si se concede o no la extradición por delitos políticos o por conductas delictuosas estrictamente militares". En tal sentido la misma norma es lesiva del artículo 55 de la Constitución, porque el Código de Procedimiento Penal, artículo 758, asigna a la Corte Suprema de Justicia la competencia para apreciar el carácter de la infracción.

"El inciso 2° del artículo 5° del Tratado que consagra el principio *'Non bis in idem'*, es la más rotunda y patente violación de los principios constitucionales del país, consagrados en los artículos 16 y 26 y un verdadero atentado contra la norma de derecho penal del artículo 115 del C. de Procedimiento Penal, que se refiere a la cosa juzgada y por lo tanto, no permite a ningún juez colombiano, que a un procesado condenado o absuelto, mediante sentencia judicial ejecutoriada, se le someta a nuevo proceso 'por el mismo hecho, aun cuando a este se le dé una denominación distinta' ".

Los artículos 6° y 7° del Tratado no solo son contrarios a los principios constitucionales sobre el debido proceso, sino que atentan gravemente contra el artículo 29 de la Carta, que dispone: "El legislador no podrá imponer la pena capital en ningún caso". "La frase de que no impondrá la pena de muerte" o de que "en caso de imponerse no será ejecutado", se hace inexplicable, porque lo que la Ley suprema dice es que "no se podrá imponer la pena capital", no que pueda imponerse para no ser ejecutada. El bien jurídico de la vida es el que impera y protege nuestra Carta Fundamental, y como es sabido que la Nación del Norte, en casos como el comentado, puede imponer la cadena o condena perpetua, entonces se abre la dolorosa posibilidad de que al extraditado se le condene por toda la vida física, que es también una pena inexistente o desconocida, por fortuna en nuestra República.

Los artículos 9° y 10 del Tratado, sobre tramitación de la extradición y documentos requeridos, y sobre pruebas adicionales, también contradicen principios constitucionales, pues "al Presidente de la República no le corresponde hacer las Leyes, ni derogar las preexistentes, ni expedir Códigos en todos los ramos de la legislación, sino al Congreso en uso de sus concretas y exclusivas atribuciones otorgadas por los numerales 1° y 2° del artículo 76". El Código de Procedimiento Penal colombiano regula o reglamenta ampliamente sobre la extradición. El ponente del Senado explicó que "en el caso de aspectos puramente procesales, su regulación compete a la Ley interna de cada país, dada su particular estructura jurídica y no podían ser objeto de Convenio".

El artículo 23 de la Constitución resulta lesionado con el artículo 11 del Tratado. "Se reduce a detención provisional a quien es reclamado por solicitud de extradición, sin que se cumplan las formalidades que determina nuestro Código de Procedimiento Penal". Y los artículos 12 y 13, que reglamentan la "Resolución y Entrega" y la "Entrega aplazada" son así mismo, lesivos de la Carta, en cuanto reforman normas del Código de Procedimiento Penal que no pueden ser objeto del Tratado, ya que tales materias están contempladas en los artículos 747, 748 y 749 de dicho Código. Lo mismo se puede afirmar del artículo 14: el artículo 752 del Código

de Procedimiento Penal había dispuesto con relación a la prelación en la concesión de la extradición que "Si un mismo individuo fuere objeto de solicitudes de extradición por parte de dos o más estados, será preferido, tratándose de un mismo hecho, el pedido del país en cuyo territorio fue cometida la infracción, y si se tratase de hechos diversos, el pedido que versare sobre infracción más grave. En caso de igual gravedad, será preferido el Estado que presentó la primera solicitud de extradición".

También el artículo 17 "altera, modifica y reforma la legislación interna del país, para imponer otras condiciones a las ya previstas en la norma procedimental del artículo 753 del Código de Procedimiento Penal". Además, contradice las normas legales que ordenan la confiscación y entrega al Estado de las armas, instrumentos y efectos del delito. Por otra parte, el artículo 20 "en cuanto dispone que el Tratado se aplicará a los delitos previstos en el artículo 2°, *cometidos antes,* resulta inconstitucional conforme al mandato del artículo 26 de la Carta Fundamental", sí que también viola el 30 de la misma, el primero porque "nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa", y éste por cuanto "desconoce los derechos y garantías sociales protegidos por el texto constitucional y que 'no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores'. Tanto a la Rama Ejecutiva como a la Legislativa están imposibilitadas (sic.) para dictar o expedir Leyes que tengan carácter retroactivo y que lesionen derechos particulares, como ocurre en nuestro caso, cuando se dispone a aplicar el Tratado de Extradición a los delitos cometidos antes de su expedición".

El Ministerio Público

Mediante comunicación número 670 del 18 de mayo del año en curso, el Procurador General de la Nación hizo llegar a la Corte su concepto de rigor. En él expresa:

La Corte debe proferir sentencia de mérito en el asunto planteado. La Procuraduría hace suyas las siguientes razones expuestas en salvamento de voto del entonces Magistrado *Luis Sarmiento Buitrago,* con respecto al fallo de la Corte expedido con fecha 10 de septiembre de 1971:

"1ª El fundamento de un régimen democrático es la separación de los poderes públicos y la precisa definición de sus funciones lo que se hace por la Constitución.

"2ª El desarrollo de esas funciones separadas no se logra en un estado de derecho sino por rígido control constitucional, que en Colombia ha sido asignado a la Corte Suprema de Justicia.

"3ª El artículo 214 de la Carta asigna competencia para decidir definitivamente de la constitucionalidad 'de todas las leyes' desde su origen, los proyectos, hasta que tengan vigencia, tanto las materiales como las formales; no se hace excepción.

"4ª Las leyes reformatorias de la Constitución y las aprobatorias de tratados públicos, por su propia denominación, están comprendidas en el artículo 214 de la Carta y sujetas, por tanto, al control jurisdiccional.

"5ª No hay actos del legislador ni del Gobierno que puedan carecer del debido control; aceptar esto es desquiciar el Estado de derecho.

"6ª Sea que las leyes aprobatorias de tratados públicos 'difieran sustancialmente de las leyes ordinarias' o 'hagan parte de un acto complejo', no dejan de ser leyes y por tanto se sujetan a la normación del artículo 214 de la Carta.

"7ª Sea que el tratado público se incorpore a la ley o que ésta se considere simple requisito de aquél, conserva su carácter de manifestación de la voluntad popular y debe sujetarse al control de la Corte.

"8ª Es inaceptable que la Corte declare inconstitucionales las leyes que contrarían los tratados públicos y no haga igual declaración cuando los tratados o las leyes que los aprueban infrinjan la Carta.

"9ª La abstención o la inhibición no están permitidas a la Corte, sino cuando la ley o el decreto han perdido su vigencia; en todos los demás casos debe pronunciarse en forma definitiva.

"10. La Corte no puede pronunciarse por vía de consejos o a manera de concepto porque ésta no es su función; si encuentra violación de la Carta, es su obligación declararlo sin reticencias" (G.J.T. CXXXVIII-389).

Al lado de la necesidad de una solidaridad internacional no puede prosperar la tesis de que existe una autoridad cuyo proceder se halle por encima de "límites, reglas, parámetros, *valores, principios,* en los cuales se exprese una concepción humanista del Estado, del hombre, de la autoridad, de la libertad".

"Descartar el control de constitucionalidad de las leyes aprobatorias de tratados es, simplemente, dejar sin garantía de vigencia los valores que expresa nuestro constituyente". La existencia de tal control hace suponer que siempre existe el riesgo de que estos valores puedan ser violados, olvidados o desconocidos.

Cita luego el Procurador normas constitucionales de España, Austria y México, relativas al control de constitucionalidad de los tratados internacionales. Así, la española expresa que "la celebración de un tratado internacional *que contenga estipulaciones contrarias a la Constitucion exigirá la previa revisión constitucional";* la austriaca establece: "El Tribunal Constitucional se pronunciará sobre la ilicitud de los Tratados internacionales... los otros tratados internacionales que el Tribunal Constitucional declare ilegales o anticonstitucionales no podrán ser aplicados, desde el mismo día que se haga público el fallo, por los órganos llamados a su ejecución, a menos que el Tribunal Constitucional fije un plazo dentro del cual el tratado en cuestión haya de seguir aplicándose"; y la mexicana determina: "no se autoriza la celebración de tratados en... que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano".

En Colombia no existe, como en otros países, un control previo de constitucionalidad de los tratados, que sería muy conveniente, pero ello no significa que, según interpretación equivocada, las leyes aprobatorias de tratados internacionales estén exentas del control de constitucionalidad determinado por el artículo 214 de la Carta.

No tienen fundamento los cargos que hace el actor contra los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 9°, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21 y contra el Apéndice del Tratado que ha aprobado la Ley 27 de 1980. El Acto del Congreso que aprueba un Tratado es una ley mediante la cual el legislador puede modificar normas del Código del Procedimiento Penal. Ni hay tampoco desconocimiento del principio *non bis in idem*, porque bien entendido el artículo 5° del Tratado "se excluye la posibilidad de conceder la extradición de personas absueltas o condenadas por providencias que se encuentran revestidas de la fuerza propia de la cosa juzgada".

Sin embargo, la Procuraduría opina que las normas de los artículos 7° y 8° del Tratado, tituladas "Pena de muerte" y "Extradición de Nacionales", son contrarias a la Carta.

Lo es el artículo 7°, porque "eventualmente, los órganos internos del poder (ejecutivo-judicial), podrían permitir la extradición de personas por delitos que en el país requirente sean sancionables con la pena de muerte. Dicha opción, aunque cobije hipótesis remotas, permitiría desconocer, así sea indirectamente, el principio que nuestro constituyente expresa en el artículo 29 del ordenamiento superior... Si, categóricamente, sin vacilaciones, el constituyente proscribe, *en todo caso* la pena de muerte, no puede dejarse a ninguno de sus órganos de poder la facultad de imponerla directamente, ni de consentir en la entrega de personas que pudieran ser objeto de dicha sanción por otros Estados".

A su vez, resulta igualmente inconstitucional el artículo 8°, "porque de ningún modo el Estado Colombiano puede comprometerse a entregar sus nacionales en virtud de hechos definidos en nuestra legislación como delitos pues sería renunciar a la aplicación de la ley y la jurisdicción interna con evidente desconocimiento de los principios contenidos en los artículos 2°, 10, 20, 55 y 105 de la Constitución. Menos aún podría otorgarse la extradición de nacionales acusados de conductas que la ley colombiana no defina como delito".

En esta parte de su concepto, el Ministerio Público abunda en citas doctrinarias y de normas constitucionales que imperan en varios países, relacionadas con los conceptos de soberanía y extradición.

Consideraciones de la Corte

Los prodigios de la tecnología y los impresionantes avances de las comunicaciones han hecho que lo que sucede en un país no pueda ser extraño a los demás y repercuta en ellos, de modo que por primera vez la historia es verdaderamente universal y se ha hecho imposible la práctica de la política de neutralidad internacional y aislacionismo. Las naciones son hoy día, por fuerza, cada vez más interdependientes y solidarias, lo cual en el mundo jurídico se ha traducido en la intensificación de las relaciones interestatales, en la creación de organismos internacionales y en la desnacionalización de no pocas áreas del derecho constitucional y de varias ramas de la legislación, con tendencia a la formación de un nuevo derecho supraestatal de tendencia ecuménica y humanitaria.

Tal proceso exige una gran nitidez y seguridad en las relaciones internacionales, a fin de evitar confusiones conflictivas o azarosas.

Por tal razón la Corte Suprema de Justicia colombiana en esta materia ha hecho prevalecer, entre varias tesis que ha expuesto en sus fallos, la que sostiene su incompetencia para conocer de acciones de inconstitucionalidad contra las leyes aprobatorias de tratados públicos, dando lugar a decisiones inhibitorias.

La jurisprudencia a que se alude está fundada básicamente en la calificación de los tratados públicos como actos jurídicos complejos, derivada de la serie de pasos que integran su proceso de negociación y perfeccionamiento, según lo que disponen los artículos 76-18 y 120-20 de la Constitución, así como las prácticas y las normas del derecho internacional público. Cada uno de tales pasos es esencial e inseparable de los otros.

De tal proceso forma parte sustancial la aprobación legislativa que debe dar el Congreso Nacional a los tratados que celebre el gobierno, actuación cuya validez constitucional se ha negado a juzgar la Corte, por las siguientes consideraciones:

a) Las leyes aprobatorias de tratados públicos forman parte de los tratados que aprueban y, por consiguiente, juzgarlas implica también un juicio sobre esos tratados, lo cual no es posible en razón de que el estatuto constitucional no ha dado tal atribución a la Corte Suprema de Justicia ni a otro tribunal nacional, lo que obedece a la naturaleza y rango supraestatales que tienen los tratados públicos, así como a que la dirección de las relaciones internacionales es competencia exclusiva del Presidente de la República, condicionada únicamente a la ratificación de los tratados por parte del Congreso, y

b) Ha estimado también la Corte que admitir demandas de inconstitucionalidad contra las leyes que aprueban tratados públicos, equivale a aceptar que éstos pueden ser rotos unilateralmente, pues tal sería el efecto de una declaratoria de inexequibilidad proferida por aquélla, ignorando los procedimientos propios del derecho internacional para deshacer los compromisos contraídos entre los Estados.

En esa doctrina ha reposado la seguridad de nuestras relaciones internacionales, al mismo tiempo que la defensa de la Constitución, custodiada por el Congreso al examinar los tratados iniciados por el Gobierno.

En la presente oportunidad la Corte reitera estos conceptos, y los precisa y amplía con las siguientes consideraciones:

1ª Las leyes aprobatorias de tratados públicos no son, como las leyes ordinarias, actos de puro derecho interno, pues aunque en su trámite y forma son idénticas a las comunes, su origen extraconstitucional, el acuerdo internacional envuelto en el texto estipulado en las negociaciones previas a su tránsito constitucional y la proyección de sus efectos en el ámbito internacional, una vez canjeadas las hacen distintas, e impiden su asimilación a aquéllas para someterlas a un control interno de constitucionalidad.

2ª El contenido normativo de las leyes aprobatorias de que se habla, como se acaba de decir, no es dado, no es puesto por el Congreso, proviene de lo acordado por los representantes de los gobiernos que celebraron el respectivo Tratado, esto es, son fruto de una negociación internacional y no de la decisión unilateral del órgano

legislativo del Estado colombiano, por lo cual están excluidas del control de los tribunales nacionales.

3ª Antes del canje de ratificaciones, estas leyes no producen efecto propio e inmediato alguno como actos de derecho interno, como sí lo producen las leyes ordinarias, ya que simplemente constituyen una formalidad más en el perfeccionamiento de un tratado público, cumplida la cual queda abierta la posibilidad del gobierno para tramitar el canje; solo cuando es realizada esta última fase, y como consecuencia de actos recíprocos de aprobación y canje del Tratado por las otras partes que concurrieron a su celebración, empiezan a producir efectos entre los Estados celebrantes, y para que obliguen a los nacionales de los respectivos Estados, como en el caso colombiano, aún se requiere su promulgación, de acuerdo con la Ley 7ª de 1944, mecanismo de incorporación del tratado al derecho interno, momento en el cual sí son equiparables sus efectos a los de las leyes comunes.

4ª De otra parte, es tan singular el carácter de estas leyes que, precisamente por formar parte de un acto de Derecho Internacional, no son derogables por medio de otra ley, lo cual es indicativo de que tampoco son susceptibles de control constitucional, pues ello también equivaldría a la posibilidad de excluirlas del orden jurídico por declaratoria de inexequibilidad de efectos semejantes a los derogatorios, y

5ª En verdad las leyes que se están analizando tienen una función múltiple: recubren un tratado; su contenido es el tratado mismo; reproducen las estipulaciones o texto del tratado, le dan forma, lo solemnizan, lo convalidan políticamente, lo ratifican y respaldan, a la vez que implican una compatibilización con la constitución nacional.

Porque la aprobación que imparte el Congreso a los tratados públicos no es solamente un acto legislativo, es un acto de control político. Se trata de que el representante del pueblo exprese su conformidad o desacuerdo con lo pactado por el Presidente de la República con otros Estados, desde el punto de vista de las conveniencias nacionales, de la oportunidad y necesidad de los compromisos contraídos.

Pero tal decisión que, se repite, solo tiene el contenido normativo que le aporta el tratado mismo, tiene un alcance mayor: es un acto de control político de constitucionalidad, control previo, ya que la aprobación del tratado por parte del Congreso significa no solo que aquella corporación considera que el tratado es útil, conveniente y oportuno, sino que no encuentra incompatibilidad alguna entre el contenido del tratado y las disposiciones constitucionales.

Se trata, pues, de un control previo, político, específico, de constitucionalidad. Darle otro sentido a dicha decisión es limitarla a una simple formalidad mecánica.

Si lo anterior es cierto, no hay lugar a control jurisdiccional de constitucionalidad.

No es lógico que en una cuestión interestatal, como es la celebración de tratados, pueda ser interferido su proceso de perfeccionamiento por la acción de particulares, lo que sucedería si se permitiera que éstos demanden las leyes que los aprueban.

Tampoco es aceptable que quepa la acción de inconstitucionalidad antes del canje de ratificaciones, porque el tratado ya es tal al recibir su aprobación, aunque no haya entrado en vigencia, y porque la actuación de los particulares y la Corte implicaría el desconocimiento de la competencia constitucional del presidente para perfeccionar y poner en acto los tratados que el Congreso haya declarado compatibles con la constitución.

En el mismo sentido, carece de toda lógica el que, habiendo una de las ramas del poder público, el Congreso, dado su aprobación a un tratado, pueda otra de las ramas del mismo poder, la jurisdiccional, por intermedio de la Corte, desaprobarlo.

Se añade que, el tratado, una vez que recibe la aprobación legislativa, está completo; solo le falta el canje para entrar en vigencia; pero no se canjea lo que no existe, lo que todavía no es, sino lo que ya tiene entidad propia; luego cuestionar la validez de la ley que lo aprobó, implica atacar el tratado mismo, cuestión de derecho internacional, ajena a la jurisdicción nacional de la Corte.

En conclusión: en Colombia sí hay control de constitucionalidad sobre los tratados públicos, pero es de tipo político, no jurisdiccional, y lo ejerce el Congreso cuando aprueba o imprueba uno de esos actos.

En estas condiciones la Corte no puede proferir fallo de fondo sobre la acusación intentada contra la Ley 27 de 1980.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

ABSTENERSE de decidir sobre la constitucionalidad de la Ley 27 de 1980 "por medio de la cual se aprueba el 'tratado de extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América' firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979".

Publíquese, cópiese, comuníquese al Congreso de la República y a los Ministros de Relaciones Exteriores y Justicia, insértese en la Gaceta Judicial y archívese el expediente.

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente (con aclaración) *Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero* (con aclaración); *Manuel Enrique Daza A.* (con aclaración); *José María Esguerra Samper, Manuel Gaona Cruz* (con aclaración); *Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (con aclaración sobre la parte motiva); *Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz* (disiento de toda la motivación); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín* (con aclaración); *Ricardo Medina Moyano* (con salvamento de voto); *Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (salvo el voto); *Servio Tulio Ruiz* (con salvamento de voto); *Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (salvo voto) *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo.* (salvo el voto) *Manuel Urueta Ayola* (Conjuez), *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

ACLARACIÓN DE VOTO

Primera. La cuestión capital en la resolución de este proceso contra la Ley 27 de 1980, es la de la competencia de la Corte para el correspondiente control de constitucionalidad. El asunto jurídico no es nuevo. La historia de nuestra jurisprudencia indica, por el contrario, que desde su providencia del 6 de julio de 1914, a propósito de una demanda de inexequibilidad contra la Ley 14 del mismo año, aprobatoria del Tratado con los Estados Unidos de América sobre las diferencias que surgieron con motivo de la separación de Panamá, el criterio de la Corte ha sido constante en sostener su falta de competencia para conocer y decidir demandas contra leyes de esa naturaleza.

Las sentencias que se han producido a partir de aquel año, además de ser reiterativas en la negación de la competencia de la Corte para juzgar la constitucionalidad de las leyes que aprueban tratados internacionales, han ido ampliando sus apreciaciones sobre distintos aspectos de aquéllas y de éstos.

En esta oportunidad la Corte encuentra necesario hacer revisión de ellos.

Segunda. Régimen constitucional.

En particular son cuatro los artículos de la Constitución Política que se refieren específicamente a los tratados internacionales y determinan su régimen: el artículo 120-20 que asigna como función propia del Presidente de la República, en su calidad de Jefe de Estado y suprema autoridad administrativa, la de "celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso"; el artículo 76-18, que incluye dentro de las atribuciones del Congreso la de "aprobar o improbar los tratados o convenios que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional"; el artículo 120-9 que también determina como facultad del Presidente la de "ajustar y ratificar el tratado de paz", luego de la guerra; y el artículo 53 según el cual "el Gobierno podrá celebrar con la Santa Sede convenios sujetos a la posterior aprobación del Congreso". En todas las oportunidades en que la Corte ha sido requerida para pronunciarse sobre las leyes aprobatorias de los tratados, ha reconocido tales competencias y ratificado su opinión acerca de que ellas son exclusivas en cuanto al objeto que la Carta les asigna. Ese criterio se repite toda vez que los fallos aluden al procedimiento que debe seguirse para la formación de los tratados. Entre otras, en la sentencia del 10 de septiembre de 1971, que decidió sobre la exequibilidad de la Ley 35 de 1888 aprobatoria del Concordato con la Santa Sede, se explicó:

"El procedimiento establecido por la Carta Política y la ley para la celebración de tratados y convenios internacionales es el siguiente:

a) El Presidente, como Jefe de las relaciones internacionales (art. 120-20) procede, por medio de sus agentes y bajo sus instrucciones a adelantar las negociaciones respectivas;

b) Agotadas éstas con la adopción de las cláusulas correspondientes, el documento contentivo de las mismas se firma por el Presidente o su representante diplomático con lo cual el contrato se entiende 'celebrado' en principio (artículo 120-20 *in fine);*

c) Una vez celebrado, el Presidente y su Ministro de Relaciones Exteriores, deben someterlo al Congreso para su aprobación o improbación (artículos 120-20 *in fine* y 76-18);

d) Aprobado que sea por el Congreso, debe cumplirse por el Gobierno un trámite final, que es el canje de ratificaciones con la otra u otras partes contratantes, o el depósito de los instrumentos de ratificación (artículo 1° Ley 7ª de 1944);

e) Verificado el canje de ratificaciones, las estipulaciones del tratado entran a regir en su plenitud".

En otra parte del mismo fallo, al aludir a la competencia constitucional para la celebración de los tratados, la Corte expresó:

"Es cierto que en dicha celebración, en cuanto a Colombia se refiere, solo intervienen el Presidente de la República y el Congreso, y, por lo mismo, no todas las ramas del Poder instituido. Pero ello ocurre porque para los efectos concernientes a la misma, la Constitución ha depositado en aquellas dos, no solo la competencia para negociar, sino la plenitud de la soberanía para comprometer y obligar al país".

Tercera. Las leyes aprobatorias de tratados.

En lo que toca al Congreso, tiénese que es suya exclusivamente la facultad de aprobar o improbar los tratados, por medio de leyes, como la manda el artículo 76-18 de la Constitución. De ellas dícese que tienen cierto carácter de especialidad o, por lo menos, algunas diferencias con las ordinarias, no en lo relativo al proceso de su formación sino por lo que se refiere a su vigencia y su estabilidad, incluyendo la circunstancia de que, según la jurisprudencia de la Corte, se hallan más allá de su jurisdicción en materia de control de constitucionalidad:

"Su eficacia depende de consentimiento de la otra nación contratante, si ésta por su parte ratifica las cláusulas convenidas por sus negociadores. La ley que aprueba un tratado público tiene, pues, un carácter especial. El papel del parlamento, en materia de tratados, no se asemeja al que desempeña en materia legislativa... es tan solo el acto en virtud del cual uno de los Estados que negocian acepta las cláusulas convenidas cuando, según sus instituciones, se exige la intervención del Poder Legislativo en la celebración de los tratados públicos" (Sentencia del 6 de julio de 1914, sobre la Ley 14 de 1914).

Sobre la promulgación de estas mismas leyes, también existe una diferencia con la ley común, ya que solo se hace luego de la ratificación del tratado que aprueban y del canje de ratificaciones. Por añadidura, la Ley 7ª de 1944 dispuso:

"Tan pronto como sea aperfeccionado el vínculo internacional que ligue a Colombia por medio de un tratado, convenio, convención, etc., el Organo Ejecutivo dictará un decreto de promulgación, en el cual quedará insertado el texto del Tratado o Convenio en referencia, y en su caso, el texto de las reservas que el Gobierno quiera formular o mantener en el momento del depósito de ratificaciones".

Lo dicho produce inevitables consecuencias sobre la vigencia de la ley que aprueba un tratado. De ella se ha dicho:

"La Ley 14 de 1914, por versar sobre un tratado público, no podía considerarse como acto jurídico perfecto y completo *rationae materiae* sino en cuanto su contenido fuese aprobado por la otra parte contratante de acuerdo con sus normas constitucionales" (Sentencia del 30 de enero de 1958).

Cuarta. Acto complejo.

El carácter de las leyes aprobatorias de los tratados internacionales, sus objetivos específicos, lo particular de su vigencia, la circunstancia de corresponder a todo un proceso, según lo ya explicado, han llevado a la Corte a considerarlo como un acto jurídico complejo que no se realiza plenamente mientras no se cumpla la totalidad de las actuaciones que lo informan, incluida la legislativa indispensable para su aprobación y su existencia:

"Debe observarse que tanto en el plano jurídico internacional, como en la constitucional, el tratado como se anotó, es un acto jurídico complejo, integrado por una sucesión necesaria de actos intermedios sin los cuales no lograría la perfección. Tal proceso comienza con las negociaciones respectivas y concluye con el canje de ratificaciones. Dentro de él, y como elemento esencial, aparece la ley aprobatoria que viene a ser como la suprema expresión del pueblo, hecha a través de su representante natural, el Congreso, de aceptación y acatamiento de lo convenido entre el Gobierno y las demás partes contratantes. Sin esta expresión, al menos en nuestro orden jurídico, no podría concebirse la existencia del tratado ni por lo mismo hablarse de obligaciones generadas por él". Afirmó la Corte en el aludido fallo del 10 de septiembre de 1971. Y en 1975 reiteró:

"Cada pieza integrante del convenio internacional es indispensable, de modo que cuando una de ellas falta, la operación jurídica final deja de nacer. Así entiende los tratados públicos la Constitución al trazar la serie de pasos de derecho interno cuyo concurso exige como necesario para su existencia. De tal modo los concibe así mismo la práctica internacional. Esta, en efecto, no reconoce valor de tratados a los convenios que, según ocurre a menudo, deban aprobarse por la ley, pero carecen de las ulteriores formalidades de ratificación; costumbre siempre respetada en Colombia. De consiguiente, cuando la Constitución habla de 'tratados o convenios', se refiere al complejo jurídico, total, ya descrito, y no a sus factores vistos de manera separada".

En el mismo sentido, y con iguales razones, la Corte también ha repetido en varias oportunidades procesales que la ley aprobatoria de los tratados forma parte de éstos:

"Un tratado público es un pacto que da nacimiento a derechos y obligaciones entre las partes que lo celebran y que se aprueba por medio de una ley, conforme al numeral 22 del artículo 76 de la Constitución. Si estos derechos son de carácter civil, están amparados por el artículo 30 de la Constitución, y por consiguiente, cuando una ley viene a vulnerarlos, cualquier ciudadano puede, en ejercicio de la autoridad que reconoce el artículo 214 citado, quejarse de esa violación. Otra cosa ocurre cuando la que se acusa es la misma ley que aprueba un pacto de esa clase, porque entonces siendo dicha ley el medio constitucional de que se sirve el Estado para aprobar el pacto, aquélla forma parte de uno de los elementos esenciales del mismo pacto. Y, por consiguiente, el estudio sobre validez o nulidad de esa ley no es de

competencia de la Corte, en ejercicio de la facultad que le atribuye la Constitución" (Sentencia del 18 de noviembre de 1930 sobre la Ley 23 de 1918).

Que "la ley debe ser apreciada como parte del tratado y un ataque contra la misma es, de consiguiente, una impugnación del tratado", se explicó en el fallo del 10 de septiembre de 1971, y en el del 18 de septiembre de 1975 se agregó:

"El texto legal aprobatorio es inseparable del texto del convenio, pues aquél sólo se justifica en el ámbito jurídico por la existencia de éste y por lo mismo, cualquier examen de el comportaría absolutamente y de modo ineludible el examen del tratado. Todo lo dicho conduce a reafirmar el criterio de la Corte sobre la materia examinada y a concluir que carece de competencia para resolver sobre la cuestión de fondo que le ha sido sometida".

Quinta. La incompetencia.

En tres razones básicas se ha apoyado la Corte para sostener, como hasta ahora lo ha hecho, la carencia total de su competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes que aprueban tratados internacionales:

a) En que éstas, como se acaba de ver, forman parte de los tratados cuya aprobación imparten y, por consiguiente, el juicio sobre aquéllas implica el de éstos, sin que la Carta le conceda la indispensable jurisdicción para hacerlo;

b) En que tanto la dirección de las relaciones internacionales como la facultad de celebrar tratados son atribuciones que la Carta otorga exclusivamente al Presidente de la República, con la intervención del Congreso en cuanto a la aprobación o improbación de éstos, lo cual excluye toda participación de la Corte, así se refiera a la guarda de la Constitución que el constituyente le ha confiado;

c) En que, al quedar concentrado en el ejecutivo y el legislativo el ejercicio de la soberanía que la celebración de tratados implica, solo el primero es constitucionalmente capaz de comprometer el honor y la dignidad de la nación en tales actos, lo cual se ha establecido en beneficio de su estabilidad, sin que poder alguno diferente pueda variar esa situación mediante determinaciones que implicarían su rompimiento unilateral. Ello excluye, entonces, toda posibilidad de juzgar la constitucionalidad de los tratados y, en consecuencia, de las leyes que los aprueban... la Corte, en la presente oportunidad, haga las siguientes precisiones:

No obstante las diferencias que, en efecto, existen entre las leyes que aprueban tratados internacionales y las comunes, lo cierto que aquéllas no constituyen excepción a la regla 214 de la Carta que otorga competencia a la Corte Suprema para ejercer el control de constitucionalidad de todas las leyes, ni a la definición que de la ley da el artículo 4° del Código Civil, porque la aprobatoria de un Tratado si bien no manda, ni prohíbe, ni castiga, sí permite su perfeccionamiento, su vigencia, su ejecución.

Cierto es que el juzgamiento de estas leyes implica el del Tratado mismo que aprueban, porque, en cuanto acto complejo, ellas hacen parte del proceso de formación del Tratado, y lo incluyen en su propia materialidad, como lo advirtió la Corte en su fallo del 18 de septiembre de 1975.

"El texto legal aprobatorio es inseparable del texto del convenio, pues aquél solo se justifica en el ámbito jurídico por la existencia de éste y por lo mismo, cualquier examen de él comportaría absolutamente y de modo ineludible el examen del Tratado".

Téngase en cuenta, sin embargo, que el convenio o Tratado solo nace a la vida jurídica una vez que, además de la ley aprobatoria, se haya producido el canje de ratificaciones o el depósito de los instrumentos de ratificación, de acuerdo con la disposición del artículo 1° del la Ley 7ª de 1944. Apenas entonces adquieren forma y validez los conceptos de compromiso internacional, pacto sinalagmático, seguridad jurídica que depende de la estabilidad, honor y fe nacionales, y demás en que la Corte ha apoyado sus decisiones inhibitorias. Pero antes de la vigencia de los tratados, éstos son actos jurídicos imperfectos que, por ende, aun no producen efectos internacionales, convenios en vía de formación, pactos que apenas se hallan en proceso, lo cual significa que las leyes aprobatorias de ellos si bien no alcanzan aún, en ese período, a producir efectos entre los Estados celebrantes, sí ostentan el carácter común de normas de derecho público interno, hasta ese momento iguales a las demás que expide el Congreso, y sujetas, por tanto, como éstas, al juicio de constitucionalidad que compete a la Corte, sin que ello implique agravio alguno al compromiso internacional, sencillamente porque él aún no existe en razón de que el acto que lo contiene y lo produce todavía no está perfeccionado.

"Debe reiterarse que la Corte es Juez de Constitucionalidad de los actos de derecho público interno que enumera el artículo 214 de la Carta Política" (fallo del 26 de julio de 1971).

Si la ley aprobatoria incluye el Tratado, éste, en cuanto parte formal y material de aquélla, queda subordinado a la jurisdicción constitucional de la Corte, no propiamente en su carácter de convenio internacional, naturaleza que aún no ostenta, sino como tratado en proyecto, susceptible aun de revisión y modificación por distintos motivos, sobre todo por el más trascendente que es el de su lealtad a las normas del Código Superior, sin que, según se advierte y se reitera, tal revisión y las posibles modificaciones, tengan que ver con el compromiso internacional en vía de ocurrir.

Ni se piense que el juicio de la Corte sobre la ley aprobatoria de un tratado antes de que éste llégue a perfeccionarse y adquirir su plena validez internacional, significa invasión indebida de los fueros constitucionales del Presidente de la República establecidos en el artículo 120-20 de la Carta, porque al lado de éste, y con igual valor, se encuentra el 76-18 que obliga al Congreso a aprobar o no aprobar los tratados, por medio de leyes, y simultáneamente el 214 que impone a la Corte el deber de juzgar la constitucionalidad de éstas, sin excepción. De donde brotan con claridad las funciones que la Carta asigna al Presidente de la República, al Congreso y a la Corte Suprema de Justicia, cada uno dentro de la órbita constitucional de facultades que le son propias: el Presidente, como director de las relaciones internacionales, el Congreso como expresión de la voluntad legislativa de la nación, la Corte como Juez de la Constitucionalidad de todas las leyes.

Cuando éstas aprueban tratados y los incluyen en sí mismas con ese objeto, unas y otros, mientras no agoten el proceso de perfeccionamiento de esos pactos internacionales, permanecen en el ámbito del derecho público interno, y solo después de haber experimentado las demás secuencias constitucionales y legales que pertenecen a él, incluido el control determinado por el artículo 214 de la Carta, llegarán a hacerse perfectas y lo trascenderán para producir las consecuencias previstas por el derecho que rige las relaciones interestatales.

De tal manera en caso de que la Corte llegaré a decidir la inexequibilidad de una ley aprobatoria de Tratado, éste, sin que aún produzca efectos internacionales, no podrá ejecutarse, lo que equivale a decir que es inexequible, en la misma medida de la ley que lo contiene, y ello no significará rompimiento unilateral a consecuencia del fallo porque el pacto en ese momento no ha culminado el curso de su formación, no constituye aún acto bilateral o multilateral perfecto, sino que apenas es expresión unilateral de un consentimiento así mismo modificable unilateralmente, de manera directa o indirecta, o por consecuencia como en el caso del fallo judicial.

Entendida de tal manera la capacidad constitucional de la Corte para ocuparse de acciones de inconstitucionalidad que se promuevan sobre leyes aprobatorias de tratados internacionales, habrá de llegarse al ideal democrático de que no existan actos legislativos que escapan a ese control, como ha venido ocurriendo con respecto a tales leyes, sin que la Carta las haya excluido de la jurisdicción que genera a través de su artículo 214.

Octava. El Tratado de extradición suscrito en Washington el 14 de septiembre de 1979 por los representantes de la República de Colombia y de los Estados Unidos de América, fue aprobado por el Congreso de la República mediante la Ley 27 de 1980 (noviembre 3), que es la demandada. Su texto completo aparece publicado en el "Diario Oficial" número 35643 del 14 de noviembre del mismo año. El artículo 2° de dicha Ley dispone que ella entrará en vigencia "una vez cumplidos los requisitos establecidos en la Ley 7ª del 30 de noviembre de 1944" y éstos consisten particularmente en que "tan pronto como sea perfeccionado el vínculo internacional que ligue a Colombia por medio de un Tratado, convenio, convención, etc., el Organo Ejecutivo dictará un Decreto de promulgación, en el cual quedará insertado el texto del tratado o convenio en referencia, y en su caso, el texto de las reservas que el Gobierno quiera formular o mantener en el momento del depósito de ratificaciones". Tal Decreto de promulgación fue expedido por el Gobierno Nacional de Colombia y es el número 1781 de 1982. El Tratado entró en vigor el 4 de marzo de 1982, día del canje de ratificaciones.

Los datos anteriores están indicando que el Tratado en referencia ha sido plenamente perfeccionado y se halla produciendo la totalidad de sus efectos nacionales e internacionales. La Ley 27 de 1980, no solo pertenece al derecho público interno, sino que lo ha trascendido para producir sus consecuencias en el derecho público internacional. De acuerdo con lo expuesto en las motivaciones de la presente providencia, dicha ley habría sido revisable por la Corte, para verificar su constitucionalidad, mediante acción que se hubiera ejercitado antes del perfeccionamiento del Tratado. La Corte, de acuerdo con lo esencial de sus jurisprudencias sobre esta

materia, debe reiterar ahora que el objeto del presente proceso ya se encuentra más allá de sus jurisdicción y, por ende, de su competencia.

Carlos Medellín, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz.

Aclaración de voto

1. Comparto las fundamentaciones esenciales tanto del fallo como de la Aclaración de Voto del ponente inicial, el Magistrado *Carlos Medellín,* sustentadas básicamente en la sentencia de julio 6 de 1914, conforme a los cuales *la Corte carece de competencia para decidir sobre la exequibilidad de tratados-ley, por ser estos actos jurídicos complejos.*

2. Estimo, sin embargo, de acuerdo con la tesis de la Aclaración referida, que la Corte es competente para decidir sobre la exequibilidad de una ley aprobatoria de un Tratado Internacional, cuando aquélla se demanda con antelación al perfeccionamiento del Ttratado-ley respectivo, el cual solo se produce una vez surtido el canje de notas o el depósito de instrumentos de ratificación.

3. La razón sustancial de este adendo estriba en que resulta oportuno y útil hacer algunas precisiones nuevas tanto al fallo como a la aclaración en comento, en virtud de que la evolución que ha experimentado el Derecho Internacional, después de cerca de setenta años de perdurabilidad de la tradicional doctrina de la Corte, apoyada desde 1914 en principios fundamentales pero que estimo para hoy insuficientes de derecho interno, requiere específica e ineludible explicación adicional, para poder esclarecer cuál es el ámbito actual de primacía y de influencia mutua en las relaciones entre Derecho Internacional y Derecho Interno.

He aquí las precisiones que sugerí y que no fueron del todo aceptadas como sustento adicional del fallo:

Primera. *El derecho ecuménico.*

1. Tanto el Derecho Internacional como el Derecho Comunitario se han venido consolidando en el concierto universal, cada vez con mayor vigor y por impulso de un proceso irreversible, acrecentado sin duda por la influencia determinante de la integración económica comunitaria, pero extendido también al primero de aquéllos, hasta lograr ocupar en la actualidad un lugar decisivo frente al orden jurídico de los estados y alcanzar a provocar un constante esfuerzo de adecuación de éste respecto de los principios de aquéllos, y no a la inversa. Esa es la tendencia contemporánea y el punto de partida del examen de este proveído.

El rancio monismo intolerante apoyado en la preponderancia del derecho interno sobre el internacional, inspirado en la teórica soberanía hegemónica de los estados, pero sustentado en la praxis en el predominio fáctico de los países más fuertes sobre los demás, que ha asegurado por amplio trayecto no solo la desigualdad real sino la jurídica misma, se halla proscrito de la civilización. Y el conciliatorio sistema

dualista o intermedio, cimentado en el principio "autonómico" de las naciones, que permite por lo menos preconizar una independencia relativa de los órdenes jurídicos interno e internacional, también ha venido siendo paulatinamente sustituido, en razón de la fuerza de los hechos y de las normaciones que los plasman, de manera progresiva y ostensible, por la vocación supranormativa del Derecho Internacional frente a los ordenamientos estatales.

2. El Derecho Público contemporáneo nos enseña que uno de los rasgos evolutivos esenciales en el ámbito de las relaciones internacionales es el del debilitamiento y correspondiente sustitución del anacrónico derecho hegemónico, de desusada estirpe voluntarista y de etiología nacionalista, por el nuevo derecho heterónomo, interdependiente, clausular y consuetudinario, de raigambre extra o supranacional.

Ya hoy el *Derecho Internacional General* es tenido y admitido cada vez con mayor énfasis y necesidad como normación ecuménica orientadora de principios intangibles, en la cual se consagran con excepcional celo, minuciosidad y firmeza, los fundamentos inalienables de respeto, protección, garantía y vigilancia de la libertad y de los demás derechos humanos, aun contra las arbitrariedades o los caprichos de los propios estados o de sus ocasionales agentes, y constituye el trasunto depurado e indiscutible de incólumes cimientos doctrinarios de aceptación universal, que señalan el rumbo y determinan la razón de ser esencial del hombre, del Estado y del gobernante *(Ius Cogens)*, partiendo de la cúspide jerárquica de los llamados "tratados multilaterales", a los que para aproximarnos más a su significado y entidad podríamos denominar "omnilaterales", los cuales se consignan en declaraciones universales de derechos, surgidas del seno de instituciones internacionales por parte de cosmogónicas proclamas plenipotenciarias de naciones soberanas, y a las que han tenido que irse sometiendo, quiéranlo o no, con progresiva eficacia y frecuencia, los propios estados cuando celebran acuerdos bilaterales, regionales, subregionales o de grupos, y aun, como se verificará luego, no pocas constituciones nacionales.

Segunda. *Procedimiento y competencia para anular tratados-ley-bilaterales.*

1. *Pónese de resalto que la carencia de competencia jurisdiccional nacional para decidir acerca de la juridicidad interna de un Tratado bilateral como el demandado en este caso, bajo ninguna consideración puede ser asimilada o equipararse a la impunidad de su contenido normativo ni a la ausencia de control,* sino que simplemente, dada su trascendencia y complejidad, ha de entenderse que *el tratado-ley avoca de suyo soluciones de competencia, de procedimiento y de anulabilidad de naturaleza y entidad diferentes a las meramente nacionales, de carácter extra o supraterritorial, que superan el lugareño conflicto unilateral.*

2. El control internacional de juridicidad en lo relativo al sometimiento de los convenios bilaterales respecto de los omnilaterales, sin que sobre él intervenga el derecho interno nacional, está imperativamente instituido de la siguiente manera:

a) El artículo 52 de *la Carta o Constitución de las Naciones Unidas* consagra el principio de que *el Derecho Internacional General supedita el bilateral, y no depende del derecho interno de las partes, de la siguiente forma:*

"Artículo 52. Acuerdos regionales: Ninguna disposición de esta Carta se opone a la existencia de acuerdos u organismos regionales cuyo fin sea atender los asuntos relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y susceptibles de acción regional, *siempre que dichos acuerdos u organismos, y sus actividades, sean compatibles con los propósitos y principios de las Naciones Unidas".*

b) Por mandato de la *Convención de Viena,* relativa al régimen de los tratados internacionales, se destacan los siguientes preceptos que regulan el conflicto entre el derecho internacional omnilateral y el bilateral en favor de aquél, y sin que en su solución quepa derecho o jurisdicción de carácter nacional:

b1) *"Artículo 27.* El derecho interno y la observancia de los tratados: *una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado:* esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.

b2) *"Artículo 42.* Validez y continuidad en vigor de los tratados:

1. *La validez de un Tratado o del consentimiento de un Estado en obligarse no podrá ser impugnada sino mediante la aplicación de la presente Convención.*

2. *La terminación de un Tratado,* su denuncia o el retiro de una parte *no podrán tener lugar sino como resultado de la aplicación de las disposiciones del tratado o de la presente Convención.* La misma norma se aplicará a la suspensión de la aplicación de un Tratado.

b3) *"Artículo 46.* Disposiciones de derecho interno concernientes a competencia para celebrar tratados:

"1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno *concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento,* a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno".

(Anótase que es solo por "competencia").

.....

b4) *"Artículo 52.* Coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza: *Es nulo todo Tratado* cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza *en violación de los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas".*

b5) *"Artículo 53.* Tratados que estén en oposición con una norma *imperativa* de derecho internacional general *(jus cogens):*

Es nulo todo Tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser

modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter".

b6) *"Artículo 71.* Consecuencias de la nulidad de un Tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general:

1. *Cuando un Tratado sea nulo en virtud del artículo 53, las partes deberán:*

a) Eliminar en lo posible las consecuencias de todo acto que se haya ejecutado...;

b) *Ajustar sus relaciones mutuas a la norma imperativa de derecho internacional general".*

".....".

c) Y en cuanto a la jurisdicción de los tratados bilaterales por parte de un organismo internacional con sujeción al derecho ecuménico y no a los derechos internos, el artículo 36 del *Estatuto de la Corte Internacional de Justicia de la Haya* precisa la competencia de ésta y no de la de las jurisdicciones internas, así:

"Artículo 36. 1. La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y *a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes".*

".....".

Tercera. *El Derecho Internacional frente al Derecho Constitucional.*

1. Tanto el Derecho Internacional General como el Constitucional tienen un mismo destinatario fundamental: el hombre, es decir, son hominalistas. Es además fácilmente comprobable que los grandes avances doctrinarios en materia de libertades públicas y derechos humanos son el resultado coetáneo no solo del constitucionalismo como símbolo máximo de jerarquía jurídico-ideológica del orden interno, sino fundamentalmente del aporte del Derecho Ecuménico al Constitucional: uno y otro se identifican en el mismo objeto, a saber, el de lograr que el Estado sea para el hombre y no el hombre para el Estado, o aun, que el Estado y el gobernante sean para el hombre y para la sociedad y no éstos para aquéllos. Y cada vez con mayor intensidad el Derecho Constitucional confluye con el Derecho Internacional General y busca adaptarse a éste a causa de aquella identidad doctrinaria y teleológica y por efectos de la inatajable desnacionalización de muchas materias relativas a la libertad y la dignidad humanas.

Es más, el Derecho Constitucional se ha fortalecido gracias a las conquistas de las declaraciones universales de principios, provenientes de instituciones y tratados internacionales que poco a poco se han ido abriendo paso en los derechos nacionales (vgr. los Pactos de la ONU sobre derechos civiles, políticos, económicos y sociales, incórporados a nuestro derecho interno mediante la Ley 74 de 1968), o en reciprocidad, merced también a la internacionalización de sus postulados esenciales, a punto tal que hoy se puede afirmar que el Derecho Internacional General es un círculo intercomunicante que se constituye a la vez en fuente y en receptáculo del Derecho Constitucional en sus fundamentos dogmáticos y doctrinarios.

Actualmente, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de la Revolución Francesa de 1789, de origen constitucionalista y nacional, que ha sido recogida con mayor ahínco por el derecho internacional que por los derechos internos, tiene validez y vigencia no solo y tanto como fundamento del Estado-Nación de derecho o dentro de ámbitos meramente locales de constitucionalismo, sino y ante todo como principio acuménico garante de valores humanos de naturaleza supraestatal y supraconstitucional.

2. Si se repara con el apoyo del derecho comparado en los enunciados de las partes dogmáticas o doctrinarias de la casi generalidad de las Constituciones de los Estados de Derecho del planeta, debe colegirse que éstas se hallan en condición de igualdad o de rezago, pero no de superioridad, frente a los contenidos enriquecidos, detallados, exhaustivos y nítidos, y a veces novedosos, sobre derechos y libertades del hombre y del ciudadano, de las declaraciones internacionales generales de principios. En otros términos, el Derecho Internacional General le debe menos al Constitucional que lo que éste a aquél y sus contradicciones son prácticamente ínfimas, nugatorias e intrascendentes, y por lo común cuando se dan, se hallan mejor garantizados los enunciados en pro del hombre en el Internacional que en el interno.

Naturalmente, las declaraciones del Derecho Ecuménico son por esencia doctrinarias y no interfieren por lo tanto las organizaciones políticas de los Estados que las suscriben, ni sus formas autónomas de institucionalizar su régimen estatal o de gobierno.

3. En cambio, son múltiples las latitudes y las ocasiones en que los gobernantes nacionales se han valido de las tesis de la soberanía del Estado del que son agentes, más con el propósito de utilizarla en su beneficio como instrumento arbitrario o de regímenes institucionales o jurídicos de excepción, a espaldas de la civilización jurídica internacional, contra los derechos de los gobernados, que para dar aplicación a normas constitucionales, y en tales circunstancias es cuando más se aprecia y valora la trascendencia de la primacía del Decrecho Internacional General sobre los ordenamientos o agencias de naturaleza interna, ya que aquél y sus instituciones de vigilancia y de denuncia de violaciones y abusos, se convierten entonces en el baluarte y refugio fundamental de los derechos esenciales del hombre.

Sobre todo en los Estados donde la consolidación democrática y la imparcialidad y solidez de las instituciones de garantía y protección de la libertad son endebles y están sometidas al albur de las circunstancias y de los hechos.

Destácase aquí otra razón por la cual el fortalecimiento del derecho Internacional General contribuye a la consolidación universal del respeto y garantía de los derechos "de gentes" frente a los arbitrios de los propios Estados o gobiernos y al robustecimiento de los derechos de los Estados más débiles ante los más poderosos.

Puede afirmarse sin reticencias que la vigencia del rancio sistema hegemónico internacional en favor de los Estados fuertes y en desmedro de los otros, arraigado fundamentalmente en el monismo nacionalista que sirve de asidero a la acción fáctica de predominio económico, bélico o político, o a la jurídica unilateral de aquéllos, debilita el derecho internacional y acrecienta el imperio de la nuda fuerza y de la arbitrariedad. El sistema de predominio fáctico se mantiene y alimenta precisamente

por la pretendida vigencia de la superioridad intangible y monista unilateral y soberana del derecho interno, y, por contraste, el Estado fuerte se morigera y el débil se consolida ante la igualdad relativa y de tratamiento que surge del amparo clausular del Derecho Internacional General.

Cuarta. *El Derecho Comunitario y el Derecho Constitucional.*

1. Es claro que el Tratado-ley objeto del proceso *sub lite* no corresponde a la normación comunitaria. Pero no puede pasarse por alto que el derecho de integración económica de Estados ha transformado en forma cualitativa el tradicional hermetismo monista del derecho interno, y que por lo tanto ha contribuido no solo a relativizarlo, sino a dar firmeza a la posición prevalente del derecho extranacional sobre aquél, y a cambiar el sentido mismo de las relaciones interestatales.

2. Objetivamente, el Derecho Comunitario corresponde más a una extensión supraestatal del Derecho Constitucional, que del propio Derecho Internacional. Pues el primero, comparado con el último, no es solamente doctrinario sino además suprainstitucional, es decir, se superpone a la propia organización interna de los Estados. Obviamente, esa potestad supraorgánica ha acrecentado la posición de todo el derecho extranacional frente al interno.

Y afírmase que el derecho comunitario es una expansión del derecho interno a un ámbito territorial ultra-estatal, por cuanto su "Constitución" regional implica necesariamente la aceptación por parte de todos los países de la Comunidad, de la vigencia de un Tratado Marco supranacional, cuyas pautas tienden a alcanzar en forma progresiva objetivos económicos comunes, y a borrar al final del camino las tarifas diferenciales, las reservas de mercado, la diversidad de valor y de nomenclatura de las monedas nacionales, y las aduanas. Su meta es una especie de Confederación Regional o Unión Económica de Estados. Pero con bases político-institucionales ineludibles. Pues para lograrla se requiere la institucionalización de organismos supraconstitucionales, con competencias supraestatales de decisión de regulación, de acción, de procedimiento y de jurisdicción. Y todo esto, naturalmente, proscribe decisiones judiciales locales y fortalece la necesidad de preservar la jurisprudencia de la Corte sobre carencia de competencias suya para juzgar tratados-ley.

3. Dentro del esquema precedente se encuentran sin duda, para no citar sino dos, la Comunidad Económica Europea y la Andina, de la cual forma parte nuestro pais.

Entre nosotros, el principio de la intolerante soberanía del Estado colombiano sobre los demás, así como la teoría del predominio unilateral del derecho interno, perdieron su anterior intangibilidad, en razón de la decisiva influencia que ejerció sobre nuestro Constituyente de 1968 la progresiva consolidación del Tratado de Montevideo que instituyó la A.L.A.L.C. (que sirviera luego de Marco al Pacto Subregional Andino), quien consagró en el inciso 2° del ordinal 18 del artículo 76 de nuestra Constitución Política, los nuevos postulados sustitutivos de aquéllos, de interdependencia recíproca de los Estados de la Comunidad, y del monismo supranacional o con preeminencia del derecho comunitario.

Quinta. *El Derecho Constitucional y la jurisprudencia nacional de varios países frente al Derecho Internacional.*

No solo en lo relativo a los tratados sobre extradición de nacionales y extranjeros, respecto de los cuales rige el principio general del derecho de gentes *"Aut dedere aut punire" o "judicare" (Grocio),* sino respecto del régimen jurídico general del derecho clausular internacional, resulta ilustrativo valerse del derecho comparado para hacer ver cómo la posición inhibitoria de la Corte sobre juzgamiento de tratados-ley no es aislada sino que, por el contrario, corresponde a la tendencia contemporánea predominante del derecho público.

En la propia vista fiscal se han citado normas constitucionales de varios países para dejar la idea de que lo razonable y en auge es el juzgamiento nacional de la constitucionalidad de los tratados-ley, en guarda de principios superiores de soberanía nacional y de fundamentación normativa interna.

Es útil entonces esclarecer esa afirmación y analizar algunos preceptos constitucionales de diversos Estados, y sus interpretaciones y posiciones jurisprudenciales, que demuestran lo contrario.

Veámoslos:

1. De conformidad con los artículos 10, 11 y 26 de la *Constitución de Italia,* el régimen del derecho internacional general rige en el interno, y se permite la extradición tanto de extranjeros como de nacionales con las únicas limitaciones señaladas en las propias convenciones internacionales o de la comisión de delitos políticos. He aquí su texto, con subrayas:

a) "Artículo 10. *El orden jurídico italiano se conforma a las reglas del derecho internacional generalmente reconocidas.*

La condición jurídica del extranjero es reglada por la ley *de conformidad con los usos y tratados internacionales".*

"....."

"La extradición de un extranjero por crimen político no es admisible";

b) "Artículo 11. Italia repudia la guerra como instrumento de limitación contra la libertad de los otros pueblos y como medio de solución de los conflictos internacionales.

"Ella consiente, en condiciones de reciprocidad con los otros Estados, *en las limitaciones de soberanía necesarias* a un orden que asegure la paz y la justicia entre las naciones.

"Ella ayuda y favorece las organizaciones internacionales que tengan este objetivo";

c) "Artículo 26. *La extradición de un ciudadano no puede ser acordada sino cuando ella está expresamente prevista por las convenciones internacionales.*

"En ningún caso ella puede ser admitida para los delitos políticos".

3. De la *Constitución Francesa* cabe destacar que el Presidente de la República es el único representante internacional del Estado, que los tratados tienen fuerza supralegal aún respecto de leyes ulteriores, y que el control de constitucionalidad sólo opera antes de aprobarse el acuerdo o de ratificarse el Tratado (control previo), apenas cuando lo soliciten los directivos del gobierno y del parlamento. El texto de los preceptos respectivos es el siguiente.

a) "Preámbulo:

"....."

"El (el Presidente) es el garante de la independencia nacional, *del respeto de los acuerdos de la Comunidad y de los tratados*";

b) "Artículo 53. Los tratados de paz, de comercio, o acuerdos relativos a la organización internacional, los que comprometen las finanzas del Estado, los que modifican disposiciones de naturaleza legislativa, los relativos al estado de las personas, los que comportan cesión, cambio o adjunción de territorio, *no pueden ser ratificados o aprobados sino en virtud de una ley*".

"Ellos no tienen efecto sino después de haber sido ratificados o aprobados";

c) "Artículo 55. Los tratados o acuerdos regularmente ratificados o aprobados tienen, desde su publicación, *una autoridad superior a la de las leyes,* bajo reserva, para cada acuerdo o Tratado, de su aplicación por la otra parte".

4. Además, *la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte en Francia* se sustenta en el respeto de la competencia del ejecutivo en la dirección de las relaciones internacionales del Estado, y en la incompetencia de los jueces nacionales para dirimir conflictos derivados de la aplicación de tratados, en el derecho interno. Menciónanse los siguientes fallos:

a) "... Cuando la interpretación de un Tratado Diplimático depende, como en este caso, de cuestiones relativas al orden internacional público, *los tribunales deben conformarse a la interpretación oficial tal cual haya sido dada por el Gobierno Francés...*" (Consejo de Estado, Consorts Friendmann c/ministére public, 27 de abril de 1950);

b) "... Corresponde a los tribunales judiciales interpretar los tratados diplomáticos en lo que atañe no solo a los intereses privados de las partes, sino a la determinación de su nacionalidad, *salvo cuando las disposiciones por interpretar pongan en juego cuestiones de derecho internacional público...*" (Corte de Casación, Sala Civil, Primera Sección, Moss, 27 de marzo de 1960);

c) "... *Si las convenciones diplomáticas no pueden ser interpretadas sino por las partes contratantes, esta interpretación está reservada en Francia al gobierno francés, que es el único que tiene competencia para fijar el sentido y el alcance de un acto diplomático...*" (Corte de Casación, Sala Criminal, Aschbacher et Lertola, 22 de enero de 1963);

d) "Y sobre *la incompetencia del juez nacional para resolver sobre una acción contencioso-administrativa contra un Tratado,* el Consejo de Estado francés expresó:

"Considerando, que las conclusiones de la demanda del señor Deschamps y otros, tienden a la anulación de un artículo de una convención internacional (la del artículo 7° de la convención entre Francia y Mónaco, de 18 de mayo de 1963); estos actos no son de la naturaleza de los que pueden ser llevados al Consejo de Estado que falla sobre lo contencioso; por lo cual, desde ahora, *la demanda referida no es admisible;...*" (Consejo de Estado, Sieur Deschamps William, 17 de enero de 1964).

5. *La Constitución de Alemania Federal* es aún más explícita que las anteriores en el reconocimiento de la primacía del Derecho Internacional sobre el Interno, según los siguientes artículos:

a) "Artículo 24. 1. *La Federación puede transferir derechos de soberanía a instituciones internacionales por vía legislativa.*

2. Ella puede, en el interés de mantener la paz, integrarse a un sistema de seguridad colectiva mutua. Ella *consentirá en este caso a las limitaciones de su soberanía requeridas para establecer y garantizar un orden pacífico y durable en Europa y entre todas las naciones del mundo*".

"....."

b) "Artículo 25. *Las reglas generales del derecho internacional hacen parte integrante del derecho federal. Ellas prevalecen sobre las leyes y hacen nacer directamente derechos y obligaciones para los habitantes del territorio*".

"....."

c) "Artículo 100. ...

"2. Si en un diferendo, hay duda sobre el punto de saber si una regla de derecho internacional hace parte integrante del dercho constitucional federal y si ella crea inmediatamente derechos y obligaciones para los individuos (artículo 25), la jurisdicción competente deberá remitir el negocio para la decisión del Tribunal Constitucional Federal".

6. *La Constitución de Luxemburgo,* establece en su artículo 49 bis, al igual que la de Alemania Federal, el principio de transferencia de soberanía por virtud de Tratado-ley, así:

"Artículo 49 bis. El ejercicio de atribuciones reservadas por la Constitución a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial *puede ser temporalmente asignado por Tratado a instituciones de derecho internacional*".

7. Finalmente, *la Constitución de los Países Bajos* consagra el principio expreso de la supremacía del Derecho Internacional General sobre la misma Constitución, de la siguiente manera:

a) "Artículo 60. ...

"El Juez no aprecia la constitucionalidad de los acuerdos";

b) "Artículo 63. *Si el desarrollo del orden jurídico internacional lo exige, un acuerdo puede derogar disposiciones de la Constitución.* En tales casos la aprobación no puede ser acordada sino de manera expresa; las Cámaras de los Estados generales no pueden adoptar un proyecto de ley que tenga ese objeto sino por la mayoría de los dos tercios de los votos expresados".

Sexta. *El corolario, y el papel de la Corte frente a nuestro régimen constitucional y al de derecho internacional sobre tratados.*

1. Ante todo, colígese de lo anteriormente sustentado, de los postulados y preceptos de derecho internacional y de derecho constitucional precedentemente transcritos y analizados, y de las decisiones jurisprudenciales ya comentadas, que *la balanza se inclina hacia la preponderancia del Derecho Internacional General sobre el Derecho Internacional Bilateral y sobre el Derecho Interno, conforme a los siguientes resumidos principios:*

a) Se ha producido una sustitución del postulado hegemónico de la soberanía autárquica de los Estados, apoyado en el monismo tradicional de supremacía del derecho interno sobre el internacional, por el actualmente predominante de heteronomía o relación interdependiente en condiciones de recíproca concesión e igualdad de los Estados, con fundamento en la teoría monista con preeminencia del derecho internacional y del comunitario;

b) En caso de conflicto de aplicación entre normas de un Tratado Bilateral perfeccionado y las de la Constitución de los Estados, la competencia reconocida para dirimirlo, tanto en algunas de las propias constituciones como en preceptos claros y omnilaterales del Derecho Internacional General, no es de carácter estatal o local, a nivel de una de las partes del conflicto, sino en el ámbito extra o supranacional (Carta de las Naciones Unidas, Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, Convención de Viena);

c) El Derecho Internacional General tiene consagrados en iguales o mejores condiciones de garantía y protección los postulados constitucionales sobre derechos y libertades humanas, determina de manera clara y específica la resolución a sus conflictos, y establece que los tratados bilaterales que violen sus mandatos son anulables conforme a las reglas de validez, de procedimiento y de competencia jurisdiccional ultranacionales previstas en sus propios estatutos clausulares;

d) La supremacía del Derecho Ecuménico sobre el derecho internacional bilateral y sobre el interno se ha acrecentado con la consolidación del Derecho Comunitario sobre el Derecho Constitucional;

e) Conforme al Derecho Internacional General es permisible la extradición tanto de nacionales como de extranjeros, y en otros países aún conforme a sus propias constituciones, con las solas limitaciones señaladas en los mismos tratados y la de los delitos políticos (Constitución Italiana).

f) Varias de las Constituciones de las relacionadas antes reconocen la preeminencia del Derecho Internacional General sobre la Constitución y el derecho interno (Italia, Alemania Federal, Luxemburgo, Países Bajos), y hasta la posibilidad de transferir soberanía institucional interna y ámbitos extranacionales por virtud de Tratado-ley (Alemania, Luxemburgo, Países Bajos);

g) Ninguna de las citadas constituciones consagra el principio monista con supremacía del derecho interno; por el contrario, todas establecen el de la preponderancia del derecho internacional, o el de la heteronomía o reciprocidad igualitaria en la aplicación y respeto de las reglas del derecho internacional;

h) No hay país de los relacionados en el que se reparta o diluya en órganos o agentes jurisdiccionales o distintos del Jefe del Estado, la función y responsabilidad de representación y vocería del Estado en la dirección y manejo de las relaciones internacionales, diplomáticas y ante las instituciones extranacionales;

i) En todas las constituciones examinadas los Tratados-ley tienen una jerarquía nacional especial de carácter superior a las leyes, y a veces respecto de la Constitución (Países Bajos).

2. Naturalmente, se insiste, si el derecho bilateral o regional internacional resulta en alguna medida hegemónico o arbitrario, o violatorio de disposiciones omnilaterales, será invalidable, pero no por vía interna o por órganos con jurisdicción nacional unilateral, ni reduciendo el derecho internacional general a un orden de categoría secundaria dentro del derecho interno, sino por medio de mecanismos e instituciones reconocidas con jurisdicción sobre todos los Estados, según la descripción normativa internacional y aun constitucional referida atrás, y, de seguro que, por lo ya expresado, cuando se den esas violaciones, ellas lo serán no solo respecto del derecho interno sino de los mismos principios contenidos con igual o mayor vigor en el Derecho Internacional General.

El respeto por parte de las jurisdicciones locales al Derecho Internacional, es entonces uno de los mejores instrumentos de garantía contra la arbitrariedad del gobernante frente a sus gobernados y contra el asediante imperio fáctico de hegemonía y predominio económico o bélico de los Estados poderosos sobre las naciones débiles, aparentemente soberanas en lo interno y en cuanto aisladas en su hermetismo institucional, pero más fácilmente subyugables por su impotencia y por la carencia de normatividad de amparo.

3. En estas circunstancias, lo menos que puede hacer la Corte por contribuir a preservar no solo nuestra Constitución, sino el sistema jurídico de garantía mínima de igualdad de los Estados, y lo que al mismo tiempo más puede hacer para ayudar a fortalecerlo, es abstenerse de juzgar un tratado-ley frente a las normas nacionales que constituyen nuestra organización institucional, y que por lo demás se identifican en su dogma doctrinario universal (que no orgánico, ni institucional), con el Derecho Internacional.

Además, no juzgar nacionalmente un Tratado-ley, frente a nuestra Constitución, no significa de suyo reconocer su constitucionalidad, ni tampoco darle primacía formal expresa a la ley sobre la Carta, sino sencillamente no interferir en un conflicto cuya conplejidad y trascendencia supera la jurisdicción local y lo torna indesatable por ella.

Habrá sin duda mecanismos para hacer ver el conflicto, pero no los hay *para dirimirlo.*

4. Acaso la teórica aplicación del monismo con primacía de nuestro derecho interno sobre el internacional nos conduzca apenas a comprobar nuestra inferioridad político-bélica y a desvanecer la solidez necesaria del derecho internacional, que es el que precisamente nos protege de la desigualdad. Equivale además a negar la identidad y la responsabilidad internacional del Estado-Nación colombiano, y a ir contra la tendencia actual de respeto al régimen jurídico extranacional.

5. Por lo demás, el cometido resultaría jurídicamente contraproducente.

Piénsese por ejemplo en la anulación por la Corte y en las consecuencias que ella acarrearía, de alguno de los tratados-ley bilaterales que nos rigen en materia de límites territoriales o de fronteras con los Estados vecinos, los cuales están expresamente señalados en el artículo 3° de nuestra Constitución. Sin duda, una de las razones que hubo de tener el Constituyente para darle categoría supralegal a dichos tratados debió estribar en que el territorio *constituye* una de las condiciones materiales esenciales de la existencia misma del Estado: es el ámbito de validez y de eficacia de nuestro orden institucional y jurídico, además, por paradoja, es el área delimitativa que identifica nuestra reclamada soberanía territorial, la cual se vería diluida y desdibujada ante la invalidación de alguno de los tratados-ley que la precisan.

Debiéndose interpretar nuestra Carta no solo jurídica sino políticamente, en cuanto es la Constitución Política de Colombia, y en guarda precisamente de su integridad, que es lo que ésta le exige a la Corte, es útil afirmar que la bondad de la extranacionalidad de los tratados es evidente no sólo en sentido jurídico-doctrinario, sino además en nuestro ámbito constitutivo y político. Cuál si no ese es ante todo el sentido del inciso final del artículo 3°, que dice:

"Los límites de Colombia Sólo podrán variarse en virtud de tratados o convenios aprobados por el Congreso".

O sea que "los límites de Colombia" no podrán variarse por sentencia de inexequibilidad proferida por la Corte, así el artículo 214 le predique su teórica competencia en relación con *"todas las leyes"*, que como se ve, ya no serían todas.

6. De otra parte, frente al orden constitucional colombiano, la Corte tampoco es competente para compartir con el gobierno la función de representación internacional del Estado y la tarea de dirección o manejo de las relaciones internacionales. La Carta consagra al respecto para el Presidente de la República, como Jefe del Estado, la totalidad de aquellas atribuciones, en los artículos 53, 120 y 121, así:

"....."

"Artículo 53. El gobierno podrá celebrar con la Santa Sede convenios sujetos a posterior aprobación del Congreso, para regular, sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica".

"Artículo 120. Corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado...:

"6° Disponer de la fuerza pública..."

"8° Dirigir, cuando lo estime conveniente, "las operaciones de la guerra, como Jefe de los Ejércitos de la República".

"9° Proveer a la seguridad exterior de la República, defendiendo la independencia y la honra de la Nación y la inviolabilidad del territorio; declarar la guerra con permiso del Senado, o hacerla sin tal autorización cuando urgiere repeler una agresión extranjera, y ajustar y ratificar el Tratado de paz, habiendo de dar inmediatamente cuenta documentada al Congreso".

"10. Permitir, en receso del Senado, y previo dictamen del Consejo de Estado, el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República".

"16. Dar permiso a los empleados nacionales que lo soliciten, para admitir cargos o mercedes extranjeras" (artículo 66).

"17. Expedir cartas de naturalización, conforme a las leyes".

"20. *Dirigir* las relaciones diplomáticas y comerciales con los demás Estados y entidades de derecho internacional; nombrar los agentes diplomáticos; recibir los agentes respectivos y celebrar con otros estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso" (Salvo el de paz: artículo 120-9).

"22. ... reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio, regular el cambio internacional y el comercio exterior... y de aduanas... con sujeción a las reglas previstas en las leyes..."

"Artículo 121. En caso de guerra exterior... podrá el Presidente... declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la República... Mediante tal declaración el gobierno tendrá... las facultades legales, las que, conforme a las reglas aceptadas por el *Derecho de Gentes* rigen para la guerra entre naciones".

"....."

7. Y en cuanto al Congreso, su papel es el de aprobar o improbar por medio de ley todo tratado o convenio internacional que haya celebrado el Presidente de la República con otros Estados o con instituciones de derecho internacional, pero no el de darle validez plena y definitiva al Tratado, ni el de denunciarlo una vez perfeccionado, ante otros Estados o ante instituciones internacionales. Así lo prevén en lo correspondiente, los artículos 3°, 53, 76-18 y 120-20 de la Carta.

No es jurídicamente posible sustentar la tesis de que el Congreso asume en este campo de aprobación o desaprobación de tratados el papel de contralor de constitucionalidad de la ley que él mismo aprueba, no solo por que como la Carta no lo prescribe expresamente se estaría violando su artículo 55, sino porque por esencia es el Juez y no el legislador ordinario quien ejerce jurisdicción de anulación.

De otra parte, al afirmarse esta doctrina en el fallo, se incrurrió en una "petición de principio", que implica la contradicción de que aunque no es admisible el control interno de constitucionalidad del "Tratado-ley" por parte del juez instituido explícitamente, en cambio sí es aceptable dicho control respecto del mero Tratado, por medio de una especie de "Ley-sentencia", por parte del legislador catalogado de juez implícito.

8. Diferente es que los miembros del Congreso y del gobierno resulten responsables por su conducta con ocasión de la celebración, aprobación y ratificación de tratados o convenios que atenten contra principios esenciales de nuestra Constitución y del Derecho Internacional General, pero en este caso la responsabilidad es personal de los agentes, y lo que se juzga no es la juridicidad del acto sino la actuación del agente. Tal juzgamiento tendrá lugar de conformidad con lo previsto en los artículos 20, 51, 96, 102, 121, 129, 130, y 151 de la Carta, pero no implica invalidación del Tratado-ley mismo.

Séptima. *El control jurisdiccional de constitucionalidad respecto de leyes aprobatorias de tratados, antes del perfeccionamiento del "Tratado-ley"*

Déjase en claro por último, que las acciones contra leyes aprobatorias de tratados internacionales son atendibles y provocan fallo de mérito cuando aquéllas se ejercen *con antelación al perfeccionamiento o configuración ontológica del tratado-ley,* pero no después de tal evento. Es decir, antes de que éste entre en pleno vigor o adquiera validez plena, nacional e internacional, lo cual sólo se logra como consecuencia de la formalización efectiva del canje de notas o del depósito de intrumentos de ratificación y no antes.

Lo que suceda con antelación al perfeccionamiento del Tratado-ley se regirá conforme al fuero y al ordenamiento internos. Mientras no se haya agotado el trámite o la oportunidad que tiene el orden jurídico nacional respecto del Tratado no perfeccionado, de retenerlo, de no aprobarlo, de reservarlo, de controlar la constitucionalidad de la norma legal que pretenda ungirlo, o hasta de no ratificarlo, no es del resorte del derecho extranacional. Tanto es así que durante ese interregno el acto no es denunciable ante las instituciones internacionales por cuanto no ha nacido a la vida jurídica como Tratado-ley. Además, frente al Derecho Internacional, esta interpretación está acorde con sus propios postulados de respeto al trámite interno y previo al perfeccionamiento y consolidación formal del compromiso internacional. Es absurdo enervar la competencia y la jurisdicción internas de control de constitucionalidad de la ley que aprueba un Tratado cuando éste aún no se halla vigente como "Tratado-ley", ni frente al derecho interno, ni ante el derecho internacional. Mientras aquél no haya trascendido del ámbito nacional a internacional su naturaleza jurídica es únicamente de carácter interno y no puede ser interferida ni calificada por jurisdicciones o regulaciones externas.

Pero la competencia nacional de juzgamiento se pierde después de perfeccionado el Tratado-ley: a partir de ese momento el acto se sale del mero ámbito del derecho interno, se "desnacionaliza", se convierte en sello jurídico complejo y completo del compromiso estatal frente a los demás Estados o a instituciones internacionales, transciende al derecho Internacional y se torna indesatable por la jurisdicción nacional, así ésta sea de constitucionalidad.

Fecha, *ut Supra*

Manuel Gaona Cruz.

SALVAMENTO DE VOTO

Consideran los suscritos que la Corte Suprema de Justicia tiene competencia sin limitación alguna para conocer de la constitucionalidad de las leyes aprobatorias de los Tratados Públicos de conformidad con lo dispuesto en la Carta Fundamental del Estado. Consiguientemente se apartan, tanto de la decisión mayoritaria cuya ponencia ha sido elaborada por el honorable Magistrado Luis Carlos Sáchica y según la cual la Corte carece en absoluto de competencia en tales casos, como de la tesis contenida en las aclaraciones de voto, reconociendo sin embargo que esta última constituye un indudable avance frente a la jurisprudencia tradicional de la Corporación, toda vez que acepta la competencia de la Corte, si bien la limita en el sentido de que la correspondiente acción de inexequibilidad debe ejercitarse una vez aprobada la ley por el Congreso, pero antes de realizarse por los Gobiernos respectivos, el canje de ratificaciones.

Como quiera que el debate en la Corporación se circunscribió en el presente caso a determinar si la Corte tiene o no competencia para ejercer su control de constitucionalidad en relación con las leyes aprobatorias de los Tratados Internacionales; y toda vez que prevaleció finalmente la tesis de la incompetencia absoluta, no es preciso adentrarse en el estudio a fondo de la constitucionalidad del articulado de la Ley 27 de 1980.

Sin embargo, consideramos necesario y también consecuente con nuestra posición doctrinaria, como por lo demás nos permitimos expresarlo en nuestras intervenciones en el curso del debate, manifestar nuestra opinión clara e inequívoca, producto de un detenido análisis de las cláusulas de la Ley 27 de 1980, que éstas se encuetran totalmente acordes con las disposiciones de la Constitución y que por lo tanto no violan ninguno de los artículos de ésta, lo cual significa en otros términos, que siendo partidarios de la competencia de la Corte, lo somos así mismo de que sea declarada la exequibilidad de la mencionada ley.

Las razones en síntesis por las cuales encuentran los suscritos que la guarda de la *integridad* de la Constitución no tiene excepciones y abarca de contera las leyes aprobatorias de los Tratados Públicos, son las siguientes:

1° El artículo 214 de la Constitución determina diáfanamente que a la Corte le corresponde decidir definitivamente sobre la exequibilidad de *"todas las leyes"*. Muy

bien hubiera podido el Constituyente aludir únicamente a la exequibilidad de "las leyes" con lo cual tampoco cabría la posibilidad de crear excepciones, pero precisamente para destacar que la defensa atribuida a la Corte, no es de una parte de la Constitución, sino de toda ella, advirtió pleonásticamente si se quiere, que el control de constitucionalidad comprende *"todas las leyes"*.

2° La voluntad del Constituyente a este respecto, se pone así mismo de resalto, si se armonizan los vocablos anteriores, con la expresión igualmente inequívoca empleada en la primera parte del artículo en comento, según la cual a la Corte le corresponde la guarda de la *"integridad"* de la Constitución; y no cabe duda de que, si una ley cualquiera pudiera vulnerar impunemente la Constitución del Estado, ya no estaría la Corte defendiendo "la integridad" de la misma, sino apenas una parte de ella.

3° Entienden los suscritos que la jurisprudencia de la Sala Plena de la Corte se ha venido orientando hacia el reconocimiento de la inexistencia de excepciones en materia de defensa de la Carta Fundamental, cuando ha reiterado en forma continua que ella tiene competencia inclusive para conocer de la constitucionalidad de los Actos Legislativos, vale decir de las leyes que modifican la Constitución.

En tal orden de ideas, no sería ni lógico ni coherente que la Corte pudiera conocer de aquellas disposiciones que alteran la propia organización fundamental del Estado, y en cambio no tuviera competencia para conocer de una ley cualquiera que sea su naturaleza.

Con frecuencia, la tesis de la incompetencia total de la Corte en estos casos, ha sido considerada como la posición "tradicional" de la Corporación, situación que se hace remontar al año de 1914. Cabe empero observar al respecto, que dicha tesis no solamente ha registrado fundamentales variaciones en cuanto a sus motivaciones, sino que aún en las decisiones respectivas ha acusado notables diferencias, hasta el punto de haberse llegado por ejemplo en la sentencia del 30 de enero de 1958 a declarar la exequibilidad de la Ley 56 de 1921, oportunidad en la cual la Corporación manifestó en expresiones inequívocas que:

"Las leyes colombianas que aprueban tratados públicos, deben, como cualesquiera otras leyes, estar bien avenidas con los cánones de la Constitución".

Por el contrario no resulta aventurado afirmar, de acuerdo con lo expresado, que en materia de control de constitucionalidad la historia de la Corte Suprema se identifica con la firme y progresiva reivindicación de su competencia para conocer, de acuerdo con la Carta, de las normas a que se refiere el artículo 214 de la misma.

Así por ejemplo, a pesar de haberse pronunciado durante un largo período de tiempo por la incompetencia, en las últimas décadas ha reivindicado su competencia para conocer de las leyes acusadas por vicios de forma en el proceso de aprobación, de los decretos por medio de los cuales se Decreta el Estado de Sitio y el Estado de Emergencia Económica, y finalmente, como ya se indicó, de los Actos Legislativos, con lo cual, considerándose éstos como la expresión suprema de la organización y funcionamiento del Estado, parecía definitivamente resuelto todo el problema. También se ha empezado a abrir paso la tesis de la competencia en relación con las leyes aprobatorias de los contratos.

El día por lo tanto en que se acepte la competencia en casos como el que ahora se estudia, podrá decirse, que se habrá cerrado el ciclo de reafirmación de la Corte de la competencia que sin limitación alguna le otorga la Constitución, momento en el cual podrá afirmarse por último, que existirá en el país un auténtico Estado de Derecho, y una auténtica supremacía de la Constitución.

4° Ni desde el punto de vista material, ni desde el punto de vista formal, ni desde el punto de vista de su contenido y cualesquiera que sea la definición de ley que se adopte, de las innumerables que ha dado la doctrina y la jurisprudencia, puede negarse a las leyes aprobatorias de los Tratados Públicos la calidad de tales. Desde la definición de Santo Tomás mencionada por todos los autores, hasta la adoptada por el artículo 4° del Código Civil Colombiano, no resulta posible quitarle a las mentadas leyes aprobatorias de los Convenios internacionales su condición de leyes.

5° De conformidad con la Constitución Nacional, cuya defensa integral se le ha atribuido a la Corte Suprema, es suficiente que un Tratado sea aprobado por el Congreso, para que tenga por ese mero hecho el carácter de Tratado, siendo por lo tanto otro distinto el problema de su observancia.

Basta al respecto con citar los siguientes ejemplos:

1° El penúltimo inciso del artículo 3° de la Carta Fundamental, el cual ordena que:

"También son parte de Colombia: el espacio aéreo, el mar territorial y la plataforma continental, de conformidad con tratados o convenios internacionales *aprobados por el Congreso*, o con la ley colombiana en ausencia de los mismos" (Subrayan los autores).

2° El último inciso del citado artículo 3° de la Carta Fundamental dispone que:

"Los límites de Colombia sólo podrán variarse en virtud de *tratados o convenios internacionales aprobados por el Congreso*" (Subrayan los autores).

Y si lo anterior es predicable de Tratados relativos nada menos que al Territorio, o al Espacio del Estado, al cual tanto el Derecho Público Interno como el Derecho Público Internacional le han atribuido una singular importancia, como elemento "previo" o "esencial" del precitado Estado, qué no será posible en consecuencia predicar de los demás Tratados. Piénsese por ejemplo en un Convenio sobre tarifas o sobre simple tránsito de personas.

A mayor abundamiento y para evidenciar aún más la voluntad del Constituyente colombiano al respecto, conviene citar otro ejemplo. Expresa ciertamente el último inciso del artículo 53 de la Constitución que:

"El Gobierno podrá celebrar con la Santa Sede convenios sujetos a la posterior *aprobación del Congreso* para regular, sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica" (Subrayan los autores).

Idénticas expresiones de contenido similar se encuentran en los artículos 76 ordinal 18 y 120 ordinal 20.

No es dable por lo tanto a la luz del régimen constitucional del país, negarle a un Tratado, aprobado por el Congreso, su calidad de tal. Negarle dicha calidad, equivale a nuestro juicio a negarle así mismo la calidad de ley a la norma que lo aprueba.

6° Que para que un Tratado exista, no es necesario el canje de ratificaciones, como lo reconoce la decisión mayoritaria (página 32), lo demuestra así mismo en el ámbito internacional, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, cuyo artículo 2° dispone:

"Términos empleados. 1. Para los efectos de la presente Convención:

a) Se entiende por 'Tratado' un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular".

7° Se afirma que reconocer la supremacía del Derecho Público interno, respecto del Derecho Internacional resulta anacrónico y retardatario, lo cual por otra parte se repite cada vez que la Corte reafirma la competencia que le ha atribuido la Carta en materia de guarda de la misma. Al respecto conviene hacer las siguientes observaciones:

a) La tesis sostenida en este salvamento de voto en ningún caso desconoce la importancia del Derecho Internacional Público, ni del llamado Derecho Comunitario, ni su necesidad imperiosa para la vida ordenada de la comunidad universal; lo que considera indispensable es que, en primer término, se propicien las Reformas Constitucionales que posibiliten tales fenómenos, como se hizo por ejemplo en la reforma constitucional de 1968, al adoptarse el ordinal 18 del artículo 76 de la Carta y como lo han hecho por ejemplo los países de la Comunidad Económica Europea al modificar previamente sus constituciones nacionales. Lo anterior para evitar que so pretexto de tales avances se desconozca la ley fundamental del Estado, la cual por otra parte, también responde en el marco del constitucionalismo universal y de la tutela de los Derechos Humanos a un indiscutible avance jurídico;

b) Como lo anota oportunamente en su concepto la Procuraduría General de la Nación, precisamente para la realización de tales propósitos de integración, los Estados han venido en los último años adoptando en sus Constituciones las normas que lo permitan, sin que ello implique la desarticulación de las mismas.

Así pues, la tendencia al constitucionalismo moderno, no es otra que la de introducir en las Cartas Nacionales las reformas que hagan posible la realización de los citados fenómenos de integración económica o de cualquiera otra índole, lo mismo que la de adoptar controles previos de constitucionalidad de los Tratados para evitar de tal modo que pueda presentarse la existencia de Tratados Internacionales que violen o que incluso modifiquen la Constitución.

Por lo demás, muchos Estados reconocen la supremacía de sus Constituciones sobre los Tratados Internacionales como también reconocen la existencia de control constitucional sobre éstos. Para tal efecto nos remitimos al amplio estudio de Derecho Comparado realizado por la Procuraduría General de la Nación. Dado el

carácter bilateral del Tratado en estudio, consideramos suficiente mencionar precisamente el ejemplo de lo que al respecto ocurre en los Estados Unidos de América. Para ilustrar hasta dónde llega al respecto su régimen jurídico, nos permitimos citar a Jorge Reinaldo A. Vanossi en su obra "Régimen Constitucional de los Tratados" donde se dice en tal sentido:

"La Corte Suprema Federal, en el caso Geofroy v. Riggs (año 1890), por el voto del Mr. Justice Field señaló que el poder de celebrar tratados no se extiende tanto como para autorizar lo que la Constitución prohíbe; y en el caso Reid v. Covert (en 354 US 1, año 1957), por el voto de Mr. Justice Black estableció terminantemente: 'No hay nada en este texto que implique que los tratados y las leyes sacionados en su cumplimiento no deban cumplimentar con las disposiciones de la Constitución Sería manifiestamente contrario a los objetos de quienes crearon la Constitución, al igual que aquellos que fueron responsables por la aprobación de la Declaración de Derechos –y además ajeno a toda nuestra historia y tradición constitucionales– interpretar el artículo VI como permitiendo a los Estados Unidos ejercer poder bajo un acuerdo internacional sin observar las prohibiciones constitucionales. De hecho, tal interpretación permitiría la enmienda de ese documento (la Constitución) de un modo no admitido por el artículo V' ".

"IV. En cuanto a las relaciones entre tratados y leyes dentro del plexo normativo, la Corte Suprema ha hecho aplicación intensiva del ya recordado principo de que la ley posterior deroga a la anterior, inclusive a los tratados:

1. La ley posterior puede modificar el tratado anterior (caso Taylor v. Norton 2. Curtis. 454).

2. El Tratado posterior prevalece sobre la ley anterior (caso Foster v. Neilson, 2 Peters, 253), salvo que el Tratado no sea self- executing, pues entonces prevalece la ley anterior hasta el momento en que el Congreso dicte la legislación complementaria del Tratado para su puesta en funcionamiento. Esta doctrina de la más estricta equiparación entre las leyes y los tratados se funda, precisamente, en la supuesta naturaleza semejante de ambas normas que, por igual, están sometidas al control jurisdiccional de su constitucionalidad: así se desprende de los Head Money Cases (año 1884), en que la Corte señaló que 'en tanto un Tratado celebrado por los Estados Unidos con cualquier nación extranjera puede ser materia de conocimiento judicial ante los tribunales de este país, está sujeto a las leyes que el Congreso pueda sancionar para su aplicación, modificación o derogación' " (páginas 244 a 245. "Régimen Constitucional de los tratados. Jorge Reinaldo A. Vanossi. Editorial el Coloquio)".

c) En Colombia, similarmente a lo que han adoptado ya algunos países, varios proyectos de reforma a la Constitución han buscado que se establezca el control previo de constitucionalidad de los Tratados Internacionales.

Especialmente digno de mención al respecto es el proyecto de Reforma Constitucional de 1968 el cual contenía claras disposiciones en ese sentido, que inclusive fueron aceptadas en la primera vuelta de su proceso de adopción.

8° Atribuirle al Congreso en Colombia, por el hecho de corresponderle a éste la aprobación de los Tratados, un control implícito de constitucionalidad, es reconocerle competencias que no prevé la Constitución, y que resultan bastante similares a las que tiene por ejemplo en un sistema constitucional totalmente distinto el Presidium de la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas, de acuerdo con la Constitución de 1977, lo cual no parece acomodarse al régimen constitucional colombiano.

Nos encontramos por lo tanto en respetuoso desacuerdo con lo expresado en la ponencia mayoritaria (página 31) cuando afirma que la actuación del Congreso al aprobar un Tratado Internacional constituye "un acto de control político de constitucionalidad", una manifestación de que el Congreso "no encuentra incompatibilidad alguna entre el contenido del Tratado y las disposiciones constitucionales".

No existe ciertamente ninguna norma de la Constitución que permita sostener dicha tesis, la cual por el contrario se opone a las diversas normas de la misma que le atribuyen la guarda de la integridad de la Constitución a la Corte Suprema y al Consejo de Estado, sería además un control "político de constitucionalidad" que ejercería el Congreso tácitamente, sin evidencia alguna de llevarlo a cabo, puesto que no existe constancia en tales eventos de que aquél haya realizado labor alguna de comparación entre la Constitución y las cláusulas del Tratado aprobado por él.

9° Se afirma igualmente en la ponencia mayoritaria que una de las consecuencias de "admitir demandas de inconstitucionalidad contra las leyes que aprueban Tratados públicos, equivale a aceptar que éstos pueden ser rotos unilateralmente". A tal propósito basta con tomar en consideración que la terminación unilateral de los tratados constituye un fenómeno propio del Derecho Internacional y que la "Denuncia" de los mismos, como una de las formas que puede adoptar dicha terminación unilateral y a la cual podría llegarse como consecuencia de una declaración de inexequibilidad, lejos de constituir por lo tanto un fenómeno contrario al Derecho Internacional, es simplemente una institución propia del mismo, tan antigua como él, ampliamente regulada por las normas respectivas y abundantemente estudiada por la doctrina y la jurisprudencia internacionales en todas las épocas, hasta el punto de que se reconoce su existencia, aún en aquellos casos en que no se haya hecho constar expresamente en el Tratado correspondiente, sino que simplemente pueda deducirse de la intención de las partes.

Tampoco debe olvidarse la exitencia en el mismo orden internacional de los mecanismos de reserva en relación con la vigencia de los Tratados y sus relaciones con el Derecho Interno del Estado.

Por otra parte y citando nuevamente el Convenio de Viena, no por razones de su vigencia sino por su valor doctrinario, es preciso recordar que sus artículos 27 y 46 que recogen así mismo conocidos principios de Derecho Internacional disponen lo siguiente:

"Artículo 27. *El derecho interno y la observancia de los tratados.* Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46".

"Artículo 46. *Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados.*

1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un Tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental en su derecho interno.

2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe".

De todas suertes y aparte de cualquier aspecto cuestionable de lo anterior, es lo cierto que en el presente caso basta con tener en cuenta que el ordinal 4° del artículo 21 del Tratado aprobado por la ley cuya constitucionalidad se cuestiona, dispone:

"4. Cada una de las Partes Contratantes podrá dar por terminado este Tratado en cualquier momento, previa comunicación a la otra Parte Contratante y la terminación tendrá efecto seis meses después de la fecha de recepción de dicha comunicación".

Finalmente no se entiende cómo el honor y la dignidad de la Nación puedan resultar comprometidas por la necesidad de cumplir con la Constitución, si se ha realizado por el Ejecutivo un Convenio que quebranta alguna de sus cláusulas.

Por algo el Constituyente colombiano pese a haber expresado en el artículo 65 que "ningún funcionario entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de sostener y defender la Constitución", en el artículo 116 del Título XI relativo al Presidente de la República consideró necesario reiterar que éste al posesionarse "prestará juramento en estos términos: "Juro a Dios cumplir fielmente la Constitución y las Leyes de Colombia"; y por algo también el artículo 120 que lo encarga de "dirigir las relaciones diplomáticas" dispone parejamente en su ordinal 9° que a él le corresponde "defender la independencia y la honra de la Nación".

Lo contrario podría llevar por lo tanto a que, dentro de un internacionalismo entendido mas allá de la Constitución, el Estado en un momento dado comprometiera incluso su propia independencia, su integridad territorial o se violaran flagrantemente derechos consagrados por la Constitución.

10. Por lo demás, los suscritos hacemos nuestros en general los argumentos expuestos en su salvamento de voto por el honorable Magistrado Luis Sarmiento Buitrago, con ocasión de la decisión inhibitoria pronunciada por la Corte el 10 de septiembre de 1971, salvamento en el cual se dijo:

"Con el exclusivo objeto de dar cumplimiento al artículo 8° del Decreto número 0432 de 1969 presento por escrito un resumen de las razones que en ocasiones similares me han obligado a salvar el voto cuantas veces la Corte Suprema de Justicia se ha abstenido o se ha inhibido de decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de actos del legislador ordinario o extraordinario sometidos a su consideración, concretamente sobre la inconstitucionalidad de una reforma de la Constitución por vicios de forma y de un decreto-ley aprobatorio de un pacto internacional.

Sucintamente son éstas:

1ª El fundamento de un régimen democrático es la separación de los poderes públicos y la precisa definición de sus funciones lo que se hace por la Constitución.

2ª El desarrollo de esas funciones separadas no se logra en un estado de derecho sino por un rígido control constitucional, que en Colombia ha sido asignado a la Corte Suprema de Justicia.

3ª El artículo 214 de la Carta Asigna competencia para decidir definitivamente de la constitucionalidad "de todas las leyes" desde su origen, los proyectos, hasta que tengan vigencia, tanto las materiales como las formales; no se hace excepción.

4ª Las leyes reformatorias de la Constitución y las aprobatorias de tratados públicos, por su propia denominación, están comprendidas en el artículo 214 de la Carta y sujetas, por tanto al control jurisdiccional.

5ª No hay actos del legislador ni del Gobierno que puedan carecer del debido control; aceptar esto es desquiciar el Estado de Derecho.

6ª Sea que las leyes aprobatorias de tratados públicos "difieran sustancialmente de las leyes ordinarias" o "hagan parte de un acto complejo", no dejan de ser leyes y por tanto se sujetan a la normación del artículo 214 de la Carta.

7ª Sea que el Tratado público se incorpore a la ley o que ésta se considere simple requisito de aquél, conserva su carácter de manifestación de la voluntad popular y debe sujetarse al control de la Corte.

8ª Es inaceptable que la Corte declare inconstitucionales las leyes que contrarían los tratados públicos y no haga igual declaración cuando los tratados o las leyes que los aprueban infrinjan la Carta.

9º La abstención o la inhibición no están permitidas en la Corte, sino cuando la ley o el decreto han perdido su vigencia; en todos los demás casos debe pronunciarse en forma definitiva.

10. La Corte no puede pronunciarse por vía de consejos o a manera de concepto porque esta no es su función; si encuentra violación de la Carta, es su obligación declararlo sin reticencias.

Las anteriores razones no requieren desarrollo alguno, dada la suficiente información en recientes fallos proferidos al respecto, y los argumentos aducidos en los respectivos salvamentos de voto.

Solamente quiero citar en refuerzo de esta tesis de la competencia dos sentencias pronunciadas en este mismo año por la Corte Constitucional de Italia:

La primera se refiere al juicio de legitimidad constitucional del artículo 34, incisos 4º, 5º y 6º del Concordato entre la Santa Sede e Italia, aprobado por la Ley 810 de 1929, impugnado de violar el artículo 102, inciso 2º, de la Constitución. Se trataba de decidir si la nulidad de un matrimonio canónico declarada por un Tribunal Eclesiástico eximía de la responsabilidad penal deducida por un Tribunal Civil por incumplimiento de la obligación de asistencia familiar.

La violación de la Constitución consistía en que el artículo 102 de la Carta estatuye solamente tribunales ordinarios en los siguientes términos: "la función jurisdiccional es ejercida por Magistrados Ordinarios instituidos y reglados por las normas sobre el ordinamiento judicial. No pueden ser instituidos Jueces Extraordinarios o Jueces Especiales".

La segunda sentencia fue dictada en el juicio de legitimidad constitucional de la Ley 847 de 1929, sobre disposiciones para aplicación del Concordato en relación con el matrimonio. El matrimonio canónico dispensa el impedimento de afinidad de primer grado entre los contrayentes y la ley civil no permite esta dispensa; en consecuencia la norma acusada determina una disparidad de tratamiento para los ciudadanos que contraen matrimonio concordatario y los ciudadanos que contraen matrimonio según la ley civil, pudiendo solo los primeros ser dispensados de dicho impedimento, con violación del artículo 3° de la Carta que dice: "Todos los ciudadanos tienen la misma dignidad social y son iguales ante la ley".

La Corte Constitucional aceptó su competencia para decidir en ambos casos, declarando no fundadas las acusaciones, sin declarse inhibida.

Copiosa es la jurisprudencia de otras Cortes Supremas que aceptan la competencia a que vengo refiriéndome. Fecha, *ut supra,* (Gaceta Judicial CXXXVIII, Páginas 389 y 390).

Fecha, *ut supra.*

Alfonso Reyes Echandía, Servio Tulio Ruiz, Jorge Salcedo Segura, Alvaro Luna Gómez, Fernando Uribe Restrepo, Ricardo Medina Moyano.

SALVAMENTO DE VOTO

Estoy de acuerdo con la parte motiva de la sentencia, menos en cuanto afirma que la expedición por parte del Congreso de la ley aprobatoria del Tratado "es un acto de control político de constitucionalidad, control previo", pues si bien el Congreso al darle su aprobación puede examinar no solo la conveniencia, sino también la constitucionalidad del Tratado, la Carta no le atribuye ese control. La intervención del Legislador no es otra cosa, a mi juicio, que "la suprema expresión del pueblo, hecha a través de su representante natural" como lo dijo la Corte en sentencia de diez de septiembre de mil novecientos setenta y uno.

Como por otra parte la Constitución no atribuye a la Corte intervención alguna en la celebración y el trámite de los Tratados, no podría ésta, mediante una decisión de inexequibilidad, deshacer lo que las otras dos Ramas del Estado han perfeccionado en el ámbito del Derecho Público interno. Menos si el perfeccionamiento se hizo de conformidad con el Derecho Internacional.

Dejo así aclarado mi voto.

Fecha, *ut supra*

José Eduardo Gnecco C.

COSA JUZGADA. CONTROL DE ARRENDAMIENTOS. DEBE ESTARSE A LO RESUELTO POR LA CORTE EN SENTENCIA DEL 7 DE JULIO DE 1983.

Estése a lo resuelto en sentencia del 7 de julio de 1983, radicación número 1065.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 86.

Referencia: Radicación número 1083.

Norma acusada: Decreto número 3817 de 1982, "Por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos de bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas".

Demandante: Jorge Edgardo Gónzalez V.

Magistrado Ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 49 de septiembre ocho (8) 1983.

Bogotá, D.E., septiembre ocho (8) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Haciendo uso del derecho que le otorga la Constitución Política de Colombia, el ciudadano Jorge Edgardo González Vidales ha solicitado a la Corte Suprema de Justicia que declare inexequible el Decreto número 3817 de 1982, "por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos de bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas", por razones de constitucionalidad.

El texto completo de las normas demandadas es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 3817 DE 1982
(diciembre 30)

Por el cual se dictan normas sobre control de arrendamientos de bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las que le confiere el artículo 32 de la Constitución Nacional y en desarrollo del artículo 3° de la Ley 7ª de 1943,

DECRETA:

Artículo 1° A partir de la vigencia del presente Decreto, el precio mensual de arrendamiento en contratos que se celebren sobre inmuebles ubicados en áreas urbanas no podrá ser superior a los siguientes porcentajes, calculados sobre el avalúo catastral del correspondiente bien arrendado, según certificación de autoridad competente:

a) Para inmuebles cuyo avalúo catastral sea igual o inferior a $700.000: 0.6% del avalúo;

b) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $700.000 y $1.400.000: 0.8% del avalúo;

c) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $1.400.001 a $2.800.000: 1% del avalúo;

d) Para inmuebles cuyo avalúo catastral oscile entre $2.800.001 y $ 4.300.000: 1.3% del avalúo;

e) Para inmuebles que se destinen a oficinas, consultorios, locales de trabajo de profesionales y similares, y parqueaderos, cuyo avalúo catastral sea inferior a $3.000.000: 1.5% del avalúo.

Parágrafo: Los porcentajes previstos en el presente artículo se calcularán proporcionalmente sobre el área arrendada, si el arrendamiento no se refiere a la totalidad del bien avaluado catastralmente.

Artículo 2° Lo dispuesto en el artículo anterior no se aplicará a los siguientes contratos:

a) Los regulados por el Decreto número 410 de 1971 (Código de Comercio);

b) Los contratos en cuya ejecución el arrendatario subarriende todo a parte del bien, o cambie su destinación, sin expresa autorización contractual, respecto de los cuales el arrendador podrá optar entre la iniciación del correspondiente juicio de lanzamiento o el libre reajuste del precio mensual de arrendamiento.

c) Los contratos que versen sobre inmuebles cuyo avalúo catastral sea superior a $4.300.000 si se destinan a vivienda, o $3.000.000, si se destinan a oficina o consultorio, locales de trabajo de profesionales y similares, y parqueaderos, en los cuales el precio del arrendamiento podrá pactarse libremente por los contratantes.

Artículo 3° Para tener derecho al cobro del precio de arrendamiento en los términos previstos por el artículo 1° el arrendador deberá encontrarse en paz y a salvo

con la correspondiente Tesorería Municipal o Distrital por concepto del pago de impuestos predial o complementarios.

Parágrafo: Tanto el certificado sobre avalúo catastral como el certificado de paz y salvo formarán parte integrante del contrato de arrendamiento.

Artículo 4° Los contratos celebrados antes de la vigencia del presente Decreto en los cuales se hubiere estipulado un precio mensual que resultare superior o inferior a los porcentajes previstos en el artículo 1°, continuarán ejecutándose en los mismos términos pactados hasta su vencimiento o el de su última prórroga. De allí en adelante, se sujetarán a lo dispuesto en el presente decreto.

Si vencido el término del contrato o su prórroga, al aplicar las tarifas indicadas en el artículo primero, resultare que los precios del arrendamiento son inferiores a los que se venían causando, continuarán rigiendo los precios anteriores a la vigencia de este Decreto.

Parágrafo. Si al vencer el término del contrato o el de su ultima prórroga, el arrendatario no se aviniere a pagar el precio de arrendamiento en las cuantías previstas por el presente Decreto, el contrato se dará por terminado de pleno derecho.

Artículo 5° Por vencimiento del término del contrato, ningún arrendador podrá exigir al arrendatario la entrega del inmueble, si el arrendatario hubiere cubierto los precios del arrendamiento en su oportunidad, sin perjuicio de lo previsto en el parágrafo del artículo anterior.

Artículo 6° En los casos en que el propietario haya de ocupar el inmueble arrendado por un término mínimo de un (1) año, para su propia habitación o negocio o haya de demolerlo para efectuar una nueva construcción o para reconstruirlo o repararlo con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin su desocupación, así como en el evento previsto por el parágrafo del artículo 4°, el propietario podrá solicitar la restitución del inmueble con arreglo a las normas del presente Decreto sin necesidad de licencia o trámite administrativo previo.

Artículo 7° Cuando el arrendador, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo anterior, instaure demanda contra el arrendatario para obtener la restitución del inmueble por cualquiera de las causas allí previstas, deberá seguirse, en lo pertinente, el trámite contemplado por el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

En todo caso, no podrá admitirse la demanda sin que el arrendador otorgue caución a favor del demandado y a órdenes del juzgado competente, hasta concurrencia de doce mensualidades de arrendamiento.

Parágrafo. El trámite de esta clase de procesos se adelantará ante los jueces competentes para conocer del juicio de lanzamiento según las normas vigentes.

Artículo 8° Para los efectos del pago por consignación que efectúen los arrendatarios, con arreglo a las disposiciones vigentes, autorízase al Banco Central Hipotecario para que en sus oficinas y sucursales se reciban válidamente dichos pagos, con los efectos legales consiguientes, sin perjuicio de las funciones que en el mismo sentido cumple el Banco Popular.

Artículo 9° El presente Decreto rige a partir del primero (1°) de enero de mil novecientos ochenta y tres (1983) y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Continúan vigentes todas las normas contenidas en los decretos sobre control de arrendamientos en cuanto no contraríen manifiesta o tácitamente lo dispuesto en este decreto.

Comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a 30 de diciembre de 1982».

Razones de la Demanda

Afirma el demandante que el Decreto impugnado es lesivo de los artículos 2°, 30, 32, 55 y 76-1 y 2° de la Constitución Nacional, porque:

a) "Se usurpó una facultad propia del Congreso Nacional, ya que la Ley 7ª de 1943 facultó al Gobierno para regular el precio de los cánones de arrendamiento, pero no para exigir requisitos adicionales para el cobro de los precios de arrendamiento como el Paz y Salvo Predial exigido por el Decreto número 3817 de 1982, ni mucho menos para determinar nuevos elementos integrantes del Contrato de Arrendamiento, adicionando o modificando el Código Civil, o como inconstitucionalmente lo hace el Decreto número 3817 de 1982 reformando el Código de Procedimiento Civil al exigir una caución especial para la procedencia de la demanda de lanzamiento".

b) "También se violó el artículo 30 de la Constitución Nacional porque al fijarse exiguos porcentajes de cánones de arrendamiento, según avalúos catastrales se desconoce el valor comercial de la propiedad privada sobre bienes inmuebles urbanos. Y el mismo artículo resulta también vulnerado cuando se desconoce la función social de la propiedad al dejar sin control el arrendamiento de propiedades con avalúo superior a $4.300.000 o a $3.000.000".

c) Al invocar el artículo 32 de la Carta como fundamento del Decreto acusado, se le causa agravio porque "se desvirtuó el sentido de la intervención del Estado en la economía que quiso el constituyente de 1968 ya que se atentó contra la libertad de empresa y la iniciativa privada".

Concepto del Procurador

Mediante oficio número 677 del 23 de junio próximo pasado el Procurador General de la Nación hizo llegar a la Corte su concepto de rigor, en el cual manifiesta:

1. "La demanda es, sustancialmente inepta pues acusa en su integridad el Decreto número 3817 de 1982, pero los argumentos expresados... sólo cobijan algunas de las disposiciones de dicho decreto, que ni siquiera identifica o precisa".

En consecuencia, el Procurador solicita fallo inhibitorio.

2. Ello no obsta para reiterar las tesis expresadas en otras vistas fiscales para diferentes negocios relacionados con el mismo decreto nuevamente acusado.

3. "Con base en el artículo 76-11 de la Carta, el Congreso puede habilitar al Gobierno no sólo para el ejercicio de atribuciones de naturaleza administrativa (celebración de contratos, negociación de empréstitos, enejenación de bienes) sino, inclusive, para el ejercicio de atribuciones de naturaleza legislativa, especialmente aquéllas a que se refiere el artículo 32 de la Carta".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El Decreto número 3817 de 1982, que es objeto de este proceso de constitucionalidad, fue demandado en su totalidad por el ciudadano Alvaro Galvis Pino Radicación 1065). La Corte, mediante fallo de fecha 7 de julio del presente año, Acta número 40, lo declaró exequible, con excepción del inciso del artículo 3° en su totalidad, y de las expresiones "... como el certificado de paz y salvo..." en el parágrafo del mismo artículo 3°, los cuales fueron declarados inexequibles. Así las cosas, es claro que en el presente caso se configura el fenómeno de la cosa juzgada.

DECISIÓN

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena– con base en el estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación.

RESUELVE:

Estése a lo resuelto por la Corte en sentencia de fecha 7 de julio de 1983, radicación número 1065 dentro del proceso de constitucionalidad sobre el Decreto número 3817 de 1982.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel E. Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Fanny González Franco, Germán Giraldo Zuluaga, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

CODIGO DE JUSTICIA PENAL MILITAR. COSA JUZGADA. INEPTITUD DE LA DEMANDA. NORMAS DEROGADAS.

La Corte se declara inhibida para conocer de las demandas contra el artículo 378 del Decreto número 250 de 1958, y el artículo 1° del Decreto número 2696 de 1968.
Remite a sentencia de 16 de junio de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 87.

Referencia: Proceso número 1068

Normas acusadas: Decreto número 521 del 71, artículo 36; Decreto número 2696 de 1968, artículo 1° y Decreto número 250 de 1958, artículo 378.

Actores: Rodrigo Uprimny Yepes y Orlando Vega Navas.

Magistrado Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 50 de 15 de septiembre de 1983.

Bogotá, D.E., septiembre quince (15) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Demanda

Rodrigo Uprimny Yepes y Orlando Vega Navas, en su condición de ciudadanos y en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución, demandan de la Corte la inexequibilidad parcial del literal a) del artículo 36 del Decreto-ley número 521 de 1971 y del artículo 1° del Decreto número 2696 de 1968,

como también del artículo 378 del Decreto-ley número 250 de 1958 (Código de Justicia Penal Militar).

Descorrido por la Procuraduría General de la Nación el traslado ordenado por la Constitución y la ley, corresponde a la Sala Plena de la Corte tomar la decisión respectiva.

II. Las Normas Demandadas

Incluidos los epígrafes correspondientes y subrayada la parte demandada, el texto de las normas acusadas, en orden cronológico es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 250 DE 1958
(julio 11)

Por el cual se expide el Código de Justicia Penal Militar.

La Junta Militar de Gobierno de la República de Colombia, en uso de las atribuciones de que trata el artículo 121 de la Constitución Nacional,

D E C R E T A:

Artículo 378. El Procurador General de las Fuerzas Armadas será un Oficial en servicio activo con grado de general, nombrado y removido libremente por el Gobierno».

«DECRETO NUMERO 2696 DE 1968
(octubre 28)

Por el cual se modifican y adicionan la Ley 48 de 1967 y el Decreto-ley número 2565 de 1968.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967 y en desarrollo del Decreto-ley número 1050 de 1968,

D E C R E T A:

Artículo 1° El Ministerio Público en la Justicia Penal Militar será ejercido por el Procurador General de la Nación, por medio de un Procurador Delegado para las Fuerzas Militares *nombrado por el Gobierno, de conformidad con el artículo 142 de la Constitución Nacional».*

«DECRETO NUMERO 521 DE 1971
(marzo 27)

Por el cual se reorganiza la Procuraduría General de la Nación.

El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias de que lo invistió la Ley 16 de 1968, y oído el concepto de la Comisión Asesora creada por el artículo 21 de la misma ley,

DECRETA:

Artículo 36. Además de las condiciones de ser colombiano y abogado titulado, los funcionarios que se indican a continuación deberán tener las siguientes calidades:

a) Secretario General y Procuradores Delegados:... *respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, será un Oficial General o de Insignia, en servicio activo».*

III. Normas de la Constitución que se consideran violadas

Afirma al respecto (folio 2) los demandantes:

"Los textos infringidos por las normas acusadas son en nuestra opinión los artículos 2°, 20, 55, 61, 143, 145, 168, y 76 en cuanto al numeral 12, por las razones que a continuación referiremos".

IV. Fundamentos de la Demanda

Como punto de apoyo teórico de sus propósitos tendientes a demostrar la inexequibilidad de las normas acusadas, comienzan los libelistas por realizar con un amplio aparato jurisprudencial y doctrinario un "extenso estudio sobre el concepto de Ministerio Público en el constitucionalismo moderno", aspecto dentro del cual se detienen especialmente en "La noción de separación de las ramas del poder público dentro del constitucionalismo moderno". Aluden con ocasión de tal tema a la problemática de la interpretación constitucional citando a Segundo Linares Quintana (La Constitución Interpretada) y a Leopoldo Uprimny (Constitucionalismo y acción popular de inconstitucionalidad en las Fuerzas Políticas y las luchas por el poder). También se refieren los demandantes en dicho contexto al "Ministerio Público y la Función Fiscalizadora del Estado", y al "Ministerio Público en Colombia", para concluir dicho aspecto teórico con un análisis sobre "La autonomía del Ministerio Público en el constitucionalismo colombiano y su razón de ser".

A continuación y aplicando tales principios generales a la inconstitucionalidad de las normas acusadas, afirman que éstas:

"... atentan contra la autonomía orgánica del Ministerio Público, puesto que exigen que un personal subalterno al procurador, pertenezca obligatoriamente a la entidad a la cual debe controlar. Se desvirtúa así el poder fiscalizador del Estado, que supone la existencia de unos órganos autónomos que controlen la juridicidad de la actividad de las restantes ramas del poder Público. De esta manera en la práctica termina por confundirse la función de supervigilancia de la conducta oficial de los empleados públicos, que por expresa disposición radica en el Procurador General de la Nación y en sus agentes, según los artículos 143 y 145 de la Carta, con la simple vigilancia administrativa directa, que emana del poder jerárquico propio de la estructura de los órganos estatales.

.....

"... las normas acusadas restringen de una manera no prevista, ni permitida por la Carta, la capacidad de libre nombramiento y remoción que ésta asigna al Procura-

dor General de la Nación, con respecto a los empleados de su inmediata dependencia, puesto que sin lugar a dudas el Procurador delegado para las Fuerzas Militares es un empleado de la inmediata dependencia del Procurador General de la Nación. Podría argumentarse que, como indica el artículo 159 de la Constitución, "Las calidades exigidas a los funcionarios... del Ministerio Público... se acreditarán en la forma que la ley determine", es decir que es la ley a quien compete la reglamentación minuciosa de los requisitos y calidades, responsabilidad, etc., del estatuto personal de los miembros del Ministerio Público descontado el Procurador General cuyo estatuto lo fija la misma Carta, y que por ende las normas acusadas siendo un desarrollo de este precepto constitucional no estarían violando su integridad".

También estudian los actores la "incompatibilidad de la función fiscalizadora con la función militar", en cuyo marco estiman que las normas acusadas en contra de lo dispuesto por la Constitución, les dan carácter deliberativo a las Fuerzas Militares y hacen nugatoria por otra parte la función fiscalizadora del Estado. Finalmente advierten que si bien consideran derogado el artículo 378 del Código Penal Militar:

"... Sin embargo hemos optado por demandar su inconstitucionalidad, por cuanto una parte de la doctrina acepta como vigente la mencionada norma, considerándola compatible con la Procuraduría Delegada creada posteriormente. Además de esta consideración, es nuestro deseo ejercer la acción pública de inconstitucionalidad de la manera más idónea, evitando en lo posible una proposición jurídica incompleta, en concordancia con las tesis más recientes de la Corte Suprema de Justicia. No demandamos la Ley 16 de 1968 por cuanto nos parece en todo exequible".

V. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

a) Estudia el Ministerio Público en primer término el alcance del artículo 61 de la Constitución Nacional, armonizándolo con la figura de la *Comisión* respecto de los miembros de las Fuerzas Armadas, para precisar al respecto que:

"a) Los miembros de las Fuerzas Armadas sí pueden ser designados para ocupar cargos que envuelvan el ejercicio de la autoridad civil pero, al entrar a desempeñarlos no pueden invocar, para ningún efecto, los deberes ni los derechos propios de la disciplina o de la autoridad militar para acatar o imponer órdenes como subalternos o superiores de aquella jerarquía, y

b) Por las mismas razones: la *calidad* de militar no puede exigirse, en ningún caso, como requisito indispensable para el desempeño de cargos en el servicio civil.

Es bajo este aspecto, que considero que la disposición acusada resulta directamente violatoria del artículo 61 de la Carta".

A continuación se refiere la Procuraduría al carácter de los Procuradores Delegados como dependientes inmediatos y subalternos del Procurador General de la Nación, para lo cual se basa en sentencias de la Corte del 15 de enero de 1953 y del 4 de octubre de 1971, y a las atribuciones disciplinarias del Ministerio Público frente a las Fuerzas Militares, respecto de lo cual y luego de citar a Hugo Kenkov (El Ombudsman, Rowat, Donal y otros, Fondo de Cultura Económica, 1973) afirma que:

"Si bien en la Constitución Política se concibe un fuero para el juzgamiento de los militares en servicio activo, dicho fuero sólo cobija los *delitos* cometidos por éstos en relación con dicho servicio y no se extiende, ni a los delitos ajenos al servicio, ni menos aún, los exime de la vigilancia que, sobre ellos debe ejercer el Procurador General para asegurar que 'desempeñen cumplidamente sus deberes'. Significa esto sin lugar a equívoco, que la ley no puede establecer, así sea por la discreta vía de fijar calidades para el desempeño del cargo de Procurador Delegado para las Fuerzas Militares un fuero especial en virtud del cual las faltas administrativas del personal militar queden sometidas únicamente al control de la autoridad militar".

Y, estudiando el caso a la luz del artículo 159 de la Constitución Nacional, afirma también que:

"Si, como en la disposición acusada, desatendiendo el inequívoco propósito del Constituyente, expresado en el inciso 2°, del artículo 159, la ley señala para un cargo de inferior categoría en el Ministerio Público (Procurador Delegado), calidades más exigentes que aquellas que las disposiciones constitucionales señalan para un cargo de superior categoría (Procurador General), debe declararse la inconstitucionalidad".

b) Finalmente analiza la Procuraduría la situación de los artículos 378 del Decreto número 250 de 1958 y 1° del Decreto número 2696 de 1968 los cuales considera derogados, para lo cual cita también el informe del 7 de abril del presente año por la Secretaría de la Sala Constitucional.

Aborda el tema destacando las tres posiciones jurisprudenciales existentes frente a normas derogadas: pronunciamiento de fondo como consecuencia del Magisterio moral; inhibición por sustracción de materia; y antes de decidir valorar "si tiene objeto un pronunciamiento de fondo", resolviéndose a favor de la tercera tesis. Concluye en consecuencia que la Corte debe declarar la inexequibilidad de tales normas, y haciendo una reseña histórica de las mismas en la cual destaca la sentencia de la Corte del 2 de agosto de 1971, termina afirmando que:

"El simple descuido, la indolencia constitucional o el fraude al Constituyente llegaron en esta materia a extremos tales que el 9 de octubre de 1968, al expedirse el Decreto número 2565 de ese año, se concibió en el artículo 50 la extraña figura del Fiscal General para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional que por supuesto tuvo efímera vigencia: 19 días más tarde (octubre 28) el Decreto número 2696 de 1968 dispuso en su artículo 1°: 'El artículo 50 del Decreto-ley número 2565 de 1968 quedará así: El Ministerio Público en la Justicia Penal Militar será ejercido por el Procurador General de la Nación por medio de un Procurador Delegado para las Fuerzas Militares' ".

VI. Consideraciones de la Corte

a) *Competencia.*

Dos de las normas demandadas forman parte de sendos Decretos-leyes; la otra corresponde a su turno, a una ley como se precisará mas adelante. Consiguientemente, de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución en su artículo 214 y por el artículo

3° del Decreto número 432 de 1969, la Corte es competente para conocer de su constitucionalidad en Sala Plena y previo estudio de su Sala Constitucional.

b) *Cosa Juzgada.*

La Corte en sentencia número 68 del 16 de junio del presente año dispuso: "Es inexequible el literal a) del artículo 36 del Decreto número 521 de 1971, en la parte que dice 'Respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, será un Oficial General o de Insignia en Servicio Activo' ". Consiguientemente en relación con dicha norma se ordenará en el presente proceso estar a lo dispuesto en tal providencia, en la cual entre otras consideraciones para llegar a tal conclusión, se hicieron las siguientes:

"6. Pero hay más: la obligación legal impuesta al Procurador General de la Nación de tener que nombrar un militar en servicio activo como dependiente suyo y la limitación de que dicho dependiente en servicio activo lo siga siendo coetáneamente de otros, es contraria a lo ordenado en el artículo 145-4 de la Carta, según el cual, es del Procurador General la potestad de 'nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia': y libremente significa sin cortapisas, limitaciones o imposiciones.

De ahí por qué, precisamente, se estime que el precepto legal acusado es además incompatible con lo señalado para los funcionarios nominadores de la Rama Administrativa en el numeral 1° del artículo 120 de la Carta, quienes, aunque tienen la obligación de respetar el reparto adecuado y equitativo de los partidos de gobierno y de oposición en la Administración, y además la opción de llamar a participar simultáneamente a los 'miembros de las Fuerzas Armadas', esta función potestativa jamás puede ser tomada para ellos como un deber u obligación y tanto menos para el Procurador General de la Nación respecto del cual dicho enunciado constitucional ni siquiera se parifica como opcional en el artículo 145 ni en ninguno otro de la Carta, por lo cual no lo limita en lo más mínimo, ni menos es para él una obligación o deber, sino lo contrario, se erige como libre posibilidad suya de nombrar y remover a quienes quiera".

c) *Las normas derogadas.*

1° En cuanto a la derogatoria del artículo 378 del Decreto Legislativo número 250 de 1958, y del artículo 1° del Decreto número 2696 de 1968, importa señalar por una parte que ella es una consecuencia natural de lo dispuesto en el artículo 47 del Decreto número 521 de 1971, cuyo artículo 36 se ha demandado también en este proceso. En efecto, en el citado artículo 47 se dispone por el legislador que:

"El presente Decreto rige desde su promulgación y subroga el Decreto número 1161 de 1969 y el artículo 3° del Decreto número 2047 del mismo año, y *las demás disposiciones que le sean contrarias*" (Subraya la Corte).

Por otra, debe tenerse en cuenta que el Decreto número 523 de 1971 establece la planta de la Procuraduría General de la Nación, incluida por supuesto la Procuraduría Delegada para las Fuerzas Militares y que su artículo 2° dispone:

"Los funcionarios y empleados a que se refiere el presente Decreto serán designados y removidos o reemplazados por el Procurador General de la Nación, quien respecto al Procurador para las Fuerzas Militares oirá antes el parecer del Presidente de la República".

No debe olvidarse que la última parte de este artículo ya fue declarada inexequible por la Corte.

Así pues, si bien como lo reconoce igualmente la Procuraduría General el artículo 378 del Decreto Legislativo número 250 de 1958, se encuentra derogado, resulta pertinente hacer al respecto las siguientes observaciones:

Dicho Decreto se expidió por el Gobierno dentro de una situación nacional de Estado de Sitio y como se vio al comienzo de esta providencia, en uso de las facultades atribuidas a aquél por el artículo 121 de la Constitución Nacional.

Ahora bien, levantado el Estado de Sitio la norma en cuestión dejó de regir como disposición integrante de un Decreto Legislativo, para adquirir en cambio la categoría de ley, al adoptarse con carácter permanente la legislación dictada durante tal Estado de Sitio por la Ley 141 de 1961. Obsérvese por lo tanto que en virtud de una clara manifestación de la voluntad legislativa del Congreso, la norma en cuestión tiene naturaleza de ley, y toda vez que la citada Ley 141 de 1961 no ha sido acusada por los actores ante la Corte, de conformidad con reiterada jurisprudencia de la misma, el artículo 378 del Decreto número 250 de 1958 no puede ser materia de una decisión de exequibilidad o inexequibilidad ni de ninguna otra, por ineptitud de la demanda. En consecuencia la Corte se inhibirá de conocer en el fondo sobre el citado artículo 378.

2° Finalmente en cuanto al otro artículo derogado, vale decir, el artículo 1° del Decreto número 2696 de 1968, respecto del cual La Procuraduría solicita una declaración de inexequibilidad, encuentra la Corte que la providencia debe ser también de carácter inhibitorio.

Ciertamente no obstante el inequívoco interés teórico del tema, vale decir del pronunciamiento de la Corte sobre la exequibilidad o inexequibilidad de normas derogadas es lo cierto que tal interés es solamente aparente, toda vez que no puede hablarse de una defensa de la Constitución frente a un ataque inexistente; en otras palabras no resulta aceptable que una norma inexistente pueda estar vulnerando tal estatuto constitucional.

El pronunciamiento de la Corte en materia de control constitucional sobre normas derogadas, conduciría a darle a dicho control una extensión ilimitada, la cual en razón de su propia naturaleza vendría a poner en peligro la existencia y efectividad de dicho control, como que a la postre toda función ejercida sin limitación alguna lleva en sí misma el germen de su propia destrucción.

Por otra parte, no debe olvidarse que la declaración de inexequibilidad de la Corte, no consiste en otra cosa que en retirar del ordenamiento jurídico una norma determinada, y no es lógico que pueda procederse a ello respecto de una disposición que precisamente ha dejado ya de formar parte de tal ordenamiento. Por lo demás, si

bien no existe una posición inequívoca sobre el alcance semántico de la expresión inexequibilidad, sin embargo la tesis dominante jurisprudencial y doctrinariamente, es la de que ella implica una orden de inaplicabilidad por razones de inconstitucionalidad; y por supuesto tampoco resulta aceptable que pueda ordenarse que no se aplique una norma, que precisamente no se está aplicando. Finalmente no puede olvidarse que si el propósito del Constituyente hubiera sido el de extender el control de constitucionalidad sobre normas derogadas, así lo hubiera expresado en el artículo 214 de la Carta, como que no puede dársele carácter normativo ni otro cualquiera a algo que no existe.

Esta ha sido la jurisprudencia tradicional de la Corte. Así en providencia del 3 de noviembre de 1950 se dijo que:

"Ha sido unánime la jurisprudencia de la Corte, desde hace treinta años, en el sentido de declarar que no deben pronunciarse decisiones de fondo sobre la exequibilidad o inexequibilidad de las leyes o decretos ya derogados, que no estén vigentes o que hayan dejado de tener eficacia por haberse llenado el fin para que fueron dictados. El fin de toda acción de inexequibilidad es el restablecimiento del imperio constitucional, que se considera perturbado por el acto acusado, es decir, evitar que este se ejecute o se continúe ejecutando, y tal restablecimiento es práctica y objetivamente innecesario, aún suponiéndolo contrario a la Constitución, cuando siendo de carácter transitorio dicho acto, alcanzó a consumar o consumó ya completamente el objeto que perseguía, pues si al tiempo de fallar no están en vigor la ley o el decreto acusados, el orden constitucional, si bien temporalmente quebrantado, se ha restablecido automáticamente, ya que el acto violatorio no tendrá fuerza ni eficacia en el porvenir, y en tal evento, no persistiendo el menoscabo a la Norma Suprema, el fallo de la Corte no vendría a restablecer el imperio de la Carta y no se cumpliría así la misión que ésta señala. Podría decirse que cualquier decisión en tales condiciones no se dirigía a demostrar que el acto acusado es o no inconstitucional, sino que fue o no fue inconstitucional, lo cual tal vez no cabría dentro de las atribuciones de la Corte, ni se ajustaría al objeto que en sí tiene la acción de inexequibilidad" (Gaceta Judicial número 2338, página 33).

VII. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación, y en ejercicio de las atribuciones consagradas en el artículo 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. Declárase inhibida para conocer de la demanda contra el artículo 378 del Decreto Legislativo número 250 de 1958, por ineptitud formal de la misma.

Segundo. Declárase inhibida por carencia actual de objeto, para conocer del artículo 1° del Decreto-ley número 2696 de 1968.

Tercero. Estése a lo resuelto en el fallo del 16 de junio de 1983 en el cual se dispuso: "Es inexequible el literal a) del artículo 36 del Decreto número 521 de 1971,

en la parte que dice 'Respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, será un Oficial General o de Insignia en Servicio Activo' ".

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

José Eduardo Gnecco Correa Presidente (con salvamento de voto); *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper* (salvo voto); *Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Fanny González Franco* (con salvedad parcial de voto); *Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (salvamento de voto); *Juan Hernández Sáenz* (con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez* (salvo el voto); *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (En uso de licencia); *Gabriel Melo Guevara*, Conjuez (no asistió); *José Salcedo Segura* (salvo voto) *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria* (con salvedad parcial de voto).

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Hemos dicho en numerosas ocasiones que la simple derogatoria del precepto acusado por inconstitucionalidad no excusa a la Corte de hacer un pronunciamiento de fondo, bajo el pretexto de inexistencia de objeto sobre el cual resolver o de la llamada "sustracción de materia".

Lo creemos por las siguientes razones:

1° Porque así como el Constituyente no le confiere a la Corte la defensa de algunos textos de la Carta Política, dejando en el desamparo a los demás, sino que le atribuye la tutela integral de todos sus preceptos, tampoco exige el Constituyente que para que la Corte pueda pronunciarse sobre la validez de una norma tachada de inconstitucionalidad esa norma se halle vigente al tiempo de tal pronunciamiento, pues al contrario, prevé implícitamente que la guarda completa de la Carta debe ejercerse en todo momento y en todo lugar, cuando se presente o se haya presentado un desconocimiento de sus dictados por actos de rango inferior al constitucional.

2° Porque la simple derogatoria de una norma no hace desaparecer como por arte de encantamiento los efectos que ya haya producido. Y si ella es contraria a la Constitución Política, fatalmente perdurarán tales efectos si la Corte se abstiene de resolver sobre su ortodoxia por estar derogada. Entonces, si es axioma jurídico que no puede haber derechos adquiridos cuando se contradigan dictados de la Carta, ¿cómo puede admitirse la permanencia de supuestos derechos que surjan de una ley inconstitucional, por haberse abolido ella?

3° Porque la misma Corte Suprema, con fundamento en reflexiones semejantes a las anteriores, ha admitido que debe pronunciarse sobre la exequibilidad de

preceptos sin vigencia cuando ellos hacen parte de decretos expedidos en ejercicio de las facultades concedidas por los artículos 121 y 122 de la Constitución. Pueden leerse sobre el tema los fallos pronunciados por la Sala Plena el 20 de octubre de 1977 y el 28 de febrero de 1983 (caso del Decreto Legislativo número 3747 de 1982), entre otros.

4° Porque si tal dijo la Corte en cuanto al juzgamiento de reglas dictadas dentro de períodos de anormalidad institucional previstos por los mencionados artículos 121 y 122 de la Constitución, no puede existir argumento serio y valedero para que esa misma tesis no sea predicable en cuanto a preceptos expedidos dentro del régimen normal u ordinario de nuestras instituciones, consagrado por la Carta Política.

5° Porque solamente cuando la norma derogada no alcanzó a tener vigencia ni, por ende, a producir efectos, puede admitirse que la Corte carece de materia o de objeto sobre el cual pronunciarse, y así lo aceptamos nosotros.

6° Porque de acuerdo con las argumentaciones anteriores, no puede sensatamente creerse que en estos casos la Corte ejerce un simple "magisterio moral", romántico, teórico e idealista sin consecuencias prácticas en la vida jurídica, ya que, al contrario, cuando la Corporación decide sobre la exequibilidad de un texto derogado pero que rigió, cumple apenas de manera cabal el deber de preservar en todo tiempo y lugar la intangibilidad plena de la Carta Política, como confió el Constituyente que lo hiciera cuando le encomendó, sin cortapisa alguna, tan sagrada y trascendental obligación.

Como en esta oportunidad la mayoría de la Sala decidió proferir sentencia inhibitoria y no de fondo, disentimos de ella por las razones que hemos expuesto.

Fecha, *ut supra*

Juan Hernández Sáenz, José Eduardo Gnecco C., Jorge Salcedo Segura, Fanny González Franco, Fernanado Uribe Restrepo, Alvaro Luna Gómez, Gustavo Gómez Velásquez, Darío Velásquez Gaviria, José María Esguerra Samper.

REFORMA A LA ORGANIZACION ADMINISTRATIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE BOGOTA. AREAS METROPOLITANAS.

Exequibles los artículos 78, 79 y 80 del Decreto número 3133 de 1968.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 88.

Referencia: Proceso número 1080.

Normas acusadas: Artículos 78, 79 y 80 del Decreto-ley número 3133 de 1968 (26 de diciembre) por el cual se reforma la organización administrativa del Distrito Especial de Bogotá.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 50 de 15 de septiembre de 1983.

Bogotá, D. E., septiembre quince (15) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La demanda

Gustavo Nicolás Esguerra Gutiérrez, en su condición de ciudadano y "en defensa del orden jurídico", obrando en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 214 de la Carta Fundamental, solicita de la Corte "la declaratoria de inexequibilidad de los artículos 78, 79 y 80 del Decreto-ley número 3133 de 1968 (26 de diciembre) por el cual se quebrantó la autonomía constitucional de Bogotá, Distrito Especial".

Descorrido por la Procuraduría General de la Nación el traslado ordenado por la Constitución y por el Decreto número 432 de 1969, corresponde a la Corte tomar la decisión respectiva.

II. Las normas acusadas

Incluidos los epígrafes pertinentes, la transcripción literal de los artículos demandados es la siguiente:

«DECRETO NUMERO 3133 DE 1968
(diciembre 26)

Por el cual se reforma la organización administrativa del Distrito Especial de Bogotá.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades legales, y en especial de las extraordinarias que le confiere el artículo 13 de la Ley 33 de 1968 y

CONSIDERANDO

Que el artículo 199 de la Constitución Nacional ordena que la ciudad de Bogotá se organice como un Distrito Especial, sin sujeción al régimen municipal ordinario, dentro de las condiciones que fije la ley,

D E C R E T A:

Artículo 78. La Empresa de Energía Eléctrica, la de Acueducto y Alcantarillado y la de Teléfonos de Bogotá tendrán sendos revisores fiscales que deberán ser contadores públicos juramentados, y serán elegidos con su respectivo suplente para un período de dos (2) años, por el concejo de Bogotá de ternas presentadas por el alcalde mayor, pero en caso de falta de ambos, la junta directiva de la respectiva empresa podrá nombrar un revisor interino mientras el concejo hace los nombramientos.

Artículo 79. Los revisores fiscales de las Empresas de Energía Eléctrica, de Acueducto y Alcantarillado y de Teléfonos de Bogotá tendrán las siguientes funciones:

1ª Examinar todas las operaciones, inventarios, actas, libros, correspondencia de la empresa y comprobantes de las cuentas.

2ª Verificar el arqueo de caja por lo menos una vez en cada mes.

3ª Examinar los balances y demás cuentas de las empresas.

4ª Cerciorarse de que las operaciones que se ejecutan por cuenta de la empresa estén conformes con los estatutos, con las decisiones de la junta directiva y con las disposiciones legales.

5ª Dar oportuna cuenta por escrito a la Junta Directiva o al gerente, según los casos, de las irregularidades que anoten en las actas de la empresa.

6ª Autorizar con su firma los balances mensuales, los semestrales y los anuales.

7ª Las demás que les señalen los estatutos de la empresa, compatibles con los ordinales anteriores del presente artículo.

Artículo 80. Los cargos que requieran el normal funcionamiento de las revisorías fiscales de las empresas descentralizadas de Energía Eléctrica, Acueducto y Alcantarillado y Teléfonos de Bogotá, serán propuestos por el revisor fiscal a la respectiva junta directiva. Las funciones y atribuciones así como la vigilancia de los

empleados de las revisorías fiscales, estarán bajo la responsabilidad directa del respectivo revisor fiscal».

III. Normas de la Constitución que se estiman violadas

Se afirma al respecto por el actor que:

"Los textos constitucionales que se consideran violados con los artículos 78, 79 y 80 del Decreto-ley número 3133 de 1968, son los siguientes: artículos 197-1-3 y 199".

IV. Fundamentos de la demanda

a) Estudia el libelista en primer término la violación del artículo 197 a la luz del cual considera que el Ejecutivo al crear los cargos de Revisores Fiscales, usurpó funciones propias del Cabildo Distrital, al propio tiempo que le quitó "plena autonomía al Concejo" al atribuirle al Alcalde de Bogotá la elaboración de las ternas para la elección de aquéllos. Agrega que al disponer el nombramiento de Revisores interinos por la Junta Directiva de las empresas le quitó a los Cabildos atribuciones privativas de los mismos, al propio tiempo que la asignación de funciones a los Revisores, es propia también de los Cabildos, incluida entre tales funciones la de proponer a la Junta Directiva los cargos que requieran las revisorías.

Cita al respecto el actor lo expresado por la Corte en sentencia de octubre 1° de 1969 con ponencia de Hernán Toro Agudelo, y concluye:

"La Reforma Constitucional de 1968 por ser posterior a la de 1945 en la que se previó un régimen especial administrativo para Bogotá, y por contener normas que reglamentan íntegramente la materia en cuanto a los Concejos se refiere, debe ser de aplicación obligatoria inmediata y aquellos textos no admiten a mi juicio ninguna salvedad o excepción para Bogotá";

b) En cuanto a la violación del artículo 199 de la Constitución, el actor empieza por estudiar la descentralización administrativa en su doble vertiente de regional y patrimonial, transcribe igualmente extensos apartes del fallo dictado por la Corte el 4 de septiembre de 1969 con ponencia del Magistrado citado, concluyendo que:

"No podía el legislador extraordinario limitar la autonomía del Distrito Especial de Bogotá, consagrada en el texto constitucional citado, conveniente para la administración del Distrito, así mismo determinará la estructura de la Administración Municipal, las funciones de las diferentes dependencias, es decir que, con las disposiciones demandadas, se le arrebató al Concejo del Distrito Especial de Bogotá, la atribución de determinar la estructura administrativa como ya se había dicho, y de señalar las funciones de los distintos organismos, como de los funcionarios distritales" (folio 13).

V. Impugnación de la demanda

La ciudadana Marina Peña Manjarrés presentó en la Secretaría de la Sala (f. 19 y ss.) un escrito con el propósito de "impugnar la acusación de inconstitucionalidad presentada por el ciudadano Gustavo Nicolás Esguerra".

En él, luego de hacer algunas referencias históricas y de enfatizar el hecho de que Colombia es una "República Unitaria" y de que los Estados Soberanos "fueron tan sólo un episodio transitorio de nuestra vida republicana", expresa:

"El querer y la decisión del Congreso, al introducir la Reforma de 1945, fue la de traspasarle al legislador sin cortapisas, la tarea de darle a Bogotá un régimen especial, sobre todo en aquellos aspectos secundarios no regulados expresamente por la Constitución, como el caso que nos ocupa. Las Contralorías Municipales (los Revisores Fiscales de las Empresas de Teléfonos, Energía y Acueducto son pequeñas Contralorías para esas entidades) no están señaladas en la Constitución y ni siquiera en la ley en estos momentos, de manera que no se viola el artículo 199, ni el 197 en los ordinales 1 y 3".

Destaca la impugnante que según el artículo 197 de la Carta, las atribuciones de los Concejos se "ejercerán conforme a la Ley" y que "la ley en este caso es el Decreto número 3133 de 1968 en el que se fijaron unas reglas para Bogotá". Y finalmente señala que el actor ha debido demandar la ley de facultades con base en la cual se dictó el Decreto acusado, y que en todo caso se encuentra la Justicia constitucional frente a una situación de cosa juzgada, toda vez que:

"La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 4 de abril de 1972, al declarar exequible el artículo 42 del Decreto-ley número 3133 de 1968, tocó el tema de los Revisores Fiscales de las Empresas de Acueducto, Energía y Teléfonos de Bogotá, porque en el texto de éste se trata justamente de ellos, de manera que estamos frente a una situación de cosa juzgada sobre la cual no puede pronunciarse de nuevo la Corte".

VI. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

El Ministerio Público ha emitido el concepto número 676 (fls. 23 y ss.) del 4 de junio del presente año, en el cual solicita a la Corte "declare que son exequibles los artículos 78, 79 y 80 del Decreto-ley número 3133 de 1968, materia del proceso de inconstitucionalidad bajo referencia".

a) La Procuraduría empieza por señalar cuál ha sido tradicionalmente la tesis de la Corte sobre el tema debatido, y la posición adversa que frente a la misma ha adoptado tal agencia fiscal. Cita especialmente lo expresado por aquélla en la sentencia del 1° de octubre de 1969.

Seguidamente hace una cuidadosa enumeración de los diversos artículos del Título XVIII de la Constitución, que remiten al legislador, en materia de administración departamental y municipal, para afirmar a tal propósito que:

"La autonomía que la Constitución da a la entidades administrativas departamentales y municipales, no es ni puede ser absoluta, no es plena, ilimitada, sino que está atada, enmarcada en primer lugar, dentro de los parámetros que traza la Carta Constitucional y en segundo término por mandato expreso de aquélla discurre dentro de los límites que para casos específicos determina la ley".

Y expresado lo anterior concluye al respecto:

"Los Concejos Municipales no son en Colombia lo suficientemente autónomos como para disponer a su acomodo todo lo atinente a la administración municipal, sin sujetarse a las disposiciones que sobre el particular haya establecido, establezca o pueda establecer el Congreso mediante leyes, como legislador ordinario, o el Presidente de la República a través de Decretos-ley, como legislador extraordinario, siempre y cuando, es obvio, que tales leyes y Decretos-ley se ajusten al marco supremo señalado por el Estatuto Constitucional".

En abono de tal conclusión cita providencia de la Corte dictada el 21 de agosto de 1975 con ponencia del Magistrado Eustorgio Sarria (G.J. número 1978. Página 164);

b) Estudia luego la Procuraduría la organización de la Capital de la República destacando que está frente a lo dispuesto por el artículo 199 de la Constitución es diferente de la de los demás municipios del país, concluyendo al respecto:

"No puede aceptarse que vanamente, sin propósito alguno, sin enfocar la regla jurídica hacia un fin, el constituyente haya dictado una norma especialísima para la Capital de la República, como es el artículo 199, en orden a que pueda ser organizada en forma diferente 'al régimen municipal ordinario', sin que en realidad pueda hacerlo el legislador 'dentro de las condiciones' que éste mismo señala en la respectiva ley".

Para respaldar esta tesis, la Procuraduría cita diversos apartes del salvamento de voto "del entonces Magistrado de la honorable Corte Suprema de Justicia, doctor Crótatas Londoño, al fallo de fecha 9 de febrero de 1970 que declaró inexequibles partes del artículo 28 del Decreto-ley número 3133 de 1968";

c) Finalmente la Procuraduría hace especial énfasis en lo dispuesto por el ordinal 6° del artículo 197 y en el artículo 201 de la Constitución, para deducir de los mismos que bien puede el legislador:

"Concebir un mecanismo de selección de funcionarios del orden municipal (distintos de Personero y Tesorero), como el que consagra el artículo 78 acusado, en el que participa el Alcalde Mayor suministrando sendas ternas al Concejo Distrital para que éste haga la elección de Revisores Fiscales 'y observa que con base en el primero de tales artículos' las Leyes han dispuesto (C. de R. P. y M. artículo 187, y Ley 4ª de 1958, artículo 1°) que los Secretarios de toda Alcaldía Municipal son de libre nombramiento y remoción del respectivo Alcalde, quien ostenta la triple calidad de Jefe de la Administración Municipal, Agente del Gobernador y Representante Legal del Municipio".

Y concluye el señor Jefe del Ministerio Público, como ya se indicó que, de acuerdo:

"Con la dinámica de los tiempos y haciendo de lado interpretaciones rígidas y francamente del Estatuto Superior, las disposiciones acusadas se acomodan a los mandamientos de la Constitución Política y bajo ningún aspecto las contrarían".

VII. Consideraciones de la Corte

a) *Competencia.*

Como quiera que los artículos demandados forman parte de un Decreto-ley, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 214 de la Carta Fundamental, la Corte es competente para conocer del mismo en Sala Plena y previo estudio de la Sala Constitucional.

Ciertamente la Ley 33 de 1968, dispuso en su artículo 11, lo siguiente, que es preciso señalar desde ahora:

Artículo 11. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al señor Presidente de la República, de facultades extraordinarias hasta el 31 de diciembre de 1968, para los efectos siguientes:

a) Determinar la participación que le corresponda al Distrito Especial en la rentas departamentales que se causen dentro de su jurisdicción, y los servicios cuya prestación corresponda al Departamento de Cundinamarca y al Distrito Especial de Bogotá;

b) Reformar la organización administrativa del Distrito Especial de Bogotá para adecuarla a los requerimientos básicos de su desarrollo.

Cabe subrayar igualmente que el citado Decreto número 3133 de 1968 fue dictado el día 26 del mes de diciembre, vale decir dentro del término de las facultades fijado por el Congreso.

b) *Constitucionalidad de los artículos acusados.*

Primero. Importa observar en primer término que el Decreto-ley número 3133 de 1968 ha sido objeto de múltiples acusaciones de inconstitucionalidad, habiéndose pronunciado la Corte al respecto en catorce oportunidades, las que se pueden precisar en la siguiente forma:

1° *Septiembre 4 de 1969.* Magistrado Ponente: honorable Toro Agudelo. Se declara inexequible el artículo 13 (G. J. número 2338. Página 238).

2° *Septiembre 4 de 1969.* Magistrado Ponente: honorable Toro Agudelo. Se declara exequible el artículo 46 (G. J. número 2338. Página 260).

3° *Septiembre 4 de 1969.* Magistrado Ponente: honorable Toro Agudelo. Se declaran exequibles los artículos 7° y 16 ordinal 14 (G. J. número 2338. Página 268).

4° *Octubre 1° de 1969.* Magistrado Ponente: honorable Toro Agudelo. Se declaran inexequibles los artículos 26, 30, 73, 74, 75, 76 y 77 (G.J. número 2338. Página 378).

5° *Octubre 20 de 1969.* Magistrado Ponente: honorable J. G. de la Vega. Se declara parcialmente inexequible el artículo 3° (G. J. número 2338. Página 406).

6° *Octubre 20 de 1969.* Magistrado Ponente: honorable J. G. de la Vega. Se declaran inexequibles los artículos 22 y 23 parcialmente (G. J. número 2338. Página 410).

7° *Noviembre 19 de 1969*. Se declara exequible el artículo 14, ordinal 1°. Magistrado Ponente: honorable Luis Sarmiento Buitrago (G. J. número 2338.

8° *Diciembre 15 de 1969*. Magistrado Ponente: honorable Toro Agudelo. Se declaran exequibles los numerales 12 y 17 del artículo 13 (G. J. número 2338. Página 639).

9° *Diciembre 16 de 1969*. Magistrado Ponente: honorable E. Sarria. Se declara exequible el artículo 52 y parcialmente inexequible el 53 (G. J. número 2338. Página 646).

10. *Febrero 9 de 1970*. Magistrado Ponente: honorable J. G. de la Vega. Se declara inexequible el literal a) del numeral 1° del artículo 28 y exequible el numeral 3° del mismo artículo (G. J. número 2338 bis. Página 37).

11. *Abril 4 de 1972*. Magistrado Ponente: honorable L. Sarmiento Buitrago. Se declara exequible el artículo 42 (G. J. número 2364. Página 101).

12. *Mayo 15 de 1975*. Magistrado ponente: honorable L. Sarmiento Buitrago. Se declara inexequible el artículo 25 (G. J. número 2393 y 2394. Página 63).

13. *Julio 17 de 1975*. Magistrado Ponente: honorable Guillermo González Charry. Se declara exequible el artículo 2° en la parte que dice: "... las atribuciones administrativas que confieren la Constitución y las leyes a las asambleas y a los gobernadores se entenderán conferidas al concejo y al Alcalde Mayor de Bogotá, en lo pertinente" (G. J. número 2393 y 2394. Página 129).

14. *Febrero 17 de 1976*. Magistrado Ponente: honorable José Gabriel de la Vega. Se declara exequible el artículo 1° (G. J. número 2393 y 2394. Página 321).

Conviene señalar de análoga manera que, en los trece primeros fallos, con excepción del de 1970, la Corte por unanimidad fijó el alcance del artículo 199 de la Carta Fundamental precisando que si bien dicho artículo permite un régimen especial para el Distrito Especial de Bogotá, "Este no puede quebrantar los preceptos que la misma carta establece para la organización básica del Gobierno Municipal, y específicamente las competencias atribuidas expresamente a los Concejos, como órganos deliberantes de la Administración".

En el fallo citado de 1970 salvó el voto el Magistrado Crótatas Londoño y finalmente en el de 1976 se relativizó el carácter estricto de la tesis inicialmente mencionada empezando a abrirse paso a nuestro juicio la tesis que se sostendrá en este proceso. Ciertamente al comentarse en aquella decisión la nueva institución de la Asociación de Municipios, se expresó que:

"Dentro de las orientaciones descritas, así consagre una categoría más de Municipios con mayor importancia de la que revisten las apuntadas en el artículo 198, y en grado de mayor excepción, encaja el ordenamiento singularísimo que el artículo 199 permite a la ley reglamentar para el Distrito Especial de Bogotá (Ob. cit. Pág. 324).

Como quiera que la Corte estima prudente y necesario desde el punto de vista jurídico y por los motivos que se expresarán más adelante, modificar la jurisprudencia

que hasta el momento se ha venido sosteniendo sobre el punto materia del presente juicio de constitucionalidad, ha encontrado indispensable, ennumerar como lo ha hecho, cuáles han sido los diversos pronunciamientos de la Corporación al respecto.

De otra parte, y en el mismo orden de ideas, resulta indispensable fijar claramente cuál ha sido hasta el momento el criterio de la Corporación. Para ello basta con transcribir lo expresado por ella en la sentencia del primero de octubre de 1969, mencionada en cuarto lugar en la citada enumeración, en la cual se sintetiza diáfanamente el pensamiento de la Corporación, pensamiento que se plasmaría prácticamente en todas las decisiones ulteriores. Se dijo ciertamente en tal ocasión:

"b) La atribución 1ª del artículo 197, que reza 'ordenar por medio de acuerdos lo conveniente para la administración del distrito', es genérica y consagra, con las prelaciones que la Carta indica en otros preceptos y que puede desarrollar la ley, la autonomía de cada municipio para el manejo de sus propios asuntos, esto es, de los negocios locales. Esas limitaciones nacen, por ejemplo, de la tutela confiada a los departamentos para planificar y coordinar el desarrollo regional y local y la prestación de servicios (artículo 182, inciso primero); o para fiscalizar los gastos de los municipios, a través de las contralorías departamentales salvo lo autorizado para ciertos distritos, según la ley (artículo 190 inciso segundo); o para la asociación obligatoria en la prestación de servicios (artículo 198 inciso final). Pero, se regula aparte la sujeción general a los fundamentos legales que le señalen el modo de hacer las respectivas atribuciones, y obligaciones especialmente previstas, los concejos tienen como atribución genérica la de determinar lo que estimen conveniente para la administración de los asuntos locales, y por lo mismo no puede el legislador suplantarlos, determinando concretamente o en casos especiales qué es lo que mejor vendrá a los intereses de este o aquel municipio.

En otras palabras, no le es permitido al legislador sin convertirse en administrador directo de cada distrito, disponer, con prescindencia de la generalidad que es la característica de la ley, lo que ha de hacer o no hacer este concejo o grupo de concejos en un negocio o conjunto de los mismos, porque cada cabildo tiene competencia constitucional para ordenar lo conveniente respecto a la administración del distrito. Y por [illegible] en éste es el Concejo la única entidad que puede juzgar sobre esa [illegible] aunque la ley otorga al Alcalde la facultad de objetar los acuerdos cuando considera que ella no existe las objeciones se someten a la plena decisión del mismo concejo, y no a otras autoridades.

Por lo tanto los acuerdos son obligatorios mientras no sean anulados o suspendidos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo (artículo 192), que solo tiene competencia para conocer de ellos por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad" (Ob. cit. Página 387).

Segundo. La Corte se aparta ahora de las tesis anteriores por las siguientes razones:

Con frecuencia el constitucionalismo colombiano ha considerado como una de las [illegible] más evidentes de la Regeneración, el tratamiento que se dio en la Constitución de 1886 al régimen municipal el cual no pudo sustraerse a la postre del

peso indudable del inmediato pasado federalista del Estado colombiano, habiéndose perdido por lo tanto la ocasión histórica para adoptar una organización municipal más eficaz y vigorosa.

En este marco histórico y conceptual en que la civilización contemporánea parece encaminarse hacia la total urbanización y en que los burgos se ensanchan patológicamente anticipando la megalópolis y con el propósito de superar la marginalidad institucional y política de los Municipios, una de las más antiguas aspiraciones del Derecho Constitucional Colombiano ha sido la de posibilitar la creación de diversas categorías de Municipios que permitiera superar la situación ciertamente inadecuada de que tuvieran un mismo régimen jurídico, un municipio por ejemplo del mil habitantes, y otro de un millón, cuyo rápido crecimiento exige la estructuración de un régimen lo suficientemente fluido y flexible para no bloquear dicho crecimiento, y para evitar la destrucción del tejido social. A tal fin apuntaron especialmente las Reformas Constitucionales de 1945 y de 1968, en las cuales se hizo patente el propósito por lo que a la Capital de la República se refiere de deferir a la ley su organización administrativa.

Al respecto resultan particularmente ilustrativas las palabras pronunciadas en 1944 por el entonces Ministro de Gobierno Alberto Lleras Camargo, al expresar que:

"Uno de los más graves problemas administrativos del país, reside en la existencia constitucional de una sola división administrativa para lo municipal. Todo es municipio, lo mismo Bogotá o Medellín, Barranquilla, las Capitales de Departamento o las grandes ciudades que no lo son, y los Municipios de escasa población y rentas mezquinas. La Constitución debe abrir la puerta al establecimiento de dos categorías de Municipios cuyas distinciones y régimen administrativo *puedan ser motivo de leyes posteriores*" (subraya la Corte. Rev. de la Academia Colombiana de Jurisprudencia. Números 152 y 153. Páginas 251 y 252).

Dentro de esta concepción de la ordenación territorial del Estado, obsérvese cómo, en tales palabras se aprecia inequívocamente el propósito de desconstitucionalizar y de atribuir más bien a la ley, la determinación de la estructura administrativa de cierta categoría de municipios.

Así pues la Reforma Constitucional de 1945 en esta materia respondió a imperativas exigencias del momento que llevaron al Constituyente a la comprensión de que, tratar de igual manera a Municipios que por circunstancias sociales eran apenas mercados de las haciendas vecinas, y a Municipios de elevado desarrollo cultural y económico, era a la postre una irritante desigualdad, y que por su parte la Capital de la República se encontraba sometida a una auténtica camisa de fuerza que le impedía su desarrollo natural.

Tercero. Así pues, la Reforma Constitucional de 1945, por lo que hace a la organización del Distrito Especial de Bogotá, buscó claramente sustraerlo de los parámetros vigentes en materia de la organización municipal común prevista en la Carta Fundamental, permitiendo en cambio que fuera el legislador ordinario el que, por medio de leyes pudiera intervenir en su estructuración administrativa. Lo contrario haría inoperante la reforma, la cual fija dos hechos cuyo cuestionamiento resulta harto difícil, a saber: 1°, que Bogotá se organizará *sin sujeción al régimen municipal ordinario* y 2°, que dicha organización se hará *dentro de las condiciones que*

fije la ley. En efecto, el segundo inciso del artículo 1º del Acto Legislativo número 1 de 1945, que corresponde hoy al artículo 199 de la Constitución dispone que:

La ciudad de Bogotá, capital de la República, será organizada como un Distrito Especial, sin sujeción al régimen municipal ordinario, dentro de las condiciones que fije la ley. La ley podrá agregar otro u otros municipios circunvecinos al territorio de la capital de la República, siempre que sea solicitada la anexión por las tres cuartas partes de los Concejales del respectivo municipio.

Y por supuesto darle al Concejo de Bogotá las mismas atribuciones previstas constitucionalmente para los Concejos Municipales en general, es tanto como subordinar al Distrito Especial al régimen Municipal ordinario en contradicción flagrante con el artículo que se acaba de transcribir.

Cuarto. Que por otra parte sea la ley a la cual le corresponde fijar las condiciones para la organización administrativa de Bogotá, es cosa que guarda una evidente armonía con las más importantes determinaciones que en materia de organización municipal pueden tomarse de conformidad con lo dispuesto en la Reforma Constitucional de 1968.

En efecto, obsérvese que decisiones de tanta trascendencia como la organización de las *áreas metropolitanas* le corresponde a la ley, según el artículo 198 de la Constitución; que el establecimiento de las condiciones y normas para la *Asociación de Municipios*, según el mismo artículo, igualmente atañe a la ley; y que la organización de las *Juntas Administradoras locales*, según el artículo 196 también le corresponde a la ley. Sería por lo menos inarmónico e incongruente que la ley pudiera hacer todo lo anterior, y en cambio no pudiera tomar determinaciones como las que son materia del juicio de constitucionalidad en este proceso.

Lo anterior, sin entrar a examinar otras disposiciones de similar importancia, previstas en materia de "situado fiscal", de planeación y de vigilancia de la gestión fiscal de los Municipios, según los artículos 182, 189 y 190, correspondientes también a la Reforma Constitucional de 1968, en que igualmente se defiere a la ley su determinación, para no mencionar sino estos casos cuya importancia en la organización jurídico-económica del Estado, resulta incuestionable.

Consiguientemente, no es dable desconocer todo lo anterior, so pretexto de defender una hipotética y aparente autonomía municipal, como lo reconocen los exégetas de la Reforma Constitucional de 1968 al destacar precisamente la importancia de la Asociación de Municipios que se acaba de mencionar, afirmando:

"La más acertada de las reformas en lo tocante al régimen municipal, es la autorización dada a la ley para regular la *asociación de municipios*, en orden a la prestación común de servicios. Evita duplicaciones innecesarias y costosas, permite aunar recursos económicos y proyectar obras más amplias y técnicas, y crea una solidaridad regional entre grupos afines.

Dicha asociación puede ser voluntaria, dentro de los términos de la ley, o impuesta por ésta, en busca de eficiencia y ahorro.

Se elimina así el aislacionismo de los municipios, so pretexto de una aparente autonomía, permitiendo que los distritos se proyecten como partes del todo nacional y no como comunidades cerradas y autosuficientes.

La cooperación intermunicipal es la vía para el resurgimiento de la célula política básica, ya que éste es el organismo estatal en contacto directo con el pueblo, su autoridad inmediata (Luis Carlos Sáchica. La Reforma Constitucional de 1968. Temis. 2ª Edición. Bogotá 1969. Página 94).

Quinto. Finalmente, la jurisprudencia reciente de la Corte como ya se ha mencionado, parece inclinarse a la aceptación de la tesis anterior. Así, la sentencia citada en undécimo lugar en la relación hecha al comienzo de las consideraciones de la Corte, al declarar la exequibilidad del artículo 42 del Decreto número 3133 se detiene en los dos puntos medulares siguientes:

Por una parte destaca las facultades del legislador ordinario para regular lo relativo a la gestión fiscal del Distrito Especial de Bogotá y por otra rebate la tesis de la demanda según la cual, el legislador invadió campos atribuidos al Concejo de Bogotá.

Ciertamente la Corte dijo en tal oportunidad:

"La administración no encaja en la función legislativa y menos en la jurisdiccional; es propia de la ejecutiva, razón que induce a algunos expositores a denominarla también rama administrativa. De aquí que la Administración Pública comprenda no sólo el establecimiento de los servicios, sino su organización y control. Si en algunos países la vigilancia de la gestión fiscal de la administración tiene una categoría constitucional que constituye una cuarta rama del poder público, en nuestro sistema constitucional el control hace parte de la administración y aunque las Contralorías no tengan funciones administrativas distintas de su propia organización, la vigilancia de la gestión fiscal sí hace parte de la administración pública y se ejerce conforme a la ley. Esta la razón para que en desarrollo de unas facultades para reformar la organización administrativa del Distrito Especial de Bogotá, se pueda, sin violar la Constitución, reglamentar el funcionamiento de la Contraloría Distrial y exigir calidades a determinados funcionarios a quienes se encomienda la función fiscalizadora".

2º Afirma el actor que la facultad constitucional de determinar la estructura de la administración municipal compete a los concejos y que esta facultad "se quebrantó por la ejecución de la norma acusada ya que por medio de ésta se invadieron campos que no le correspondían al Gobierno Nacional sino que estaban atribuidos al Concejo de Bogotá".

Al respecto, se observa:

A) El estatuto fundamental da al legislador en el artículo 62 la facultad de determinar "las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos en los casos no previstos por la Constitución"; esta atribución, como lo anota el Procurador, es más amplia y preferencial, en cuanto se refiere a antecedentes, requisitos y calidades de algunos empleados públicos, que la concedida a los concejos en el numeral 3º del artículo 197.

La facultad dada al legislador ordinario, comprende también al extraordinario en los términos de los artículos 76-12 y 118-8 de la Carta.

B) Pero si es la facultad legal en si la que invade un campo que constitucionalmente no atañe al legislador, sería la ley la viciada y ésta no ha sido objeto de impugnación.

No hay violación de los artículos citados por el actor ni de ninguno otro de la Constitución (Ob. cit. páginas 102 y 103).

Tampoco encuentra por lo tanto la Corte que en el presente caso los textos acusados quebranten los artículos 197 ordinales 1 y 3, y 199, ni ninguno otro de la Carta Fundamental. Consiguientemente se decretará la exequibilidad de tales artículos.

VIII. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de la –Sala Constitucional–, escuchada la Procuraduría General de la Nación y en uso de las atribuciones consagradas en el artículo 214 de la Constitución Nacional,

Resuelve:

Decláranse exequibles por no ser contrarios a la Constitución Nacional, los artículos 78, 79 y 80 del Decreto-ley número 3133 de 1968 "por el cual se reforma la organización administrativa del Distrito Especial de Bogotá".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente (con salvamento de voto); *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con salvamento de voto); *Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Fanny González Franco, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (salvamento de voto); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez* (salvo el voto); *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén* (salvo el voto); *Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (comisión servicios); *Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (con salvedad de voto); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General

Salvedad de voto

Tema: *Imposibilidad del legislador de seguir dictando normas sobre el Distrito Especial, por haber agotado el mandato constitucional. La administración no puede ni debe nombrar sus propios fiscales.*

En relación con la organización del Distrito Especial de Bogotá la Corte había venido sosteniendo, con acierto, a mi entender, que la norma que dicte el legislador en desarrollo del artículo 199 de la Constitución Nacional no puede quebrantar los preceptos de la misma Carta en punto a la organización básica del gobierno municipal. Así, por ejemplo, so pretexto de desarrollar la norma constitucional citada, no puede el legislador prescindir de la representación directa del pueblo en un Concejo, ni puede, tampoco, establecer que los impuestos distritales emanen de una entidad que no sea de representación popular, como lo establece el artículo 43.

En la presente oportunidad la Corte ha variado su doctrina para sostener la tesis contraria, es decir, que el legislador en desarrollo del citado artículo 199 puede separarse de los principios fundamentales de la organización municipal en el caso del Distrito Especial de Bogotá. De allí dedujo la Corte la exequibilidad de las normas acusadas, por cuanto en cualquier municipio del país es el Concejo el que vigila la administración, el que fiscaliza y el que crea los empleos y su remuneración, pero en el Distrito Especial de Bogotá esas funciones le corresponden a la ley, como ocurrió con la ahora acusada.

La razón de mi disidencia puede sintetizarse así:

a) La Constitución delegó en la ley la facultad de organizar el Distrito Especial de Bogotá. Pues bien, ya organizado, el legislador agotó el mandato y so pretexto de seguir organizando no puede legislar indefinidamente, remplazando tácitamente al Concejo Distrital, que el mismo estableció;

b) Si fuera aceptable la tesis de que el legislador, una vez organizado el Distrito Especial, conserva la potestad de seguir legislando en punto a determinar la estructura de la administración y ordenar lo conveniente para la administración, se estaría creando una duplicidad de competencias entre el, Congreso de la República y el Concejo Distrital, lo cual es absurdo, y

c) Finalmente, suponiendo que el Congreso conserva para Bogotá la facultad de legislar sobre todo aquello que es propio de los concejos mediante acuerdos, es evidente que el legislador no podría desconocer los principios rectores de la administración. Por tanto, no es en manera alguna constitucional, ni sería legal si la norma la hubiese dictado el Concejo, que la administración nombre sus propios fiscales, como ocurrió con las normas acusadas, que le permiten al alcalde distrital presentar la terna para el nombramiento de auditores en las empresas de Energía Eléctrica, Acueducto y Alcantarillado y Teléfonos, por fuera del rol propio de la Contraloría Distrital, la cual emana autónomamente del Concejo Distrital.

Bogotá, septiembre 29 de 1983.

Jorge Salcedo Segura, Gustavo Gómez Velásquez, Alvaro Luna Gómez.

SALVAMENTO DE VOTO

Las razones que tenemos para salvar el voto son, en esencia, las mismas que en otras oportunidades ha dado la Corte en relación con las funciones constitucionales del Concejo Municipal en el Distrito Especial de Bogotá, que no pueden ser desconocidas ni limitadas por la ley.

Acogemos, en consecuencia, las motivaciones de la Sala Plena de la Corte contenidas en las sentencias de octubre primero de mil novecientos sesenta y nueve, que transcribiremos en lo pertinente, y que a su vez recoge lo expuesto en sentencia de 4 de septiembre de mil novecientos sesenta y nueve (Gaceta Judicial, Tomo CXXXVII, número 2338 páginas 382 a 386).

"1. Definida elementalmente, una Constitución es ante todo el ordenamiento de las competencias del Estado, su atribución por ramas o poderes, órganos y funcionarios; y se habla propiamente de Estado de derecho cuando no sólo existen esas competencias, debidamente delimitadas, sino también controles jurisdiccionales respecto a su ejercicio y alcances. Estos principios doctrinarios de derechos públicos encuentran expresión en diversos textos positivos de la Carta, como los artículos 2° en cuanto enseña que los poderes públicos se ejercen en la forma que ella determina; el 55, sobre funciones separadas de las distintas ramas; el 20, relativo a responsabilidad general por extralimitación de funciones, tanto como los artículos 57, 121, 122 y 135, entre otros, sobre ciertas responsabilidades del Gobierno; los artículos 75 y 78 que prohíben al Congreso el ejercicio de funciones legislativas fuera de las condiciones constitucionales, e inmiscuirse en asuntos de la privativa competencia de otros poderes; y finalmente los artículos 214, 215 y 216, sobre controles jurisdiccionales y excepción de inconstitucionalidad.

"Es claro, entonces, que si la Constitución traza unas competencias determinadas, solo un precepto de igual categoría puede alterarlas, extenderlas, recortarlas o redistribuirlas. Otra cosa es que la misma Carta autorice al legislador para reglamentar o imponer ciertas modalidades en su ejercicio, o para que concurran dos competencias en la realización de un acto, por ejemplo la iniciativa de los alcaldes y la decisión de los concejos en proyectos de acuerdo sobre determinadas materias; o también que en circunstancias excepcionales, como las de los artículos 121 y 122, sea el Gobierno y no el Congreso el que goce de la atribución de ciertos poderes que ordinariamente corresponden al último. Pero en todos esos casos la coparticipación o el traslado de competencias tiene nítido origen en la misma Constitución, tanto como en aquéllos en que ella autoriza para que sólo temporalmente se invista al Presidente, gobernadores y alcaldes de las que son propias del Congreso, las asambleas y los concejos, respectivamente. Por lo mismo, no puede la ley, en ningún caso, desconocer o disminuir las competencias trazadas en la Constitución, así se trate de corporaciones o funcionarios de los últimos niveles de organización o jerarquía del Estado.

"2. La Constitución reconoce la existencia de los departamentos y municipios, como entidades territoriales, con cierta y notoria autonomía para el manejo de sus correspondientes negocios, y con bienes rentas debidamente garantizados. Así mismo, fija la estructura de sus propios gobiernos, como antes que son de derecho público, basada en la presencia simultánea de dos órganos administrativos; uno colegiado, deliberante, de elección popular, las asambleas y concejos; otro ejecutivo, singular o individual; gobernadores y alcaldes, a la vez jefes de la correspondiente administración y agentes del respectivo superior jerárquico, que es quien los designa. Y de igual manera fija también las competencias mínimas, permanentes o inalterables como la misma Constitución, de cada uno de sus órganos, deliberantes o

ejecutivos, de las administraciones locales. Y estas competencias son tan infranqueables como las de los poderes superiores del Estado, no sólo por su regulación en la Carta, lo que es ya suficiente, sino también porque tratándose de la vida y organización de las comunidades originarias, como los municipios, esos preceptos y esas atribuciones corresponden a tradiciones seculares, a manifiesta conveniencia de desconcentración y descentralización de funciones, y a crecientes exigencias de autonomía.

"De otra parte, no puede ignorarse que las corporaciones de elección popular, como asambleas y concejos, no obstante su función administrativa, tienen un origen político; por eso la Carta les señala uno idéntico al del Congreso, o sea la elección universal, directa, con representación proporcional de los partidos y además regidas por normas de funcionamiento similares, que garantizan la prevalencia de la voluntad mayoritaria.

"Por lo mismo, y pasando directamene al caso de la organización municipal, las competencias reconocidas a sus órganos de gobiernos tienen un doble significado. Uno de tipo administrativo, que impone la deliberación y decisión de un cuerpo colegiado, el concejo, para ciertas materias, y que encarga el cumplimiento de esas decisiones al funcionario ejecutivo, el alcalde, dotado también de diversas atribuciones propias y autónomas. Y un significado de tipo político, reconocido por el origen de esos órganos o funcionarios; el de libre nombramiento y remoción del alcalde, agente del gobernador, como éste lo es del Presidente, para preservar la jerarquía ejecutiva; y el de elección popular de los concejos, para períodos predeterminados por la ley, en forma proporcional entre los partidos, que no solo permite la injerencia de los vecinos en el manejo de sus propios destinos e intereses, forma la más directa del ejercicio democrático, sino también conjuntamente, la de la voluntad política, encauzada en los partidos, supremos orientadores de la acción del Estado.

"El legislador carece de potestad para desconocer las competencias señaladas en la Carta a los distintos órganos de la administración local. Si pudiera limitarlas, distribuirlas entre quien las ha recibido por precepto de la Carta y quien carece de ellas, extenderlas de un órgano a otro o hacerlas compartir con menoscabo de quien las tiene exclusivamente, resultaría inútil el ordenamiento constitucional, cuya razón de ser es precisamente la organización de las competencias. Y podría el legislador burlar la opinión pública y sus manifestaciones políticas, tanto como el interés de los vecinos en el manejo de sus asuntos, porque podría al compás de los sucesos vaciar de todo contenido la existencia de los concejos, arrebatándoles sus atribuciones, con bien previsibles consecuencias para la marcha de la administración y el orden público. Y lo que se ha dicho de los concejos en general, es valedero para el del Distrito Especial de Bogotá.

"3. En efecto, ante las afirmaciones de que el régimen previsto en la Constitución sobre el gobierno municipal, específicamente por el aspecto de la existencia de un concejo con las características, origen y precisas competencias señaladas en los artículos 196 y 197, no era aplicable al Distrito Especial de Bogotá, entonces comprendido en una supuesta excepción expresa del artículo 199, que facultaría al legislador para organizar libremente su administración, sin necesidad de sujetarse a aquellos preceptos, y en presencia de ciertas medidas con fuerza legislativa, la Corte

Suprema de Justicia, después de detenido estudio llegó a la conclusión de que era errónea y contraria a la Carta semejante tesis, y sentó la doctrina de que no es posible al legislador desconocer preceptos fundamentales como los citados arriba al disponer sobre el Gobierno del Distrito Especial de Bogotá, como consta en sentencia sobre inexequibilidad del numeral 9 del artículo 13 del Decreto Extraordinario número 3133 de 1968 (el mismo, en parte distinta objeto de este fallo), de fecha 4 de septiembre de 1969, en la cual la Corte entre otras, hace las siguientes consideraciones finales:

"1. La interpretación dada en apartes anteriores sobre el espíritu e intenciones del constituyente de 1945, en relación con las facultades para organizar a Bogotá sin sujeción al régimen municipal ordinario, en el sentido de que ellas no autorizaron jamás para alterar la estructura constitucional de su propio Gobierno, en su expresión básica que es la de un concejo de elección popular, con unas competencias mínimas trazadas en la Carta, y un alcalde con las que la ley puede conferirle, sin menoscabo de aquéllas, se refuerzan y, más concretamente, cobran validez absoluta e incuestionable con la Reforma Constitucional de 1968, que en ciertos preceptos, objeto del análisis que sigue, estatuyó especialmente sobre la administración de Bogotá y, por lo tanto, si se pretendiera que el artículo 199 permitía al legislador desconocer el régimen constitucional, su alcance quedó modificado por previsiones nuevas, posteriores en el tiempo a aquella, que expresan una voluntad soberana, clara e indiscutible, sobre determinados aspectos de esa administración.

"Así por ejemplo, el artículo 33 del Acto Legislativo número 1 de 1968 (109 del orden), al señalar los cargos que puede conferir el Presidente a los senadores y representantes, menciona expresamente el del Alcalde de Bogotá. Esto significa que esa designación corresponde al Presidente, no al Gobernador de Cundinamarca, y que la ley no puede atribuirla a ningún otro funcionario; igualmente, que conforme al artículo 201, que es el que define la existencia constitucional de los alcaldes y sus funciones esenciales, el de Bogotá es el jefe de la administración municipal y agente del Presidente de la República, que es quien lo nombra; por lo mismo, implica también que la ley; con base en el artículo 199 y la interpretación extensiva que de él ha querido hacerse, no podría en ningún caso alterar ese origen y esa calidad.

"Cabe anotar, adicionalmente, que a virtud de la designación directa del Alcalde por el Presidente de la República, se relieva, la asimilación de Bogotá a las condiciones de departamento, especialmente en cuanto a su autonomía respecto a las decisiones del Gobernador de Cundinamarca y de su Asamblea. Y por el aspecto fiscal, esa asimilación, para efectos de recibir ciertas participaciones de origen nacional, se pone de manifiesto en los incisos segundo y tercero del artículo 53 del Acto Legislativo número 1 de 1968 (182 de la codificación). En consecuencia, el legislador no podrá variar esa proporción aduciendo las presuntas facultades del texto original del artículo 199.

"El artículo 57 del Acto Legislativo número 1 de 1968 (187 del orden) señala las atribuciones constitucionales de las asambleas; en su numeral 2° les confiere las relativas a la fijación de planes y programas de desarrollo y obras públicas y determinación de los recursos e inversiones del caso, otorgando la iniciativa al gobernador; en

el numeral 7° les da facultades para expedir el presupuesto de rentas y gastos, con base en el proyecto del mismo funcionario y condiciona a la iniciativa de éste toda ordenanza que decrete inversiones o participaciones, cesión de bienes y rentas, creación de servicios o asunción de los mismos. Y en el parágrafo del artículo 58 del mismo Acto (185 del orden), dice la Carta: 'En el Distrito Especial de Bogotá, la iniciativa para los proyectos de acuerdo sobre las materias a que se refieren los ordinales 2° y 7° del artículo 187, corresponde al Alcalde'.

"Y si se habla, en aquel parágrafo, de acuerdos en relación con el Distrito Especial de Bogotá, es porque el constituyente de 1968 le supone y atribuye un concejo municipal, como también en el mismo texto reconoce, otra vez, la existencia de un alcalde. En otras palabras, por inferencia clarísima y contundente, puede verse que la Constitución impone en el Distrito Especial de Bogotá, para su gobierno o administración, la existencia de un órgano administrativo deliberante, el Concejo, y de un jefe de la administración, el Alcalde.

"El Concejo no puede ser otro, entonces, que el indicado en el artículo 196, como corporación administrativa de elección popular, elegida por todos los ciudadanos y con representación proporcional de los partidos políticos, según los artículos 171 y 172. Y por lo mismo, ha de tener las atribuciones constitucionales mínimas que para todos ellos señala el artículo 197, pues sería írrito el mandato del constituyente de 1968, si el legislador pudiera en cualquier momento dejar sin funciones el cabildo.

"Es de anotar que el artículo 197 reserva al Alcalde la iniciativa en los proyectos de acuerdo sobre creación de establecimientos públicos y empresas o sociedades de diversa índole, y en materia de presupuesto (numerales 4° y 5°) luego mantuvo la autonomía y capacidad de iniciativa para los concejales y los concejos, en las demás atribuciones, por ejemplo en las de elegir Personeros y otras.

"De otra parte, el inciso segundo del artículo 58 del Acto Legislativo número 1 de 1968 (189 de la codificación) permite al legislador, sólo si así lo propone el Gobierno, que la autonomía constitucional para el ejercicio de las atribuciones de los concejos en determinadas materias, pero no al capricho sino según las categorías de los respectivos municipios, previamente determinadas conforme al artículo 193, pueda condicionarse a la iniciativa del respectivo alcalde. Así, la posibilidad de limitar la iniciativa en el ejercicio de ciertas atribuciones, lejos de desconocer a éstas simplemente las condiciona en cuanto a la oportunidad del ejercicio y supone necesariamente su existencia.

"Por lo mismo, cuando según el parágrafo del artículo 189, en el Distrito Especial de Bogotá se reconoce al Alcalde la iniciativa en los proyectos de acuerdo sobre las materias específicas allí comprendidas, es porque el constituyente de 1968 le asigna a su concejo esas y las demás atribuciones pertinentes, especialmente las del artículo 197, que la Constitución, simplemente, condiciona en cuanto a la oportunidad de su ejercicio a la iniciativa del Alcalde.

"2. En conclusión, si el constituyente de 1968 supone en Bogotá la existencia de un Concejo Municipal; si éste debe tener las atribuciones que fija, como mínimo, el artículo 197 y eventualmente las paralelas que señala para las asambleas el 187; y si las

reconoce como autónomas, al fijar limitaciones taxativas por el solo aspecto de la iniciativa, que atribuye al Alcalde, no puede el legislador desconocer esos supuestos básicos, fundamentales, de la estructura administrativa del Distrito Especial de Bogotá, ni siquiera pretextando la interpretación extrema del artículo 199, porque éste, si hubiera sido válida originalmente la tesis de que autorizaba para alterar la Constitución, quedó sustancialmente modificado con la Reforma de 1968.

"Por lo mismo, si el legislador ordinario no puede, directamente, regular la organización del Distrito Especial de Bogotá, con prescindencia de las normas constitucionales que miran a la estructura de su Gobierno, alterando el origen y atribuciones de sus órganos principales el Concejo y el Alcalde, es obvio que tampoco podría hacerlo el Gobierno en uso de las facultades extraordinarias del numeral 12 del artículo 76, y ni siquiera en ejercicio de las del artículo 121".

"Hasta aquí la transcripción del fallo de que se ha hecho mérito".

Consideramos, en consecuencia, que las disposiciones acusadas del Decreto número 3133 de 1968 son inexequibles en cuanto son contrarias a los ordinales 1°, 3° y 4° del artículo 197 de la Constitución.

Dejamos así expuestas las razones de nuestro salvamento de voto.

Fecha, *ut supra.*

José Eduardo Gnecco C., Fabio Calderón Botero, Humberto Murcia Ballén.

REGIMEN DE ADSCRIPCION Y VINCULACION DE LAS ENTIDADES QUE PRESTAN SERVICIOS DE SALUD. LA ADSCRIPCION SOLO ES VIABLE RESPECTO DE LAS ENTIDADES QUE, COMO LOS ESTABLECIMIENTOS PUBLICOS, OPERAN CON RECURSOS PROVENIENTES TOTALMENTE DEL ESTADO.

Inexequible el artículo 8° del Decreto número 356 de 1975.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 89.

Referencia: Expediente número 1081.

Norma demandada: Artículo 8° del Decreto-ley número 356 de 1975, "por el cual se establece el régimen de adscripción y vinculación de las entidades que prestan servicios de salud".

Demandante: Benjamín Ochoa.

Magistrados ponentes: doctores *Carlos Medellín y Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 51 de 19 de septiembre de 1983.

Bogotá, D. E., diecinueve (19) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

El ciudadano Benjamín Ochoa Moreno demanda la inexequibilidad del artículo 8° del Decreto número 356 de 1975, "por el cual se establece el régimen de adscripción y vinculación de las entidades que prestan servicios de salud", que dice:

«El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades constitucionales y legales y en especial de las que le confiere la Ley 9ª de 1973,

DECRETA:

.....

Artículo 8° Las entidades del Sistema Nacional de Salud en que para desarrollar actividades de salud usen inmuebles, instalaciones, equipos, personal y financiación suministrados en su mayor parte por el Estado o por alguna entidad de derecho público, funcionarán bajo el régimen de las entidades adscritas al Sistema Nacional de Salud».

El actor considera infringidos por la disposición transcrita los artículos 30, 32, 36, 63, 65, 76-9, 120-19, 187-5-6 y 197-3-4.

En primer término, estima que el gobierno excedió las facultades extraordinarias que le fueron otorgadas por la Ley 9ª de 1973 que fueron concretadas en su artículo 2° así:

"Artículo 2° Revístese de facultades extraordinarias al señor Presidente de la República por el término de dos (2) años a partir de la vigencia de la presente ley para lo siguiente:

"a) Adscribir o vincular al Sistema Nacional de Salud las entidades creadas por ley que presten servicios de atención médica y los servicios de atención médica de otras entidades del sector público".

"....."

Desde su punto de vista, considera que tales facultades no autorizaban al gobierno para adscribir entidades del sector privado al Sistema Nacional de Salud, porque:

"Al establecer el artículo atacado la llamada adscripción por financiamiento se estaba refiriendo a las entidades del sector privado, ya que las entidades dedicadas a la salud en el sector público estaban ya adscritas por mandato del artículo 2° literal b) del Decreto Extraordinario número 056 de 1975 y artículo 2° del Decreto Extraordinario número 356 de 1975; el primero de los cuales fue declarado exequible mediante sentencia del 21 de agosto de 1975 (G.J.T. CLII y CLIII, números 2393 y 2394, págs. 138 y ss.) y el segundo por sentencia del 17 de febrero de 1976 (G.J.T. CLII y CLIII, números 2393 y 2394, págs. 326 y ss.). De otra parte, la redacción del artículo acusado no deja duda de que se estaba creando la adscripción de las entidades del sector privado.

"O sea que el legislador extraordinario mediante el artículo 8° del Decreto Extraordinario número 356 de 1975 excedió las facultades conferidas por la Ley 9ª de 1973 al crear la adscripción de las entidades del sector privado que 'usen muebles, equipos, personal y financiamiento suministrado en su mayor parte por el Estado o por alguna entidad de derecho público', cuando *sólo estaba facultado para adscribir entidades del sector público*".

Además, las otras violaciones constitucionales alegadas resultan de que la adscripción de entes del sector privado implicaría expropiación sin indemnización previa y desconocimiento de derechos adquiridos; porque trabajadores privados pasarían a ser empleados públicos; porque se atropellaría la libertad de empresa, la cual "quedaría cercenada por el sólo hecho de recibir auxilios del Estado o por usar inmuebles o equipos del mismo"; y porque la adscripción de asociaciones o fundacio-

nes creadas por iniciativa particular para atender servicios de salud sin ánimo de lucro equivale a suplantar la voluntad de los fundadores.

El Procurador General de la Nación, en su concepto número 675 de 1° de junio del año en curso, pide que la Corte declare exequible la norma acusada.

Después de reconstruir el proceso legislativo del Sistema Nacional de Salud, de establecer el régimen de adscripción y vinculación de los entes que prestan esta clase de servicios, de repasar la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre aquél y de sentar que se trata de un servicio público esencial, concluye que es preciso atenerse a lo que expresó la Corte en el fallo de 21 de agosto de 1975, cuando declaró constitucional el Decreto número 056 del mismo año, en el cual se desarrollaron las facultades de la Ley 9ª de 1973, así:

"Octava.

" '1° *Las instituciones de utilidad pública o social y las demás personas jurídicas que cooperan en la prestación del servicio público de salud, como entes de derecho privado no hacen parte de la administración pública, pero sí están vinculadas a ella en los aspectos técnicos propios de la actividad de orden científico, en la misma forma que (sic) otras personas de igual naturaleza jurídica lo hacen en servicios públicos como el transporte, la educación, etc.*' (Las subrayas son mías)".

Y agrega:

"Sobre este fallo que declaró exequible el Decreto-ley número 056/75 y que he transcrito en parte, quizá no sobra advertir que desecha el cargo de inconstitucionalidad que en su oportunidad se le formuló, entre otros, a los literales b) y c) de su artículo 2°, que determinan que *las entidades de derecho público y las entidades de derecho privado* que presten servicios de salud a la comunidad, reciban o no aportes del Estado, *quedan, respectivamente, adscritas y vinculadas al Sistema Nacional de Salud.*

"Por su parte, la sentencia de fecha 17 de febrero de 1976 (Acta número 5, fecha ib.) declaró exequibles los literales a) y e) del artículo 2° de la Ley 9ª de 1973, ley que concedió las facultades extraordinarias precisas y temporales al Presidente de la República para que éste profiriera los diversos Decretos-ley sobre el Sistema Nacional de Salud, como adelante veremos en el punto atinente a dicha ley de facultades.

"Además ha de citarse el fallo que con fecha 14 de agosto de 1979 profirió la honorable Corte Suprema, mediante el cual declaró exequibles el literal e) del artículo 2° de la Ley 9ª de 1973 (remitiendo a lo dispuesto en el fallo de 17 Feb. 76) y parte del artículo 2° del Decreto Extraordinario número 356 de 1975, al cual pertenece la disposición 8ª materia de la presente demanda".

II. Consideraciones de la Corte

De conformidad con el artículo 214 de la Constitución, la Corte es competente para conocer de esta demanda porque las normas acusadas forman parte de un Decreto dictado en ejercicio de facultades extraordinarias, las de la Ley 9ª de 1973.

En el derecho administrativo colombiano el concepto "adscripción", aplicado a una entidad, implica pertenencia a la administración pública descentralizada; se trata de una modalidad del control de tutela que ejerce el Estado sobre las instituciones a las que otorga autonomía administrativa, pero que operan con un estatuto de derecho público, al igual que las dependencias de la administración centralizada. Se pretende con este mecanismo, sin afectar la autonomía administrativa de las entidades de que se trata, establecer una coordinación técnica o funcional, en virtud de la cual las actividades de aquéllas respondan a los planes o "políticas" adoptadas por el gobierno para el respectivo sector, de modo que todos los organismos así vinculados operen como partes de un sistema, en forma interdependiente. Tal adscripción implica la presencia de Ministros y Jefes de Departamento Administrativo en sus juntas directivas, y a veces, su voto favorable e indelegable para ciertos contratos y otras decisiones.

Estos conceptos son aún más claros si los referimos, como en el presente caso, a las entidades encargadas de la prestación de un servicio público, como son los de salud y asistencia social.

Dentro de esta concepción, la adscripción solo es viable respecto de las entidades que, como los establecimientos públicos, operan con recursos provenientes totalmente del Estado y que deben someter sus actividades a un régimen de derecho público. No así respecto de las entidades privadas, las que deben gozar de su plena autonomía administrativa y regirse por reglas de derecho privado, sin perjuicio del control y vigilancia estatal que sobre ellas autoriza establecer el ordinal 19 del artículo 120 de la Constitución y de la necesaria coordinación de los servicios que prestan con la planificación y ordenamiento científico y técnico adoptados por las autoridades del sector de la salud pública.

De lo cual se deduce que las facultades conferidas por la letra a) del artículo 2° de la Ley 9ª de 1973, deben ser entendidas de modo que la referente a la "adscripción" sólo es aplicable a los establecimientos públicos estatales, es decir, los creados por la ley y la de vinculación a los entes con financiación mixta, esto es, con participación del sector público y privado del servicio de salud, creados también con autorización legal.

En consecuencia, la norma acusada es inconstitucional en cuanto no discrimina entre entidades privadas y públicas para efectos de la adscripción que decreta. La circunstancia de que el Estado aporte financiamiento y elementos como colaboración con entes privados no los transforma en públicos y subordinados de aquél. Porque, aunque se trata de un servicio público, los entes privados que los prestan mantienen esa naturaleza, simplemente están intervenidos por el Estado y deben sujetarse al estatuto que para el servicio imponga el Estado.

Pero además, debe tenerse en cuenta que el gobierno excedió las facultades extraordinarias que ejercitó al dictar la disposición acusada, por las siguientes consideraciones:

1ª Por medio de la Ley 9ª de 1973, en el artículo 2°, el Presidente de la República recibió facultades extraordinarias, por el término de dos años, para "Adscribir o vincular al Sistema Nacional de Salud las entidades creadas por ley que presten servicios de atención médica de otras entidades del sector público".

Con este motivo el Gobierno Nacional expidió el Decreto número 356 de 1975, cuyo artículo 8° es demandado. En él se dispone:

"Las entidades del Sistema Nacional de Salud en que para desarrollar actividades de salud usen inmuebles, instalaciones, equipos, personal y financiación suministrados en su mayor parte por el Estado o por alguna entidad de derecho público, funcionarán bajo el régimen de las entidades adscritas al Sistema Nacional de Salud".

2ª La norma que se acaba de transcribir ha sido impugnada porque se considera que el gobierno, al expedirla, excedió las facultades extraordinarias recibidas a través de la Ley 9ª de 1973.

Dicho cargo debe prosperar por las siguientes razones:

a) Las facultades extraordinarias autorizaban para adscribir o vincular al Sistema Nacional de Salud únicamente a entidades oficiales ("creadas por la ley") que presten asistencia médica, y los servicios de atención médica "de otras entidades del sector público", lo que está corroborando que aquéllas también son de las que pertenecen a éste;

b) El artículo acusado no se refiere a dichas entidades, las del Estado, sino a las particulares o privadas que "en su mayor parte" usen bienes, personal y fondos suministrados por el Estado o por alguna entidad de derecho público. Al decir, "en su mayor parte" se está indicando que hay en aquellos establecimientos una menor parte de procedencia privada, lo cual se debe a su origen de la misma naturaleza. El hecho de que el Estado tenga en ellos determinados aportes, así sea grande su proporción, (aunque también puede ser de tal cantidad que apenas sobrepase la mitad del total de los recursos con que se presten los servicios asistenciales), no es suficiente para considerar que su naturaleza jurídica haya variado, o pueda variar en virtud de una disposición legal como la que se juzga, de tal manera que de entidad privada se convierta en oficial. Y la ley de facultades, se repite, sólo autorizaba para obrar con relación a las entidades asistenciales del Estado, en ningún caso a las particulares;

c) Por añadidura, la misma ley facultó para "adscribir o vincular al Sistema de Salud Pública". Uno y otro términos, muy del uso dentro del léxico de la administración pública, se refieren siempre a dos clases de nexos de entidades estatales con la administración central, concretamente de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales del Estado y aún las sociedades de economía mixta. Es claro que las entidades sobre que trata la norma impugnada no son de las de estas especies, ni se diga que pueden asimilarse a las últimas, entre otras cosas porque así se llama a las que tienen más del noventa por ciento de aporte oficial, y tal no es el caso. La ley de facultades autorizó para "adscribir o vincular" sólo a entidades oficiales, precisamente porque sólo ellas, en concreto las mencionadas, pueden ser objeto de adscripción o vinculación. Si se tratare de establecer esos nexos con entidades privadas, habría que estatizarlas previamente, es decir, convertirlas en establecimientos oficiales, para lo cual existen mecanismos legales apropiados como la adquisición a título de compraventa, o la expropiación en debida forma;

d) La norma acusada dispone aplicar a entidades privadas de atención médica el régimen legal de las entidades adscritas al Sistema Nacional de Salud, es decir, de

entidades del Estado, y dentro de ese régimen legal están, sin duda, las disposiciones relativas no sólo al aspecto científico o técnico sino también las que atañen a la administración y el manejo de su patrimonio, incluida su disposición, a la vigilancia de éste por la Contraloría, y otras que, siendo específicas para los bienes oficiales, no tienen por qué aplicarse a las cosas de los particulares.

Consecuencia de todo lo anterior es que el artículo 8° del Decreto número 356 de 1975 es violatorio del artículo 118-8 de la Constitución, y por consiguiente, debe ser declarado inexequible.

Por lo anterior, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLE el artículo 8° del Decreto-ley número 356 de 1975.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez, José María Esguerra Samper* (Salvo el voto); *Dante Luis Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz,* (Con salvamento de voto); *Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Fanny González Franco, Gustavo Gómez Velásquez* (Con salvamento de voto); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano* (Con salvamento de voto); *Humberto Murcia Ballén* (Con salvamento de voto); *Alberto Ospina Botero, Servio Tulio Ruiz* (Con salvamento de voto); *Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (Salvo voto); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria* (Con salvedad de voto).

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Con todo comedimiento nos permitimos manifestar nuestro disentimiento frente al fallo mayoritario por el cual se declaró inexequible el artículo 8° del Decreto-ley número 356 de 1975, en razón de que a nuestro juicio el precepto acusado es constitucional y ha debido ser declarado exequible, conforme a las siguientes consideraciones:

Primera. *Las nociones de "adscripción" y de "vinculación" de entidades en el derecho administrativo.*

1. En primer término transcribimos el texto pertinente de la Ley de facultades 9ª de 1973 y el del artículo acusado:

"Ley 9ª de 1973.

"Artículo 2º Revístese de facultades extraordinarias al señor Presidente de la República por el término de dos (2) años a partir de la vigencia de la presente Ley para lo siguiente:

"a) *Adscribir o vincular al Sistema Nacional de Salud* las entidades creadas por ley que presten servicios de atención médica y los servicios de atención médica de otras entidades del sector público".

"....."

b) *El precepto acusado del Decreto número 356 de 1975.*

"Artículo 8º Las entidades del Sistema Nacional de Salud que para desarrollar actividades de salud usen inmuebles, instalaciones, equipos, personal y financiación *suministrados en su mayor parte por el Estado o por alguna entidad de derecho público, funcionarán bajo el régimen de entidades adscritas al Sistema Nacional de Salud".*

2. De acuerdo con las facultades extraordinarias otorgadas, *el gobierno estaba autorizado para "adscribir", o "vincular" al "Sistema Nacional de Salud", y no a un ministerio o departamento administrativo, tanto entidades como servicios de atención médica.*

Sin embargo, el argumento sustancial de inconstitucionalidad de la sentencia se apoyó, distraída o erróneamente, en que el precepto acusado contradice la noción doctrinaria del derecho administrativo sobre "adscripción", que sólo es predicable de establecimientos públicos respecto de ministerios o departamentos administrativos, y no de "entidades privadas" en relación con el Sistema Nacional de Salud, ya que éstos no pueden estar sometidos a régimen alguno de derecho público; y en que, según la ley de facultades, el gobierno fue investido únicamente para "vincular" a un ministerio, pero no para "adscribir" a sistema alguno, aquellas entidades.

3. En nuestro respetuoso sentir, los extraños razonamientos de inconstitucionalidad en que se sustentó la sentencia, no han debido prosperar en rigor lógico y jurídico, por las siguientes razones:

a) La terminología y clasificación técnica de la decentralización "por servicios" *es esencialmente doctrinaria y didáctica y circunstancialmente legal, pero en ningún caso es de rango constitucional,* por lo cual el legislador ordinario, o aún el extraordinario estando facultado o no hallándose impedido para hacerlo, pueden variarla, sin infringir mandatos constitucionales.

A este respecto ya la Corte había dejado en claro su posición cuando mediante fallo de 17 de febrero de 1976 declaró exequible precisamente el literal a) del artículo 2º de la Ley de facultades 9ª de 1973 que para este caso se invoca como fuente del acusado, junto con el b) del mismo precepto, al afirmar:

"Y, además, como lo observa el Ministerio Público, *no existe norma constitucional que obligue a vincular o adscribir entes con personería jurídica a sólo otros de igual naturaleza*" (G.J. Tomos CLII y CLIII, números 2393 y 2394, 1975-76, pág. 327).

Siendo que la Ley 9ª de 1973, cuyo artículo 2°-a) fue declarado exequible, facultó al gobierno para "adscribir" entidades "al Sistema Nacional de Salud", era constitucionalmente inadmisible adscribirlas por decreto a un ministerio o departamento administrativo. El gobierno las adscribió, según lo ordenado en la ley, al referido *"sistema"*, y no, como se afirma en la motiva del fallo, *"a un ministerio o a un departamento administrativo"*, quizás atendiendo lo previsto en otro decreto extraordinario, o sea en el artículo 1° del Decreto número 1050 de 1968, según el cual la "adscripción" o la "vinculación" de entes administrativos descentralizados sólo puede estar referida a alguno de los últimos y no al primero.

Pero es axiomático que lo que la ley crea, la ley deroga o modifica (C.N. artículo 76-1), y en el presente caso, por mandato expreso del Congreso, la adscripción y la vinculación no se autorizaron respecto del Ministerio de Salud, sino del Sistema Nacional de Salud, en el que priva el servicio público por prestar sobre la forma de organización administrativa del mismo, para lo cual es constitucionalmente competente tanto el legislador ordinario, en los términos del artículo 76-10 que le atribuye la función de "regular los otros aspectos del servicio público", como el extraordinario según el artículo 118-8 que le permite ejercer las facultades legales conferidas por el ordinario. Mal puede entonces tildarse de inconstitucional el artículo 8° acusado *por regular la adscripción de entidades al Sistema Nacional de Salud, para lo que estaba facultado, y por no hacerlo al Ministerio de Salud, para lo que no lo estaba;*

b) Curiosamente, según nos lo enseña la historia de nuestra legislación, las discutidas nociones de "adscripción" y "vinculación", como formas de descentralización administrativa por servicios, referidas a algún ministerio o departamento administrativo, habían surgido de la decisión directa del legislador extraordinario, y no, como en el caso *sub examine*, de expresas facultades legales extraordinarias. Pues al expedirse el Decreto número 1050 de 1968 el gobierno dispuso en su artículo 1° que tanto las empresas industriales y comerciales del Estado como las sociedades de economía mixta "están vinculadas a la administración" y que las "superintendencias y los establecimientos públicos... están adscritos" a los organismos principales de la misma, aunque al respecto nada hubiera expresado la correspondiente ley de facultades extraordinarias.

Y no obstante que en ninguno de los 6 artículos de que se compone la Ley 6ª de 1967, que fue la de facultades que sirvió de base para expedir el artículo 1° del Decreto número 1050 de 1968, se otorgó atribución expresa al gobierno para "adscribir" ni para "vincular" entidades descentralizadas públicas, mixtas o semiprivadas, a organismos principales de la administración como los ministerios, los departamentos administrativos o la Presidencia de la República; con todo, aquella Ley fue declarada exequible en varios de los literales que sirvieron de fuente para expedir el artículo 1° del Decreto número 1050, y éste también fue declarado exequible en su inciso 3°, relativo al régimen de unidades administrativas especiales.

Lo anterior significa que para la Corte las facultades extraordinarias de una ley no adolecen del vicio inconstitucional de imprecisión por la mera circunstancia de no ser expresas. Así lo acaba ella de reiterar mediante reciente sentencia de 24 de agosto de 1983 (Proceso número 1079). Pero el contraste es de bulto ya que respecto del artículo 8° acusado, en cambio, sí hubo expresa facultad otorgada por el artículo 2°-a) de la Ley 9ª de 1973 para adscribir entidades al sistema, a pesar de lo cual, en insólito viraje jurisprudencial, la mayoría de la Corte declara ahora inexequible aquel precepto por haberse dispuesto en él la adscripción expresamente ordenada en la Ley.

Al rompe surge entonces del fallo nuevo la siguiente contradicción jurisprudencial: cuando las facultades de una ley sobre nomenclatura administrativa de integración de entidades no sean expresas, será exequible el decreto extraordinario que determine la nomenclatura; pero en cambio, cuando aquéllas sean expresas, será inexequible el decreto que se limite a desarrollar el mandato legal, sin importar de otra parte que la nomenclatura no tenga jerarquía ni naturaleza constitucional y sea simplemente doctrinaria. El aforismo novedoso que resulta es entonces el siguiente: El que puede lo más, no puede lo menos.

Segunda. *Antecedentes legislativos y jurisprudenciales sobre el Sistema Nacional de Salud.*

1. Es indispensable hacer ver además que el literal b) del artículo 2° del Decreto Extraordinario número 056 de 1975, que fue expedido con fundamento en la misma Ley de facultades extraordinarias número 9 de 1973 en que se apoyó el gobierno para expedir el precepto ahora acusado, es de contenido similar, aunque más categórico, en relación con la adscripción de entes al Sistema Nacional de Salud, que el que se declaró inexequible; pero que, sin embargo, aquél fue declarado exequible por la Corte mediante fallo de 21 de agosto de 1975.

2. El texto del encabezamiento del artículo 2° y el de su literal b), que ya fue hallado exequible por la Corte en dicho fallo, es el siguiente:

"*Artículo 2°* Para efectos del Sistema Nacional de Salud, la ley define:

".....".

"b) *Entidades adscritas al Sistema Nacional de Salud,* como entidades de asistencia pública, son todas las personas jurídicas de derecho público que prestan servicios de salud a la comunidad, *reciban o no aportes del Estado*".

O sea que en este precepto, a diferencia del acusado, se adscribieron al Sistema Nacional de Salud no sólo los entes semioficiales u oficiales cuyo personal o patrimonio sea *"en su mayor parte"* suministrado por el Estado o por una entidad de derecho público, que es lo que apenas dispone el artículo 8° acusado del Decreto número 356 de 1975, sino *"todas las personas jurídicas de derecho público"* que presten servicios de salud, *"reciban o no aportes del Estado"*, es decir, aún las privadas que por estar prohijadas por el régimen legal del Sistema Nacional de Salud se denominen de derecho público, pero cuyo patrimonio es privado en su mayor parte o en su totalidad.

Obsérvese que de conformidad con el régimen jurídico de Salud Pública, la categoría de entidades con régimen de derecho público adscritas al Sistema Nacional de Salud, no depende de la naturaleza administrativa o no, descentralizada o no, o presupuestal oficial o no, de los entes que se adscriben, sino de la actividad que prestan (asistencia médica) y de la finalidad que persiguen (de servicio público). Reitérase además que la "adscripción" no es predicable de un organismo principal de la administración (por ejemplo el Ministerio de Salud), sino de la actividad del servicio público de salud que uno de ellos, o varios, dirijan.

3. De la sentencia de la Corte por la que se declaró exequible el artículo 2º, letra b), del Decreto número 056 de 1975, en comento, se transcriben los siguientes apartes textuales:

"1. Se entiende por servicio de salud pública el conjunto de actividades del Estado que actúa sobre el hombre y su medio ambiente, para procurar la preservación de la salud y la vida, el tratamiento de la enfermedad, la rehabilitación de las incapacidades y la protección de la niñez y la ancianidad abandonadas, utilizando los métodos epidemiológicos y administrativos necesarios.

"Es un servicio público de cargo de la Nación, como quiera que satisface una necesidad de carácter general, de modo permanente y continuo, con sujeción a un régimen jurídico especial, vinculado, obviamente, a la protección de la vida humana, o sea que es un servicio público básico (artículos 182 y 203 C.P.)".

"....."

"El sostenimiento del servicio público de salud ha estado a cargo del tesoro de la Nación, en forma preponderante. Como resulta de las apropiaciones presupuestales nacionales periódicas y de las siguientes leyes: Ley 39 de 1969 sobre el impuesto de las cervezas y su recaudo directo por los servicios seccionales de salud; Ley 46 de 1971 y su decreto reglamentario, sobre situado fiscal cuya administración corresponde a los servicios seccionales de salud; Decreto número 156 de 1975 sobre impuesto a la venta de licores, gravamen cuyo manejo corresponde a los servicios seccionales de salud; Decreto número 668 de 1975 que especifica las funciones de los servicios seccionales de salud en relación con los recursos provenientes de las loterías que recaudan dinero para la salud pública de los colombianos".

"Todo lo cual armoniza con el artículo 203 de la Constitución.

"Esta situación fiscal legal, sin ser indispensable para definir la controversia planteada sobre el Sistema Nacional de Salud de que trata el Decreto número 056 de 1975, demuestra cual ha sido el criterio de los gobernantes, desde épocas pretéritas, en la interpretación y aplicación de los preceptos constitucionales que sirven de soporte a actividades vinculadas definitivamente a la salud de la comunidad" (G.J. Tomos CLII y CLIII, números 2393 y 2394, págs. 142-146).

Tercera. *Sistema Nacional de Salud y Servicio Público de Salud.*

1. Como se ve, "el Sistema Nacional de Salud" no es un "organismo principal de la administración" al cual tengan que "adscribirse" entidades descentralizadas por servicio, según los modelos estructurales de la doctrina y de la legislación del derecho

administrativo, y cuya fidelidad sea la que determine o no la exequibilidad de los preceptos con fuerza legal que regule su "adscripción" o "vinculación", sino simplemente una organización institucional heterogénea pero coordinada por el Estado en su acción conjunta y común de procurar la salud pública.

Así lo describió el artículo 1° del Decreto Extraordinario número 056 de 1975, que también fue declarado exequible por la Corte mediante la sentencia de agosto 21 del mismo año arriba transcrita, y que dice:

"Artículo 1° Entiéndese por Sistema Nacional de Salud, el conjunto de organismos, instituciones, agencias y entidades que tengan como finalidad específica procurar la salud de la comunidad, en los aspectos de promoción, protección, recuperación y rehabilitación".

Repárase en que ese conjunto de organismos que constituye el Sistema Nacional de Salud no se cataloga dentro de una específica tipología administrativa, ni siquiera pública o privada de manerea exclusiva, sino que permite por el contrario inferir que toda entidad que se dedique a cumplir la finalidad esencial de procurar salud a la comunidad está adscrita o vinculada al sistema, es decir, integrada al servicio público de salud, tenga o no capital estatal.

En otros términos, las entidades dedicadas a procurar la salud de la comunidad quedan necesariamente sometidas al régimen del Sistema Nacional de Salud o del servicio público de salud, sin importar su naturaleza administrativa, su nomenclatura descentralizada o no, su carácter público o privado, o su patrimonio oficial, privado o mixto. Quiere ello decir simplemente que las personas naturales o jurídicas que se dediquen a procurar la salud de la comunidad no podrán hacerlo con criterio de negocio o de empresa privada sino dentro de los derroteros imperativos del servicio público que atienden, conforme al cual *"el interés privado deberá ceder al interés público o social"*, según el explícito mandato del artículo 30 de la Carta.

2. Y déjase en claro que el artículo 8° declarado inexequible por la mayoría de la Corte mediante el fallo que suscita este salvamento, a diferencia del 2°-b) del Decreto número 056 de 1975, que fue hallado exequible en otro anterior, y que iba más allá en su regulación, únicamente ordenaba funcionar bajo el régimen de entidades adscritas al Sistema Nacional de Salud, las del sistema en las que para desarrollar su actividad se utilicen bienes, financiación o personal *"suministrados en su mayor parte"* por el Estado o por entes de derecho público, es decir, solamente las entidades de economía o composición íntegramente oficial o de naturaleza semioficial predominante (a las que inexplicablemente en la sentencia que se examina se les da la denominación de "privadas"), pero nunca las de naturaleza totalmente privada, ya que éstas, según el artículo 9°, no acusado, del mismo Decreto número 356 de 1975, sólo "se entienden *vinculadas*" (y no adscritas) al Sistema Nacional de Salud. Quedando claro además, por lo anteriormente dicho, que los criterios aquí regulados de "adscripción" y de "vinculación" no tienen que ver con los que rigen la estructura de la Administración Pública, sino con la actividad o con el servicio público de salud.

3. En consecuencia, ha quedado demostrado que el gobierno, al expedir el artículo 8° del Decreto número 356 de 1975, no infringió, ni por su contenido, ni por

la forma de hacer uso de las facultades extraordinarias de la Ley 9ª de 1973, artículo alguno de la Carta, sino que, por el contrario se ciñó rigurosamente a sus mandatos, por lo cual dicho precepto ha debido ser declarado exequible.

Fecha, *ut supra.*

Manuel Gaona Cruz, José María Esguerra Samper, Gustavo Gómez Velásquez, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Servio Tulio Ruiz, Jorge Salcedo Segura, Darío Velásquez Gaviria.

CONTRATOS DE LA NACION Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. CADUCIDAD ADMINISTRATIVA, FACULTADES EXTRAORDINARIAS.

Exequible parcialmente los artículos 60 y 61 del Decreto número 222/83.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 90.

Referencia: Expediente número 1085.
Artículos 60 y 61 (ambos parcialmente) del Decreto número 222/83. Contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas. Caducidad administrtiva.

Magistrado ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 52 de 29 de septiembre de 1983.

Bogotá, D. E., veintinueve (29) de septiembre de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

El ciudadano Alvaro Galvis Pino pide que se declaren inconstitucionales las expresiones que aparecen subrayadas en el texto de los artículos 60 y 61 del Decreto número 222 de 1983, que dicen:

"Artículo 60. De las cláusulas que forzosamente deben contener los contratos. Salvo disposiciones en contrario, en todo contrato se estipularán las cláusulas propias o usuales conforme a su naturaleza y, además, *las relativas a la caducidad administrativa;* sujeción a la cuentía y pagos a las apropiaciones presupuestales; garantías, multas, penal pecuniaria, y renuncia a reclamación diplomática cuando a ellas hubiere lugar.

"Así mismo en los contratos administrativos *y en los de derecho privado de la administración en que se pacte la caducidad,* se incluirán como cláusulas obligatorias los principios previstos en el Título IV de este estatuto. Siempre deberán precisarse el objeto, la cuantía y el plazo para la ejecución completa del contrato" (Subrayados los textos acusados).

"Artículo 61. De la obligación de pactar la caducidad. *La caducidad será de forzosa estipulación en los contratos que no fueren de compraventa de bienes muebles o de empréstito.* No será obligatoria en los contratos interadministrativos. En la cláusula respectiva deberán señalarse claramente los motivos que den lugar a la declaratoria de caducidad" (Subrayados los textos acusados).

El demandante considera que los fragmentos acusados son violatorios de los artículos 76-12, 118-8 y 55, al exceder las precisas facultades que le fueron concedidas por la Ley 19 de 1982.

Para sustentar su petición, el actor argumenta lo siguiente:

Las facultades que otorgó al gobierno la Ley 19 mencionada, en lo pertinente, fueron concedidas para:

"1° De acuerdo con las disposiciones generales de la presente Ley:

"a) .....

"b) Establecer la manera como hayan de operar en los contratos a que se refiere el Decreto-ley número 150 de 1976 los nuevos principios jurídicos consagrados en esta Ley;

"c) .....

"d) Reclasificar y definir los contratos que celebren la Nación y demás entidades sometidas al estatuto contractual administrativo, pudiendo señalar regímenes especiales para ellos".

De estas disposiciones deduce que la Ley 19 distinguió dos categorías especiales de contratos del Estado, el contrato administrativo y el de derecho privado de la administración, los cuales obedecen a distintos principios que expone ampliamente, principios que a su juicio sirven de límite a las facultades conferidas por aquélla, las que fueron infringidas por el gobierno, así:

"La Ley señala que los contratos administrativos están sometidos a los principios de interpretación, modificación y terminación unilateral bien por inconveniencia o por incumplimiento, ese régimen excepcional y exorbitante a las normas ordinarias sobre contratación es exclusivo de éstos. No puede ser impuesto a los contratos de derecho privado de la administración, ya que sus efectos están regidos según la misma ley, por las disposiciones civiles, comerciales o laborales, de acuerdo con su naturaleza. Por esta razón es inconstitucional la disposición que ordena pactar como cláusulas obligatorias los principios contenidos en el título IV del Decreto-ley número 222 en los contratos de derecho privado de la administración, por su obvia contradicción con el principio establecido en la Ley, de que los efectos de estos contratos se rigen por las normas corrientes en materia civil, comercial y laboral, régimen que no puede ser variado en el decreto ley que desarrolló las facultades.

"Por el solo hecho de pactar en un contrato una determinada cláusula, la naturaleza de este no cambia. Es posible sí, como lo prevé la ley, que la jurisdicción competente para conocer de los conflictos que surjan como consecuencia de ese contrato, cambie, lo que no implica que las normas que rigen los efectos del mismo

sean diferentes. Los tribunales administrativos tendrán que aplicar normas civiles, comerciales o laborales cuando juzguen los litigios surgidos de los contratos de derecho privado de la administración, si en ellos se ha pactado la cláusula de caducidad, puesto que según el mandato legal, la legislación aplicable no cambia excepto en lo referente a ésta, en razón de que la caducidad no existe en el derecho privado.

"El ejecutivo no puede extender a estos contratos, como consecuencia de haber pactado la cláusula de caducidad, los principios excepcionales de la contratación administrativa del Título IV del decreto. Esto es, que no puede cambiar la naturaleza de un contrato, por la voluntad de una de las partes de incluir o no una determinada cláusula".

Agrega el demandante:

"C) La cláusula de caducidad tampoco puede incluirse en todos los contratos como lo establece el artículo 60, ya que el legislador limitó su inclusión a los contratos previstos en el Decreto número 150 de 1976, con las limitaciones allí impuestas; esto es, que sólo se puede pactar en los contratos de obras públicas, suministro, compraventa o permuta de bienes muebles, prestación de servicios, venta de bienes inmuebles, donación y recuperación de bienes ocultos, sin importar la nueva clasificación del Decreto-ley número 222, en contratos de derecho privado de la administración o administrativos.

"Hacer obligatoria la inclusión de esa cláusula en todos los contratos sin distinción alguna, como lo confirma la excepción del artículo 61, que no incluye, como debiera, al contrato de arrendamiento, es exceder los precisos límites de las facultades extraordinarias concedidas por la Ley 19".

Finalmente, concluye:

"... Por las razones expuestas, las expresiones 'las relativas a la caducidad administrativa' 'y la caducidad será de forzosa estipulación en los contratos que no fueren de compraventa de bienes muebles o de empréstito' son inexequibles ya que extienden a todos los contratos, con la sola excepción de los de compraventa de bienes muebles y de empréstito el régimen de la caducidad, más allá de los límites impuestos por la Ley 19 de 1982, contenidos en: el Decreto-ley número 150 de 1976 y en la propia ley.

"Por su parte la expresión 'y en los de derecho privado de la administración en que se pacte la caducidad' es igualmente inconstitucional por cuanto implica la anulación del régimen de derecho privado previsto para los efectos de estos contratos, efecto no querido ni buscado por la Ley 19 y contrario a los principios establecidos en la misma".

Por su parte, el Procurador en el concepto número 680 considera que el actor no tiene la razón, porque el gobierno se ajustó estrictamente a la ley de facultades.

II. Consideraciones de la Corte

La Corte es competente para conocer de esta demanda, por tratarse de normas de un decreto dictado con base en una ley de facultades extraordinarias.

La cuestión sustancial que plantea el demandante se refiere a la generalización que hizo el gobierno de la estipulación de la cláusula de caducidad en los contratos de la administración, extensión de una de las denominadas "cláusulas exorbitantes" que no es compatible con los contratos que aquélla celebre con el carácter de privados, los cuales únicamente deben regirse por las respectivas disposiciones ordinarias civiles, comerciales y laborales.

La aceptación por la doctrina y por la jurisprudencia y la formulación legislativa del principio de que el Estado puede contratar sujetándose indistintamente a un régimen de derecho público o a un régimen de derecho privado no tiene otra finalidad que la de facilitar la actuación de aquél, pero no rompe en ningún momento la unidad del sujeto Estado que así se desdobla, ni afecta su identidad ni le impide el ejercicio de potestades de poder público de las que no puede desprenderse.

De modo que la ley puede, al adoptar el régimen de los contratos de derecho privado de la administración, incluir prerrogativas estatales de aquellas que se plasman en las llamadas cláusulas exorbitantes y, entre ellas, la declaración administrativa de caducidad.

Así las cosas, al estatuto de esos contratos viene a ser en la práctica un régimen mixto: parte de derecho privado y parte de derecho público, pues el interés social representado por el Estado no puede quedar desprotegido ni el Estado puede despojarse totalmente de su condición política, para tratar en un plan de entera igualdad con los particulares.

Si se examinan las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente de la República por la Ley 19 de 1982, en el artículo 1° literales b) y d), es preciso advertir que no hay desbordamiento alguno de aquéllas al adoptar las prescripciones acusadas, ya que una facultad amplia como la de definir, reclasificar y señalar regímenes especiales para los contratos regidos por el estatuto contenido en el Decreto número 222 de 1983, implica clarísimamente la posibilidad de distinguir las diferentes especies de contratos y darle a cada una de la regulación específica que se crea más conveniente, ya de derecho público, ora de derecho privado, o combinando disposiciones de una y otra naturaleza según el interés del Estado. Ese es el sentido que debe darse al concepto de "regímenes especiales" incorporado en la Ley de facultades.

No asiste, pues, razón al demandante cuando afirma que la inclusión de la cláusula de caducidad desvirtúa la naturaleza de los contratos privados, porque la distinción entre unos y otros es de origen legal y no constitucional y, por tanto, el legislador extraordinario puede crear el régimen de cada clase de contratos autónomamente, puesto que la Ley de facultades no dictó en tal materia ninguna prescripción particular, limitándose a asignar al gobierno poder global para estatuir ese régimen contractual según la naturaleza de las distintas convenciones de que se trata.

En síntesis, no es posible extremar los efectos de una tesis doctrinaria de la cual la ley simplemente debe ser una traducción o aplicación fiel.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLES en los artículos 60 del Decreto número 222 de 1983 las expresiones "las relativas a la caducidad administrativa" e "y en los de derecho privado de la administración en que se pacte la caducidad", y en el 61 del mismo Decreto, los términos "la caducidad será de forzosa estipulación en los contratos que no fueren de compraventa de bienes muebles o de empréstito".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Manuel Enrique Daza Alvarez, José María Esguerra Samper, Ismael Coral Guerrero, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil, Alberto Ospina Botero, Humberto Murcia Ballén, Servio Tulio Ruiz, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. INEXISTENCIA DE PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA. SENTENCIA INHIBITORIA.

La Corte se declara inhibida para decidir la presente demanda por ineptitud sustantiva de la misma.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 91.

Referencia: Proceso número 1084.

Norma acusada: Art. 338, inciso 1° del Código Sustantivo del Trabajo.

Actor: Raymundo Mendoza Medina.

Magistrados ponentes: doctores *Luis Carlos Sáchica y Carlos Medellín.*

Aprobada según Acta número 54 de 18 de octubre de 1983.

Bogotá, D. E., octubre diez y ocho (18) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Demanda

El ciudadano Raymundo Mendoza Medina, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en el artículo 214 de la Carta Fundamental, solicita a la Corte la declaración de inexequibilidad del inciso 1° del artículo 338 del Código Sustantivo del Trabajo. Advierte el actor que la acción instaurada "tiene por objeto el de que se declare la inexequibilidad del inciso 1° del art. 338 del Código Sustantivo del Trabajo, acoptado como legislación de vigencia permanente mediante Ley 141 de 1961".

Contestado por el Jefe del Ministerio Público el traslado ordenado por el ya citado artículo de la Constitución y por el Decreto número 432 de 1969, le corresponde a la Corte tomar la decisión pertinente.

II. La norma acusada

Subrayada la parte demandada, la transcripción literal de la norma materia del presente juicio de constitucionalidad es del siguiente tenor:

Decretos números 2663 y 3743 de 1950

CAPITULO XIII
PATRONOS SIN CARACTER DE EMPRESA

Artículo 338. 1. *Los patronos que ejecutan actividades sin ánimo de lucro quedan sujetos a las normas del presente Código, pero para los efectos de las prestaciones sociales a que están obligados, el Gobierno puede efectuar la clasificación de estos patronos y señalar la proporción o cuantía de dichas prestaciones.*

2. Lo dispuesto en este artículo no será aplicable a aquellas personas que, de acuerdo con el Concordato, están sometidas a la legislación canónica.

III. Normas constitucionales que se estiman violadas

Al respecto afirma el demandante que:

"El inciso 1° del artículo 338 del C. S. del T. es violatorio de la Constitución, por transgredir sus ordenamientos contenidos en los artículos 2°, 55 y 76 numerales 1, 2 y 12" (f. 2°).

Ulteriormente, el libelista (f. 5) destaca en forma especial la violación de los numerales 1, 2 y 12 del citado artículo 76.

IV. Fundamentos de la demanda

El núcleo fundamental de la demanda se hace gravitar por parte del actor en que el Congreso "delegó" en el Gobierno Nacional la facultad legislativa ordinaria, sin el cumplimiento de las exigencias previstas en tales casos por la Constitución, subrayando especialmente los siguientes puntos:

1. Destaca en primer término que al paso que al Congreso se le ha otorgado por la Constitución una competencia legislativa de carácter general, al Ejecutivo se le ha atribuido en tal aspecto apenas una competencia de orden "residual"; para concluir que en el presente caso:

"Sin lugar a dudas, la materia de la delegación que hace el artículo 338 del C. S. del T. es propia de la regulación por 'Ley' a que hacen referencia los numerales 1° y 2° del artículo 76 de la Constitución".

2. A continuación se detiene el demandante en los requisitos de la "competencia legislativa derivada o competencia delegada" prevista en el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución; afirma que en el presente caso las facultades otorgadas al Gobierno lejos de obedecer a factores de necesidad o conveniencia pública, son inoportunas y chocan con la finalidad de las leyes sociales que debe expedir el Congreso, para luego terminar expresando que:

"Así las cosas, aparece de manera ostensible que la delegación dé facultades al Ejecutivo, para determinar las prestaciones sociales a cargo de los patronos que ejecutan actividades sin ánimo de lucro, no tiene limitación alguna en cuanto a la época en que pueden ejercerse.

De igual manera, en relación con la exigencia de 'precisión' en la delegación de facultades, es claro que la norma acusada transgrede, los ordenamientos constitucionales. Porque se encomienda al Gobierno la determinación de las prestaciones sociales a cargo de los patronos sin ánimo de lucro, elaborando la clasificación de estos patronos y señalando la cuantía de dichas prestaciones, sin fijar pauta alguna para el cumplimiento de dicha misión. Es decir que la clasificación de patronos y el señalamiento de cuantía de las prestaciones a que debe proceder el Ejecutivo, no están sujetos a parámetro alguno técnico ni axiológico, de manera que en tal labor no se garantiza el cumplimiento de la función representativa e ideológica que al Congreso corresponde, como titular originario de la competencia que delega".

La violación de los artículos 55 y 2° de la Carta Fundamental la encuentra el actor como consecuencia de lo anterior, toda vez que a su juicio, las circunstancias anotadas, llevan de una parte a la transgresión del principio de "separación de funciones" y de otra, a que no se ejerzan las atribuciones otorgadas al Ejecutivo por el Congreso "en los términos establecidos en la Constitución".

Termina el libelista explicando que solicita la inexequibilidad de la totalidad del inciso primero del artículo 338 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que la "eliminación parcial" del mentado inciso: "implica necesariamente la creación de un nuevo sentido, lo cual choca con la misión meramente jurisdiccional que a la Corte compete".

V. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

El Ministerio Público descorrió el traslado ordenado por la Constitución mediante el concepto número 678 (fls.9 y ss) fechado el día 4 del mes de julio del presente año, en el cual solicita de la Corte:

"Se declare inhibida para pronunciarse en el fondo de la demanda, por ineptitud sustancial de ésta".

Para llegar a esta conclusión la Procuraduría pone de resalto que la vocación de legislación permanente del Código Sustantivo del Trabajo del cual forma parte la norma demandada proviene del artículo 1° de la Ley 141 de 1961 mediante la cual se adoptó el estatuto mencionado, el cual a su turno fue dictado por el Gobierno en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 121 de la Constitución para las situaciones excepcionales de Estado de Sitio; y que, habida consideración de que el actor solamente demandó el artículo 338 del Código Sustantivo del Trabajo y no la prementada Ley 141, la demanda se encuentra viciada de ineptitud sustancial. A tal propósito la Procuraduría razona de la siguiente guisa:

"Al no haberse cobijado en la demanda este artículo 1° de la Ley 141/61, en cuanto adoptó aquél como legislación permanente, sin duda significa que para el caso en referencia estamos en presencia de una 'proposición jurídica incompleta', como lo tiene bien sentado la Corte Suprema. Esta alta Corporación dijo al respecto, en fallo del 1° de septiembre de 1981 (que reitera la tesis expuesta por la Corporación en fallo de julio 4 de 1974), que: 'a. Esta (la proposición jurídica incompleta) 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 este carácter permanente, en razón de lo cual

los presuntos vicios de que adolezca aquél, donde existen es en realidad 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 al 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' " (Foro Colombiano, Tomo XXV, págs. 467 y ss.).

VI. Consideraciones de la Corte

El actor ha solicitado que se declare la inexequibilidad del inciso 1° del artículo 338 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual fue expedido por medio de los Decretos Legislativos números 2663 y 3743 de 1950. En la demanda se explica que dicho Código fue "adoptado como Legislación de vigencia permanente mediante Ley 141 de 1961". Sin embargo esta Ley, en la parte pertinente a tales Decretos Legislativos, no aparece como objeto de la presente demanda.

En su concepto el Procurador General de la Nación considera que "al no haberse cobijado en la demanda este artículo 1° de la Ley 141 de 1961, en cuanto adoptó a aquél como legislación permanente, sin duda significa que para el caso en referencia estamos en presencia de una 'proposición jurídica incompleta' ".

No obstante, el fenómeno indicado por el Procurador no ocurre exactamente en el caso presente, pues la llamada proposición jurídica incompleta supone la existencia de dos normas ambas vigentes y tan íntimamente relacionadas entre sí que una es efecto de la otra, o que, de retirarse una del ordenamiento jurídico, la otra seguirá rigiendo con iguales vicios de inconstitucionalidad y habrá de producir las mismas consecuencias. Lo que acontece en el caso que se examina es que las normas expresamente demandadas, a saber, los Decretos Legislativos números 2663 y 3743, por ser de los de Estado de Sitio, al levantarse éste dejaron de regir, como lo ordena la Constitución, aunque sus normas, las que conjuntamente integran el Código Sustantivo del Trabajo, devinieron permanentes por virtud de la Ley 141 de 1961, que fue la que les otorgó tal permanencia. Como tantas veces ha ocurrido en similares casos, de acuerdo con el criterio de la Corte, en esas circunstancias el objeto propio de la demanda es la ley misma que adopta normas expedidas por razón del artículo 121 de la Carta, para que éstas puedan seguir rigiendo luego de levantado el Estado de Emergencia Política. Al no haber sucedido así en la presente demanda, lo que se produce es el fenómeno de la ineptitud de la demanda, razón por la cual lo procedente es que la Corte se declare inhibida para decidir de fondo.

Y la ineptitud de la demanda consiste concretamente en que para el examen de la constitucionalidad de las normas impugnadas ha debido demandarse también la Ley 141 de 1961 en cuanto las adoptó como legislación permanente, y que ella debió así mismo ser transcrita literalmente, como lo ordena el art. 16 del Decreto número 432 de 1969, condiciones que no se han cumplido y que obligan a la Corte a adoptar la consiguiente determinación.

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLÁRASE inhibida para decidir la presente demanda por ineptitud sustantiva de la misma.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo* (con salvamento de voto); *Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero* (con salvamento de voto); *José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz* (con salvamento de voto); *Fanny González Franco, Gustavo Gómez Velásquez* (salvedad de voto); *Héctor Gómez Uribe, Juan Hernández Sáenz* (con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano* (con salvamento de voto); *Gabriel Melo Guevara* (conjuez); *Humberto Murcia Ballén, Horacio Montoya Gil, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (comisión servicios); *Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (con salvedad); *Pedro Elías Serrano Abadía, Alfonso Suárez de Castro* (conjuez); *Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria* (con salvedad de voto); *Jaime Vidal Perdomo* (conjuez).

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Mediante la providencia anterior, la mayoría de la Corporación ha resuelto declararse "inhibida para decidir la presente demanda por ineptitud sustantiva de la misma". Los suscritos nos apartamos respetuosamente de tal decisión, ya que consideramos que la demanda no es inepta y que la Corte ha debido proceder a dictar sentencia de mérito.

Se afirma en síntesis, en la providencia de la cual disentimos que la Ley 141 de 1961 "no aparece como objeto de la presente demanda"; que "ha debido demandarse también la Ley 141 de 1961". Nosotros encontramos que la prementada Ley sí fue objeto de la demanda por parte del actor, por las siguientes razones que sucintamente exponemos:

Primera. En primer término el actor expresa en forma inequívoca que el artículo demandado fue: "adoptado como legislación de vigencia permanente mediante la Ley 141 de 1961".

Segunda. Por otra parte es bien sabido que la única ley en *sentido formal* es aquélla dictada por el Congreso. Pues bien, el libelista le da tal calificativo a la norma demandada, al aclarar todavía más su pensamiento expresando que:

"La acción de inexequibilidad es procedente, y la Corte tiene competencia para conocerla, puesto que *se trata de norma con naturaleza de Ley en sentido formal.* Lo anterior se deduce del hecho de que a pesar de haber sido expedido el Código Sustantivo del Trabajo mediante Decretos Legislativos, *su vigencia actual* se deriva del mandato de la Ley 141 de 1961, como ha quedado dicho anteriormente" (fl. 2) (Subraya la Corte).

Lo anterior indica que el demandante no sólo está mencionando la Ley 141 de 1961, sino que tal mención tiene un carácter directo y concreto.

Tercera. Y que la cita hecha por el actor de la Ley 141 de 1961 es eficaz, resulta indudable si se tiene en cuenta que el texto normativo de ésta, se encuentra integrado únicamente por un artículo, toda vez que su segundo y último artículo se refiere tan sólo a la iniciación de su vigencia. Dispone en efecto dicha Ley lo siguiente:

«LEY 141 DE 1961
(diciembre 16)

Por la cual se adopta una legislación de emergencia y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

D E C R E T A:

Art. 1° Adóptanse como leyes los decretos legislativos dictados con invocación del artículo 121 de la Constitución, desde el nueve (9) de noviembre de mil novecientos cuarenta y nueve (1949) hasta el veinte (20) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), en cuanto sus normas no hayan sido abolidas o modificadas por leyes posteriores.

Art. 2° Esta Ley regirá desde su sanción.

Dada en Bogotá, D. E., a 15 de diciembre de 1961».

"Diario Oficial" 30694.

Cuarta. A mayor abundamiento, si fuere necesario agregar todavía otras razones, es preciso observar que el actor demanda la inexequibilidad del inciso 1° del artículo 338 "del Código Sustantivo del Trabajo", y como quiera que éste existe por disposición de la Ley 141 de 1961, no hay tampoco duda por este aspecto que se demanda esta ley.

En efecto el demandante al determinar precisamente la "extensión de la acusación (f. 5) afirma que tal acusación ha sido formulada contra la integridad del texto del inciso 1° del art. 338 del C. S. del T.".

Quinta. Todo lo anterior significa que al aceptar como aceptamos que la demanda ha sido propuesta también contra la Ley 141 de 1961, lejos de apartarnos de la jurisprudencia de la Corporación sobre la materia, citada por la Procuraduría, nos ceñimos plemanente a ella, con la precisión simplemente, se insiste, de que, el actor sí demandó la ley que le dio vigencia permanente al Código Sustantivo del Trabajo y no solamente la norma cuestionada de éste.

Sexta. Por otra parte, es preciso observar que la Ley 141 de 1961 fue apenas el vehículo para que los Decretos Legislativos cuya vigencia es precaria de acuerdo con la Constitución, adquirieran la permanencia propia de las leyes ordinarias. Y de todos modos resulta indudable que los antiguos Decretos Legislativos conservan la individualidad propia que tuvieron prístinamente, desde el momento de su expedición.

Séptima. En resumen encontramos, que la demanda contiene sin duda una clara unidad normativa, o si se quiere, una proposición jurídica completa, toda vez que existe innegable identidad objetiva entre el artículo 338 del C.S. del T. y la Ley 141 de 1961, que conforman una unidad inescindible en el ordenamiento jurídico hoy vigente, a la cual el artículo del Código aporta la causa material y la Ley la causa formal. Además, el demandante, como ya se ha observado, se refiere a ambas y señala con precisión el vínculo indisoluble que hoy las une. Tan sólo le faltó decir "yo acuso la Ley", pero nunca ha exigido la Corte fórmulas sacramentales según una supuesta técnica esotérica, que no tiene cabida en el derecho moderno, y menos aún tratándose de una acción pública que persigue la defensa de la Constitución.

Fecha, *ut supra.*

Luis Enrique Aldana Rozo, Juan Hernández Sáenz, Ismael Coral Guerrero, Manuel Gaona Cruz, Jorge Salcedo Segura, Alvaro Luna Gómez, Fernando Uribe Restrepo, Gustavo Gómez Velásquez, Darío Velásquez Gaviria, Ricardo Medina Moyano.

COMPLEMENTO DE LA SALVEDAD DE VOTO

Gustosamente suscribo la salvedad de voto que antecede, que fue la ponencia elaborada por el señor Magistrado *Ricardo Medina Moyano,* porque comparto la totalidad de sus argumentos respecto a que la demanda contra un Decreto dictado en Estado de Sitio, y que posteriormente adquirió fuerza permanente en virtud de la Ley 141 de 1961, al referirse a esa circunstancia específica cumple los requisitos formales. Empero debo complementar la salvedad anterior por cuanto a mi juicio la sentencia adolece de otra ilegalidad que es preciso anotar.

En la sesión de Sala Plena del 29 de septiembre de 1983, luego de discutirse las dos tesis que se enfrentaron a propósito de la aptitud de la demanda se sometió el punto a votación, obteniendo un resultado de 11 votos en favor de la ineptitud y 13 votos por la aptitud. De ello da cuenta el acta de la sesión, distinguida con el número 52 de este año. Como consecuencia de la anterior votación se entró a discutir el fondo del asunto, es decir, si la norma cuestionada era o no constitucional. Reza el acta de la misma sesión que "sometida a votación la parte resolutiva, el resultado fue el siguiente: Por la primera parte de la parte resolutiva, que declara la exequibilidad hubo 11 votos afirmativos, contra 12 negativos. Por la segunda parte de la parte resolutiva que declara la inexequibilidad, hubo 12 votos afirmativos contra 11 negativos". Como quiera que ninguna decisión obtuvo la mayoría absoluta, o sea 13 votos, hubo necesidad de sortear conjueces. ¿Para qué? Exclusivamente para tratar de buscar una decisión sobre los puntos que no obtuvieron mayoría absoluta, es a saber, sobre la exequibilidad de parte de la norma acusada y la inexequibilidad de otra. Empero, extralimitando sus funciones, los señores conjueces resolvieron votar sobre un asunto respecto del cual la Corte ya había tomado una decisión por mayoría absoluta de 13 votos y, por tanto, era ya una verdad procesal a todas luces inmodificable por la propia Corte, cuánto menos por conjueces. Fue así como la derrotada tesis de la ineptitud de la demanda resucitó súbitamente y se vino a convertir en sentencia,

que, dadas las razones de fondo respecto a la aptitud de la demanda y las consignadas en la presente salvedad complementaria resulta francamente ilegal.

Bogotá, noviembre 7 de 1983.

Jorge Salcedo Segura

TRATADO DE EXTRADICION ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, INCOMPETENCIA PARA CONOCER DE LA VALIDEZ DE LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS PUBLICOS.

La Corte se abstiene de decidir sobre la constitucionalidad de la Ley 27 de 1980.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 92.

Referencia: Expediente número 1086.

Norma acusada: Ley 27 de 1980 "Por medio de la cual se aprueba el Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979".

Actores: Rodrigo López González y Vladimir Ilich Mosquera.

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 58 de 3 de noviembre de 1983.

Bogotá, D. E., tres (3) de noviembre de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

En escrito que reúne los requisitos formales para su admisión, los ciudadanos Rodrigo López González y Vladimir Ilich Mosquera Cruz, demandan ante la Corte la declaratoria de inexequibilidad de la Ley 27 de 1980, mediante la cual se aprobó el tratado internacional de la referencia.

Como petición subsidiaria proponen "a la Sala Constitucional de la honorable Corte Suprema de Justicia, una decisión sobre los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21, así como el Apéndice del Tratado de Extradición... por ser manifiestamente violatorios de la Constitución Nacional".

II. Texto de la Ley acusada

«LEY 27 DE 1980
(noviembre 3)

Por medio de la cual se aprueba el "Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América" firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

Artículo 1° Apruébase el "Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América", firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979, cuyo texto es:

Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América

El Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América;

Animados por el deseo de hacer más eficaz la cooperación entre los dos Estados para la represión de delitos, y

Animados por el deseo de concertar un nuevo Tratado para la recíproca extradición de delincuentes;

Han convenido lo siguiente:

ARTICULO 1
Obligación de conceder la Extradición

1. Las partes contratantes acuerdan la entrega recíproca, conforme a las disposiciones estipuladas en el presente Tratado, de las personas que se hallen en el territorio de una de las partes contratantes, que hayan sido procesadas por un delito, declaradas responsables de cometer un delito, o que sean reclamadas por la otra parte contratante para cumplir una sentencia que lleve consigo la privación de la libertad, dictada por las autoridades judiciales por un delito cometido dentro del territorio del Estado requirente.

2. Cuando el delito se haya cometido fuera del Estado requirente, el Estado requerido concederá la extradición, conforme a las disposiciones del presente Tratado, si:

a) Sus leyes disponen la sanción de tal delito en circunstancias similares, o

b) La persona reclamada es nacional del Estado requirente y dicho Estado tiene jurisdicción para juzgarla.

ARTICULO 2
Delitos que darán lugar a la Extradición.

1. Los delitos que darán lugar a la extradición con arreglo al presente Tratado son:

a) Los delitos descritos en el Apéndice de este Tratado que sean punibles según las leyes de ambas partes contratantes, o

b) Los delitos que sean punibles conforme a las leyes de la República de Colombia y las leyes federales de los Estados Unidos, figuren o no en el Apéndice de este Tratado.

2. Para lo previsto en este artículo, será indiferente el que las leyes de las partes contratantes clasifiquen o no al delito en la misma categoría de delitos o usen la misma o distinta terminología para designarlo.

3. Se concederá la extradición por un delito sujeto a la misma sólo si el delito es punible según las leyes de ambas partes contratantes con privación de la libertad por un período superior a un año. Sin embargo, cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona que haya sido condenada y sentenciada, se concederá dicha extradición únicamente si la duración de la pena que aún queda por cumplir es de un mínimo de seis (6) meses.

4. Sujeto a las condiciones estipuladas en los párrafos 1, 2 y 3 la extradición también se concederá:

a) Por intentar cometer un delito o participar en la comisión de un delito. También se concederá por la asociación para delinquir contemplada en la legislación colombiana y por la conspiración prevista en la legislación de los Estados Unidos de América;

b) Por cualquier delito que dé lugar a extradición, cuando, para el reconocimiento de la jurisdicción de cualquiera de las partes contratantes, el transporte de personas o bienes, el uso del correo u otros medios de realizar operaciones de comercio interestatal o con el extranjero, constituya también un elemento del delito.

5. Cuando se haya concedido la extradición por un delito extraditable, se concederá igualmente por cualquier otro delito especificado en la petición de extradición que reúna todos los requisitos para ser extraditable, salvo el previsto en el párrafo 3 de este artículo.

ARTICULO 3
Ambito territorial de aplicación.

Para fines del presente Tratado, el territorio de una parte contratante comprenderá todo el territorio sometido a la jurisdicción de dicha parte contratante, incluyendo su espacio aéreo y sus aguas territoriales.

ARTICULO 4
Delitos políticos y militares.

1. No se concederá la extradición cuando el delito por el que se solicita sea de carácter político o tenga conexión con un delito de carácter político, o cuando la persona reclamada pruebe que la extradición se solicita con el exclusivo propósito de que se la juzgue o condene por un delito de ese carácter.

2. No se concederá la extradición cuando el delito por el que se solicita sea de naturaleza estrictamente militar.

3. Corresponde al poder Ejecutivo del Estado requerido decidir sobre la aplicación de este artículo, salvo que su legislación disponga otra cosa.

ARTICULO 5
Non bis in idem.

1. No se concederá la extradición cuando la persona reclamada haya sido juzgada y condenada o absuelta por el Estado requerido por el mismo delito que motive la solicitud de extradición.

2. El que las autoridades competentes del Estado requerido hayan decidido no procesar a la persona reclamada por el hecho que motiva la solicitud de extradición, o suspender cualquier acción penal que se hubiese incoado, no impedirá la extradición.

ARTICULO 6
Prescripción.

No se concederá la extradición cuando la acción penal o la aplicación de la pena por el delito que motiva la solicitud de extradición hayan prescrito según las leyes del Estado requirente.

ARTICULO 7
Pena de muerte.

Cuando el delito por el que se solicita la extradición sea punible con la pena de muerte con arreglo a las leyes del Estado requirente, y las leyes del Estado requerido no permitan la imposición de dicha sanción por tal delito, se podrá rehusar la extradición a menos que, antes de concederse la extradición, el Estado requirente dé las garantías que el Estado requerido considere suficientes de que no impondrá la pena de muerte o de que, en caso de imponerse, no será ejecutado.

ARTICULO 8
Extradición de nacionales

1. Ninguna de las partes contratantes estará obligada a entregar a sus propios nacionales, pero el Poder Ejecutivo del Estado requerido podrá entregarlos si lo considera conveniente. Sin embargo, se concederá la extradición de nacionales, de conformidad con las disposiciones del presente Tratado, en los siguientes casos:

a) Cuando el delito comprenda actos que se hayan realizado en el territorio de ambos Estados con la intención de que sea consumado en el Estado requirente, o

b) Cuando la persona cuya extradición se solicita haya sido condenada en el Estado requirente por el delito por el cual se solicita la extradición.

2. Si la extradición no se concede de conformidad con el párrafo 1 de este artículo, el Estado requerido someterá el caso a sus autoridades judiciales competentes con el objeto de iniciar la investigación o para adelantar el respectivo proceso, siempre que el Estado requerido tenga jurisdicción sobre el delito.

ARTICULO 9

Tramitación de la extradición y documentos requeridos

1. La extradición se solicitará por vía diplomática.

2. La solicitud de extradición irá acompañada de:

a) Documentos, declaraciones u otras pruebas que identifiquen a la persona reclamada y el lugar donde probablemente se encuentra;

b) Una relación de los hechos;

c) Los textos de las disposiciones legales que establezcan los elementos esenciales y la denominación del delito por el cual se solicita la extradición;

d) Los textos de las disposiciones legales que establezcan la pena correspondiente al delito, y

e) Los textos de las disposiciones legales relativas a la prescripción de la acción penal o de la pena correspondiente al delito.

3. Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona que aún no haya sido condenada, deberá ir acompañada de:

a) Una copia del auto de proceder o su equivalente emitido por un juez u otra autoridad judicial del Estado requirente;

b) Pruebas fehacientes de que la persona reclamada es la misma a la que se refiere el auto de proceder o su equivalente, y

c) Las pruebas que, según las leyes del Estado requerido, constituyan motivo fundado para afirmar que la persona reclamada ha cometido el delito por el que se solicita la extradición.

4. Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona condenada deberá ir acompañada de:

a) Una copia de la sentencia condenatoria dictada por un Tribunal del Estado requirente, y

b) Pruebas que demuestren que la persona reclamada es la misma a la que se refiere la sentencia condenatoria.

Si la persona hubiere sido declarada responsable, pero no sentenciada, la solicitud de extradición deberá, además, ir acompañada de una prueba de ello y de una copia de la orden de detención.

Si la persona hubiere sido sentenciada, la solicitud de extradición deberá, además, ir acompañada de una copia de la sentencia y una declaración en la que se haga constar la parte de la pena que no se hubiere cumplido.

5. Todos los documentos que deberá presentar el Estado requirente de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9º y 10 de este Tratado, serán traducidos al idioma del Estado requerido.

6. Los documentos que acompañan la solicitud de extradición serán admitidos como medio de prueba cuando:

a) En el caso de una solicitud proveniente de los Estados Unidos, estén firmados por un juez, un magistrado u otro funcionario judicial, legalizados por el sello oficial del Departamento de Estado, y certificados por un agente diplomático o consular de la República de Colombia en los Estados Unidos, y

b) En el caso de una solicitud proveniente de la República de Colombia, estén firmados por un juez u otra autoridad judicial y hayan sido certificados por el principal agente diplomático o consular de los Estados Unidos en la República de Colombia.

7. El Estado requerido estudiará la documentación presentada en apoyo de la solicitud de extradición para determinar si reúne los requisitos legales, antes de someterla a las autoridades judiciales, y proveerá la representación legal para proteger los intereses del Estado requirente ante las autoridades competentes del Estado requerido.

ARTICULO 10
Pruebas adicionales.

1. Si el Poder Ejecutivo del Estado requerido considera que las pruebas presentadas en apoyo de la solicitud de extradición de una persona reclamada no son suficientes para satisfacer los requerimientos del presente Tratado, dicho Estado solicitará la presentación de las pruebas adicionales que estime necesarias. El Estado requerido podrá establecer una fecha límite para la presentación de las mismas, y podrá conceder una prórroga razonable del plazo a petición del Estado requirente, el cual expresará las razones que lo mueven a ello.

2. Si la persona reclamada se encuentra privada de la libertad y las pruebas adicionales o la información presentada no son suficientes, o si dichas pruebas o información no se reciben dentro del plazo estipulado por el Estado requerido, será puesta en libertad. No obstante, dicha libertad no impedirá la presentación de una solicitud de extradición posterior por el mismo delito, y la persona reclamada podrá ser detenida nuevamente. A este respecto, bastará con que en la solicitud subsiguiente se haga mención de los documentos previamente presentados, siempre que estén disponibles al momento de incoarse el nuevo procedimiento de extradición.

ARTICULO 11
Detención provisional.

1. En caso de urgencia, cualquiera de las partes contratantes podrá solicitar, por vía diplomática, la detención provisional de una persona procesada o condenada. La petición deberá contener la identificación de la persona reclamada, una declaración de intención de presentar la solicitud de extradición de la persona reclamada y una declaración de la existencia de una orden de detención o un veredicto o sentencia condenatoria contra dicha persona.

2. Al recibir dicha solicitud, el Estado requerido tomará las medidas necesarias para asegurar la detención de la persona reclamada.

3. La detención provisional se dará por terminada si, dentro de un plazo de 60 días a partir de la fecha de la aprehensión de la persona reclamada el Poder Ejecutivo del Estado requerido no ha recibido la solicitud oficial de extradición y los documentos mencionados en el artículo 9°.

4. La terminación de la detención provisional con arreglo al párrafo 3 no impedirá la extradición de la persona reclamada si la solicitud de extradición y los documentos de pruebas mencionados en el artículo 9° se entregan en una fecha posterior.

ARTICULO 12
Resolución y entrega.

1. El Estado requerido comunicará al requirente, lo antes posible, su resolución sobre la solicitud de extradición.

2. El Estado requerido consignará las razones de la denegación total o parcial de la solicitud de extradición.

3. Si la extradición ha sido concedida, la entrega de la persona reclamada se efectuará dentro del plazo establecido por las leyes del Estado requerido. Las autoridades competentes de las partes contratantes acordarán la fecha y el lugar de la entrega de la persona reclamada.

4. Si las autoridades competentes han emitido un mandamiento o una orden de extradición contra una persona reclamada y ésta no ha sido retirada del territorio del Estado requerido dentro del plazo establecido por las leyes de dicho Estado, o dentro de 60 días de comunicada la orden de extradición al Estado requirente si las leyes del Estado requerido no establecen dicho plazo, será puesta en libertad y, posteriormente, se podrá rehusar su extradición por el mismo delito.

ARTICULO 13
Entrega aplazada.

Una vez concedida la extradición de una persona, el Estado requerido podrá aplazar su entrega, cuando la persona esté sometida a un proceso o se halle cumpliendo condena en el territorio del Estado requerido por un delito diferente del que ha

dado lugar a la extradición, hasta que concluya el proceso o cumpla la totalidad de la pena que le pueda ser o le haya sido impuesta.

ARTICULO 14
Solicitudes de extradición presentadas por varios Estados.

El Poder Ejecutivo del Estado requerido, al recibir solicitudes de la otra parte contratante y de un tercer Estado o de otros Estados para la extradición de la misma persona, bien sea por el mismo delito o por distintos delitos, decidirá a cuál de los Estados requirentes entregará dicha persona.

ARTICULO 15
Regla de especialidad.

1. La persona extraditada en virtud del presente Tratado no será detenida, juzgada o sancionada en el territorio del Estado requirente por un delito distinto de aquel por el cual se ha concedido la extradición, ni será objeto de extradición por dicho Estado a un tercer Estado, a menos que:

a) Haya abandonado el territorio del Estado requirente después de su extradición y haya regresado a él voluntariamente;

b) No haya abandonado el territorio del Estado requirente dentro de los 60 días después de tener libertad para hacerlo, o

c) El Poder Ejecutivo del Estado requerido haya consentido su detención, juicio o sanción por otro delito; o su extradición a un tercer Estado siempre que se observen los principios del artículo 4° de este Tratado.

Estas disposiciones no serán aplicables a los delitos cometidos después de la extradición.

2. Si en el curso del procedimiento se alterare la denominación del delito que motivó la extradición de una persona, ésta podrá ser procesada o sentenciada siempre que:

a) El delito, según su nueva denominación legal, esté basado en los mismos hechos que figuran en la solicitud de extradición y sus documentos de apoyo, y

b) El acusado pueda ser condenado a una pena privativa de libertad que no exceda la prevista para el delito que motive la extradición.

ARTICULO 16
Extradición simplificada.

Si las leyes del Estado requerido no prohíben específicamente la extradición de la persona reclamada, y siempre y cuando dicha persona acceda por escrito y de manera irrevocable a su extradición después de haber sido informada personalmente por un juez o magistrado competente acerca de sus derechos a un procedimiento formal y de la protección que esto le brinda, el Estado requerido podrá conceder su extradición sin que se lleve a cabo el procedimiento formal.

ARTICULO 17

Entrega de elementos, instrumentos, objetos, y documentos.

1. En la medida en que lo permitan las leyes del Estado requerido y sin perjuicio de los derechos de terceros, que serán debidamente respetados, todos los elementos, instrumentos, objetos de valor o documentos concernientes al delito, se hayan usado o no en la comisión del mismo, o que de cualquier otro modo revistan el carácter de piezas de convicción, podrán ser entregados una vez concedida la extradición, aunque ésta no pueda hacerse efectiva debido a la muerte, desaparición o evasión del acusado.

2. El Estado requerido podrá exigir del Estado requirente como condición para la entrega, garantías satisfactorias de que los elementos, instrumentos, objetos de valor o documentos serán devueltos al Estado requerido tan pronto como sea posible o cuando concluya el proceso penal.

ARTICULO 18

Tránsito.

1. El derecho a transportar por el territorio de una de las partes contratantes a una persona entregada por un tercer Estado a la otra parte contratante, será concedido cuando se solicite por vía diplomática, siempre que no haya razones de orden público que se opongan a ello.

2. La parte a la que ha sido entregada la persona, reembolsará a la parte a través de cuyo territorio se transporta a tal persona, cualquier gasto que esta última haya hecho con motivo de dicho transporte.

ARTICULO 19

Gastos.

Los gastos concernientes a la traducción de documentos y al transporte de la persona reclamada correrán a cargo del Estado requirente. Todos los demás gastos concernientes a la solicitud y al procedimiento de extradición recaerán sobre el Estado requerido. La parte requerida no presentará a la parte requirente ninguna reclamación pecuniaria derivada del arresto, custodia, interrogación y entrega de las personas reclamadas de acuerdo con las disposiciones de este Tratado.

ARTICULO 20

Alcance de la aplicación.

Este Tratado se aplicará a los delitos previstos en el artículo 2°, cometidos antes y después de la fecha de entrada en vigor del presente Tratado. Sin embargo, no se concederá la extradición por hechos realizados antes de dicha fecha, que según las leyes de ambas partes contratantes no constituían delito al momento de su comisión.

ARTICULO 21

Ratificación, entrada en vigor, denuncia.

1. El presente Tratado estará sujeto a su ratificación; los instrumentos de ratificación serán canjeados en Washington tan pronto como sea posible.

2. El presente Tratado entrará en vigor en la fecha de canje de los instrumentos de ratificación.

3. Al entrar en vigor este Tratado quedarán derogadas la Convención de Extradición Recíproca de Delincuentes, firmada el 7 de mayo de 1888 y la Convención Adicional de Extradición, firmada el 9 de septiembre de 1940, entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América; pero si un procedimiento de extradición está pendiente en el Estado requerido en la fecha en que el presente Tratado entre en vigor, continuará sujeto a los tratados anteriores.

4. Cada una de las partes contratantes podrá dar por terminado este Tratado en cualquier momento, previa comunicación a la otra parte contratante y la terminación tendrá efecto seis meses después de la fecha de recepción de dicha comunicación.

En fe de lo cual, los abajo firmantes, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos, han suscrito el presente Tratado.

Por el Gobierno de la República de Colombia, (firma ilegible).

Por el Gobierno de los Estados Unidos de América, (firma ilegible).

APENDICE

Lista de delitos.

1. Asesinatos: agresión con intención de cometer asesinato.

2. Homicidio.

3. Lesiones dolosas: ocasionar graves daños corporales.

4. Violencia carnal: abusos deshonestos.

5. Actos sexuales ilícitos cometidos con menores de la edad especificada en las legislaciones penales de cada una de las partes contratantes.

6. Abandono deliberado de un menor u otro familiar a cargo, cuando la vida de dicho menor o familiar a cargo corra o pueda correr peligro.

7. Secuestro con o sin rescate: detención ilegal.

8. Extorsión: chantaje.

9. Robo: robo con escalamiento o fractura; hurto.

10. Estafa, que incluye la obtención de bienes, dinero o valores por medio de imposturas, defraudando al público o a cualquier persona con engaños o falsedades u otros medios fraudulentos, aun cuando dichos engaños, falsedades o medios fraudulentos constituyan o no impostura.

11. Desfalco, abuso de confianza, peculado.

12. Cualquier delito relativo a la falsificación o a la falsedad.

13. Receptación o transporte de dinero, valores u otros bienes, a sabiendas de que han sido obtenidos ilícitamente.

14. Delito de incendio.

15. Daños intencionales cometidos contra la propiedad.

16. Delitos que pongan en peligro la seguridad pública por medio de explosión, inundación, u otros medios destructivos.

17. Piratería, según la definen las leyes o el derecho de gentes; motín o rebelión a bordo de un avión o nave, contra la autoridad del capitán o comandante de dicho avión o nave.

18. Apoderamiento ilícito de barcos o aviones.

19. Todo acto intencional que atente contra la seguridad de las personas que viajen en tren, avión, barco, ómnibus u otro medio de transporte.

20. Delitos relativos a la legislación sobre armas de fuego, municiones, explosivos, dispositivos incendiarios o material nuclear.

21. Delitos contra las leyes relativas al tráfico, la posesión, la producción o la elaboración de estupefacientes, cannabis, drogas alucinógenas, cocaína y sus derivados u otras sustancias que producen dependencia física o psíquica.

22. Delitos contra la salud pública como la elaboración o el tráfico ilícitos de productos químicos o sustancias nocivas para la salud.

23. Cualquier delito relativo a las leyes o régimen de importación, exportación o tránsito de bienes, personas, artículos o mercancías, incluyendo las infracciones relativas a la legislación de aduanas.

24. Delitos relativos a la deliberada evasión del pago de impuestos y derechos.

25. Proxenetismo.

26. Cualquier delito relativo al falso testimonio, perjurio o perjurio por soborno.

27. Afirmaciones falsas ante una entidad oficial o un funcionario público.

28. Delitos contra las leyes relativos a la administración u obstrucción de la justicia.

29. Concusión y cohecho, que comprenden al que solicita, al que ofrece y al que acepta la dádiva.

30. Delitos relativos a las leyes que regulan la administración pública o abusos de la autoridad pública.

31. Delitos relativos a la legislación sobre control de compañías, corporaciones u otras personas jurídicas.

32. Delitos relativos a la legislación sobre control de monopolios particulares y competencia desleal.

33. Delitos contra la economía nacional, o sea, delitos relativos a los productos básicos, valores o intereses similares, incluidos su emisión, registro, comercialización, negociación o venta.

34. Delitos relativos a la legislación sobre quiebra.

35. Cualquier delito relativo a la legislación sobre comercio internacional y transferencia de fondos.

Rama Ejecutiva del Poder Público.

Presidencia de la República.

Bogotá, D.E., octubre de 1979.

Aprobado. Sométase a la consideración del honorable Congreso Nacional para los efectos constitucionales.

JULIO CESAR TURBAY AYALA.

El Ministro de Relaciones Exteriores, *Diego Uribe Vargas.*

Es fiel copia del texto original del "Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América", firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979, que reposa en los archivos de la División de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Relaciones Exteriores.

El Secretario General, *Julio Londoño Paredes.*

Bogotá, D.E., octubre de 1979.

Artículo 2° Esta ley entrara en vigencia una vez cumplidos los requisitos establecidos en la Ley 7ª del 30 de noviembre de 1944, en relación con el Tratado que por esta misma Ley se aprueba.

Dada en Bogotá, a los catorce días del mes de octubre de mil novecientos ochenta».

III. Fundamentos de la demanda

En criterio de los actores, la Ley 27 de 1980 es violatoria de los artículos 2°, 10, 11, 16, 20, 26, 29, 55, 58, 76-18, 105, 120, 121 y 218 de la Constitución.

En su vastísimo libelo presentan dos grupos de argumentos: el relativo a la competencia de la Corte para conocer de acciones de inconstitucionalidad contra leyes aprobatorias de tratados internacionales, y el de la violación constitucional aludida. La sinopsis de sus planteamientos es la siguiente:

1. El Tratado de Extradición aprobado por la Ley 27 de 1980 cumplió el trámite y con la reglamentación previstos en la Carta y en la Ley 7ª de 1944 y fue publicado en el "Diario Oficial".

2. Por mandato del artículo 214 de la Carta y del Decreto número 432 de 1969, concierne a la Corte la guarda de la Constitución en su integridad, sin limitaciones ni

condiciones restrictivas, según fallo del Consejo de Estado del 8 de junio de 1972, por el cual se anuló el artículo 30 del referido Decreto.

La decisión de inconstitucionalidad que sobre el Tratado profiera la Corte no puede perturbar las relaciones diplomáticas con los Estados Unidos de Norteamérica, pues un pronunciamiento en tal sentido "carece de jurisdicción internacional", sus efectos se circunscriben a la jurisdicción interna, y el derecho internacional reconoce el principio de la "mutua autodeterminación soberana de los pueblos". La ley que aprueba un Tratado no tiene carácter internacional y es igual a las demás. No hay acto alguno de nuestras instituciones, ni de poder, ni de gobierno, o político, excluido del control constitucional.

La tradición jurídica del país a través de la jurisprudencia de su Sala Constitucional, "siempre ha sostenido" que "las leyes que aprueban los Tratados públicos deben estar bien avenidas con los cánones de la Constitución", lo que significa que tanto los derechos estatales como las garantías individuales deben siempre respetarse en los pactos o Tratados. Si el Presidente pudiera ir más allá de la Constitución y los Tratados estuvieran fuera de control constitucional de la Corte, la brecha contra el Estado de Derecho y su conversión en Estado de la arbitrariedad no tendría límites calculables y el país se transformaría de Estado soberano y libre en uno dependiente y genuflexo.

3. Luego de transcribir los textos de los artículos 2°, 55, 76-2, 120-20 y 16 de la Constitución, y 4° del Código Civil, los demandantes sustentan las violaciones invocadas, así:

a) El Congreso, al impartir aprobación del Tratado, no respetó la noción de soberanía del artículo 2°, ni la separación de poderes del 55, ni los artículos 10 y 11 de la Carta, que señalan los deberes de nacionales y extranjeros de someterse a la Constitución y a las leyes y la facultad de éstos de disfrutar de los mismos derechos civiles de los colombianos;

b) El gobierno al firmar el Tratado y el Congreso al aprobarlo por ley violaron los artículos 4°, 7° y 9° del Código Penal de 1936 que era el que regía entonces, en cuanto estas disposiciones establecían la extraterritorialidad de la ley colombiana y prohibían la extradición de colombianos y de delincuentes político-sociales, e infringieron además el artículo 4° del C.C., por cuanto que el Congreso no derogó antes y en forma expresa, según lo dispuesto al artículo 76-1 de la Carta, los aludidos preceptos del Código Penal;

c) Violáronse también los artículos 23 y 26 de la Carta al permitir la entrega de los nacionales para que se les juzgue en potencia extranjera sin el debido proceso, y en condiciones desfavorables y de inferioridad, aún por razones de idioma;

d) El artículo 2° del Tratado, que señala y clasifica los delitos que dan lugar a extradición, junto con el artículo 21 que los enumera, desconocen el procedimiento establecido sobre extradición en los preceptos del Código de Procedimiento Penal. Para la época en que se aprobó el Tratado por la Ley 27 de 1980 que se acusa, no regía la Convención multilateral de 26 de diciembre de 1933, sino la adicional de 9 de septiembre de 1940, que fue derogada bilateralmente por la acusada;

e) El artículo 4° del Tratado, que no permite la extradición por delitos políticos, o de naturaleza militar, es inconstitucional en su numeral 3° al expresar que corresponde al Ejecutivo del Estado requerido decidir sobre su aplicación porque aquél queda en plena libertad para conceder o no la extradición al respecto, con lo cual se quebranta el artículo 55 de la Carta ya que quien concede facultades al gobierno es el Congreso y no un Tratado de Extradición, y de nuevo se infringe el artículo 9° del Código Penal de 1936, según el cual no se podía conceder la extradición de colombianos y de delincuentes político-sociales, así como el 17 del Código Penal vigente, que dispone lo mismo;

f) El artículo 5° del Tratado viola en su segunda parte los artículos 16 y 26 de la Carta, en cuanto desconoce el principio de la cosa juzgada señalado en el artículo 115 del C. de P.P., al estudiar en su segunda parte que la falta de procesamiento o la suspensión de la acción no impedirá la extradición, y atenta contra el 23 de la Carta que prohíbe molestar al sindicado por razones no previstas en la ley penal;

g) Los artículos 6° y 7° violan el debido proceso y el artículo 29 de la Carta, por cuanto no respetan las leyes colombianas sobre prescripción, sobre gravedad de las penas (de muerte) y sobre duración de algunas de ellas (cadena perpetua);

h) Los artículos 9° y 10 sobre "pruebas adicionales" infringen la legislación interna sobre extradición, prescrita en varios artículos del C. de P.P. y por lo tanto son contrarios al 76, ordinales 1° y 2°, de la Carta, ya que es al Congreso y no al Presidente a quien corresponde reformar leyes y códigos.

i) Los artículos 12, 13 y 14 violan también normas procesales penales internas y por lo tanto, en el mismo sentido precedente, la Constitución;

j) Los artículos 15 a 21, por desconocer normas penales internas, adolecen de similar vicio de inconstitucionalidad, y en especial el 17 y el 20, que además infringen el 30 de la Carta, en el que se consagran derechos y garantías sociales que aquéllos desconocen.

IV. El Procurador

Mediante Vista Fiscal número 679 de julio 11 de 1983, el Jefe del Ministerio Público reitera su criterio señalado en la número 670 que había enviado antes a esta Corporación, según el cual, la Corte es competente para conocer y decidir en el fondo sobre demandas contra leyes que aprueban tratados internacionales, por lo que pide que se declare inconstitucional el artículo 1° de la ley acusada en cuanto aprobó los artículos 7° y 8° del Tratado, y constitucional en cuanto aprobó los demás del mismo.

1. Estima como presupuestos de la competencia de la Corte para conocer y decidir sobre ese tipo de leyes, los siguientes:

a) Todo poder público, nacional, supranacional, internacional, regional, etc., está sujeto a límites, valores y principios en los cuales se expresa una concepción humanista del Estado, del hombre, de la autoridad y de la libertad;

b) Quienes concurren a manifestar la voluntad de los Estados no actúan en su propio nombre sino en ejercicio de una función pública y deben actuar por lo tanto dentro de los límites que señale el constituyente;

c) Si el legislador, al incorporar un tratado al derecho interno, pudiera adoptar normas contrarias a la Constitución, se tornaría en soberano;

d) Descartar el control constitucional de esas leyes es dejar sin garantía los valores de nuestro constituyente. Debe entonces asegurarse la vigencia plena del mecanismo de control previsto en el artículo 214 de la Carta;

e) Varias constituciones, como la española, la austriaca, la mexicana, de las cuales se citan algunos apartes de preceptos y comentarios, dejan ver que el control de constitucionalidad y aun el de legalidad (Austria), previo o no, prevalece sobre el compromiso de los países frente al derecho internacional.

2. En cuanto al análisis de constitucionalidad de los preceptos del Tratado aprobados por el Congreso mediante el artículo 1° de la Ley 27 de 1980, expresa:

a) Es inconstitucional el artículo 7°, relativo a la "pena de muerte", por cuanto "faculta" al Estado requerido para rehusar, la extradición cuando sus leyes no permitan la imposición de esa pena, lo cual permitiría la hipótesis de que los órganos internos (ejecutivo-judicial) podrían desconocer el principio del artículo 29 de la Carta, que la proscribe "en todo caso". También sería inconstitucional facultar a nuestros órganos internos para decidir la extradición con miras a someter a los sindicados a la pena de esclavitud;

b) El artículo 8° es violatorio de los principios de soberanía consagrados en los artículos 2°, 10, 20, 55 y 105 de la Carta.

Cita varios autores, teóricos del absolutismo monárquico, como Bodino y Hobbes, o "del pensamiento liberal" como Rousseau, y se refiere al artículo 3° de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789, para colegir que nuestro orden constitucional, en aquellos preceptos citados, inspirado en la filosofía política liberal, se ciñe a lo sabido de la soberanía así:

1° El ejercicio de funciones públicas es de los órganos señalados en el Título V de la Carta, salvo lo previsto en el inciso 2° del artículo 76-18, y dichos entes emanan de la Nación en la que reside esencial y exclusivamente la soberanía.

2° Los nacionales están sometidos a nuestro orden jurídico, cualquiera que sea el lugar donde actúen y la extradición por reciprocidad sólo opera respecto de extranjeros pero no de aquéllos, "pues sería renuncia a la aplicación de la ley y la jurisdicción interna", con desconocimiento de los preceptos constitucionales ya citados.

3° Los órganos internos deben ejercer su poder dentro de los límites constitucionales y por ende no pueden trasladar sus propias competencias ni las de otros.

Las Constituciones alemanas de Weimar y la actual, así como las de la República Democrática Alemana, Yugoslavia y Portugal, entre otras, prohíben la extradición de nacionales. Iguales principios se consagran en las constituciones de Brasil, Ecuador, Salvador y Panamá;

c) Los demás artículos del Tratado son constitucionales y pide a la Corte que así lo declare.

V. Consideraciones de la Corte

Ha sido jurisprudencia constante de la Corte Suprema apoyada en el efecto definitivo que a los fallos que como juez de la Constitución de las leyes atribuye el artículo 214 de la Constitución, la de "estar a lo resuelto", esto es, a lo que se haya decidido en la sentencia anterior que corresponde a la demanda contra el mismo acto.

En el presente caso existe tal situación, ya que la Corte en Fallo del 1° de septiembre del año en curso para resolver la acusación intentada contra la Ley 27 de 1980 dispuso abstenerse de fallar en el fondo, en consideración a que es incompetente para conocer de la validez de leyes aprobatorias de tratados públicos, por las razones en dicho fallo expuestas, las cuales reitera ahora. Entre tales razones estima necesario repetir las siguientes:

"Los prodigios de la tecnología y los impresionantes avances de las comunicaciones han hecho que lo que sucede en un país no pueda ser extraño a los demás y repercute en ellos, de modo que por primera vez la historia es verdaderamente universal y se ha hecho imposible la práctica de la política de neutralidad internacional y aislacionismo. Las naciones son hoy día, por fuerza, cada vez más interdependientes y solidarias, lo cual en el mundo jurídico se ha traducido en la intensificación de las relaciones interestatales, en la creación de organismos internacionales y en la desnacionalización de no pocas áreas del derecho constitucional y de varias ramas de la legislación, con tendencia a la formación de un nuevo derecho supraestatal de tendencia ecuménica y humanitaria.

Tal proceso exige una gran nitidez y seguridad en las relaciones internacionales, a fin de evitar confusiones conflictivas o azarosas.

"Por tal razón la Corte Suprema de Justicia colombiana en esta materia ha hecho prevalecer, entre varias tesis que ha expuesto en sus fallos, la que sostiene su incompetencia para conocer de acciones de inconstitucionalidad contra las leyes aprobatorias de tratados públicos y dando lugar a decisiones inhibitorias.

"La jurisprudencia a que se alude está fundada básicamente en la calificación de los tratados públicos como actos jurídicos complejos, derivada de la serie de pasos que integran su proceso de negociación y perfeccionamiento, según lo que disponen los artículos 76-18, 120-20 de la Constitución, así como las prácticas y las normas del derecho internacional público. Cada uno de tales pasos es esencial e inseparable de los otros.

"De tal proceso forma parte sustancial la aprobación legislativa que debe dar el Congreso Nacional a los tratados que celebre el gobierno, actuación cuya validez constitucional se ha negado a juzgar la Corte, por las siguientes consideraciones:

"a) Las leyes aprobatorias de tratados públicos forman parte de los tratados que aprueban y, por consiguiente, juzgarlas implica también un juicio sobre esos trata-

dos, lo cual no es posible en razón de que el estatuto constitucional no ha dado tal atribución a la Corte Suprema de Justicia ni a otro tribunal nacional, lo que obedece a la naturaleza y rango supraestatales que tienen los tratados públicos así como a que la dirección de las relaciones internacionales es competencia exclusiva del Presidente de la República condicionada únicamente a la ratificación de los tratados por parte del Cogreso, y

"b) Ha estimado también la Corte que admitir demandas de inconstitucionalidad contra las leyes que aprueban tratados públicos, equivale a aceptar que estos pueden ser rotos unilateralmente, pues tal sería el efecto de una declaratoria de inexequibilidad proferida por aquélla, ignorando los procedimientos propios del derecho internacional para deshacer los compromisos contraídos entre los Estados.

"En esa doctrina ha reposado la seguridad de nuestras relaciones internacionales, al mismo tiempo que la defensa de la Constitución, custodiada por el Congreso al examinar los tratados iniciados por el gobierno.

"En la presente oportunidad la Corte reitera estos conceptos, y los precisa y amplía con las siguientes consideraciones:

"1° Las leyes aprobatorias de tratados públicos no son, como las leyes ordinarias, actos de puro derecho interno, pues aunque en su trámite y forma son idénticas a las comunes, su origen extraconstitucional, el acuerdo internacional envuelto en el texto estipulado en las negociaciones previas a su tránsito constitucional y la proyección de sus efectos en el ámbito internacional, una vez canjeadas las hacen distintas, e impiden su asimilación a aquéllas para someterlas a un control interno de constitucionalidad.

"2° El contenido normativo de las leyes aprobatorias de que se habla, como se acaba de decir, no es dado, no es puesto por el Congreso, proviene de lo acordado por los representantes de los gobiernos que celebraron el respectivo tratado, esto es, son fruto de una negociación internacional y no de la decisión unilateral del órgano Legislativo del Estado colombiano, por lo cual están excluidas del control de los tribunales nacionales.

"3° Antes del canje de ratificaciones, estas leyes no producen efecto propio e inmediato alguno como actos de derecho interno, como sí lo producen las leyes ordinarias, ya que simplemente constituyen una formalidad más en el perfeccionamiento de un tratado público, cumplida la cual queda abierta la posibilidad del gobierno para tramitar el canje; sólo cuando es realizada esta última fase, y como consecuencia de actos recíprocos de aprobación y canje del tratado por las otras partes que concurrieron a su celebración, empiezan a producir efectos entre los Estados celebrantes, y para que obliguen a los nacionales de los respectivos Estados, como en el caso colombiano, aún se requiere su promulgación, de acuerdo con la Ley 7ª de 1944, mecanismo de incorporación del tratado al derecho interno, momento en el cual sí son equiparables sus efectos a los de las leyes comunes.

"4° De otra parte, es tan singular el carácter de estas leyes que, precisamente por formar parte de un acto de derecho internacional, no son derogables por medio de otra ley, lo cual es indicativo de que tampoco son susceptibles de control constitucio-

nal, pues ello también equivaldría a la posibilidad de excluirlas del orden jurídico por declaratoria de inexequibilidad de efectos semejantes a los derogatorios, y

"5° En verdad las leyes que se están analizando tienen una función múltiple: recubren un tratado; su contenido es el tratado mismo; reproducen las estipulaciones o texto del Tratado, le dan forma, lo solemnizan, lo convalidan políticamente, lo ratifican y respaldan, a la vez que implican una compatibilización con la Constitución Nacional".

Añadió la Corte:

"No es lógico que en una cuestión interestatal como es la celebración de tratados, pueda ser interferido su proceso de perfeccionamiento por la acción de particulares, lo que sucedería si se permitiera que éstos demanden las leyes que los aprueban.

"Tampoco es aceptable que quepa la acción de inconstitucionalidad antes del canje de ratificaciones, porque el tratado ya es tal al recibir su aprobación, aunque no haya entrado en vigencia, y porque la actuación de los particulares y la Corte implicaría el desconocimiento de la competencia constitucional del Presidente para perfeccionar y poner en acto los tratados que el Congreso haya declarado compatibles con la Constitución.

"En el mismo sentido, carece de toda lógica el que, habiendo una de las ramas del poder público, el Congreso, dado su aprobación a un tratado, pueda otra de las ramas del mismo poder, la jurisdiccional, por intermedio de la Corte desaprobarlo.

"Se añade que, el tratado, una vez que recibe la aprobación legislativa, está completo; sólo le falta el canje para entrar en vigencia; pero no se canjea lo que no existe, lo que todavía no es, sino lo que ya tiene entidad propia; luego cuestionar la validez de la ley que lo aprobó, implica atacar el tratado mismo, cuestión de derecho internacional, ajena a la jurisdicción nacional de la Corte".

Por lo expuesto, la Corte no puede proferir fallo de fondo sobre la acusación intentada contra la Ley 27 de 1980.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Abstenerse de decidir sobre la constitucionalidad de la Ley 27 de 1980, "por medio de la cual se aprueba el 'Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América' firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979".

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

José Eduardo Gnecco Correa Presidente; *Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero* (Con aclaración de voto); *Manuel Enrique Daza A.* (Con aclaración de voto); *José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras* (Con aclaración de

voto); *Manuel Gaona Cruz,* (Con aclaración de voto); *Fanny González Franco, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (Con aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz* (No comparto la motivación); *Alvaro Luna Gómez* (Con aclaración de voto); *Carlos Medellín* (Con aclaración en la motivación); *Ricardo Medina Moyano* (Con salvamento de voto); *Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía* (Salvo el voto); *Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (Con salvedad); *Pedro Elías Serrano Abadía, Alfonso Suárez de Castro* Conjuez; *Fernando Uribe Restrepo* (Salvo el voto); *Manuel Urueta Ayola* Conjuez; *Darío Velásquez Gaviria, Horacio Montoya Gil* (Con aclaración de voto).

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario General

SALVAMENTO DE VOTO

Como quiera que en esta ocasión se demanda nuevamente a la Corte que declare la inconstitucionalidad de la ley aprobatoria del Tratado de Extradición suscrito entre Colombia y los Estados Unidos de América (Ley 27 de 1980) cuestión esta que ya fue definida mayoritariamente por la Corporación en providencia de abstención del 1° de septiembre pasado y como no ha variado en absoluto nuestro criterio en cuanto a la competencia de la Corte para conocer de las demandas de inconstitucionalidad de tratados internacionales sin restricción ni excepción alguna, no podemos menos de reiterar ahora nuestra posición sin argumentos adicionales, pues consideramos suficientes los que se expusieron en el salvamento de voto que hicimos a la precedente decisión mayoritaria de la Sala Plena sobre esta materia y que entonces suscribimos junto con los honorables Magistrados *Ricardo Medina Moyano, Alvaro Luna Gómez, Jorge Salcedo Segura* y el doctor *Servio Tulio Ruiz* que a la sazón reemplazaba al honorable Magistrado *Dante Luis Fiorillo Porras.*

Alfonso Reyes Echandía, Fernando Uribe Restrepo.

Fecha, *ut supra.*

ACLARACIÓN DE VOTO

Los Magistrados que suscribimos esta Aclaración de Voto, quienes constituimos mayoría dentro de la Corte, manifestamos nuestro disentimiento sobre la parte considerativa del fallo relativo a la Ley 27 de 1980, sin perjuicio de que algunos de nosotros también lo hayamos expresado respecto de la parte resolutiva, por la cual se aprobó el tratado bilateral de extradición celebrado entre los gobiernos de Colombia y de los Estados Unidos de Norteamérica, y dejamos sentados los siguientes fundamentos y explicaciones:

1. Circunstancialmente, fue adoptada por mayoría relativa de votos la tesis considerativa del fallo sobre la incompetencia absoluta e intemporal de la Corte para decidir sobre la exequibilidad de leyes aprobatorias de tratados públicos.

2. Pero la mayoría disidente contra esa motivación es absoluta. Sólo que ésta se dividió para el caso *sub examine* en dos corrientes, que cada uno de nosotros hemos dado por suficientemente explicadas en las aclaraciones y salvamentos de voto respecto del fallo sobre la misma ley de 1° de septiembre de 1983 (Proceso número 1075). Unos consideramos que la Corte es competente en todo tiempo para conocer y decidir sobre la exequibilidad de leyes aprobatorias de tratados internacionales, esto es, que su competencia es intemporal y absoluta, y otros, que ella es competente para lo mismo sólo cuando la demanda ciudadana se formule entre el momento en que el Congreso aprueba la ley y el del perfeccionamiento del Tratado, el cual sólo se produce a partir del canje de notas o del depósito de instrumentos de ratificación, es decir, que la competencia de la Corte es temporal. Pero entonces, como se ve, unos y otros rechazamos la doctrina minoritaria sostenida en la parte motiva del fallo, sobre la incompetencia absoluta de la Corte, y confluimos en la de la competencia.

3. Dado que el Tratado de Extradición cuestionado ya se hallaba perfeccionado cuando se demandó la ley que lo incorporó, algunos de nosotros concurrimos entonces a formar la mayoría del fallo inhibitorio, pero no por eso a la motivación que fue elaborada, según lo dispone la ley, por quienes reunieron una mayoría relativa de votos, no obstante que ésta fue rechazada por el resto del plenario de la Corte, que constiuyó la mayoría absoluta.

4. Registramos con beneplácito que en este segundo fallo sobre la misma ley de extradición, no se haya repetido la doctrina del primero, en el sentido de que el Congreso ejercía un control político de constitucionalidad sobre las leyes aprobatorias de tratados internacionales, pues el hecho es que no se transcribe en su texto ninguna de las afirmaciones que al respecto se hacían en la primera sentencia, dado que, es evidente, ellas fueron rechazadas en la discusión del segundo, por mayoría absoluta de votos.

5. Adviértese por último, que aunque los Magistrados *Dante Luis Fiorillo y Horacio Montoya* no participamos en la decisión precedente a ésta, ahora lo hacemos adhiriendo a las motivaciones de la denominada "competencia temporal" de la Corte.

Noviembre 3 de 1983.

Manuel Gaona Cruz, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., Dante Luis Fiorillo Porras, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil, Alfonso Reyes Echandía, Fernando Uribe Restrepo, Jorge Salcedo Segura.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. SITUACIONES DE RETIRO, DESTITUCION O DESPIDO DEL EMPLEO EN LOS SERVIDORES DEL ESTADO. LOS EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION SON DE ORIGEN CONSTITUCIONAL.

Exequible parcialmente el artículo 26 y el artículo 3° letras b), c) d) e) y f) del Decreto número 2400 de 1968.

Inexequible parcialmente el artículo 1° del Decreto número 3074 de 1968.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 93.

Referencia: Radicación número 1087.

Normas demandadas: artículo 3°, letras b), c), d), e) y f), y artículo 26, parcialmente, del Decreto número 2400 de 1968; artículo 1°, parcialmente, del Decreto número 3074 de 1968.

Demandante: *José A. Pedraza Picón.*

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 58 de noviembre tres (3) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Bogotá, D. E., noviembre tres (3) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

En ejercicio del derecho que le concede la Constitución Política de Colombia, el ciudadano José A. Pedraza Picón solicita a la Corte que declare inexequibles las normas contenidas en los literales b), c), d), e) y f) del artículo 3° y en el artículo 26, parcialmente, ambos del Decreto número 2400 de 1968, más el artículo 1°, parcialmente, del Decreto número 3074 del mismo año, por razones de constitucionalidad.

El texto de las disposiciones acusadas es como sigue, con la advertencia de que sólo son objeto de la demanda las que aparecen con subraya:

«DECRETO NUMERO 2400 DE 1968

Artículo 3° Los empleos según su naturaleza y forma como deben ser provistos se dividen en: de libre nombramiento y remoción y de carrera.

Son de libre nombramiento y remoción las personas que desempeñan los empleos que se señalan a continuación:

a) Ministros del Despacho, Jefes de Departamento Administrativo, Superintendentes, Viceministros, Secretarios Generales de Ministerios y de Departamento Administrativo y Presidentes, Gerentes o Directores de Establecimientos Públicos o de Empresas Industriales y Comerciales del Estado;

b) *Los empleos correspondientes a la planta de personal de los Despachos de los funcionarios mencionados anteriormente;*

c) *Los empleos de la Presidencia de la República;*

d) *Los empleos del servicio exterior de conformidad con las normas que regulan la Carrera Diplomática y Consular;*

e) *Los empleos de agentes secretos y detectives;*

f) *Los empleos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, cuya designación esté regulada por leyes especiales.*

Artículo 26. *El nombramiento hecho a una persona para ocupar un empleo del Servicio Civil, que no pertenezca a una carrera, puede ser declarado insubsistente libremente por la autoridad nominadora, sin motivar la providencia.* Sin embargo, deberá dejarse constancia del hecho y de las causas que lo ocasionaron en la respectiva hoja de vida.

Los nombramientos de empleados de carrera sólo podrán ser declarados insubsistentes por los motivos y mediante los procedimientos establecidos en la ley o reglamento que regule la respectiva carrera.

La declaración de insubsistencia conlleva la pérdida de los derechos del funcionario de carrera.

«DECRETO NUMERO 3074 DE 1968

Artículo 1° Modifícase y adiciónase el Decreto número 2400 de 1968 en los siguientes términos:

.....

El parágrafo 1° del artículo 3° quedará así:

'El Gobierno podrá 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 del Consejo de Estado.

.....

El artículo 25 quedará así:

'La cesación definitiva de funciones se produce en los siguientes casos:

a) *Por declaración de insubsistencia del nombramiento;*

b) Por renuncia regularmente aceptada;

c) Por supresión del empleo;

d) Por retiro con derecho a jubilación;

e) Por invalidez absoluta;

f) Por edad;

g) *Por destitución;* y

h) Por abandono del cargo.

El actor señala como lesionadas las normas del artículo 5° del Decreto Legislativo número 247 de 1957, y los artículos 62, 76, 76.9, 76.12, 118.8 y 120.5 de la Constitución.

RAZONES DE LA ACUSACIÓN

Luego de explicar los antecedentes constitucionales y legales de las normas que impugna, el actor formula las siguientes consideraciones:

1. Varias disposiciones de la Carta facultan al Presidente de la República para nombrar o separar libremente a los ministros del despacho, los jefes de departamentos administrativos y directores o gerentes de establecimientos públicos nacionales, a los gobernadores, y para "nombrar las personas que deban desempeñar cualquiera de los empleos nacionales cuya provisión no corresponda a otros funcionarios o corporaciones", así como para nombrar y remover libremente sus agentes, los representantes de la Nación en las juntas directivas de los establecimientos públicos, sociedades de economía mixta y empresas industriales y comerciales a quienes les da el constituyente la calidad de agentes del Presidente de la República. En particular se cita en la demanda los artículos 62, 76.9 y 10 y 120.1 y 5. Agrega que "dentro de estos parámetros constitucionales tiene notable mérito regulador de la capacidad de nombrar y remover libremente en el servicio público, el artículo 5° del plebiscito, porque con extrema puntualización y en orden de destacar su importancia, expide el constituyente prohibición de nombrar y remover empleados administrativos fuera de las normas que expida el Congreso y le señala a éste su deber de establecer las condiciones de acceso al servicio público, de ascensos por méritos, antigüedad y jubilación de retiro o despido".

2. La ley 65 de 1967 dio facultades al Presidente de la República "para reorganizar el servicio público, no sólo en cuanto a normas orgánicas básicas de sus ministerios, establecimientos públicos, industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta sino en relación a la facultad para dictar la organización en cuanto a la clasificación de los empleos, las condiciones que deben llenarse para poder ejercerlos, los cursos de adiestramiento y el régimen de nombramiento y

ascensos dentro de las diferentes categorías, series y clases de empleos; fijar las escalas de remuneración, el régimen de las prestaciones sociales, las reglas generales a las cuales deben someterse los institutos y empresas oficiales en la creación de empleos y señalamiento de asignaciones y prestaciones sociales de su personal y el régimen del servicio, en cuanto al sector descentralizado del servicio público". De la revisión de dicha ley surge que los literales g), h), i) y j) "no facultaron para dictar normas con fuerza de ley para las situaciones administrativas del retiro o despido, en los términos precisos en los que a estas materias se refiere el artículo 5° del plebiscito". "De igual manera al ampliar las categorías de empleos para incluir en el artículo 3° literal b) otras no comprendidas en el artículo 120.1, 120.5 se obró como constituyente y con quebranto de estas disposiciones constitucionales. De igual manera, se excede el Presidente de la República por lo que dispone en el artículo 26 con referencia a la declaración de libre insubsistencia, pues esta situación es una forma del retiro o despido y para ello no hay facultad alguna.

3° El artículo 1° del Decreto-ley número 3074 de 1968 es también inconstitucional porque regula "una situación de libre nombramiento y remoción o de carrera de determinados empleos, de motu propio (sic) y con la condición de consulta al Servicio Civil y al Consejo de Estado. Su alcance regulador además de incidir severamente sobre el extremo de la actividad funcional del empleado, en su retiro o despido, es sencillamente una autorización no temporal para modificar el régimen de carrera inclusive, con contrariedad manifiesta a lo previsto en el artículo 76.12 por no existir la autorización o dársela el Presidente de la República por sí mismo usurpando al legislador su competencia, en forma intemporal".

4° "Los dictados extraordinarios que se acusan son contrarios a lo previsto en el artículo 17 de la Carta. Por este principio que es una de las más dignificantes premisas constitucionales se garantiza la protección especial de las relaciones del trabajo... pues esta protección ha de entenderse no solamente en lo referente al salario y prestaciones, sino a los aspectos atinentes a la dignidad humana del empleado que se merma con la declaración de insubsistencia sin motivación. Con ello se está y se ha estado admitiendo contra lo previsto en el artículo 17 de la Carta, el monárquico principio de ***le etat se moi" (sic).***

Concepto del Procurador

El Procurador General de la Nación inicia su concepto recordando las diferencias fundamentales entre los decretos que expide el Gobierno en ejercicio de su potestad reglamentaria de las leyes, y los que dicta en virtud de facultades extraordinarias que el Congreso le concede. "Estos –dice– están rodeados de circunstancias cualificables: entendimiento de una voluntad política del legislador y confianza para depositarla en el Gobierno sobre materias que por su misma especificidad requieren de un tratamiento especial... Bajo esos mismos dictados de voluntad y de confianza entre el legislador y el Gobierno y acorde a los criterios sumariamente consignados se expidieron numerosos decretos en desarrollo de la reforma administrativa de 1968".

Cita enseguida la norma plebiscitaria del artículo 5°, según se aprobó en diciembre de 1957, y de ella dice que "sienta principios generales rectores de la carrera administrativa como un sistema que garantiza condiciones de selección de

personal, estabilidad, permanencia y ascensos por calificación de méritos (G.J. número 2338 bis, página 117), aunque su resultado (por otras circunstancias, ajenas a estas bases ideológicas) no se ha materializado en la realidad".

En cuanto a la constitucionalidad de las normas acusadas de los Decretos Extraordinarios números 2400 y 3074 de 1968, el Procurador manifiesta:

Sobre el primero, la Ley de facultades, que es la 65 de 1967, hace las previsiones normativas que habilitan al Gobierno para adelantar la reforma mediante la modificación de las normas sobre clasificación de empleos, el establecimiento de reglas generales dirigidas a organismos públicos y la determinación del régimen del servicio. Agrega que "Modificar comprende transformar o cambiar y con dicha facultad, implícitamente, volver a organizar, cambiar, variar una estructura de la clasificación de empleos, lo cual conlleva producir un esquema diferente por comparación al anteriormente organizado... Dichas autorizaciones pueden entonces ser aplicadas a la división que el Decreto número 2400 de 1968 establece sobre los empleos, y en consecuencia, dispone de la facultad para aquellos empleos de libre nombramiento y remoción y los de carrera, estableciendo el carácter de su previsión y las categorías correspondientes". De los empleos a que se refiere el artículo 3° del Decreto 2400, en particular a los contemplados en los literales b), c), d), e) y f), dice el Procurador que "requieren incuestionablemente de una relación de confianza y de absoluta discrecionalidad por la identidad de criterios que debe existir entre la función política en la conducción del Estado y con ella, las grandes directrices de su administración". Y que "al regular el servicio debe establecer la graduación de situaciones administrativas que van desde la selección del personal o ingreso, de quienes pertenecen a carrera, los mecanismos de estabilidad y permanencia y naturalmente, la salida del sistema de carrera que comprende condiciones de retiro o despido. Es así como la Ley 65 de 1967 (literales g), h), i) y j) ha habilitado de manera nítida y precisa al Gobierno para expedir las disposiciones contenidas en los literales b), c), d), e) y f) del artículo 3° del Decreto número 2400 de 1968 y en el artículo 26 ibídem". Lo mismo opina con respecto al demandado artículo 26, ya que "el contenido de esta norma es el de precaver una relación entre el ingreso y el retiro cuando se ha quebrantado la relación de confianza... En este punto igualmente el Gobierno se ha ajustado a las facultades extraordinarias y su desarrollo ha sido el descrito plenamente en la Ley".

Y en cuanto a la constitucionalidad del Decreto Extraordinario número 3074 de 1968, artículo 1°, el Ministerio Público afirma que "no cabe duda de que carecen de validez los reparos de inexequibilidad, según lo expuesto anteriormente", pero que "lo que sí merece analizar y revela con certeza el exceso en el ejercicio de las facultades que se otorgaron al Gobierno es la habilitación ilimitada en el tiempo *para que pueda modificar el carácter de libre nombramiento y remoción o de carrera de determinados empleos* tal como lo consagró la norma objeto de acusación". Porque:

1. "No puede el Gobierno... traspasar limitaciones constitucionales que contradicen frontalmente la estabilidad de la carrera".

2. "El ingreso al servicio, con mayor razón a empleos de carrera, no puede desconocerse por el traslado de una clasificación o cambio en el carácter de la misma y en 'determinados' empleos. *La estabilidad quedaría abiertamente burlada en*

aquellos cargos cuyo régimen de ingreso, escogimiento, méritos y ascensos se remita a un mero factor de conveniencia (además calificado por un órgano que hace parte del propio Gobierno como es el Departamento Administrativo del Servicio Civil)... Al pretender ejercerse por el Gobierno el uso de una facultad sin límites en el tiempo y de la cual se ha apropiado extensamente, se viola por exceso la disposición del artículo 118-8 de la Constitución Nacional.

3. La misma disposición traslada al Gobierno, permanentemente, el ejercicio de una atribución de naturaleza legislativa.

En conclusión, el Procurador solicita que se declare inexequible la parte acusada del artículo 1° del Decreto número 3074 de 1968, que modifica el parágrafo 1° del artículo 3° del Decreto 2400 del mismo año, y exequibles las demás disposiciones acusadas.

Consideraciones de la Corte

Primera. Es evidente la competencia de la Corte en este proceso por razón de lo dispuesto en el artículo 214 de la Constitución Política.

Segunda. Como lo advierte el demandante en las conclusiones de su libelo, "lo que se demanda en acción de inconstitucionalidad es lo tocante a la insubsistencia del empleo". Se observa claramente que el argumento capital y casi único del actor es el de la extralimitación del ejecutivo en el uso de las facultades que le fueran concedidas por la Ley 65 de 1967, pues ellas "no permitían regular las situaciones de retiro, destitución o despido", como textualmente lo reitera en la parte final de la demanda (folio 17).

Para verificar la validez de tal cargo y juzgar los demás aspectos de constitucionalidad de las normas impugnadas, la Corte procede a examinarlas en su orden, como sigue. Para ello, se reproducen en primer término las disposiciones pertinentes de la Ley 65 de 1967 cuyo texto es así:

Artículo 1° 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:

.....

g) Modificar las normas que regulan la clasificación de los empleos, las condiciones que deben llenarse para poder ejercerlos, los cursos de adiestramiento y el régimen de nombramiento y ascensos dentro de las diferentes categorías, series y clases de empleos;

h) Fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos nacionales, así como el régimen de prestaciones sociales;

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;

j) Establecer las reglas generales a las cuales deben someterse los Institutos y Empresas Oficiales en la creación de empleos y en el señalamiento de las asignaciones y prestaciones sociales de su personal y el régimen del servicio".

Tercera. Las normas del Decreto número 2400 de 1968.

Los segmentos acusados del artículo 3° y del artículo 26 de este Decreto, que son los que en el texto de su transcripción aparecen con subraya, se refieren (artículo 3°) a las personas que son de libre nombramiento y remoción para desempeñar o dejar de desempeñar los empleos que allí se enumeran, además de las incluidas en el literal a) del mismo artículo. Tales empleos son, a saber: los correspondientes a la planta de personal de los Despachos de los funcionarios mencionados anteriormente (ministros, jefes de departamento administrativo, superintendentes, secretarios generales de ministerio y departamento administrativo, y presidentes, gerentes o directores de establecimientos públicos o de empresas industriales y comerciales del Estado); los de la Presidencia de la República; los del Servicio Exterior de conformidad con las normas que regulan la Carrera Diplomática y Consular; los agentes secretos y detectives; y los empleos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, cuya designación esté regulada por normas especiales. Y en cuanto a la parte impugnada del artículo 26, permite ella que se declare insubsistente libremente por la autoridad nominadora, y sin necesidad de motivación, el nombramiento hecho a alguien para ocupar un empleo del servicio civil, que no pertenezca a una carrera, y la otra parte del mismo artículo también materia de acusación establece que la declaración de insubsistencia conlleva la pérdida de los derechos de los funcionarios de carrera.

Como se dijo, lo que para el actor resulta lesivo de la Carta, por violación del artículo 118.8, es la norma de las disposiciones citadas que autoriza para remover libremente, a las personas de que se trata, y para la libre declaratoria de insubsistencia, en el caso del artículo 26, con el aditamento de la pérdida de los derechos de los empleados que pertenezcan a una carrera. Afirma el actor que el Gobierno carecía de atribuciones extraordinarias para legislar por facultades sobre aspecto alguna que tuviera que ver con la remoción de los empleados que desempeñen cualquiera de los cargos relacionados atrás, habiéndose extralimitado, en consecuencia, en el uso de las que le concediera la Ley 65 de 1967.

Entre las facultades que el legislador concedió al Presidente de la República en la Ley 65, son las que aparecen en el literal g) del artículo 1° las que ofrecen apoyo a las normas acusadas de que aquí se trata. Al Presidente le era dado introducir cambios en la legislación propia de la clasificación de los empleos y en la destinada a reglar las condiciones de su ejercicio, los cursos para adiestramiento y el régimen de nombramientos y ascensos dentro de las categorías, series y clases de empleos, y eso fue lo que en efecto se hizo mediante el Decreto número 2400 de 1968, en particular cuando en el artículo 3° clasificó los empleos según su naturaleza y forma en de libre nombramiento y remoción, y de carrera, habiendo localizado entre los primeros aquellos que están determinados en los literales b), c), d), e) y f) del mismo artículo. Afirma el actor que no existía facultad legal para expedir normas sobre remoción; pero si existía, como en efecto la había, para variar la clasificación, y siendo de ésta la especie de los empleos de libre nombramiento y remoción, tal como aparece en el inciso primero

del artículo 3°, no acusado, al lado de la especie de los de carrera; la libre remoción pertenece a esa clase de empleos, es una de sus características, por oposición a los que forman parte de una carrera, cuya remoción no es libre sino condicionada, y para establecer aquellas diferencias entre las clases de empleos sí existía suficiente autorización del Congreso, según el sentido claro y preciso de la Ley 65 de 1967.

Más aún: la clase de los empleos de libre nombramiento y remoción es de origen constitucional, y se encuentra en varias de las disposiciones de la Carta, entre otras, en el artículo 120-1 y en su parágrafo, y 120-5, por manera que el legislador debe tenerla presente para el ejercicio de sus funciones normativas de la carrera administrativa, tal como en el presente caso lo ha hecho el Gobierno, en uso de las facultades extraordinarias que con ese fin le otorgó el Congreso.

Alude la demanda al artículo 5° del plebiscito de 1957, que es parte del artículo 62 de la Carta, y que limita la atribución nominadora del Presidente de la República, de los Gobernadores, de los Alcaldes y en general de los funcionarios que tengan facultad de nombrar y remover empleados administrativos, por cuanto ordena que no la ejerzan "sino dentro de las normas que expida el Congreso, para establecer y regular las condiciones de acceso al servicio público, de ascensos por méritos y antigüedad, de jubilación, retiro o despido". Tales son, en efecto, las bases de la carrera administrativa que tuvo en mente el constituyente y que, en principio, llevó a la Carta, dejando a la ley su desarrollo. Justamente es parte de éste el Decreto 2400 de 1968, "por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones", expedido "en ejercicio de las facultades extraordinarias" de la Ley 65 de 1967.

Así las cosas, tiénese entonces:

a) El artículo 62 de la Constitución dispone que todo nombramiento y remoción de empleados debe ajustarse a las normas que expida el legislativo para regular, entre otras cosas, las condiciones de acceso al servicio y las de retiro o despido de él;

b) La Ley 65 de 1967, artículo 1°, ordinal g), facultó al Presidente para "modificar las normas que regulan la clasificación de los empleos", lo cual incluye la posibilidad de clasificar, reclasificar o variar lo ya clasificado, pues todo ello está incluido en la atribución de modificar las normas que rigen el sistema;

c) En ejercicio de tal facultad, el ejecutivo expidió los Decretos números 2400 y 3074 de 1968 a los cuales pertenecen las normas acusadas. En el primero realiza la clasificación de los empleos en "de libre nombramiento y remoción y de carrera", y especifica los de la primera clase. En todo ello se aprecia una sucesión lógica y jurídica de actuaciones legislativas a partir de la norma constitucional que las autoriza y condiciona, que se ajusta a las prescripciones de la Carta.

Lo expresado comprende tanto las normas acusadas del artículo 3° como las contenidas en el inciso primero del artículo 26, y de las de la parte final del mismo artículo, también objeto de impugnación, por la misma razón de las normas anteriores.

Cuarta. Las disposiciones del Decreto número 3074 de 1968.

Expedido así mismo en uso de las facultades de la Ley 65 de 1967, este Decreto modificó y adicionó el 2400 de 1968.

Del artículo 25 el actor censura lo que tiene que ver con la remoción de los empleados, como efecto de la declaración de insubsistencia (literal a) y de la destitución (literal g). Siendo iguales las razones que aduce con la pretensión de que la Corte declare inexequibles estas normas, esto es, que ellas fueron expedidas sin que las facultades autorizaran para tratar por la vía extraordinaria lo relacionado con la remoción de los empleados, resultan así mismo aplicables a ellas las consideraciones anteriores hechas con el mismo motivo.

En lo que se refiere al artículo 17 de la Carta, que el actor dice también ha sido lesionado, el cargo resulta así mismo sin validez, ya que tal norma constitucional, al garantizar la protección del Estado al trabajo, no excluye la posibilidad de que el legislador, por mandato del Constituyente, y en desarrollo de preceptos consagrados en el mismo Estatuto Superior, como los relativos a la carrera administrativa y a la clasificación de empleos en de libre nombramiento y remoción, desarrolle esas normas, como en el presente caso ha sucedido por la vía extraordinaria, en virtud de facultades precisas recibidas por el Ejecutivo, según se explicó.

Con respecto a la situación constitucional del fragmento demandado del artículo 1° del Decreto número 3074 de 1968, donde se concede atribución específica al Gobierno para modificar el carácter de libre nombramiento y remoción o de carrera de determinados empleos, con ciertos requisitos, el Ministerio Público estima que se trata de una facultad sin límites en el tiempo y de la cual el ejecutivo "se ha apropiado extensamente", con violación del artículo 118-8 de la Constitución. Manifiesta, además, que la norma afecta y burla la estabilidad de los cargos de carrera.

La disposición del Parágrafo 1° del artículo 3° del Decreto número 2400 de 1968, reproducida sustancialmente en el artículo 1° del Decreto número 3074 del mismo, otorga al Gobierno como facultad permanente, y casi incondicional la de hacer en cualquier momento modificaciones en la clasificación de los empleos que, precisamente, él mismo ha realizado en vitud de facultades extraordinarias que hubo menester para hacerla, porque es de la propia ley, o del decreto-ley, en su caso, tal clasificación y, desde luego, sus cambios necesarios. Cuando el Gobierno, como en este caso, se concede a sí mismo una facultad sin límite temporal para hacer lo que solamente es dado a la norma legal, se produce sin duda una lesión de la Carta que el Procurador anota porque, también a su juicio "se viola por exceso la disposición del artículo 118-8 de la Constitución Nacional".

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

1° Son exequibles las siguientes normas del Decreto número 2400 de 1968:

Artículo 3°.

.....

b) Los empleos correspondientes a la planta de personal de los Despachos de los funcionarios mencionados anteriormente;

c) Los empleos de la Presidencia de la República;

d) Los empleos del Servicio Exterior de conformidad con las normas que regulan la Carrera Diplomática y Consular;

e) Los empleos de agentes secretos y detectives;

f) Los empleos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, cuya designación esté regulada por normas especiales".

Artículo 26. El nombramiento hecho a una persona para ocupar un empleo del servicio civil, que no pertenezca a una carrera, puede ser declarado insubsistente libremente, por la autoridad nominadora, sin motivar la providencia.

.....

La declaración de insubsistencia conlleva la pérdida de los derechos de los funcionarios de carrera".

2° Es inexequible el artículo 1° del Decreto número 3074 de 1968, en la parte que dice:

Artículo 1°.

.....

El parágrafo 1° del artículo 3° quedará así:

El Gobierno podrá modificar el carácter de libre nombramiento y remoción o de carrera de determinados empleos, cuando así lo aconsejen las conveniencias de la Administración, oído al concepto del Departamento Administrativo del Servicio Civil y de la Sala de Consulta del Consejo de Estado".

.....

Es exequible el artículo 1° del mismo Decreto en la parte que dice:

El artículo 25 quedará así:

a) Por declaración de insubsistencia del nombramiento;

.....

g) Por destitución.

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

José Gnecco Correa, Presidente; *Luis E. Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel E. Daza*

Alvarez (con salvamento de voto); *Dante L. Fiorillo Porras, Fanny González Franco, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez* (salvedad de voto); *Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (con salvedad); *Pedro Elías Serrano A., Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Nos apartamos con todo respeto, pero con plena convicción, del fallo adoptado por la mayoría de la honorable Corte en el presente caso y que acoge el proyecto presentado por la Sala Constitucional. Este proyecto, al menos en su versión inicial, se limita a estudiar si el Gobierno extralimitó o no las facultades extraordinarias otorgadas en el artículo 1° de la Ley 65 de 1967, pero no analiza las naturales limitaciones que tiene en la Carta la facultad de "libre nombramiento y remoción", incluyendo las que provienen de una interpretación científica de la "especial protección" que el estado debe al trabajo según el artículo 17.

1. *La facultad de "libre nombramiento y remoción".*

La Constitución tan sólo la concede expresamente al Presidente de la República, como jefe del Estado y suprema autoridad administrativa, en relación con "los ministros del despacho, los jefes de departamentos administrativos y los directores o gerentes de los establecimientos públicos nacionales" (artículo 120-1°). El mismo Presidente, en el nombramiento de ministros y gobernadores, estuvo limitado constitucionalmente por la paridad política, y lo sigue estando por la "participación adecuada y equitativa" del partido mayoritario distinto al del Presidente (artículo 120-1° parágrafo). Tiene también el Presidente la cláusula general de competencia, en cuanto le corresponde nombrar a los empleados nacionales cuyo nombramiento no dependa de otros funcionarios o corporaciones, según la Constitución o la Ley. Pero no dice la Carta que pueda despedir libremente a esos empleados. Finalmente, tiene el Presidente la facultad constitucional expresa de "nombrar y remover libremente sus agentes", como son los representantes de la Nación en las juntas directivas del sector público, y como también lo son los gobernadores, por ejemplo (artículo 120-5°). Pero resulta obvio que "agente del Presidente", en este caso, no es cualquier empleado público ni siquiera todos los de la planta de personal de la Presidencia de la República, puesto que "agentes" es, según el Diccionario de la Real Academia, la "persona que obra con poder de otro".

De otro lado la Constitución dispone que "la ley determinará... las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos, en los casos no previstos por la Constitución", lo cual es contrario a una facultad amplia de "libre nombramiento". Y dispone también que "todos los funcionarios que tengan facultad de nombrar y remover empleados administrativos", incluyendo al presidente de la República, "no podrán ejercerla sino dentro de las normas que expida el Congreso,

para *establecer y regular* las condiciones de acceso al servicio público... y de jubilación, *retiro o despido*" (artículo 62 – artículo 5º plebiscito de 1957) (subrayamos). Y "establecer" es sinónimo de instituir, y "regular" es "ajustar, reglar o poner en orden una cosa" es "lo ajustado y conforme a regla" –según el Diccionario de la Real Academia–, de suerte que puede afirmarse que la Constitución no quiere que la regla general sea el "libre nombramiento y remoción", y que este sistema arbitrario es la excepción y está permitido por la Carta únicamente en los casos precisos que ella indica. Esta atribución constitucional al Congreso, cuyo ejercicio es obligatorio y no potestativo, la reitera el artículo 76-10 de la Carta.

De todo lo cual se concluye que la facultad de libre nombramiento y remoción es excepcional y sólo resulta válida constitucionalmente en los casos precisos que la Carta autoriza, de suerte que el Congreso no está autorizado para extenderla, puesto que su obligación es exactamente lo contrario: someter a reglas precisas el nombramiento y la remoción de los servidores públicos. La misma limitación se deduce de un correcto entendimiento de la "especial protección" que debe el Estado a los trabajadores, incluyendo entre ellos, por supuesto, a los servidores públicos, como más adelante se verá.

Resulta evidente entonces, por lo menos, que si la Constitución limita la facultad de libre nombramiento y remoción y la otorga tan sólo al presidente de la república como jefe supremo de la administración, en relación con unos altos funcionarios taxativamente enumerados, la ley no puede extender indiscriminadamente esa peligrosa facultad, sin violar por lo menos el espíritu de la Carta. Y menos aún cuando el Congreso tiene la obligación de señalar reglas precisas –a las que no equivale el simple arbitrio–, para el nombramiento y remoción de todos los demás servidores públicos.

2. *La carrera administrativa.*

La imperiosa necesidad de regular el servicio público, especialmente en cuanto al nombramiento y remoción de empleados, ha sido universalmente reconocida. Y es más urgente frente a la constante expansión de las actividades del Estado moderno, que se ha convertido en el más importante empleador, y frente a las angustiosas carencias que se viven en los países subdesarrollados. "La calidad del servicio administrativo es la clave de la vida de la sociedad" (Jean Riveró – 1er. Congreso Nacional de Derecho Administrativo – Bogotá, 1980). Y se ha dicho también, con toda razón, que "no hay países subdesarrollados sino países subadministrados".

Frente a esta problemática el derecho moderno ha admitido, en primer lugar, que el término "función pública", debe tener "un sentido técnico preciso y muy estrecho", de suerte que no cubre a los agentes que colaboran en un servicio público con carácter industrial y comercial que están cobijados por el derecho privado y regidos por el contrato de trabajo (Riveró, op. cit.).

Entre nosotros, el constituyente primario de 1957 aceptó plenamente esa urgente necesidad, que quedó plasmada en el artículo 62 de la Carta, como se ha visto. En el llamado "pacto de Sitges", que fue antecedente de esa importante reforma constitucional, se lee:

"A un cuerpo legislativo así organizado (paritario), inmune al sectarismo, ha de corresponder una rama ejecutiva de coalición y cooperación de los partidos, en la que se halle limitada la facultad, hoy omnímoda, del Presidente en la elección y despido de todos los funcionarios del Gobierno. Un primer límite tiene que ser la *urgentísima creación de una carrera de servicio civil* que suprima el concepto de que el vencedor político tiene derecho a los despojos del vencido y alterar de arriba a abajo la administración pública, sustituyendo todos los empleados por los nuevos favoritos...; son empleados o aspirantes quienes promueven la violencia para defender sus cargos o la desatan para adquirirlos. A esa minoría insignificante... le debe el país muchos de sus dolores y se puede anticipar que allí están los nuevos riesgos de otra ráfaga de violencia si no se decide de una vez, *dar garantía constitucional al trabajo administrativo,* hacer de esos ciudadanos, ciudadanos neutrales en la lucha política y crear, por fin, una carrera respetable y seria de especialistas en el manejo de los asuntos públicos, cuyos deberes no se alteren por los cambios políticos y cuyo carácter no se envilezca por la sumisión doctrinaria a todas las situaciones" (subrayas en el texto, paréntesis no).

Después de más de un cuarto de siglo el país sigue sin la carrera administrativa que tanto viene necesitando. Pero creemos que al menos la Corte Suprema de Justicia, en lo que a ella corresponde, no puede continuar ignorando o subestimando "la garantía constitucional al trabajo administrativo".

Por lo que hace al Congreso, la honorable Corte, al estudiar la reforma constitucional de 1957, afirmó: "En estas condiciones no cabe admitir que sobre carrera administrativa todo sea potestativo del legislador, porque aquellos antecedentes y el texto del plebiscito delimitan su objeto y alcance, condicionando las facultades del Congreso. En cuanto al objeto, la carrera administrativa supone necesariamente regulaciones generales sobre acceso a la misma, la permanencia, los ascensos, retiros o despidos y los procedimientos del caso. No habría tal carrera si, por ejemplo, el ingreso quedara a la *mera discreción* del funcionario que tiene competencia para nombrar, o la permanencia y ascensos librados también a *decisiones unilaterales* del superior" (Fallo de abril 13 de 1970, ponente doctor Sarmiento Buitrago, G. J. CXXXVII, bis, número 2338 bis, página 114 –subrayas fuera del texto).

La inestabilidad laboral en los puestos públicos, que es una de las consecuencias de que no exista una verdadera carrera administrativa, es la causa directa de un peligroso círculo vicioso, que compromete por igual la realización de la democracia y el desarrollo del país. El régimen de inestabilidad en el sector público –que creemos abiertamente contrario a la Constitución– estimula la virulencia en la lucha política partidista, convierte a los partidos en agencias de empleo, y los divide en grupúsculos ávidos del botín burocrático, todo lo cual hace imposible la razonable eficacia funcional del Estado, vital para el país. Requisito para ocupar los puestos públicos, resultan ser entonces lealtades banderizas y espurias, y la importantísima facultad nominadora –de la cual depende la competencia del sector público– se convierte en poderoso instrumento al servicio de los caciques de turno que dirigen las facciones que se apoderan del Estado y que los desacreditan irremisiblemente.

La exigencia de conformismo político no es ni mucho menos indispensable para el éxito de un programa de Gobierno, si no se han ganado las elecciones gracias al

ofrecimiento de puestos públicos, y si el programa de que se trata se orienta al interés general y al bien común, como lo exige la Constitución.

Los fundamentales derechos humanos de igualdad de todos los ciudadanos, y de libertad en sus opiniones, resultan conculcados dentro de un sistema de ingreso y retiro del servicio público que obedezca a criterios subjetivos, arbitrarios y omnímodos. Y se desconoce la más elemental deontología de la función pública cuando la ley no asegura, mediante criterios objetivos, la preeminencia del bien común sobre los intereses mezquinos del momento, al reglar los empleos del Estado. La inestabilidad institucionalizada conduce a la incompetencia y a la ineficacia, cuando no a la corrupción de la administración pública. Y en ese mal llamado "sistema" tanto los nominadores como los nominados, por fuerza de las circunstancias, queda en potencia propincua de violar además los artículos 2°, 16, 20 y 65 de la Carta.

3. *La estabilidad laboral y los trabajadores de confianza.*

La estabilidad en el trabajo –incluido el servicio público– es uno de los pilares fundamentales del derecho laboral moderno, a juicio de los tratadistas de todas las escuelas. Es "una de las manifestaciones más cristalinas de la justicia social, hondamente enraizada en el derecho del trabajo, porque su finalidad inmediata es el vivir hoy y en el mañana inmediato... y porque su finalidad mediata es el preparar el vivir del trabajador en la adversidad y en la vejez" (Mario de la Cueva, El nuevo derecho mexicano del Trabajo. Ed. Porrúa –1977– 4ª ed., página 219).

El derecho a conservar el empleo –si no existe motivo legal o justa causa– es tan trascendental para el trabajador que de él depende su misma supervivencia. Pero también de él depende su dignidad como ser humano pues sin duda lo envilece el hecho de estar sometido totalmente al capricho omnímodo del jefe de turno para conservar el trabajo, que es medio de vida. El trabajador no sería entonces jurídicamente igual a su jefe todopoderoso, y desparecería la necesaria libertad "del hombre frente al hombre". Por eso todas las legislaciones laborales, cuando no establecen la llamada estabilidad absoluta, disponen al menos –como la nuestra– que el trabajador no puede ser despedido sin motivo o causa expresamente prevista por la ley, y debidamente acreditable.

La facultad de libre nombramiento y remoción es incompatible con el mínimo de estabilidad a que tiene absoluto derecho todo trabajador. El Consejo de Estado así lo ha entendido cuando, según sabia jurisprudencia, ha concluido que la "libre remoción" no debe ser tan libre porque es susceptible de abuso como todo derecho, y de desviación administrativa, como toda función. En providencia de octubre de 1980, con ponencia del Consejero doctor Ignacio Reyes Posada, dijo el más alto tribunal de lo contencioso administrativo, con admirable precisión: "La facultad discrecional que las leyes otorgan al Gobierno para nombrar y remover libremente a sus agentes que no están inscritos en una de las carreras administrativas, no es absoluta, por cuanto ella se encauza y dirige hacia el logro del buen servicio público. Tal concepto orienta la actividad del Estado y, si bien es cierto que al decretar la insubsistencia de un nombramiento no se requiere motivar el acto, éste se presume determinado por aquella finalidad" (el trabajador puede entonces demostrar lo contrario).

En el campo de la doctrina, consideramos oportuno citar el reciente artículo sobre "Estabilidad del empleado público" de que es autor el doctor Carlos Orejuela Góngora y que fue publicado en el número 17 de la Revista Derecho Social, del Colegio de Abogados especializados en Derecho del Trabajo. Se sostiene allí que todo empleado público tiene derecho a la estabilidad, que no es lo mismo que "inamovilidad", y que por tanto no puede ser despedido arbitrariamente. Respalda su tesis con citas de los tratadistas de derecho administrativo laboral (Sabino Alvarez – Gendín y Blanco Enrique Sayagués Lasso, Manuel María Díez, Bartolomé Fiorini y Renato Alessi). Sostiene el doctor Orejuela Góngora que el derecho a la estabilidad de todo empleado público "nace del artículo 17 de la Carta".

Es cierto que el Derecho Laboral acepta que los llamados trabajadores de "confianza" o de "dirección" o "manejo", por el carácter más personal de su vínculo con el patrono, a quien a veces representan, o por lo delicado de sus funciones, estén a veces sujetos a normas especiales. Lo cual sin embargo no significa que no tengan derecho a la protección mínima que todo trabajador subordinado merece.

Nuestro Código Sustantivo tiene en cuenta a esta categoría especial de trabajadores, únicamente para excluirlos de la regulación sobre jornada máxima de trabajo (artículo 162.2), y para aclarar que en los estatutos de los sindicatos puede restringirse válidamente la admisión de "altos empleados" (artículo 358-2). Pero su derecho a la estabilidad es igual al de los demás trabajadores.

El derecho moderno, de otra parte, prefiere que se hable de "funciones" de confianza, dirección, manejo, etc. y no de "trabajadores", puesto que "no es la persona quien determina que su función sea de confianza, sino que es la naturaleza de la función lo que produce la condición del trabajador", lo cual introduce justamente un elemento objetivo en el tratamiento que debe darse a estos trabajadores (Mario de la Cueva, po. cit. página 157). De otra parte debe tenerse en cuenta que el inevitable aspecto subjetivo de la relación de confianza, puede y debe controlarse en buena parte a partir de una ciudadosa selección de esos empleados, que tenga en cuenta su honestidad, discreción y lealtad, incluso utilizando los notables avances de la psicometría moderna.

Estas consideraciones son aplicables por igual al sector público, si de él se destierran las prácticas clientelistas, como lo manda la Constitución. Y ya nuestro derecho laboral administrativo ha logrado avances en este campo, en favor de la justicia social. Así, señala el Consejo de Estado, al interpretar el artículo 5-2 del Decreto número 3135 de 1968, "que no todas las actividades de dirección y confianza implican la calidad de empleado público; sino que sólo algunas de éstas –las más delicadas y trascendentales– conllevan ese carácter para el servidor oficial. De este modo, según la norma superior, hay empleados de confianza y de dirección que siguen siendo trabajadores oficiales" (auto de julio 1° de 1970, Consejero ponente doctor Alvaro Orejuela Gómez).

En todo caso debemos expresar nuestro desacuerdo con la rotunda, categórica y desproporcionada afirmación del Procurador General de la Nación, cuando al referirse a los empleos de que trata el artículo 3° del Decreto número 2400 en sus literales b), c), d), e) y f) –acusados ante la Corte– dice en el concepto, según

transcripción de la ponencia: "requieren incuestionablemente de una relación de confianza y de absoluta discrecionalidad por la identidad de criterios que debe existir entre la función política en la conducción del Estado y con ella, las grandes directrices de su administración" (página 9ª). Es demasiado decir de aseadoras, porteros, mensajeros y mecanógrafas, a quienes sólo puede exigírseles que cumplan con las sencillas labores a su cargo, con la misma lealtad que se espera de todos los demás trabajadores, comunes y corrientes. Además de que una "absoluta discrecionalidad" no es jurídicamente concebible en ninguna relación jurídica bilateral y conmutativa, y mucho menos cuando su objeto es el trabajo humano, como ocurre con la mal llamada "relación legal y reglamentaria".

Puede concluirse entonces que el derecho laboral a la estabilidad –insisto en el artículo 17 de la Carta–, es incompatible con la despótica facultad de libre nombramiento y remoción, cuando se la aplica indiscriminadamente, aun tratándose de los llamados trabajadores "de confianza".

4. *El Derecho Internacional del Trabajo, la función pública y el artículo 17 de la Carta.*

El Convenio 111, "relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación", aprobado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su cuadragésima segunda reunión, el 4 de junio de 1958, y ratificado por Colombia mediante la Ley 22 de 1967, precisa que el término "discriminación" comprenda "cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de opinión política... que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación" (artículo 1°). Dispone el Convenio que "todo miembro para el cual este convenio se halle en vigor se obliga a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto" (artículo 2°). Se considera, por supuesto, que "las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación" (artículo 1°–2°).

Se obliga el Estado que ratifique este Convenio a "derogar las disposiciones legislativas y a modificar las disposiciones prácticas administrativas que sean incompatibles con dicha política", y "a llevar a cabo dicha política en lo que concierne a los empleos sometidos al control directo de una autoridad nacional" (artículo 3°–c) y d)).

Aclara el convenio: "No se considerarán como discriminatorias las medidas que afecten a una persona sobre la que recaiga sospecha legítima de que se dedica a una actividad perjudicial a la seguridad del Estado, o acerca de la cual se haya establecido que de hecho se dedica a esta actividad, siempre que dicha persona tenga el derecho a recurrir a un Tribunal competente conforme a la práctica nacional" (artículo 4°).

La recomendación complementaria número 111 del mismo año, precisa que "el momento de la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación es asunto de interés público" (2-a), "que todos los organismos oficiales deberían aplicar una política de empleo no discriminatoria en todas sus actividades" (2-c), y que "todo Miembro debería garantizar la aplicación de los principios de no

discriminación "respecto de los empleos sujetos al control directo de una autoridad nacional" (3-a-i).

La Comisión de Expertos en la aplicación de Convenios y Recomendaciones, que debe interpretar y aplicar estas normas internacionales, en su informe a la Conferencia del presente año (69ª reunión), al tratar el caso de Chile, a raíz de la expedición en ese país del Decreto-ley número 2345 de 17 de octubre de 1978, dentro de la política de "desburocratización y agilización de la administración", "tomó nota de la declaración del Gobierno Chileno según la cual las facultades otorgadas por el Decreto número 2345 habían sido aplicadas en la práctica conforme a ciertos criterios, pero manifestó su preocupación porque dicho Decreto-ley expresamente permite al Gobierno poner término a un empleo sin estar limitado por restricciones ni garantías".

Se lee también en esta observación formulada a Chile por la Comisión de Expertos:

"La Comisión manifestó su esperanza de que el Gobierno hiciera un estudio cuidadoso de las diversas disposiciones legales antes mencionadas, a la luz de las disposiciones del Convenio y los comentarios de la Comisión, con miras a que las decisiones relativas a la designación, asignación de funciones, traslados y terminación del empleo de los funcionarios públicos fuesen sometidas de nuevo a criterios y garantías expresamente consagrados en la legislación como los del Estatuto Administrativo de 1960".

En su memoria el Gobierno reitera sus planteamientos anteriores acerca de las fundamentaciones que originaron los textos antes citados y los criterios retenidos para aplicarlos. El Gobierno declara que la Comisión no ha formulado objeciones a esos textos sino que ha manifestado su preocupación por las medidas arbitrarias a las que tales disposiciones podrían dar lugar y sostiene que estas son conformes a la Constitución y al Convenio. Dice el Gobierno que los referidos Decretos-ley autorizan para establecer diferencias con un fundamento de bien común o de interés general, en este caso dan atribuciones en materia de personal al Ministro del Interior y al Presidente de la República, y que no confiere una discrecionalidad absoluta, sino reglada por la Constitución y la Ley; que los interesados tienen la posibilidad de intentar recursos, en caso de aplicación arbitraria, aparte de que en el ordenamiento constitucional existe un control previo y un control *a posteriori* de la norma administrativa, de manera que los posibles afectados por discriminaciones arbitrarias están suficientemente resguardados en sus derechos fundamentales. El Gobierno destaca que sólo excepcionalmente la autoridad administrativa ha hecho uso de las atribuciones que se le otorgan por los mencionados Decretos-ley y reitera que no ha sido intentado ningún recurso de protección por las medidas adoptadas en virtud de estos Decretos-ley, como tampoco ningún recurso de inaplicabilidad sosteniendo la inconstitucionalidad de los mismos".

"La Comisión desea recordar al Gobierno que la discrecionalidad para hacer movimientos de personal en la Administración Pública consagrada en los Decretos-ley números 2345 y 3410, deja abierta la posibilidad de adoptar decisiones arbitrarias y contrarias al Convenio, sin que los afectados puedan defenderse eficazmente, a

pesar de que el ordenamiento prevea recursos y un sistema de control, precisamente porque por expresas disposiciones de esos textos legales, tales decisiones no están sujetas a restricciones ni garantías".

La Comisión recordó al Gobierno de Chile que "la competencia soberana de los Estados", no puede aducirse válidamente, para violar el Convenio, puesto que la norma Internacional obliga a todo Miembro de la OIT que la ratifique a derogar las disposiciones legislativas y modificar las disposiciones prácticas administrativas que sean incompatibles con los principios de igualdad que el Convenio prevé".

La observación termina así: "La Comisión reitera su solicitud al Gobierno de que adopte las medidas necesarias para que las decisiones relativas al empleo en la función pública, sean sometidas de nuevo a criterios y garantías expresamente consagrados en la legislación, y que aseguren la aplicación del Convenio, y espera que comunique en su próxima memoria los progresos realizados a este efecto".

En 1982, también en observación dirigida al Gobierno de Chile, se dijo: "La Comisión reconoce que puede ser necesario tomar decisiones que afecten a los servidores públicos para favorecer la eficiencia de una administración, institución o empresa determinada y adaptarla a las necesidades cambiantes, o cuando las calificaciones o la conducta de aquéllos no se ajusten a las normas requeridas. Sin embargo, es importante que los criteros que justifiquen tales medidas sean claramente enunciados en los textos legislativos pertinentes".

Es importante observar que el Gobierno de Colombia ha sido ya requerido oficialmente para que explique cuál es la situación del país frente a las normas del Convenio 111, ratificado hace 16 años, frente a una queja presentada por la CGT. Dice el informe de la Comisión de Expertos de la Conferencia Internacional del Trabajo de 1983:

"La Confederación General del Trabajo indica que no hay una verdadera carrera administrativa por no estar asegurada la estabilidad en el empleo a la mayoría de los funcionarios, en la medida en que éstos pueden perder su empleo mediante el procedimiento administrativo que permite declarar en todo momento, y sin justo motivo, la supresión del cargo; y alega que este sistema, conjugado con una atribución de los puestos en la administración pública sobre la base de cuotas que se reservan los jefes políticos, es contrario a las disposiciones del Convenio".

"En ausencia de una respuesta en la memoria del gobierno sobre el fondo de estas alegaciones, la Comisión ruega al Gobierno que le comunique cualquier información pertinente, en derecho y en la práctica, y en particular sobre:

a) El procedimiento de contratación y de ascensos en la función pública tanto en el plano local como en el plano nacional, los criterios utilizados a este efecto y el sistema de cuotas cuya existencia alega la Confederación General del Trabajo;

b) El procedimiento que permite a la administración suprimir un puesto sin justo motivo, y todas las garantías acordadas a los funcionarios cuyo puesto fuere suprimido;

c) Todas las vías de recurso permitidas a los funcionarios, a los agentes y a los candidatos a puestos administrativos que se estimen víctimas de actos de discriminación".

Los mismos principios jurídicos que limitan la facultad patronal de despedir, en defensa de todos los trabajadores, incluyendo expresamente entre ellos a los del sector público, se encuentran también consagrados en el Convenio 166 y en su Recomendación complementaria, sobre "la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador", aprobados por la Conferencia Internacional del Trabajo en 1982. Entre los medios de control de la arbitrariedad patronal, estos instrumentos establecen el siguiente, que por supuesto es básico para que el trabajador no quede por completo a merced de su empleador: "El trabajador a quien se haya notificado la terminación de su relación de trabajo o cuya relación de trabajo se haya dado por terminada debería tener derecho a que su empleador le extienda, a su pedido, una constancia por escrito en la que exponga el motivo o motivos de tal determinación" (R. artículo 13-1).

Se han mencionado las normas de la OIT vigentes en Colombia, no por el valor que puedan tener frente a la Constitución, sino porque no nos cabe la menor duda de que deben ser tenidos en cuenta por el intérprete de la Constitución para señalar el alcance del artículo 17 de la Carta, pues de ellas se desprende, con claridad y precisión meridianas, en qué consiste concretamente en el mundo moderno la protección especial que el Estado debe al trabajdor en el sector público.

No puede olvidarse el derecho laboral ecuménido, universalmente aceptado, para entender el alcance del artículo 17 de la Carta "para obtener una interpretación amplia, actuante y plena de consecuencias jurídicas en su medio de aplicación... (para lo cual) "debe indagarse el espíritu en que se informa, los supuestos dogmáticos que la orientan, los principios, antecedentes, intereses y valores que le dan sentido teleológico y le prestan eficacia sociológica". Porque, además, "la realización de los derechos humanos como postulado humanístico universal condicionan la operatividad de los sistemas constitucionales nacionales. Si, antes, los derechos de la persona humana valían en tanto los reconocía la ley, ahora el Derecho sólo se entiende válido cuando reconoce y garantiza esos derechos. Una presión supraestatal en el sentido de exigir esa garantía, influirá cada vez en mayor grado sobre las decisiones jurisdiccionales de constitucionalidad, cerrándose así el ciclo del constitucionalismo" (Luis Carlos Sáchica, Constitucionalismo Colombiano, 4ª ed. página 39. El control de constitucionalidad y sus mecanismos, página 39).

No debe olvidarse que la Conferencia Internacional de la OIT se apoya expresamente en la Declaración de Filadelfia y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el preámbulo del Convenio 111. Ni puede dejarse de mirar con cierta inquietud patriótica la posición del país frente a los organismos de control de la OIT, en relación con este Convenio, y teniendo en cuenta las normas de los Decretos números 2400 y 3074 de 1968 que ahora se estudian, y que son abiertamente contrarias al convenio ratificado.

5. *Conclusión.*

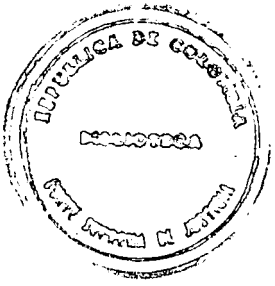
Teniendo en cuenta la interpretación que consideramos correcta de los artículos 120-1° y 5°, 62 y 76-10° de la Constitución, sobre la facultad de "libre nombramiento y remoción", a la luz de la doctrina jurídica sobre estabilidad laboral y trabajadores de confianza, y considerando el alcance que hoy debe dársele al artículo 17 de la Carta, en concordancia con las normas constitucionales antes citadas y en armonía con lo que dispone el derecho internacional del trabajo sobre la no discriminación en la función pública, estimamos que son inexequibles los literales b), c), d), e) y f) del artículo 3° del Decreto número 2400 de 1968, y el artículo 1° del Decreto número 3074 del mismo año, en cuanto modifica el artículo 3°, parágrafo 1° del citado Decreto número 2400, y en cuanto modifica el artículo 25 ibídem, en el nuevo literal a).

Las demás normas acusadas no son inexequibles, por las mismas razones: el artículo 25 del Decreto número 2400 de 1968 por cuanto protege la carrera administrativa y obliga a dejar constancia de las causas de la insubsistencia, y el artículo 1° del Decreto número 3074 de 1968, en la parte en que modifica el artículo 25 del Decreto número 2400 en su literal g), por cuanto la cesación definitiva de funciones por destitución suponen una causa justa y un procedimiento previo.

De los anteriores términos dejamos explicado nuestro disentimiento.

Bogotá, fecha *ut supra.*

Fernando Uribe Restrepo, Manuel Enrique Daza Alvarez, Gustavo Gómez Velásquez, Jorge Salcedo Segura.



NORMAS FISCALES RELACIONADAS CON LOS IMPUESTOS DE RENTA Y COMPLEMENTARIOS, ADUANAS, VENTAS Y TIMBRE NACIONAL. COSA JUZGADA. INEXISTENCIA DE LA MISMA.

Exequible el inciso primero del artículo 13 de la Ley 9ª de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 94.

Referencia: Proceso número 1088.

Norma acusada: Inciso primero del artículo 13 de la Ley 9ª de 1983, por la cual se expiden normas fiscales.

Actor: José Libardo López Montes.

Magistrado ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 60 de noviembre 15 de 1983.

Bogotá, D. E., noviembre quince (15) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La demanda

El ciudadano José Libardo López Montes, obrando en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 214 de la Carta Política, demanda ante la Corte el inciso primero del artículo 13 de la Ley 9ª de 1983 "por considerar que con ese artículo se desconoce la supremacía de algunos artículos de nuestra Carta Magna".

Descorrido por el señor Jefe del Ministerio Público el traslado ordenado por la Constitución y por el Decreto número 432 de 1969, le corresponde a la Corte tomar la decisión respectiva.

II. La norma acusada

Comprendidos los acápites correspondientes y subrayada la parte demandada, la transcripción literal del artículo 13 es la siguiente:

LEY 9 DE 1983
(junio 15)

Por la cual se expiden normas fiscales relacionadas con los impuestos de renta y complementarios, aduanas, ventas y timbre nacional, se dictan unas tarifas y se dictan otras disposiciones.

.....

Artículo 13. *La prima en colocación de acciones no constituye renta ni ganancia ocasional si se contabiliza como superávit de capital no susceptible de distribuirse como dividendo.*

En el año en que distribuya total o parcialmente este superávit, los valores distribuidos configuran renta gravable para la sociedad, sin perjuicio de las normas aplicables a los dividendos.

III. Normas de la Constitución que se estiman violadas

Afirma a este propósito el libelista:

"Considero que se han infringido los artículos 10, 12, 30 y 31 de la Constitución Política de Colombia".

IV. Fundamentos de la Demanda

El libelista en la primera parte de la demanda y luego de fijar el sentido de la "prima en colocación de acciones", realiza el estudio de ésta frente a diversas normas del Código de Comercio, concretamente frente a los artículos 98, 110, 122, 123, 150, 155, 373, 375, 451 y 379.

A continuación el demandante hace el estudio de la prima en cuestión "frente a las normas tributarias". Al efecto alude a lo dispuesto por el Decreto número 2053 de 1974, norma relativa a las sociedades anónimas como contribuyentes y en el Decreto número 187 de 1975 reglamentario del anterior, recabando de paso que el artículo 23 de este último "excedió la potestad reglamentaria", explicando que este artículo se basó en la Circular número 09145 de junio 27 de 1966 de la División de Impuestos Nacionales, el cual estudia detenidamente.

Concluido lo anterior la demanda se refiere a la prima tanto como fuente de financiamiento de las sociedades, como desde el punto de vista jurídico contable, lo cual realiza ejemplificando sus argumentos con el balance de la empresa Bavaria S.A. del 31 de diciembre de 1980 el cual expone en su totalidad con los cuadros correspondientes, especialmente teniendo en la mira la aclaración de lo que debe entenderse por superávit.

Luego analiza la mentada prima "en colocación de acciones" en relación con el derecho de preferencia y el aumento de capital, lo mismo que con el reavalúo de activos y la invariabilidad del capital.

Sentadas las premisas y conceptos anteriores procede el libelista a fijar el "concepto de violación" en relación por supuesto con los artículos de la Constitución que ya se mencionaron.

Se refiere en primer término en forma genérica a los artículos 10 y 12 de la Carta, para destacar que el artículo acusado debe estar "sometido a todas las normas de la misma y a todas las leyes que regulen en forma directa e indirecta aspectos relacionados con la prima en colocación de acciones" y que el régimen de las sociedades "debe estar subordinado a las normas de la Constitución".

Para fundamentar la presunta violación del artículo 31, afirma el actor que:

"El hecho de que las sociedades anónimas, no paguen impuestos por el valor obtenido por la enajenación de acciones por mayor valor del nominal, lo que es un incremento patrimonial representado en la ganancia obtenida por concepto de prima en colocación de acciones, tal como lo pretende el artículo 13 de la Ley 9ª de 1983, constituye un privilegio".

Enfatiza pues, el hecho de que a su juicio la exoneración del pago de un impuesto a una persona natural o jurídica, es un privilegio y que siendo este diferente de los previstos en el artículo 31 ya citado, se viola el mandato contenido en el mismo.

Descansa sin embargo, el argumento total, en la violación del artículo 30 de la Constitución:

"Porque le desconoce al accionista el derecho que como tal, tiene a percibir un dividendo... porque la parte del artículo demandado le está cercenando al accionista, el derecho a recibir los frutos que constituyen la prima en colocación de acciones en relación con su propiedad que es la acción... porque al accionista se le está haciendo un despojo de lo que es suyo, lo que yo no dudaría en tildar de una expropiación temporal e indirecta, sin indemnización... porque dicha norma despoja al accionista del derecho fundamental consagrado en el artículo 379 del Código de Comercio... la norma demandada va contra el derecho de preferencia contenido en los artículos 388.3 y 420.5 del Código de Comercio... porque la libre e irrestricta enajenabilidad de las acciones es un derecho que indiscutiblemente pertenece al accionista, ... porque el no reparto de dividendos constituye un abuso del derecho que va en detrimento de los accionistas pequeños".

Después de citar lo dispuesto por los artículos 717 y 718 del Código Civil, menciona igualmente lo expresado por la Corte en sentencia número 85 del 2 de diciembre de 1982 que declaró la inexequibilidad del literal c) del artículo 6 del Decreto número 2920 del mismo año.

Importa señalar que emitido por la Procuraduría General de la Nación el concepto de rigor, el demandante presentó un nuevo escrito (f.75 y ss.) en el cual argumenta detenidamente con el propósito de criticar y redargüir los puntos de vista de tal agencia fiscal.

Se refiere especialmente a los conceptos de "privilegio" y de crecimiento económico, acerca de los cuales expresa:

"Es claro que sólo se benefician con estas medidas, la oligarquía del gran dinero, que son los que en su mayoría manejan y administran las sociedades anónimas".

A continuación el actor, luego de hacer una dura crítica a la Procuraduría en relación con el cumplimiento de sus deberes constitucionales recuerda aludiendo a las afirmaciones de aquellas que "la sociedad es por sí sola una realidad jurídica diferente de los socios".

Finalmente el libelista estudia algunas situaciones de las Sociedades Anónimas a la luz de la criminalidad económica y luego de explicar sus puntos de vista con ejemplo sobre el aumento del precio de las acciones por parte de dichas sociedades, concluye que dicha conducta se enmarca en lo dispuesto por el artículo 232 del Código Penal que se refiere a la realización de maniobras fraudulentas con el fin de alterar el precio de las acciones y eventualmente en un delito de estafa. Concluye en punto a dicho tema que:

"Las alzas y bajas de los precios de las acciones en el mercado de valores, premeditadas, permiten establecer que se trata de una conducta delictual, mas si se tiene en cuenta que los resultados de precios obedecen a una situación creada artificialmente ya que la situación real de los negocios no corresponde, generando un detrimento a terceros que no participan en las maniobras.

El hecho de hacer variar los precios de una determinada acción, puede causar la ruina de muchas personas, lo que constituye un fraude en los valores que se suben y se bajan fraudulentamente".

V. Concepto de la Procuraduría

La Procuraduría General de la Nación descorrió el traslado ordenado por la Constitución y por la ley (f.66 y ss.) mediante la Vista Fiscal número 682 del 4 de agosto de mil novecientos ochenta y tres en la cual solicita de la Corte "declare exequible la disposición acusada".

Aludiendo al estudio de la demanda en relación con disposiciones comerciales y tributarias, el Ministerio Público precisa que:

"Para el ejercicio del control judicial de constitucionalidad resultan irrelevantes las hipótesis de indebida aplicación de una norma legal, o de conflicto de dicha norma con otras disposiciones del mismo rango. No procede por lo tanto, examinar la conformidad o divergencia de la disposición acusada, con las normas del Código de Comercio y de la legislación tributaria, que invoca el actor".

Estudia seguidamente el alcance de la política tributaria en el Estado moderno para concluir a tal propósito que:

"Disposiciones legislativas de esa naturaleza resultan apenas obvias si se repara en la circunstancia de que el mecanismo tributario ya no es, como se concibió en el estado liberal clásico, una simple herramienta fiscal sino que, en el estado intervencionista contemporáneo es un precioso y flexible instrumento para inducir procesos económicos en garantía de la estabilidad, crecimiento y equidad del sistema.

Observa que si bien normas como la acusada tienen incidencia negativa en las finanzas públicas, favorecen sin embargo otros objetivos de política económica, tales como la generación de empleo, para concluir a ese respecto:

"Ningún reparo cabe a que el Estado se imponga un sacrificio fiscal orientado a inducir el crecimiento económico".

Sintetizando sus puntos de vista concluye el Ministerio Público:

"No constituye privilegio que el legislador prevea consecuencias impositivas diferentes para situaciones de hecho que, sólo aparentemente son iguales, porque tienen una significación y un alcance distintos en la vida económico social del país.

No se restringe ni se afecta el derecho de propiedad por parte del legislador cuando, como en este caso, ofrece una ventaja tributaria a quienes quieran someterse a algunas condiciones que, por cierto, son las que inspiran la concesión del beneficio.

Es apenas obvio que las decisiones de las sociedades, se adoptan por los mecanismos, procedimientos y régimen de mayorías que estén previstos en sus estatutos en las disposiciones de orden público que limitan el principio de autonomía de la voluntad. Empero la disposición acusada no se dirige a regular el proceso de adopción de decisiones en las sociedades anónimas, como parece desprenderse de las tesis de la demanda.

También es apenas obvio que, *dentro de las previsiones legales y estatutarias,* los derechos que se derivan de la propiedad accionaria quedan sometidos a las decisiones legalmente adoptadas en la sociedad".

VI. Consideraciones de la Corte

a) *Competencia.*

Habida consideración de que la norma sometida al presente juicio de constitucionalidad forma parte de una ley expedida por el Congreso, al tenor de lo dispuesto por el artículo 214 de la Constitución, es competente para su conocimiento la Sala Plena de la Corte, previo estudio de la Sala Constitucional.

b) *Cosa juzgada.*

Resulta indispensable advertir que la Corte, mediante Sentencia número 49 del 14 de abril del presente año, declaró inexequible el Decreto Legislativo número 399 del 10 de febrero del presente año (Proceso número 1062-151E) por el cual se aclararon algunas normas del Decreto Legislativo número 3746 de 1982 y se dictaron otras disposiciones. Este último Decreto por su parte regulaba diversos aspectos en materia del impuesto sobre la renta y complementarios.

El artículo 7° del primero de tales Decretos precisamente disponía en su primer inciso:

"La prima en colocación de acciones no constituye renta ni ganancia ocasional si se contabiliza como superávit de capital no susceptible de distribuirse como dividendo".

También el segundo inciso era exactamente igual, al que ahora forma parte del artículo demandado, según la transcripción hecha al comienzo de este proveído.

Habiéndose dictado el Decreto número 399 citado en el marco del estado de emergencia económica, declarada mediante el Decreto número 3742 de 1982 y por lo tanto en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 122 de la Constitución, la Corte al disponer su inexequibilidad consideró en síntesis que el gobierno no se había avenido al dictarlo, a las facultades previstas en el dicho artículo 122, afirmando en el caso concreto que en cuanto a su contenido:

"El estatuto examinado modifica disposiciones que de conformidad con los artículos 43, 55, 76-1 y 122 de la Constitución sólo pueden serlo por medio o por mandato de la ley, por corresponder a la competencia impositiva ordinaria, general y permanente, que es función propia de la legislación común y no de la excepcional, por lo cual es violatorio de aquellos preceptos superiores, e incompatible frente a lo prescrito en los artículos 76-14 y 105".

No tuvo en cuenta por lo tanto la Corte en tal oportunidad, para declarar la inexequibilidad integral del Decreto número 399, lo dispuesto concretamente por cada uno de los artículos del mismo, cuyo alcance constitucional por lo tanto no fue objeto del juicio de exequibilidad correspondiente.

En el proceso ya citado intervino como impugnante el ciudadano José Libardo López Montes, quien solicitó a la Corte la declaración de inexequibilidad del también ya citado inciso primero del artículo 7° del Decreto número 399 de 1982.

Consiguientemente no encuentra la Corte que en el presente caso deba tomarse una decisión que ordene estar a lo dispuesto en la sentencia arriba mencionada, sino que corresponde por el contrario proceder a estudiar el contenido concreto del artículo acusado.

En efecto, como ya se ha dicho, el fundamento para la inexistencia de la cosa juzgada en el caso en examen, se encuentra en que, en el primer fallo la constitucionalidad de la norma se estudió a la luz de las facultades del Ejecutivo en situación de emergencia económica; vale decir, frente a un aspecto previo de constitucionalidad, concluyéndose que aquél era incompetente para dictar la norma por la vía del artículo 122 de la Constitución. En cambio, en el presente juicio, debe estudiarse la cláusula demandada, por razón del contenido de la misma, abstracción hecha de cualquier problema de orden previo.

Finalmente, no resulta impertinente observar que desde el punto de vista del derecho público, la Corte ha reconocido en relación con la cosa juzgada, que esta tampoco existe cuando se demanda una ley por vicio en su formación y más adelante por vicios de fondo; ni cuando se acusa un Decreto-ley por desbordamiento de las facultades otorgadas por el Congreso, y luego por vicios constitucionales de orden sustancial.

c) *Constitucionalidad de la norma acusada.*

1° *Violación del artículo 30 de la Constitución.* Dentro de la concepción del Estado moderno, una de cuyas características es su capacidad interventora y planifi-

cadora; y de la propiedad entendida como una función social, al tenor de las normas constitucionales del país incorporadas a la Carta a partir de 1936, la expropiación se ha entendido a su turno como la facultad del Estado, de sustraer un bien de la esfera privada para destinarlo a fines de interés público o social.

Establecer por lo tanto la *posibilidad* de que la prima en colocación de acciones se contabilice como "superávit de capital" de una sociedad, que por el hecho de tener su propia personería jurídica, no deja por ello de ser propiedad potencial de sus accionistas, no puede bajo ningún aspecto considerarse como una expropiación.

Ciertamente, lo que ha pretendido el legislador en la situación actual de crisis vivida en toda Latinoamérica por las sociedades anónimas, no es otra cosa que obtener su capitalización, vale decir el aumento de su capital de trabajo, utilizando para ello recursos arbitrados por sus propios dueños, lo que significa que el patrimonio de tales sociedades, no solamente estará formado por el capital propiamente dicho, por las reservas legales y por las utilidades correspondientes no distribuidas, entre otras cosas, sino también por el superávit obtenido por las primas en colocación de acciones.

El Estado pues, no se apropia de nada, ni le resta nada al patrimonio de los accionistas, como quiera que la prima va a formar parte del capital de trabajo de la sociedad, para aprovechamiento de los propios accionistas, cuyas ganancias a la postre dependen no solamente de la supervivencia de la sociedad, sino de su vitalidad y eficacia. En otras palabras, el desarrollo de la vida jurídica y económica de la sociedad, determinará el crecimiento ulterior de su patrimonio y por lo tanto el beneficio consiguiente para los accionistas.

Obsérvese además que la mentada prima en colocación de acciones no es otra cosa que la contraprestación otorgada por el suscriptor de las acciones por el aprovechamiento económico acumulado por la sociedad, por las reservas y demás utilidades dejadas de repartir en el curso de la vida social de la empresa.

Por otra parte es preciso enfatizar que ni la sociedad ni los accionistas son obligados por la norma a tomar ninguna de las decisiones que ella prevé. Ni el accionista, porque éste al convenir el contrato de suscripción de acciones se somete libremente al régimen de la sociedad, aceptando de contera las decisiones tomadas por los órganos respectivos; ni la sociedad porque ésta por medio de su Asamblea General, también puede escoger libremente cualquiera de las opciones previstas por el legislador: o contabilizar la prima en colocación de acciones como superávit de capital no susceptible de distribuirse como dividendo, con lo cual obtiene una desgravación de carácter temporal, o repartir tal prima como dividendo, sin acogerse entonces al beneficio tributario en cuestión y aceptando aquella como renta fiscal, ya que la misma Asamblea General puede en los términos correspondientes, cambiar su decisión.

Y no se diga que las decisiones de la Asamblea General, implican eventualmente el desconocimiento de la voluntad de los accionistas, pues el camino a través del cual se forma la voluntad del ente colectivo, corresponde a un proceso de orden jurídico que prefigura a través de las mayorías respectivas la toma de decisiones en cualquier modelo estatal o para-estatal.

Por supuesto los aspectos de conveniencia o inconveniencia, lo mismo que las posibles fallas técnicas en la estructura legal respectiva son totalmente ajenos a las finalidades propias del control constitucional.

2 *La violación del artículo 31 de la Constitución.*

Ciertamente la desgravación arriba mencionada del superávit de capital, es un privilegio por lo demás propio del régimen tributario nacional donde abundan los ejemplos al respecto, pero desde luego no se trata en ningún caso del privilegio prescrito por la Constitución en su artículo 31, razón por la cual desde ningún punto de vista puede concluirse que la norma acusada viole la mentada cláusula constitucional. Y como quiera que la jurisprudencia de la Corporación ha definido tal tema de modo singularmente diáfano, la Corte estima suficiente para los efectos respectivos, transcribir lo que se dijo al respecto en sentencia del 25 de septiembre de 1975, con las siguientes palabras:

"Ciertamente el inciso final del artículo 31 de la Constitución veda la concesión de privilegios que no se relacionen con inventos útiles o vías de comunicación. Pero la noción de privilegio a que esta norma se refiere no es la etimológica que aparece en el diccionario de la lengua española; así lo ha expresado la Corte en fallos que datan de los años de 1946 y 1951, concepto que fue expresamente ratificado en la sentencia de 3 de marzo de 1972.

2. Por tanto, se debe precisar la noción de "privilegio" en conexión, como es racional, con el precepto superior. Sólo este método posibilita jurídicamente la confrontación, que concluya con la exequibilidad de la ley, o su negación; en lo cual estriba el ejercicio de la jurisdicción constitucional.

En primer término, las dos excepciones que hace el mandato, dan asidero a la presunción de que el privilegio vitando es el que produce un lucro mercantil en beneficio de un particular, dentro del campo de la libre y lícita actividad industrial, pero con menoscabo del principio de la igualdad de las personas, naturales o jurídicas, ante la ley.

Este lucro en el juego permitido de la competencia industrial, y la desigualdad en la concurrencia a ella, son elementos esenciales de la noción constitucional de privilegio; desigualdad que nace de la exclusión de toda otra persona de la actividad respectiva.

3. La anterior teoría no significa innovación sin fortuna o distanciamiento sustancial de la que ha venido predominando. Por el contrario, es su ratificación, casi literal, y a la cual ha sido fiel la Corporación cuando quiera que le ha correspondido estudiar el problema y asumir una posición doctrinal. En efecto:

a) El privilegio es una institución jurídico-económica que supone que dentro de un régimen de libre competencia se otorga a alguien la facultad o derecho de ejercitar o explotar lucrativamente una actividad lícita dada, con *exclusión de toda persona* (se subraya). Ese alguien debe ser un sujeto singular determinado, y no un grupo de personas, naturales o jurídicas, que se hallen en iguales condiciones a las contempladas por la ley;

b) Lo que en esencia constituye el privilegio, no es la gracia o prerrogativa que el superior concede a alguno, libertándolo de una carga o la concesión de algún derecho de que no gozan las demás personas, sino la exclusividad, el derecho preferencial que se otorga a alguien para explotar una industria o empresa, *descartando a los demás que quieren ocuparse en la misma especie de explotación* (se subraya);

c) La inconstitucionalidad de un privilegio resulta del hecho de que se den a una persona o entidad derechos exclusivos y facultades que la Carta consagra a favor de muchos ciudadanos. Por lo tanto se viola la Constitución si se otorga a una persona o entidad el goce exclusivo de una actividad industrial *descartando a los demás del ejercicio de la misma industria* (se subraya), caso en el cual se violaría el derecho de libertad de industria, protegido por la Constitución en su Título III, que trata de los derechos civiles y garantías sociales". (Véanse los fallos citados antes). "Jurisprudencia Constitucional de la Corte Suprema de Justicia-Tomo II-Páginas 1000 y 1001-Luis Sarmiento Buitrago".

Tales en suma las razones por las cuales encuentra la Corte de acuerdo con la Procuraduría, cuyos conceptos acoge, que la norma acusada debe ser declarada exequible por avenirse con las normas de la Constitución, no violando por lo tanto ni los artículos señalados en la demanda, ni ninguno otro de la misma.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, escuchada la Procuraduría General de la Nación, y en ejercicio de las atribuciones consagradas en el artículo 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Declárase EXEQUIBLE por no ser contrario a la Constitución el inciso primero del artículo 13 de la Ley 9ª de 1983, cuyo texto es el siguiente:

"La prima en colocación de acciones no constituye renta ni ganancia ocasional si se contabiliza como superávit de capital no susceptible de distribuirse como dividendos".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo* (Con aclaración de voto); *Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante Luis Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz* (Con aclaración de voto); *Fanny González Franco* (Con aclaración); *Gustavo Gómez Velásquez* (Con aclaración de voto); *Héctor Gómez Uribe, Alvaro Luna Gómez* (Con aclaración de voto); *Juan Hernández Sáenz, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano* (Con aclaración de voto); *Horacio Montoya Gil, Humberto Murcia Ballén* (Con aclaración); *Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura* (Con aclaración); *Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo* (Con aclaración); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario General

ACLARACIÓN DE VOTO

El 12 del mes de agosto del presente, el ciudadano Juan Camilo Restrepo Salazar, Presidente de la Comisión Nacional de Valores, presentó un escrito (fs. 81 y ss.), en el cual se opone a las peticiones de la demanda, y sostiene por lo tanto la constitucionalidad del texto acusado.

La Sala Plena ha considerado por mayoría de votos que en procesos como éste, originados en el ejercicio de la acción de inexequibilidad, no es procedente tal especie de impugnaciones, como quiera que éstas no se encuentran consagradas expresamente para tales casos, ni en la Constitución ni en el Decreto número 432 de 1969, razón por la cual la sentencia no debe ocuparse de ella en ningún sentido.

Los suscritos disentimos respetuosamente de dicha tesis, consideramos ciertamente que tales impugnaciones presentadas desde luego en oportunidad adecuada para que la Sala Constitucional pueda ocuparse de ellas, merecen la atención de la Corte, debiendo por lo tanto ser mencionadas y analizadas en la sentencia. Para ello encontramos como bastantes los siguientes argumentos.

1° Toda interpretación de una norma de la Constitución, debe hacerse relacionándola armónicamente con las demás normas que la integran.

2° Si bien la Constitución tiene un título, el número XX dedicado a la "Jurisdicción Constitucional", es lo cierto que la misma Constitución, contiene a lo largo de la misma muchas otras disposiciones que se refieren a la mentada función de guarda de la Constitución. Vale mencionar al respecto los siguientes: artículo 90, objeciones de inconstitucionalidad; artículos 121 y 122 que en sus respectivos parágrafos aluden al control automático de constitucionalidad de los Decretos Legislativos; artículos 192 y 193 control de constitucionalidad de las Ordenanzas de las Asambleas Departamentales y de los Acuerdos Municipales; artículo 194, ordinal 8°, revisión de los gobernadores en relación con los actos de los Concejos Municipales y de los Alcaldes "por motivos de inconstitucionalidad"; y finalmente, el artículo 45 que se refiere al llamado derecho de petición.

3° Consideramos en consecuencia que, con base en el citado artículo 45, son de recibo en los procesos de inconstitucionalidad las impugnaciones a que nos hemos referido.

4° La Corte ha reconocido en numerosas oportunidades que los vacíos que puedan encontrarse en el Decreto número 432 de 1969, como ha ocurrido por ejemplo respecto de pruebas, impedimentos y otras materias, deben llenarse con las normas del Código de Procedimiento Civil.

5° Si es posible la intervención ciudadana tratándose del control de los Decretos Legislativos previstos en los artículos 121 y 122 de la Constitución, eventos en los cuales la Corte ejerce su magisterio constitucional respectivo de la totalidad de tales Decretos, garantizándose en tal sentido un control universal, con mayor razón resulta aceptable tal intervención en procesos como el presente, en que la potestad de guarda de la Constitución se ejerce por la Corte condicionada a la acción ciudadana.

6° Tal ha sido por lo demás la tendencia del constituyente colombiano como lo demuestra el Acto Legislativo número 1 de 1979 cuyo artículo 59, elevó expresamen-

te a canon constitucional dicha práctica, permitiendo a todo ciudadano, intervenir "en los correspondientes procesos como impugnador o defensor".

7° En atención al significado de la Carta Fundamental dentro del Estado y en atención así mismo al propio Magisterio Constitucional ejercido por la Corte Suprema, no resulta coherente que tales manifestaciones de la ciudadanía en defensa de la misma, no sean tenidas en cuenta por la Corporación.

8° Anótase también que según el artículo 4° del Código de Procedimiento Civil, el cual rige para una jurisdicción rogada y en la que se dirimen litigios de carácter privado y particular, consagra el postulado de que "el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial".

No resulta entonces explicable exigir mayor rigor procesal en la jurisdicción constitucional, que es abierta, pública y de interés general, que en la civil y no admitir, por mera implicación extensiva, que el principio normativo transcrito que rige para ésta no opere también en aquélla.

9° Finalmente, el inciso 4° del artículo 214 de la Constitución Nacional, reconoce expresamente para el Procurador la facultad de intervención en las acciones de inexequibilidad y para los ciudadanos las de impugnación o defensa de la constitucionalidad de los decretos de estado de sitio y de emergencia económica. Pero lo dispuesto en dicho precepto no comporta la interpretación de que al Procurador le esté prohibido intervenir en los procesos de constitucionalidad en que no hay acción pública, ni a los ciudadanos impugnar o coadyuvar en aquellos en que no opere el control forzoso. Por el contrario, el Consejo de Estado, mediante sentencia de junio de 1974 declaró la nulidad de una parte del artículo 14 del Decreto número 432 de 1969, por estimarla inconstitucional, en razón de que impedía que el Procurador pudiera intervenir también en los asuntos de control forzoso de constitucionalidad, y dispuso que en adelante era función suya hacerlo. Es así como desde entonces el Procurador dispone de un término de diez días para rendir su Vista Fiscal ante la Corte respecto de la exequibilidad de los decretos a que se refieren los artículos 121 y 122 de la Constitución, sin que ello signifique violación sino más bien cumplimiento de sus mandatos.

Fecha, *ut supra.*

Ricardo Medina Moyano, Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Fernando Uribe Restrepo, Fanny González Franco, Jorge Salcedo Segura, Gustavo Gómez Velásquez.

CONTRATOS DE LA NACION Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. DE LA CADUCIDAD. FACULTADES EXTRAORDINARIAS.

Exequible el inciso 2° del artículo 63 del Decreto número 222 de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 95.

Referencia: Proceso número 1090.

Norma acusada: Inciso segundo del artículo 63 del Decreto-ley número 222 de 1983, sobre efectos de la caducidad.

Actor: Hernán Fabio López Blanco.

Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.*

Aprobada por Acta número 60 de 15 de noviembre de 1983.

Bogotá, D. E., noviembre quince (15) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

En escrito que ha reunido las condiciones formales para su admisión y consideración, el ciudadano Hernán Fabio López Blanco demanda ante esta Corporación la declaratoria de inexequibilidad de la disposición de la referencia, en la que se prescribe la restitución del bien en manos del particular arrendatario en favor de la administración arrendadora, por intervención de la autoridad policiva, una vez en firme la resolución de caducidad.

I. Texto de lo acusado

Es sólo el inciso segundo del artículo 63 del Decreto número 222 de 1983, que se subraya dentro del contexto que a continuación se transcribe del artículo y del encabezamiento del Estatuto, y que dice:

«DECRETO NUMERO 222 DE 1983
(febrero 2)

Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le otorga la Ley 19 de 1982 y oída la Comisión a que ella se refiere,

DECRETA:

Artículo 63. *De los efectos de la caducidad.* En la cláusula de caducidad se establecerán los efectos que la misma produce y las prestaciones a que las partes quedan obligadas. En todo caso la resolución que declare la caducidad, en cuanto ordene hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, prestará mérito ejecutivo contra el contratista y las personas que hayan constituido las respectivas garantías y se hará efectiva por la jurisdicción coactiva.

"En firme la resolución que ha declarado la caducidad de un contrato de arrendamiento, en el que la Administración ha sido arrendadora, la restitución del bien se efectuará por la autoridad policiva del lugar de ubicación del inmueble".

II. Fundamentos de la Demanda

El actor señala como violados por el inciso demandado los artículos 26, 30, 76-12 y 118-8 de la Constitución Nacional, conforme a los siguientes razonamientos:

1. Hay violación de los artículos 76-12 y 118-8 de la Carta porque el gobierno se extralimitó en el ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 19 de 1982, al legislar sobre aspectos no contemplados en ella, ya que en parte alguna suya se otorgaron autorizaciones para comisionar para la restitución del bien a la autoridad policiva del lugar de ubicación del inmueble.

Hace alusión a la sentencia de la Corte de 1° de diciembre de 1977 por la que se declaró inexequible el artículo 52 del Decreto número 150 de 1976 por extralimitación de la ley de facultades 28 de 1974, y en la que esta Corporación expresó que "la creación de títulos con fuerza ejecutiva y la atribución de competencia a determinadas autoridades, sean del orden jurisdiccional o no, son facultades exclusivas del legislador ordinario...", y que, "no hallándose en el texto de la Ley 28 de 1974 estas facultades expresas se evidencia en las normas acusadas un exceso en el ejercicio de las concedidas, que vulnera el estatuto supremo".

Al entender del demandante, "idénticos argumentos a los sostenidos en la sentencia del 1° de diciembre de 1977 son de aplicación al caso que nos ocupa en lo que respecta a la disposición acusada".

2. Se infringe también el artículo 26 de la Carta, en el que se consagra el debido proceso, por cuanto el inciso acusado priva al arrendatario de la posibilidad de controvertir jurisdiccionalmente y mediante el adecuado proceso la efectividad de sus derechos, y no deja en claro cuáles son sus derechos ni los de terceros afectados, ni las oportunidades procesales para que unos y otros puedan alegarlos.

3. El citado precepto viola además el artículo 30 superior que garantiza la propiedad privada y los derechos constituidos con justo título, pues los desconoce en relación con el arrendatario y los terceros.

4. Advierte que en su demanda no se controvierte la "legalidad" de la cláusula de caducidad, como privilegio exorbitante de la Administración, sino la ejecución de su determinación y la forma como el gobierno otorga competencia, sin estar autorizado, a la autoridad policiva para llevar a cabo la diligencia.

III. El Procurador

En su Vista Fiscal número 684 de agosto 23 de 1983, el Jefe del Ministerio Público acoge los planteamientos del actor y concluye en la solicitud ante la Corte de la declaratoria de inexequibilidad del inciso segundo del artículo 63 del Decreto número 222 de 1983, según lo que sigue:

1. No se encuentra disposición alguna de la Ley 19 de 1982 en la que se haya otorgado al gobierno competencia delimitada y precisa de habilitación para dictar una norma como la acusada.

Una es la declaración motivada de razones estrictamente administrativas que mueve a la expedición de la respectiva resolución de caducidad y otra es la expresión litigiosa que debe ser formulada y satisfecha sólo ante la jurisdicción competente para ello, según atribución expresa de la ley, que en este caso no se encuentra respecto de la autoridad policiva como competente para restituir el inmueble arrendado.

2. De otra parte, la Corte en sentencia de 1° de diciembre de 1977 se pronunció sobre asunto similar y declaró el exceso en las facultades y la violación de los artículos 76-12 y 118-8 de la Carta.

IV. Consideraciones de la Corte

1. Es competente esta Corporación para decidir sobre la exequibilidad del inciso segundo acusado del artículo 63 del Decreto número 222 de 1983, por cuanto éste es un Decreto con fuerza de ley.

2. Transcríbense en seguida las disposiciones de la Ley de facultades extraordinarias número 19 de 1982, cuya conexidad con el precepto acusado resulta ineludible:

«LEY 19 DE 1982
(enero 22)

Por la cual se definen nuevos principios de los contratos administrativos y se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el régimen de contratación administrativa previsto en el Decreto número 150 de 1976 y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

"……

Artículo 2° Los contratos administrativos están sometidos a los principios de interpretación por parte de la administración, y de terminación que ella ordene bien

por inconveniencia del contrato o por incumplimiento del mismo por parte del contratista, mediante resolución motivada.

No obstante, en los contratos que prevé el Decreto número 150 de 1976 podrá contemplarse la caducidad, en los términos allí establecidos. Los actos administrativos dictados con ocasión de las decisiones a que se refiere este artículo están sujetos a los recursos previstos por la ley dentro de la vía gubernativa.

Artículo 4° Serán de conocimiento de la justicia contencioso administrativa los litigios surgidos de los contratos administrativos y de aquellos en los cuales se haya pactado la cláusula de caducidad; de la ordinaria los demás.

.....

Artículo 8° En los casos de terminación unilateral por inconveniencia o inoportunidad del contrato se contemplará dentro de la liquidación del mismo un estimativo de los perjuicios que deban pagarse.

".....

Artículo 10. Concédense facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de un (1) año contado a partir de la promulgación de la presente ley para lo siguiente:

"1° De acuerdo con las disposiciones generales de la presente Ley:

".....

b) Establecer la manera como hayan de operar en los contratos a que se refiere el Decreto-ley número 150 de 1976 los nuevos principios jurídicos consagrados en esta Ley.

".....

2° Reformar el régimen de contratación de la Nación y sus entidades descentralizadas previsto en el Decreto número 150 de 1976 y normas concordantes, sobre los siguientes aspectos:

".....

C) Requisitos y formalidades para la celebración, perfeccionamiento y ejecución de los contratos.

".....

e) Régimen de garantías y sanciones, nulidades, y liquidación de los contratos.

".....

3. Reitera la Corte, conforme quedó sentado en la Sentencia número 83 de 24 de agosto de 1983 (Proceso número 1079), con ponencia de quien sustancia esta Providencia, que en relación con las leyes de facultades extraordinarias, "no es admisible identificar como coextensivo de lo preciso lo restringido o lo expreso", y que por lo tanto el gobierno puede válidamente legislar sin extralimitarse respecto de materias legales amplias aunque precisas otorgadas por el Congreso, así no hayan sido expresas.

4. Dispone el inciso segundo acusado del artículo 63 del Decreto número 222 de 1983 que una vez en firme la resolución de caducidad de un contrato de arrendamiento en el que la Administración haya sido la arrendadora, la restitución del bien se efectuará "por la autoridad policiva del lugar" del inmueble. Ciertamente, en parte alguna de la Ley de facultades se otorgó expresa autorización al gobierno para que las autoridades policivas actuaran en la restitución de bienes inmuebles respecto de los cuales hubiera una resolución de caducidad en firme, proveniente de un contrato de arrendamiento. Pero no por esa circunstancia hay en este caso extralimitación de parte del gobierno.

Simplemente, esta Corporación halla que la competencia del ejecutivo sobre la materia se deriva claramente de lo prescrito por el Congreso en la Ley 19 de 1982 cuando lo facultó para que "de acuerdo con las disposiciones generales de la presente Ley" (artículo 10, ordinal 1°), procediera a *"establecer la manera como hayan de operar en los contratos a que se refiere el Decreto-ley número 150 de 1976 los nuevos principios jurídicos consagrados en esta Ley"* (artículo 10, ordinal 1°, letra b), uno de los cuales, según la misma, hace referencia a la "resolución de caducidad de los contratos" y a su régimen de estipulaciones (de conveniencia y oportunidad), garantías y sanciones (incumplimiento del contratista), siguiendo lo señalado en sus artículos 2°, 4°, 8°, 9° y 10, ordinal 2°, letra e).

Destácase que frente al contexto legal matriz precedentemente relatado el gobierno no se extralimitó al expedir el inciso acusado, ya que apenas se ciñó a formalizar una de "las maneras de operar" la caducidad en firme en el contrato de arrendamiento de inmuebles a que se refería el Decreto número 150 de 1976, según lo permitido en la letra b) arriba transcrita del ordinal 1° del artículo 10 de aquella ley; es decir, se contrajo a prescribir una "operación administrativa" derivada de una cláusula de caducidad en firme, por inconveniencia o inoportunidad (artículos 2° y 8° de la ley), o por incumplimiento que genere sanción (artículo 10, ordinal 2°, letra e), a saber: la de restitución del bien en relación con el cual se halle en firme la resolución de caducidad, por intermedio de la autoridad policiva.

5. Naturalmente, la operación administrativa de entrega de un bien a la Administración, del que la Administración es arrendadora, y por parte de una autoridad de la Administración, en nada enerva ni condiciona o limita la facultad legal del arrendatario para hacer valer sus derechos, ora procesales, ora patrimoniales, por la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo, tanto contra la resolución de caducidad del contrato, como respecto de la propia operación administrativa policiva de restitución del inmueble, según lo disponen de manera clara el artículo 4° de la propia Ley de facultades extraordinarias en el que se ordena que los litigios que surjan de los contratos administrativos y en los que se haya pactado la cláusula de caducidad "serán de conocimiento de la justicia contencioso-administrativa", y el artículo 68 de la Ley 167 de 1941 en el que se reconoce la acción por operaciones de la administración.

Ha quedado pues intacto para el arrendatario su derecho procesal de defensa y controversia judicial frente al acto y a la actuación de la Administración, así como el de restablecimiento de su patrimonio, y por lo tanto tampoco procede el cuestiona-

miento del actor contra el precepto acusado por violación de los artículos 26 y 30 de la Carta».

V. Decisión

En virtud de lo expresado, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación, y con fundamento en lo prescrito en el artículo 214 de la Carta,

Resuelve:

Declarar EXEQUIBLE, por no encontrarlo contrario a la Constitución, el inciso final que se demandó del artículo 63 del Decreto Extraordinario número 222 de 1983, que dice:

"En firme la resolución que ha declarado la caducidad de un contrato de arrendamiento, en el que la Administración ha sido arrendadora, la restitución del bien se efectuará por la autoridad policiva del lugar de ubicación del inmueble".

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Manuel Gaona Cruz, Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel E. Daza Alvarez, José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Fanny González Franco, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli,
Secretario

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. CADUCIDAD DE LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO POR LA AUTORIDAD POLICIVA. COSA JUZGADA.

Estése a lo decidido en sentencia del 15 de noviembre de 1983. (Proceso 1090).

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 96.

Referencia: Proceso número 1092

Norma Demandada: Inciso 2° del artículo 63 del Decreto número 222 de 1983 sobre contratos administrativos.

Actor: Fabián Segura Guerrero.

Magistrado Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.*

Aprobada según Acta número 60 de 15 de noviembre de mil novecientos ochenta y tres 1983.

Bogotá D.E., noviembre quince (15) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. La demanda

El ciudadano Fabián Segura Guerrero, obrando en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita de la Corte se declare la inexequibilidad del segundo inciso del artículo 63 del Decreto número 222 de 1983, por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y se dictan otras disposiciones. Subsidiariamente pide el demandante que se declare la inexequibilidad de la palabra 'policiva' de la mencionada disposición.

Descorrido el traslado ordenado por la Constitución y la ley, la Procuraduría General de la Nación pide que se acoja la solicitud principal de la demanda.

II. La Norma acusada

Incluidos los acápites respectivos, y subrayada la parte demandada, la transcripción literal del artículo 63 es como sigue:

«DECRETO NUMERO 222 DE 1983
(febrero 2)

Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le otorga la Ley 19 de 1982 y oída la Comisión a que ella se refiere,

D E C R E T A:

.....

Artículo 63. De los efectos de la caducidad.

En la cláusula de caducidad se establecerán los efectos que la misma produce y las prestaciones a que las partes quedan obligadas. En todo caso la resolución que declare la caducidad, en cuanto ordena hacer efectivas las multas y el valor de la cláusula penal pecuniaria, prestará mérito ejecutivo contra el contratista y las personas que hayan constituido las respectivas garantías y se hará efectiva por jurisdicción coactiva.

En firme la resolución que ha declarado la caducidad de un contrato de arrendamiento, en el que la Administración ha sido arrendadora, la restitución del bien se efectuará por la autoridad policiva del lugar de ubicación del inmueble.

Importa señalar que el actor además de realizar la transcripción anterior, lo mismo que la mayor parte del articulado de la Ley 19 de 1982 por la cual se definieron los nuevos principios de la contratación administrativa y se otorgaron facultades extraordinarias al Ejecutivo para modificar el régimen de la misma consagrado en el Decreto número 150 de 1976, allegó un ejemplar debidamente autenticado del "Diario Oficial" número 36.189 del 9 de febrero del presente año en el cual fue promulgado el Decreto número 222 del cual forma parte la norma demandada».

III. Normas de la constitución que se estiman violadas.

A este propósito expresa el demandante:

"El precepto demandado quebranta los siguientes artículos de la Constitucional Nacional: 6; 26; 55; 58; 61; 76; (12); 118 (8); 119 (2); 120 (2); 187 (5-9); 194 (9); 197 (1-3-8); 199 y 201 (folder 15).

IV. Fundamentos de la demanda

a) Comienza el libelista por señalar que constitucionalmente sólo al Congreso, a las Asambleas y a los 'Concejos Territoriales' les es dable determinar funciones, competencias y procedimientos policivos, de lo cual se sigue que, cuando el Ejecuti-

vo faculta a la autoridad policiva para efectuar la restitución del inmueble está ejerciendo funciones que no le corresponden, toda vez que por otro lado: "En ninguna parte de la Ley 19 de 1982, se observa que al señor Presidente se le hubiere autorizado para imponer funciones, competencias o atribuciones a las autoridades policivas locales; todo lo contrario, el comienzo del artículo 10 ibídem, dice expresamente que tales facultades extraordinarias deben estar 'de acuerdo con las disposiciones generales' de la ley, cuando sean ejercidas y, ni dentro del cuerpo de ella, ni dentro del texto del artículo décimo, en contratos vestigio alguno que contemple el de fijar competencias, atributos, funciones o similares a las autoridades policivas. Se trata de una típica extralimitación de atribuciones y por ende, una usurpación de las mismas a los entes y personajes territoriales";

b) En segundo término observa el demandante que el procedimiento para obtener la entrega del inmueble en los casos en que el arrendatario se niegue a ello, se encuentra plasmado en el Estatuto de Procedimiento Civil, por lo cual:

"El inciso segundo del artículo 63 recusado, al otorgarle a las autoridades policivas, la restitución del bien arrendado, cuando se ha declarado la caducidad contractual, arrebata Competencia a los órganos jurisdiccionales; se apodera de las normas propias de los juicios de restitución o lanzamiento que sólo son aplicables por quienes administran justicia en Colombia".

c) También considera la demanda que se viola el artículo 183 de la Carta al establecer una ostensible discriminación a favor del Estado como consecuencia de la posibilidad de ordenar la restitución policiva del inmueble "cuando los bienes son de la Administración";

d) Finalmente insiste el actor en que el Ejecutivo desbordó las facultades a él otorgadas por el Congreso para concluir que:

"El Gobierno con la expedición del Decreto número 222 de 1983 y especialmente con las norma demandada, creyó encontrar la panacea que solucionara toda la problemática de la contratación administrativa del arrendamiento de sus bienes, pero olvidó la 'cajita' pandorística de la Constitución Nacional y de la ley de facultades, porque ésta también fue desconocida... con la norma demandada lanza con la ayuda de la policía y la uniformada, al desamparado arrendatario sin fórmula de juicio, retrotrayendo el sistema a una 'monarquía absolutista' en el que el Ego Ejecutivo absorve a plenitud toda, íntegramente toda, la actividad estatal" (folio 20).

V. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

Mediante el concepto (folio 24 y siguientes) número 686 del primero de septiembre del presente año, el Ministerio Público solicita a la Corporación que: "declare inexequible el inciso segundo del artículo 63 del Decreto número 222 de 1983". Para llegar a esta conclusión el señor Jefe del Ministerio Público parte del supuesto de que la norma acusada violó los artículos 7612 y 1188 de la Constitución Nacional al exceder las facultades otorgadas por la Ley 19 de 1982, y al efecto sintetiza así sus puntos de vista:

"Una es la declaración motivada de razones estrictamente administrativas que mueve a la expedición de la respectiva resolución de caducidad. Otra, es la expresión litigiosa que debe ser formulada y satisfecha solamente ante la jurisdicción competente para ello y sin que se le fije a una autoridad no establecida en normas positivas, como es la policiva. No se encuentra por parte alguna de la ley de facultades la atribución el Gobierno para otorgar una competencia a la autoridad de policía sobre la restitución del inmueble arrendado.

Debe entenderse que la caducidad como privilegio de la administración, es clara ante los eventos que impiden la correcta ejecución del contrato, como serían los de inconveniencia y/o incumplimiento. La facultad que el Gobierno se irrogó por sí mismo para extender efectos como los de competencia y los de orden procesal en este tipo de contratos, a la autoridad policiva, afecta de modo fundamental la noción de caducidad, por el solo hecho de atribuir una competencia enexistente a dicha autoridad (la policiva) a pretexto de hecer uso de facultades extraordinarias, como se vió, desbordadas y de otorgarle un sentido que no tiene al principio de caducidad como prerrogativa exorbitante de la administración".

VI. Consideraciones de la corte

a) Competencia.

Toda vez que la norma acusada forma parte de un Decreto-ley dictado con base en facultades extraordinarias otorgadas al Ejecutivo por el Congreso, es competente para conocer de la misma la Sala Plena de la Corte, previo estudio de su Sala Constitucional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 214 de la Carta Fundamental;

b) Cosa juzgada.

Es preciso señalar que el inciso segundo del artículo 63 del Decreto-ley número 222 del presente año, objeto del presente proceso de constitucionalidad fue demandado ya por el ciudadano Hernán Fabio López Blanco, originándose así el proceso número 1090 en el cual se dictó por la Corporación providencia de mérito el día 15 del mes de noviembre del presente año, en la cual se dispuso su exequibilidad.

En tales condiciones, es preciso reconocer de análoga manera, que en el presente caso se configura el fenómeno procesal de la Cosa Juzgada, debiendo consiguientemente la Corte disponer que se esté a lo resuelto en la prementada sentencia.

Resulta pertinente observar que los argumentos que en tal oportunidad tuvo en cuenta la Corte, fueron en síntesis los siguientes:

"Destácase que frente al contexto legal matriz precedentemente relatado el Gobierno no extralimitó al expedir el inciso acusado, ya que apenas se ciñó a formalizar una de "las maneras de operar" la caducidad en firme en el contrato de arrendamiento de inmuebles a que se refería el Decreto número 150 de 1976, según lo permitido en la letra b) arriba transcrita del ordinal 1° del artículo 10 de aquella ley;

es decir, se contrajo a prescribir una "operación administrativa" derivada de una cláusula de caducidad en firme, por inconveniencia o inoportunidad (artículo 2° y 8° de la ley), o por incumplimiento que genere sanción (artículo 10, ordinal 2°, letra e), a saber: la de restitución del bien en relación con el cual se halle en firme la resolución de caducidad, por intermedio de la autoridad policiva.

"5 Naturalmente, la operación administrativa de entrega de un bien a la Administración, del que la Administración es arrendadora, y por parte de una autoridad de la Administración, en nada enerva ni condiciona o limita la facultad legal del arrendatario para hacer valer sus derechos, ora procesales, ora patrimoniales, por la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo, tanto contra la resolución de caducidad del contrato, como respecto de la propia operación administrativa policiva de restitución del inmueble, según lo disponen de manera clara el artículo 4° de la propia ley de facultades extraordinarias en el que se ordena que los litigios que surjan de los contratos administrativos y en los que se haya pactado la cláusula de caducidad "serán de conocimiento de la justicia contencioso-administrativa", y el artículo 68 de la Ley 167 de 1941 en el que se reconoce la acción por operaciones de la administración.

Ha quedado pues intacto para el arrendatario su derecho procesal de defensa y controversia judicial frente al acto y a la actuación de la Administración, así como el de restablecimiento de su patrimonio, y por lo tanto tampoco procede el cuestionamiento del actor contra el precepto acusado por violación de los artículos 26 y 30 de la Carta.

VII. Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, con base en el estudio de la Sala Constitucional y escuchada la Procuraduría General de la Nación,

RESUELVE:

Estése a lo resuelto por la Corte en sentencia de fecha 15 de noviembre de 1983, (proceso número 1090), en la cual se dispuso:

"Declarar exequible, por no encontrarlo contrario a la Constitución, el inciso final que se demandó del artículo 63 del Decreto Extraordinario número 222 de 1983, que dice:

"En firme la resolución que ha declarado la caducidad de un contrato de arrendamiento, en el que la Administración ha sido arrendadora, la restitución del bien se efectuará por la autoridad policiva del lugar de ubicación del inmueble".

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Fanny*

González Franco, Gustavo Gómez Velásquez, Héctor Gómez Uribe, Alvaro Luna Gómez, Juan Hernández Sáenz, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

TASACION DE PERJUICIOS EN ACCIONES INDEMNIZATORIAS CONTRA EL ESTADO. MONTO DE LA INDEMNIZACION.

Exequible el art. 10 de la Ley 58 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 97.

Referencia: Expediente número 1089. Artículo 10 de la Ley 58 de 1982. "Tasación de perjuicios en acciones indemnizatorias contra el Estado".

Demandantes: Eustorgio Sarria y Sandra Godoy Sarria.

Magistrados Ponentes: doctores *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Alfonso Suárez de Castro.*

Aprobada por Acta número 62 de diciembre 1° de 1983.

Bogotá, D. E., diciembre primero (1°) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Los ciudadanos Eustorgio Sarria y Sandra Godoy Sarria han solicitado que se declare inconstitucional el artículo 10 de la Ley 58 de 1982, cuyo texto es éste:

"Para la tasación de los perjuicios en acciones indemnizatorias contra el Estado deberá examinarse la concordancia entre los daños alegados y la declaración de renta de las personas vinculadas a la controversia".

Consideran los demandantes que la disposición acusada viola los artículos 16, 17, 20, 22, 23, 25, 30, 39, 45 y 46 de la Constitución. Las razones por las cuales afirman tales infracciones son éstas:

1ª Al limitar el monto de la indemnización se menoscaba el derecho de propiedad del afectado, ya que aquélla debe ser completa e incluir no sólo el daño emergente y el lucro cesante sino también los perjuicios morales y el denominado perjuicio futuro. Si la tasación de los perjuicios debe ceñirse a la declaración de renta, o sea a valores determinados previamente en el año fiscal anterior, es posible que esos valores no coincidan con el de los perjuicios y, como es obvio, tampoco comprenden

los perjuicios futuros y morales. Aquella declaración es apenas uno de los elementos para determinar la cuantía de la indemnización, pero no debe ser el único, como resulta de la norma impugnada, por lo cual se presenta una clara infracción del artículo 30 de la Constitución en cuanto garantiza el derecho de propiedad sin recorte alguno.

2ª La disposición acusada obra contra lo prescrito por el artículo 16 de la Constitución, pues antes que una garantía a los derechos de las personas representa la desprotección de su patrimonio, circunstancia que a la vez constituye violación del artículo 20 constitucional, puesto que la ley no puede introducir excepciones a la regla de que los funcionarios públicos son responsables por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de ellas.

3ª Igualmente la norma impugnada viola el principio de la igualdad de todas las personas ante la ley, ya que mientras en el caso en que la indemnización se reclama de una entidad de carácter privado no hay limitación alguna de su cuantía, aquella la restringe al ordenar que deben concordar los daños con los valores de la declaración de renta, tratamiento que según jurisprudencia de la Corte Suprema envuelve violación no sólo del artículo 16 de la Constitución, sino también de los artículos 17, 20, 23, 25, 26, 30, 39, 45 y 46 de la misma.

El Procurador General de la Nación rindió el concepto que ordena el artículo 214 de la Constitución en el que concluye que los demandantes tienen razón en su solicitud, pues encuentra que hay violación de los artículos 16 y 30 de aquel estatuto, "toda vez que la indemnización así determinada estaría en algunos casos disminuida o menospreciada y en otros excluida o sería inexistente", para sostener lo cual se apoya en que "el vocablo 'propiedad' lo emplea nuestro ordenamiento en forma genérica y, por consiguiente involucra o envuelve la totalidad del patrimonio moral y físico de la persona, tanto actual como futuro: la honra, las diferentes clases de bienes y los derechos de tal propiedad y, obviamente, las acciones legales establecidas para defenderla y protegerla".

Consideraciones de la Corte

La Corte es competente para decidir sobre este negocio, en virtud de las disposiciones del artículo 214 de la Constitución.

La Ley 58 de 1982, cuyo artículo 10 es el demandado, contiene disposiciones de diverso orden, inclusive facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el Código Contencioso-Administrativo. La norma que es objeto de la presente demanda constituye una medida más de aquellas que el legislador suele tomar en salvaguarda de los intereses del Estado, "pues el interés social representado por el Estado no puede quedar desprotegido ni el Estado puede despojarse totalmente de su condición política, para tratar en un plan de entera igualdad a los particulares", como lo afirmó la Corte en oportunidad reciente (Sentencia de fecha 28 de septiembre de 1983. Radicación número 1085. Magistrado Ponente doctor *Luis Carlos Sáchica).*

En efecto: lo que el impugnado artículo 10 determina es que la fijación del valor de los perjuicios que el Estado deba indemnizar como resultado de acciones contra él, habrá de hacerse teniendo en cuenta la concordancia que exista entre los daños que se aleguen y la declaración de renta de las personas vinculadas a la controversia. Es una buena manera de evitar abusos que suelen ocurrir de parte de quienes consideran que en tratándose de hacer efectiva a su favor cualquiera responsabilidad del Estado se presenta una oportunidad para obtener de éste indemnizaciones por valores desproporcionados, con abuso del derecho que a veces no se descubre ni se impide con la diligencia debida.

Tanto los actores como el Ministerio Público han creído ver en la norma que se analiza un mecanismo legal único y exclusivo para la tasación de perjuicios en las acciones indemnizatorias contra el Estado, por manera que éstos deban ceñirse a las referencias de la declaración de renta de quienes se hallen vinculados a la controversia. Sin embargo, lo que la referida disposición exige es que la confrontación a la que en ella se alude, haya de realizarse y se tenga como un factor en la determinación del monto de la indemnización, sí que también como un criterio de la autoridad que deba establecerlo, pero sin que la norma excluya, en manera alguna, ni expresa ni tácitamente, los otros elementos de juicio para llegar a tal determinación indemnizatoria, entre ellos los tradicionales del daño emergente y el lucro cesante, en sus distintos aspectos y modalidades. Así vista la norma *sub iudice*, no se encuentra que sea lesiva de los artículos de la Carta que los demandantes indican, ni de ningún otro precepto constitucional.

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, –Sala Plena–, con base en el estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Es exequible el artículo 10 de la Ley 58 de 1982.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con salvedad de voto); *Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza A., Dante L. Fiorillo Porras* (con salvedad de voto); *Fanny González Franco* (con salvamento de voto); *Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz* (con salvamento de voto); *Alvaro Luna Gómez* (ausente por enfermedad); *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil* (con salvamento de voto); *Humberto Murcia Ballén* (salvo voto); *Alberto Ospina Botero* (con salvamento de voto); *Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con salvamento de voto); *Jorge Salcedo Segura, Alfonso Suárez de Castro* Conjuez; *Pedro Elías Serrano Abadía* (con salvamento de voto); *Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria* (con salvamento de voto).

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

SALVAMENTO DE VOTO

Disentimos de la decisión mayoritaria, por las razones siguientes:

El principio de la igualdad ante la ley, si se aplicara en su plenitud, se referiría no sólo a los gobernados, entre sí y con el Estado, sino también a éste en relación con aquéllos. De modo que, si se siguieran todas sus consecuencias, la ley debiera ser común para todos y sus efectos los mismos siempre, sin atender a la calidad o categoría de las personas a ella sujetas.

Sin embargo, como el Estado representa el interés público y es lógico que ese interés prevalezca sobre el de los particulares, tal prelación justifica, cuando de tal pugna de intereses se trata, que la ley sea distinta y favorable al Estado. Pero tales excepciones deben tener respaldo constitucional y no dañar la justicia.

En el presente caso, es evidente que la norma impugnada no sólo no consulta la equidad sino que consagra un privilegio injustificado en provecho del Estado, al señalar como factor determinante de la tasación de perjuicios en las acciones indemnizatorias contra aquél los datos contenidos en las respectivas declaraciones de renta de los interesados. Es más: la disposición impugnada parece inspirarse en una preocupación de tipo tributario, tendiente a evitar elusión de impuestos, sin atender a la finalidad de las acciones indemnizatorias, que no es otra cosa que la de reparar a cabalidad los perjuicios derivados de la actividad del Estado, cuestión desligada de la relación impositiva entre aquél y los contribuyentes.

Siendo esto así, en tal campo no cabe discriminación alguna entre la responsabilidad de los particulares y la del Estado y, por tanto, carece de justificación la limitación favorable a éste, ya que esta clase de relaciones son extrañas por completo a las ideas de soberanía, imperium, poder político, privilegio, pues en este plano esas relaciones son de entera igualdad, entre dos sujetos de derecho semejantes, regidos por la misma ley, sometidos a cargas iguales, no estando en juego en dichas relaciones una cuestión de interés público de las que personifica el Estado.

De otra parte, el perjuicio y su resarcimiento son una cuestión que debe ser resuelta objetivamente, en el sentido no sólo de que no importa el carácter de los sujetos –causante y víctima del daño–, sino tampoco su condición económica.

De lo cual se deduce:

1ª Que es inconstitucional cualquier restricción legislativa que limite la responsabilidad del Estado, en tanto afecte los derechos patrimoniales de los particulares que soportaron los perjuicios resultantes de las acciones u omisiones de aquél, configurándose una infracción del artículo 30 del estatuto fundamental que reconoce y garantiza el derecho de propiedad, sin otros límites que los que se deriven de la función social que debe cumplir el propietario en su condición de tenedor de riqueza, y de aquellos condicionamientos exigidos por motivos de utilidad pública e interés social que impongan recortes al ejercicio de aquella facultad; el menoscabo patrimonial que resultase de una indemnización incompleta sería un despojo arbitrario que no tiene fundamento constitucional valedero.

2ª Esa misma limitación en favor del Estado es violatoria del artículo 16 de la Constitución, puesto que al desconocer una garantía constitucional como la del artículo 30 choca de frente con dicho precepto cuando señala los fines del Estado en el régimen colombiano; fines que por la inspiración personalista, cristiana y liberal de ese régimen, se concretan en el ejercicio pleno y la protección de los derechos necesarios para la dignidad del hombre, como son la vida, la honra y los bienes; aquél debe ser el guardián de ese patrimonio jurídico común a todos los residentes en Colombia, y las medidas que lo afecten hacen que la ley que las contenga no tenga validez constitucional, y

3ª La igualdad ante la ley es el supuesto de todo el régimen constitucional colombiano, así el texto de su constitución no lo explicite. Si en el preámbulo se enuncian la justicia, junto a la paz y la libertad como objetivos de ese orden jurídico, si la soberanía pertenece a todos y es la fuente de los poderes del Estado, si la constitución reconoce los mismos derechos a todos, es claro que la ley no puede establecer ni marginamientos, ni discriminaciones, ni trato diferencial alguno que no obedezca a distintas situaciones de hecho. En el caso *sub judice*, desde el punto de vista de la justicia, nada importa que la persona afectada con un perjuicio que debe indemnizarse lo esté sufriendo a causa del obrar de un particular o del Estado, por el cual en ambos casos el resarcimiento debe ser completo.

En consecuencia, tomar como criterio rector de la liquidación de los perjuicios en las acciones indemnizatorias contra el Estado las cifras que el perjudicado haya presentado en su declaración de renta para los efectos exclusivamente tributarios, es obligar al juez a desechar los demás elementos de juicio que conducen a la satisfacción total del derecho afectado y, por tanto, impedir que se llegue a la verdad judicial y a la administración de una cumplida justicia.

Además, ¿si no existe concordancia entre los daños alegados y la declaración de renta, la disposición acusada carece de efectos? ¿el juez puede desatender esa discrepancia, ignorarla? No. Porque toda interpretación de la ley, para que sea técnica, debe tener consecuencias. Por esto, la tesis de la mayoría de la Corte conduce a una interpretación inane, que hace inocua la ley, razón adicional por la cual no la compartimos.

Luis Carlos Sáchica, Juan Hernández Sáenz, Pedro Elías Serrano Abadía, Dante Luis Fiorillo Porras, Alberto Ospina Botero, Darío Velásquez Gaviria, adherimos: *Fanny González Franco, Horacio Montoya Gil, Fabio Calderón Botero, Humberto Murcia Ballén.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario General

GRADOS DE LAS ORGANIZACIONES GREMIALES DE LOS PENSIONADOS. LIBERTAD DE ASOCIACION.

Exequibles parcialmente los artículos 2° y 3° de la Ley 42 de 1982.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 98.

Referencia: Radicación número 1091.

Norma demandada: artículos 2° y 3°. (Parcialmente) de la Ley 42 de 1982.

Demandantes: Eutiquio Martínez P. y Esperanza Castillo.

Magistrado Sustanciador: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 62 de diciembre 1° de 1983.

Bogotá, D. E., diciembre primero (1°) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Los ciudadanos Eutiquio Martínez P. y Esperanza Castillo, en ejercicio del derecho que les concede la Constitución Política de Colombia, solicitan a la Corte Suprema de Justicia que declare inexequibles los artículos 2° y 3° (parcialmente) de la Ley 42 de 1982, por razones de constitucionalidad.

Para el mejor entendimiento de las normas acusadas, se transcribe el texto completo de la Ley 42 de 1982, con la advertencia de que la impugnación de los actores recae únicamente sobre las partes que aparecen con subraya, como figura en el libelo.

«LEY 42 DE 1982
(diciembre 14)

Por la cual se determinan los Grados de las Organizaciones Gremiales de los Pensionados y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

Artículo 1° Se denominarán organizaciones de primer grado, tanto del sector oficial como del particular, las asociaciones, sociedades, uniones, comités y agrupaciones similares, que afilien individualmente a pensionados.

Artículo 2° Serán organizaciones de segundo grado aquellas que agrupen *un mínimo de cinco organismos* de los que trata el artículo anterior, ya sean locales, regionales, de profesionales e industriales o de particulares, cuya denominación jurídica será la de *Federaciones.*

Artículo 3° Se considerarán organizaciones de tercer grado, con carácter nacional, las que agrupen entidades de las que tratan los artículos 1° y 2° de la presente Ley, en *número no inferior a veinticinco* y tendrán la denominación jurídica de *confederaciones.*

Artículo 4° Las afiliaciones de personas naturales sólo podrán hacerse en las organizaciones de primer grado de que trata esta ley.

Artículo 5° Las organizaciones a que se refiere la presente Ley deberán obtener su personería jurídica de acuerdo con las normas legales sobre la materia.

Artículo 6° La cuota del medio por ciento del valor de la pensión, de que trata el inciso 2° del artículo 10 de la Ley 4ª de 1976, se descontará obligatoriamente, cada mes, por las Cajas de las Empresas, entidades o patrones que pagan dichas pensiones. Estas cuotas serán entregadas de inmediato a la organización de tipo nacional de tercer grado, del sector correspondiente.

Artículo 7° La mensualidad adicional de que trata el artículo 5° de la Ley 4ª de 1976 no será objeto de descuento alguno, ni para las Organizaciones Gremiales ni para las entidades encargadas del pago de pensiones.

Artículo 8° Esta Ley regirá desde su sanción».

NORMAS VIOLADAS

Afirman los demandantes que las disposiciones acusadas son lesivas del artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, como también de la Ley 26 de 1976, "por medio de la cual se ratifica el Convenio número 87 relativo a Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Asociación".

RAZONES DE LA DEMANDA

La demanda se funda en las siguientes apreciaciones:

El artículo 44 de la Carta tutela el Derecho de Asociación "en sus tres manifestaciones fundamentales:

1. El derecho del hombre a asociarse.

2. La autonomía interna de los grupos así formados, y

3. El establecimiento de un ordenamiento jurídico para el desarrollo, o mejor aún, para el logro de sus objetivos sociales".

El Estado debe vigilar a estas organizaciones para verificar que se cumpla "la defensa del bien público, a través de la licitud del objeto", y debe ejercer la tutela del orden legal, "sin llegar a intervenir en su formación, composición, dirección y decisiones". La injerencia del Estado en aquéllas debe limitarse a la licitud del objeto y a la tutela del orden legal, y exigir otros requisitos equivale a negar el derecho de asociación.

De otra parte, "el mandato constitucional del artículo 44 debe considerarse en conjunto con la Ley 26 de 1976 (septiembre 15), pues mediante ella, el Estado Colombiano se obligó a establecer los medios necesarios para la protección del derecho de Sindicación y para la Libertad de Asociación... en el artículo 3° del mencionado convenio, existe un expreso compromiso de abstenerse de toda intervención que 'tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal' ". Dicha Ley es semejante a las que aprueban tratados públicos y por eso tiene un valor superior a las leyes ordinarias.

Registrada ya la ponencia para su consideración en la Sala Constituciónal, precisamente el día en que ésta se ocupó de ella, el 21 de septiembre del año en curso, el ciudadano José Bolívar Manjarrés presentó un memorial en el que dice impugnar la demanda, el cual ha sido agregado al expediente.

Concepto del Procurador

El Procurador General de la Nación manifiesta:

El control de constitucionalidad que corresponde a la Corte, como ella misma lo ha sostenido, debe hacerse mediante la confrontación de la norma impugnada con los preceptos de la Carta y no con las leyes que aprueban tratados internacionales, "puesto que no gozan dentro de la jerarquía normativa de una categoría especial que las coloque entre la Constitución y la ley ordinaria". El derecho de asociación consagrado en el artículo 44 de la Constitución no es de aquellos a los cuales ella reconoce un carácter absoluto, "como quiera que inequívocamente para efectos de su ejercicio le fija dos parámetros, dentro de los cuales pueden ejercitarse: la moral y el orden legal".

Sobre este particular el Procurador transcribe apartes de dos fallos de la Corte, y termina:

"En virtud a que la Carta Fundamental no le prohibe al Legislador reglamentar el derecho de asociación, éste dictó los preceptos impugnados que se limitan a establecer un criterio meramente numérico, mediante el cual se puede diferenciar una organización de pensionados de otra de la misma clase, y que desde la óptica que se le analice no eliminan ni cercenan el ejercicio pleno de tal derecho", razón por la

cual el Ministerio Público no encuentra que "las normas impugnadas resulten violatorias del artículo 44 ni de ninguna otra disposición constitucional".

Consideraciones de la Corte

Primera. La competencia de la Corte para conocer y decidir del presente negocio está determinada en el artículo 214 de la Constitución Política.

Segunda. Mediante los artículos 1°, 2° y 3° de la Ley 42 de 1982, el Legislador ha establecido una clasificación de las organizaciones de pensionados, así:

a) De "primer grado", las asociaciones, sociedades, uniones, comités y similares agrupaciones, de naturaleza estatal o particular, que afilien individualmente a pensionados;

b) De "segundo grado", las que se constituyen con un mínimo de cinco organismos de los de primer grado, con carácter local, regional, de profesionales e industriales o de particulares, las cuales se llamarán "Federaciones";

c) Y de "tercer grado", con carácter nacional, las formadas con entidades de primero y segundo grados, en número no inferior a veinticinco, y que se denominarán "Confederaciones".

Como lo advierten los actores, lo demandado es el artículo 2° y el artículo 3°, "en cuanto exigen para la formación de las Federaciones 'un mínimo de cinco organismos' de Primer Grado y un 'número no inferior a veinticinco' afiliados para la constitución de las denominadas Confederaciones de Pensionados".

Tercera. La libertad de asociarse las personas en las distintas formas que la ley distingue, y los derechos que de ella se derivan, son emanaciones de la norma primordial contenida en el artículo 44 de la Carta.

La condición fundamental que en ésta se impone para formar asociaciones, compañías y fundaciones, extensiva así mismo a las demás maneras de constituir sociedad, es que todas ellas se ajusten al orden moral y al orden legal, y en ello se advierte, *contrario sensu,* la prohibición de asociarse con detrimento alguno de los principios y las normas que informan a aquéllos.

Disposición constitucional complementaria del precepto del estatuto superior que consagra la libertad de asociación, es la del artículo 12. Lo que éste determina es que en cuanto a capacidad, reconocimiento y, en general, régimen de sociedades, y de otras personas jurídicas, toca al legislador proveer lo conveniente y necesario. El orden legal al que se refiere el artículo 44, como límite indispensable de la libertad para asociarse, es precisamente el que conforman las disposiciones de la Ley relativas a las formas posibles de asociación. La Ley 42 de 1982, de la que son parte los fragmentos acusados de sus artículos 2° y 3°, es justamente una de las más recientes declaraciones de voluntad del Congreso de la República sobre el asunto de las sociedades de personas, de las individuales de pensionados y de las de sus organismos.

La vigilancia y el control que, de acuerdo con su naturaleza, corresponde al Estado ejercer sobre unas y otras de aquéllas, requiere de ordenaciones y clasificacio-

nes que sirvan para distinguirlas, a ese mismo propósito, dentro del cual se incluye el del reconocimiento de su personería jurídica, como lo autoriza la misma regla 44 de la Carta. Pues el derecho de formar sociedad, que ésta contiene, unido al de obtener personalidad jurídica, exigen que la ley organice las formas de asociarse así las personas naturales como las jurídicas, tal como lo determinan las normas impugnadas, a fin de que exista el orden legal requerido para ellas por la Constitución e impuesto por la misma como límite insuperable en el ejercicio de ese derecho.

No se ve, entonces, que las disposiciones sobre las cuales versa el presente juicio de la Corte, contraríen las normas constitucionales que los actores han indicado, ni otras de la misma jerarquía.

Cuarta. Pretenden además los demandantes que se declare la inexequibilidad de la norma acusada por supuesta violación del Convenio número 87 vigente en Colombia por virtud de la Ley 26 de 1970, como si la ley que lo incorporó al orden jurídico nacional tuviera rango constitucional. Pero ello no es así. Lo que sí es posible, en cambio, es que una ley que derogue o modifique un tratado, convenio o convención internacionales vigentes en Colombia, puede ser declarada inconstitucional en cuanto sea lesiva de los mandatos contenidos en los artículos 76-18 y 120-20 de la Carta Fundamental.

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, con base en el estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Son exequibles las expresiones *"un mínimo de cinco organismos"* y *"Federaciones"* del artículo 2° de la Ley 42 de 1982; también son exequibles las expresiones *"en número no inferior a veinticinco"* y *"confederaciones"* del artículo 3° de la misma Ley.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Luis Enrique Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero* (con aclaración), *Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza A., Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe* (aclaración); *Gustavo Gómez Velásquez* (salvedad de voto); *Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez* (ausente); *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil, Humberto Murcia Ballén* (aclaro el voto); *Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica* (con aclaración de voto); *Jorge Salcedo Segura, Pedro E. Serrano Abadía* (aclaración de voto); *Fernando Uribe Restrepo* (salvo el voto); *Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

ACLARACIÓN DE VOTO

No habiendo tenido oportunidad de participar en la discusión del estudio presentado por el magistrado Carlos Medellín y acogido por dos magistrados de la Sala Constitucional, presenté un punto de vista diferente en la Sala Plena, que fue adoptado por la misma. Pero, como al recoger mi tesis en bloque se escapan matices de mucha importancia que quiero hacer resaltar, especialmente su vinculación con la tradicional jurisprudencia de la Corte sobre la naturaleza de las leyes aprobatorias de tratados públicos y la incompetencia de ella para conocer de demandas de inconstitucionalidad contra tales actos, la reproduzco en su forma original como aclaración de voto.

No comparto la consideración 4ª del estudio de la Sala Constitucional, en tanto conduce a la conclusión práctica de que se pueden violar impunemente los tratados públicos, sin que exista un correctivo eficaz de tamaña anomalía.

En efecto: se dice en aquel estudio que las leyes aprobatorias de tratados públicos "no participan de la naturaleza jurídica de los preceptos constitucionales,... únicos que a la Corte le es dado confrontar con las normas que ante ella se denuncien en demanda de inexequibilidad". Razón por la cual no se accede a declarar inexequibles los artículos 2° y 3°, parcialmente, de la Ley 42 de 1982, que el demandante considera violatorios de la Ley 26 de 1976, aprobatoria del Convenio número 87, celebrado con la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la libertad sindical y a protección de derecho de asociación. Negativa que, se repite, se traduce en que no hay control de los actos que puedan desconocer los compromisos internacionales.

Por esto, creo que la Corte no debe negarse a evaluar planteamientos como el hecho por el demandante, por las siguientes razones:

1ª Las leyes aprobatorias de tratados públicos, por cuanto forman parte de un acto jurídico complejo de derecho internacional, no pueden ser derogadas ni modificadas unilateralmente por el Congreso mediante leyes ordinarias, pues tales modificaciones sólo pueden efectuarse por los procedimientos previstos en el derecho internacional público, es decir, mediante la denuncia del tratado o la celebración de uno nuevo.

2ª No es enteramente cierto que la Corte Suprema no confronte a veces las disposiciones legales que ante ella se acusen por inconstitucionalidad con las de otras leyes, pues lo tiene que hacer cuando se trata de la violación indirecta de la constitución por infracción de las leyes orgánicas y normativas, como es el caso de la ley del plan de desarrollo económico y social y la de la ley orgánica del presupuesto nacional, numerales 3° y 4° de la Constitución, en relación con la ley anual de presupuesto, según la previsión del artículo 210 del mismo estatuto. En estas circunstancias, si algún precepto de la ley anual de presupuesto es violatoria de cualquiera de las prescripciones de la ley orgánica del presupuesto, debe ser declarada inconstitucional por la Corte, pues aquella violación no sólo vulnera en forma directa esta ley sino también, en forma mediata, la Constitución, en cuanto dispone la sujeción y jerarquía entre esas dos clases de leyes.

3ª De igual manera debe proceder la Corte cuando la cuestión propuesta es la del exceso del gobierno en el ejercicio de facultades extraordinarias otorgadas por ley, según el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución. En dicha situación, la Corte tiene que comparar la ley de facultades con el acto en que se desarrollan, para establecer su correspondencia, y en el evento de que el segundo desborde la primera, hacer el consiguiente pronunciamiento de inconstitucionalidad. Luego, la Corte si confronta leyes para resolver problemas de constitucionalidad.

4ª Pues bien, las leyes aprobatorias de tratados públicos, como las orgánicas y normativas, son de grado superior a las comunes y ordinarias, condicionan su contenido y subordinan sus efectos. Tanto que su violación acarrea declaración de inexequibilidad. De lo que se deduce no sólo la existencia de varias categorías de leyes, subordinantes las unas de las otras, sino el rango cuasi–constitucional de tales leyes que, para el caso colombiano, ya que este fenómeno es común a todos los ordenamientos constitucionales, son, según se vió, las orgánicas, las normativas y las que aprueban tratados públicos.

5ª En todo caso, es evidente que estas leyes, las aprobatorias de tratados, ocupan un nivel "supralegal", frente a todas las demás de lo cual se desprende que su violación no es una simple cuestión de legalidad, sino de constitucionalidad, de competencia por tanto de la Corte Suprema, dentro del ámbito de la jurisdicción constitucional que le confiere el artículo 214 de la Constitución.

6ª En este orden de ideas, es preciso concluir en que una ley ordinaria que derogue o modifique el contenido y alcances de una ley aprobatoria de un tratado público, debe ser declarada inconstitucional no sólo por la superioridad o supremacía de las normas del derecho internacional público sobre las del derecho público interno, reconocidas implícitamente en nuestra Constitución, sino en especial porque tal ley excede la competencia legislativa del Congreso y su jurisdicción nacional, ya que nadie puede sostener con seriedad que los tratados públicos se pueden modificar por decisión de una sola de las partes que concurrieron a su concertación; al Congreso sólo le compete "hacer las leyes" y, en el plano internacional, únicamente debe ocuparse de la aprobación legislativa de los tratados públicos, sin que pueda modificar su contenido, limitándose a improbarlos o a darles aprobación en la forma como fueron concluidos por el gobierno.

7ª En consecuencia, la tarea de la Corte en el presente caso no puede limitarse al análisis de las disposiciones acusadas a la luz del artículo 44 de la Constitución, ya que debe extenderse a su confrontación con lo dispuesto en el artículo 3º del Convenio número 87 de la O.I.T., aprobado por la Ley 26 de 1976, en particular en cuanto implica una expresa obligación para el Estado colombiano de abstenerse de "toda intervención que tienda a limitar o a entorpecer su ejercicio legal", refiriéndose al derecho de los trabajadores y los empleadores a constituir organizaciones gremiales autónomas y al de la libre afiliación a las mismas.

8ª Hecha con cuidado tal confrontación, resulta que no existe contradicción alguna entre el citado Convenio y las disposiciones legales acusadas, porque aquél se refiere a los trabajadores y los empleadores, en tanto que la Ley 42 de 1982 se concreta a regular los grados de las organizaciones gremiales de los pensionados, campo bien

distinto, así haya conexidad entre las organizaciones sindicales de trabajadores y las asociaciones de quienes han dejado de serlo.

Luis Carlos Sáchica, Pedro Elías Serrano Abadía (adhiero); *Fabio Calderón Botero, Héctor Gómez Uribe, Humberto Murcia Ballén.*

SALVAMENTO DE VOTO

1. *El derecho de asociación.*

El artículo 44 de la Carta, que hace parte del Título III sobre "derechos civiles y garantías sociales", consagra el derecho de asociación, que es reconocido hoy universalmente en la categoría privilegiada de derecho natural, inalienable e inviolable. Ignorando en el siglo XVII por acción del liberalismo económico individualista, es reconocido en el mundo moderno como derecho fundamental, como "elemento indispensable en la vida social, especialmente en las sociedades modernas industrializadas" (Juan Pablo II, Laborem Exercens, número 20).

El derecho inalienable tanto de la persona como del grupo (individual y colectivo), y hace parte de las libertades públicas fundamentales, de los derechos humanos, cuya eficaz tutela se busca con angustia en nuestra época. El derecho de asociación, además, está en el origen mismo de la sociedad civil y del poder político, límita la autoridad del Estado, y es la clave de la legitimidad de los gobiernos.

De los derechos civiles y garantías sociales ha dicho la Corte que: "... esencialmente constituyen el núcleo intangible del sistema político de la democracia constitucional; rigen como principios superiores al orden jurídico positivo... Encarnan ellos, en su conjunto, la dignidad del hombre" (fallo de mayo 22 de 1975. Magistrado ponente doctor Eustorgio Sarria).

La doctrina social, filosófica y ética, observa concretamente sobre el derecho de asociación en el campo laboral, con énfasis en que los derechos de la persona se hacen extensivos al grupo organizado, que:

"Cuando la persona es considerada como empeñada en un grupo, los derechos que le son reconocidos son también, y al mismo tiempo, los derechos del grupo en cuestión". Los derechos del obrero como individuo están ligados a los derechos del grupo obrero, de los sindicatos y otros grupos profesionales, y el primero de esos derechos es la libertad sindical. La libertad sindical –la libertad de los trabajadores de agruparse en los sindicatos de su elección, la autonomía de los sindicatos, *libres de federarse como lo deseen sin que el Estado pueda unificarlos por la fuerza o regimentarlos...* surge del derecho natural de asociación. La libertad de los grupos y asociaciones de jerarquía inferior al Estado, su calidad de personas jurídicas institucionalmente reconocidas y hasta con un cierto poder de jurisdicción acordado a cada uno dentro de sus límites propios, deben ser considerados como una etapa primordial del pasaje a un régimen auténticamente humanista. La sociedad civil no se compone únicamente de individuos, sino de sociedades particulares formadas por ellos, y una ciudad pluralista reconocerá a estas sociedades particulares *una autonomía tan amplia como sea posible*, diversificando su propia estructura interna según las conveniencias típicas de su naturaleza (Jacques Maritain, los Derechos del Hombre

y la Ley Natural– ed. Biblioteca Nueva, Buenos Aires, 1943, páginas 123, 133 y 138. Humanismo Integral, ed. Lohlé –1966, página 126– Subrayas fuera del texto).

El derecho de asociación, que tiene su fundamento en la naturaleza humana, no se puede limitar o parcelar por grados, admitiendo unos y prohibiendo otros, artificiosamente. Este derecho, como la libertad de la cual hace parte, constituye una unidad integral e indisoluble –con las demás manifestaciones normales de la asociación y con los demás derechos humanos–, de suerte que cercenado un aspecto se están recortando los demás, así como cuando se viola un derecho fundamental de la persona humana, se están violando en cadena sus demás derechos básicos.

Conviene tener presente que el derecho de asociación tiene un valor instrumental, hoy insustituible en la vida civil, política, económica y cultural, y que por lo tanto de él depende en la práctica la efectividad de los demás derechos, que la asociación protege y asegura. En el campo laboral la asociación es además instrumento necesario de la justicia social, para procurarla y defenderla.

2. *Las asociaciones de pensionados.*

Uno de los problemas sociales más graves y complejos del mundo actual es el de la llamada "tercera edad", cuando la población que ha sido activa durante su vida útil, se convierte inexorablemente en improductiva y pasiva, y depende en un todo de la sociedad. De una sociedad que todos los días abandona más al anciano, por efecto de múltiples factores: desintegración de la familia, urbanismo hipertrofiado, crisis de vivienda, inflación galopante, etc. El sector más importante de este grupo social desprotegido –llamado a aumentar entre nosotros a causa de la evolución demográfica (pirámide de edades)– lo constituye sin duda los jubilados o pensionados laborales, que se enfrentan además en Colombia a las enormes limitaciones y deficiencias de los sistemas de seguridad social, públicos y privados.

Surge con nítides entonces la urgente necesidad vital que tienen los pensionados de asociarse, como sector sin duda débil, víctima de toda clase de discriminaciones. Sólo la unión organizada y permanente –libre frente al Leviatán que es para ellos la administración pública– les permite luchar por la defensa y mejoramiento de sus condiciones de vida y de sus intereses vitales. La salud, la vivienda y la recreación, el pago oportuno de sus menguadas pensiones y la posibilidad de que sean oportunamente reajustadas, depende en mucho de las posibilidades de acción común organizada que les permite, por ejemplo, estar auténticamente representados ante los organismos de seguridad social, lo que logran como es lógico a través de federaciones y confederaciones de pensionados, de las cuales las asociaciones primarias pueden esperar además una indispensable asesoría.

Nuestra legislación laboral consagra en términos amplios el "derecho de federación", así: "Todos los sindicatos tienen, ***sin limitación alguna,*** la facultad de unirse y coaligarse en federaciones locales, regionales, nacionales, profesionales o industriales, y éstas en confederaciones... 2. Las confederaciones pueden afiliar sindicatos, si sus estatutos lo permiten" (C. S. del T., artículo 417). El Decreto Reglamentario

número 1400 de 1976 fijó número mínimo de sindicatos y federaciones, para formar organizaciones de grado superior, excediendo sin duda el alcance de la Ley.

3. *El Derecho Internacional del Trabajo.*

"El derecho de asociación o libertad sindical se encuentra solemnemente consagrado en instrumentos precisos y categóricos, con la categoría de derecho humano fundamental, y que constituyen, por decir lo menos, una regla consuetudinaria de derecho internacional.

Se ha dicho con autoridad que: "... las normas contenidas en los convenios y recomendaciones (de la OIT) se han convertido en una especie de texto de consulta al que los Estados recurren normalmente, y en el campo social, representan un poco el papel de derecho común internacional que en el campo del Derecho Civil representaron en Europa el Derecho Romano en la Edad Media, el Código de Napoleón en el siglo XIX, y más cerca de nosotros, los códigos civiles alemán y suizo" (V. Jenks, The Corpus of social justice. Cfr. Nicolás Válticos, Derecho Internacional del Trabajo, ed. Tecnos– Madrid, 1977, página 139-140).

El Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo –OIT–, sobre "la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación" (sic), aprobado por la Conferencia General en 1948, "que constituyó el primer tratado internacional que consagrase formalmente una de las libertades fundamentales del hombre" (Válticos, op. cit., página 241), estipula:

Artículo 3° –1–. Las organizaciones de trabajadores y empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o entorpecer su ejercicio legal.

Artículo 5° *Las organizaciones* de trabajadores y empleadores *tienen el derecho de constituir* federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas... (subrayas fuera del texto).

Los organismos de control establecidos por la OIT que cumplen funciones cuasi-judiciales, que son independientes o al menos equilibrados, han precisado en razón de su oficio la que ha sido llamada "jurisprudencia" relativa a las normas internacionales.

El Comité de Libertad Sindical (de naturaleza tripartita), ha precisado en relación con las normas del Convenio 87 arriba transcritas:

174. El Comité recordó la importancia que debe atribuirse al principio enunciado en el artículo 2° del Convenio, en virtud del cual los trabajadores deben tener derecho a constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a ellas, principio que, para las organizaciones mismas, implica el *derecho de constituir las federaciones y confederaciones que estimen convenientes,* así como el de afiliarse a ellas.

177. La cuestión de saber si se plantea la necesidad de constituir federaciones y confederaciones *incumbe solamente a los trabajadores y a las organizaciones* de trabajadores después de que su derecho a constituirlas haya sido legalmente reconocido.

179. *Una legislación que exija un número mínimo de sindicatos y federaciones para constituir organizaciones de grado superior* e impida la constitución de federaciones y confederaciones en que pudieran unirse los sindicatos o federaciones... está en contradicción con los artículos 5 y 6 del Convenio número 87 –subrayas fuera del texto–. OIT (La Libertad Sindical, 2ª Ed. 1976).

Por su parte la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones –organismo estrictamente independiente–, en el estudio general sobre Libertad Sindical y Negociación Colectiva presentado a la Conferencia en 1983, dijo sobre el derecho de federación y confederación:

"238. *Para coordinar, unificar y centralizar* sus actividades, para tener más peso y garantizar a los trabajadores *una mejor protección*, los sindicatos se agrupan generalmente en federaciones: federaciones de estructura vertical en las cuales se agrupan organizaciones que representan a las mismas categorías de trabajadores o a categorías afines, y federaciones de estructura horizontal que agrupan, sobre una base geográfica, sindicatos que representan a los trabajadores de diferentes ocupaciones o ramas de actividad. Persiguiendo la misma finalidad de *unificación y de fortalecimiento de la protección que garantizan,* las federaciones sindicales que constituyen, a su vez, confederaciones de carácter nacional e interprofesional".

"239. En muchos países, los sindicatos pueden ejercer con plena libertad el derecho de federación y de confederación. En cambio, en otros, la legislación limita este derecho y lo sujeta a *restricciones*".

"245. Las garantías previstas en el Convenio implican que las organizaciones han de tener la posibilidad de *federarse libremente* cuando así lo deseen, tanto dentro del marco profesional como territorial. –Subrayas fuera del texto–. Conferencia Internacional 1983 – Informe III (4B).

No cabe duda entonces de que el derecho común internacional que es una nueva especie de verdadero derecho de gentes, consagra el derecho de las asociaciones a federarse y a confederarse, libremente, según los asociados lo estimen conveniente para el mejor cumplimiento de sus objetivos propios, sin injerencia de la autoridad, y sin que ésta pueda señalar un número mínimo de organizaciones para permitir ese derecho, que siempre resultaría arbitrario o excesivo.

4. *El límite del orden legal.*

De acuerdo con el artículo 44 de la Constitución las manifestaciones del derecho de asociación no pueden ser "contrarias al orden legal". Esta limitación o condicionamiento debe ser bien entendido en lógica jurídica, teniendo en cuenta el principio cardinal según el cual la "legalidad" no puede estar por encima de la "constitucionalidad". Si la Carta garantiza un derecho, la ley puede ordenarlo y racionalizarlo pero nunca puede, en ningún caso, cercenarlo o limitarlo arbitraria-

mente, pues entonces se invertiría la jerarquía normativa y "el orden legal" quedaría así por encima de la Constitución.

Que el derecho garantizado por la Carta deba ejercerse "dentro del orden legal", quiere decir tan solo que debe cumplirse dentro de la normalidad institucional, sin lesionar o desconocer otros derechos igualmente respetables. El derecho internacional ha resuelto con toda claridad esa aparente contradicción, que en ningún caso puede utilizarse para desvirtuar la garantía básica.

Precisamente el mismo Convenio 87 resuelve con claridad la antinomia. Dice en su artículo 8:

1. "Al ejercer los derechos que se les reconocen en el presente Convenio, los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones respectivas están obligados, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas *a respetar la legalidad.*

2. La Legislación Nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente convenio" (subrayas y mayúsculas fuera del texto).

Fórmulas modernas, que reconocen con más técnica que nuestra Carta el derecho natural de asociación, han previsto con mayor precisión sus posibles límites surgidos de la necesidad de respetar "el orden legal" o "la legalidad", pero sin cercenar el derecho mismo. Así, en el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales adoptado en 1966 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se establece la plena libertad sindical, agregando:

"No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley, *y que sean necesarias* en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional y del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos". En forma similar la Carta Social Europea, consagra la libertad de asociación y dice:

"El ejercicio de estos derechos no puede ser objeto de otras restricciones que las que, previstas por la ley, *constituyan medidas necesarias,* en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del crimen, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades de otros" (artículo 5°-2°, subrayas fuera del texto).

No cabe duda de que señalar un número mínimo arbitrario de asociaciones, para limitar el derecho de los grupos a constituir federaciones y confederaciones, implica mutilar por grados la libertad de asociación, so pretexto de un "orden legal" mal entendido porque desconoce la plena garantía que la Constitución consagra. Impedir sin razones claras la espontánea y natural multiplicidad de asociaciones, es un primer paso hacia el establecimiento por ley del "sindicato único" o del "partido único", característica de los modernos totalitarismos.

Baste imaginar dos o tres modestas asociaciones de pensionados en una región aislada o en un sector económico incipiente, con carencias y angustias comunes. ¿Será jurídico aducir "el orden legal" para impedirles que unan sus esfuerzos

fundando una federación, o que organicen una confederación que los represente donde está el poder, y que los coordine y asesore? Si se tiene en cuenta la verdadera realidad del país se verá con claridad que tales casos pueden ser frecuentes, cada día más, y que el caso de justicia constitucional y social que nos ocupa dista mucho de ser inocuo o secundario, como podría parecer a primera vista.

5. *Interpretación de la Constitución.*

El Convenio 87 de la OIT está vigente en Colombia ya que fue ratificado por la Ley 26 de 1976, y no ha sido denunciado. Se ha citado esta norma internacional y su desarrollo jurisprudencial por parte de los organismos competentes no por su valor legal, interno, sin embargo, pues ésta no es superior a la Constitución como lo ha indicado la Sala Constitucional, sino tan sólo como punto de referencia o elemento de juicio que resulta necesario tener en cuenta para una interpretación científica y actualizada del artículo 44 de la Carta, que consagra el derecho de asociación.

Los principios sobre libertad sindical contenidos en el Convenio 87, lo mismo que los principios fundamentales de otros convenios *especialmente* importantes sobre trabajo forzoso y discriminación, vinculan a los Estados miembros de la OIT en virtud de su carácter de miembros de la organización, ya que tales principios están expresamente consagrados en la misma Constitución de OIT (preámbulo de la Carta original y Declaración de Filadelfia –1944, vigesimosexta reunión), y se consideran por lo tanto fuente directa del derecho internacional del trabajo (Válticos, p. cit., número 150 y 630).

Es evidente que el derecho internacional laboral no puede estar por encima de la Constitución, pero es igualmente obvio que no se opone a ella. En cuanto la Carta consagra la libertad de asociación, como garantía social fundamental, y en cuanto el preámbulo afirma que asegurar el bien de la libertad es razón de ser básica de nuestra existencia como nación organizada, dentro de un estado de derecho, resulta apenas lógico considerar que el derecho internacional laboral debe ser pauta para determinar el contenido práctico y concreto de la libertad de asociación que la Carta consagra, en el mundo moderno. La unidad integral del Derecho y el valor universal de las libertades públicas, confirman la lógica de esa integración hermenéutica, al tiempo que la exigen, como imperativo ético, jurídico y humanístico, de indudable vigencia histórica.

La Corte, al interpretar la Constitución, debe tener en cuenta la interpretación evolutiva que resulta de considerar el contenido preciso de los derechos humanos en el siglo XX y las defensas que hoy requiere la sociedad para luchar con éxito contra las nuevas fuerzas deshumanizadoras. Hoy, por ejemplo, no sería adecuado interpretar el artículo 44 en función del 47 *ibidem* que prohíbe categóricamente "las juntas políticas populares de carácter permanente", del cual se ha dicho que fue el resultado de la aversión de Don Miguel Antonio Caro a "las sociedades democráticas" que apoyaron a José Hilario López a mediados del siglo pasado (Mario Madrid–Malo Garizábal, Los Derechos Humanos en Colombia, Univ. Externado –1979, página 104).

En conclusión, en virtud de lo antes explicado, resulta contraria a la Constitución (artículos 44 y 17) la ley que exige un número mínimo de asociaciones de

pensionados, para que se puedan constituir asociaciones de segundo y tercer grado. La ley *cercena* así un derecho de los grupos organizados, que la Constitución garantiza y protege, y que para los pensionados significa un valioso instrumento en defensa de su dignidad personal y de su derecho a vivir en condiciones de libertad y de igualdad.

Luego del debate en Sala Plena, aunque parezca inverosímil, resulta necesario insistir en que este estudio no propone la aplicación directa del Convenio 87, y que únicamente lo tiene en cuenta como información importante para la correcta interpretación del artículo 44 de la Carta.

Las normas acusadas regulan el derecho de asociación de los pensionados y no hay duda de que éstos se encuentran por derecho propio en el campo específicamente laboral, aunque no como trabajadores activos. El origen de su condición de pensionados es el trabajo, y el fin principal de sus asociaciones es la defensa de sus derechos como tales, que son derechos laborales (caen incluso bajo la jurisdicción laboral). La analogía de las normas acusadas con el Convenio 87 son así evidentes: no sólo se trata del derecho de asociación –que ya sería un elemento común suficiente– sino que es la asociación en el campo laboral, para la defensa de los derechos que emanan del trabajo humano.

Es apenas obvio que los argumentos *ex lege*, tomados de la historia incompleta de nuestra antitécnica legislación sobre sindicatos, no son válidos en una discusión sobre el alcance de una norma constitucional. Sin embargo también resulta necesario hacer tan elemental aclaración.

Finalmente conviene insistir en que el "orden legal" que puede aducirse para limitar el derecho de asociación, sin que ello implique violación, es el que resulte de razones objetivas, pero no el que obedece al mero capricho del legislador. Exigir un número mínimo de trabajadores para fundar un sindicato (aceptado por los organismos de control de la OIT siempre que ese número no sea "excesivo"), por ejemplo, o exigir un número mínimo de socios para la constitución de una sociedad anónima, son límites que se justifican plenamente, por claras razones laborales y comerciales.

La sola razón de dudosa conveniencia, de "evitar la multiplicidad de asociaciones", no es siempre válida, pues resulta evidente que para los titulares del derecho de asociación es mejor formar una asociación "débil" que no poder formar ninguna. Y tiene claro derecho a ello, si no violan otros derechos y si no causan perjuicio alguno al orden social. La ley, por simple capricho, no puede evitarlo sin violar la garantía constitucional.

Por todo ello creemos que las normas acusadas son inexequibles.

En estas razones fundamos nuestro desacuerdo con el fallo de la mayoría.

Fecha *ut supra*.

Fernando Uribe Restrepo, Gustavo Gómez Velásquez, Alvaro Luna Gómez (ausente por enfermedad).

REGIMEN DISCIPLINARIO EN LOS EMPLEADOS DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA NACION. ABANDONO DEL CARGO. SUSPENSION Y DESTITUCION, LA CORTE NO ES COMPETENTE PARA CONOCER SOBRE DECRETOS REGLAMENTARIOS.

Constitucional el artículo 138 del Decreto número 937 de 1976.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 99.

Referencia: Radicación número 1093.

Normas demandadas: arts. 138 del Decreto-ley número 937/76 y 128 del Decreto Reglamentario número 1950/73.

Demandante: Iván Almanza Latorre.

Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.*

Aprobada por Acta número 63 de diciembre 6 de 1983.

Bogotá, D. E., seis (6) de diciembre de mil novecientos ochenta y tres (1983).

I. Antecedentes

Iván Almanza Latorre, invocando su condición de ciudadano y la acción pública establecida en el artículo 214 de la Constitución, ha demandado de la Corte la declaratoria de inexequibilidad del artículo 138 del estatuto de personal de los empleados de la Contraloría General de la República, contenido en el Decreto número 937 de 1976, disposición cuyo texto es como sigue:

".....

"Artículo 138. Si por el abandono del cargo se perjudicare el servicio, el empleado se hará acreedor a las sanciones disciplinarias y a la responsabilidad civil o penal que le corresponda".

Así mismo acusa el artículo 128 del Decreto número 1950 de 1973, reglamentario de los decretos números 2400 y 3074 de 1973, que dispone:

"……

"Artículo 128. Si por el abandono del cargo se perjudicare el servicio, el empleado se hará acreedor a las sanciones disciplinarias y a la responsabilidad civil o penal que le corresponda".

A juicio del demandante las disposiciones transcritas violan el artículo 63 de la Constitución, que prescribe que "No habrá en Colombia ningún empleo que no tenga funciones detalladas en Ley o reglamento". Ampliando su acusación aclara que se trata de una violación del principio de legalidad y de los que rigen la prestación de los servicios públicos, especialmente los de continuidad y regularidad, para concluir afirmando que siempre que hay abandono del cargo se produce perjuicio al respectivo servicio público, por ruptura de dichas regularidad y continuidad.

A fin de demostrar las fallas que atribuye a las normas impugnadas, expone estos argumentos:

"Obsérvese como, y conforme al artículo 38, numeral 23 del Decreto número 937 de 1976, hay falta grave que da lugar a destitución: 'Dejar de asistir al trabajo durante tres o más días consecutivos, sin autorización superior, a menos que pruebe caso fortuito o fuerza mayor'; pero esta disposición, se hace nugatoria, si no se comprueba el perjuicio en el servicio, tal como lo estipula el artículo 138 *ibidem*. En este caso, se declarará la vacancia del empleo (artículo 137 *ibidem)*, que no es sanción disciplinaria, de acuerdo al artículo 34 *ibidem*. No obstante, para el artículo 156 del Código Penal, el delito de abandono del cargo, es de mera conducta, es decir que la norma no exige ningún resultado, léase: perjuicio en el servicio público. Se presenta entonces una contradicción con el artículo 138 del decreto número 937 de 1976 y 12 del Código de Procedimiento Penal, pues conforme al artículo 138 nombrado, se necesita un resultado, para que haya lugar a la responsabilidad civil o penal: que se perjudique el servicio. Luego viene la pregunta: ¿Cuándo se pone en conocimiento la noticia críminis? ¿Cuándo sin justa causa se abandona el cargo, porque el delito es de mera conducta? ¿O cuando se compruebe el perjuicio en el servicio público?

"No se debe olvidar que el Decreto número 100 de 1980 (Nuevo Código Penal) es posterior al Decreto número 937 de 1976, y a la luz del comentado hecho, una persona podría ser sancionada penalmente y no disciplinariamente por el mismo y exacto comportamiento. Las normas de procedimiento penal, en casos de detención para empleados oficiales, ordenan antes que todo, la suspensión en el ejercicio del cargo, y dan un plazo de diez días para tal fin. La filosofía de la norma, es no entorpecer el servicio público con capturas y detenciones sorpresivas. Prueba ello, que es indispensable la presencia del empleado oficial en su lugar de trabajo, en forma permanente".

Agrega el demandante que el artículo 63 de la Constitución tácitamente está prohibiendo "que el empleado a su capricho, asista o no, ejerza o no, la función que por ley o reglamento debe de estar detallada.

"Pero si la Carta exige funciones detalladas, infiérese que el empleo es indispensable a la Administración Pública, luego se colige que es necesaria la presencia de una persona física permanentemente en el desempeño del mismo.

"Se desprende de lo expuesto, que la creación de organismos y cargos públicos, exige no la simple determinación de ellos como entes y posiciones de trabajo, sino la dotación de funciones o competencias específicas y concretas de unos y otros cuya atención o servicio justifica tal creación.

"Están los artículos 138 y 128 nombrados, contra el interés público, regularidad, generalidad y presencia en horas laborables de una persona natural, frente a todo cargo público. Luego si el empleado deja de asistir a laborar, perjudica el servicio público, así sea en forma potencial.

"Bien puede suceder, que un empleado, casi nunca asista a sus labores, y un jefe complaciente y de mala fe, con el fin de evitarle la sanción penal y disciplinaria, certifique que el servicio público no se ha perjudicado. En caso extremo, daría lugar a la vacancia del cargo, que se repite, no es sanción disciplinaria. Mientras que conforme al artículo 39, numeral 8 del Decreto número 937 de 1976, por faltar un día, otro empleado puede ser suspendido de 10 a 30 días. Hay injusticia palmaria en los comentados artículos".

De otro lado, en concepto número 688 de 13 de septiembre del año en curso, el Procurador General de la Nación disiente del actor, arguyendo que:

1. La diferencia anotada por el demandante entre la normación penal y la disciplinaria, no configura violación constitucional.

2. "... en contra de lo afirmado categóricamente por el actor, no siempre que se conforme el ilícito de abandono del cargo se causan perjuicios en la prestación del servicio público".

3. "... si en la forma como el actor enfoca el asunto, por el mismo y exacto comportamiento, una persona podría ser sancionada penalmente y no disciplinariamente, también lo inverso es lo de ocurrencia diaria en la administración pública, ...puesto que pueden ser coexistentes ambas acciones". A lo cual agrega: "pero para el caso propuesto como ejemplo por el demandante será preciso acreditar el elemento 'dolo', el cual no es esencial en el Derecho Disciplinario, como quiera que en este campo jurídico siempre que se establezca plenamente el quebranto a la ley o al reglamento (por simple omisión, descuido, negligencia, culpa o en algunos casos dolosamente) el empleado deberá recibir la pertinente sanción disciplinaria".

4. Además, "por una parte, si se advierte todo cuanto mira o contempla la norma acusada, se entenderá fácilmente cómo ésta enlaza con la preposición copulativa 'y' las sanciones disciplinarias con la responsabilidad civil o penal que le correspondan al empleado cuando con su conducta al abandonar el cargo recibiera perjuicio o daño el servicio público. Esto quiere decir que si un empleado de la Contraloría General de la República abandonare su cargo o con ello se perjudicare el servicio público, entonces tal servidor *a fortiori* habrá de ser sancionado disciplinariamente y además se le deducirá la correspondiente responsabilidad civil o penal, para castigarlo simultáneamente con la respectiva indemnización que deberá cubrir a favor del Estado y con la pertinente sanción penal (partiendo de que el delito de abandono del cargo efectivamente se cometió) y obviamente mediando los correspondientes procesos".

"……

Así, pues, la disposición acusada no contempla la situación equivocadamente entendida por el demandante, porque el ejemplo propuesto ni se puede dar en frente del Estatuto de Personal de la Contraloría, ni puede tener ocurrencia en nuestro sistema jurídico, toda vez que siempre que un empleado del Estado contraríe, infrinja, quebrante el ordenamiento legal (sin que su conducta llegue a constituir un delito), será sancionable disciplinariamente; pero si su quebrantamiento legal constituye delito, pues además de la sanción disciplinaria recibirá la sanción penal; y si fuere empleado de la Contraloría y abandonare el cargo y con ello dañare el servicio público, entonces el transgresor deberá ser sancionado penal y disciplinariamente y además, incurrirá en responsabilidad civil por los perjuicios que su conducta causó".

5. Concluye el Procurador resumiendo los eventos posibles así:

"a) Siempre que se tipifique el delito (CP-156), el empleado deberá ser sancionado o castigado penalmente;

"b) Si el abandono no perjudicare el servicio público, además será sancionado disciplinariamente con suspensión o destitución del cargo, según los días de abandono (Decreto-ley número 937/76, arts. 39-8° ó 38-24).

"c) Si con el abandono del cargo se perjudicare el servicio público, aparte de la sanción penal, el empleado será sancionado disciplinariamente con suspensión o destitución (según el lapso del abandono, frente a los arts. 39-8° ó 38-24 del Decreto-ley número 937/76) y además deberá responder civilmente (Ib. art. 138)".

II. Consideraciones de la Corte

Advierte la Corte, en primer término, que sólo se pronunciará sobre la demanda atinente al artículo 138 del Decreto número 937 de 1976, ya que dicha disposición fue dictada en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas al gobierno por la Ley 20 de 1975, pues en relación con la solicitud de inexequibilidad del artículo 128 del Decreto número 1950 de 1973, como ya se declaró en la providencia dictada el 1° de agosto de 1983 (f. 23), la Corte no es competente, en razón de que tal norma forma parte de un decreto reglamentario.

La acusación central del actor es la de que el artículo impugnado viola el 63 del Estatuto Constitucional. El sentido de esta disposición es muy claro y no se presta a equívocos. Lo que prescribe no es otra cosa que uno de los preceptos esenciales del estado de derecho: las facultades de todos los órganos y agentes del Estado emanan de la ley y no tienen fuente distinta a la ley; los funcionarios públicos no pueden hacer válidamente sino aquello para lo cúal estén previa y expresamente autorizados por la ley; la usurpación y la extralimitación de funciones acarrean la nulidad de lo actuado; no hay actuaciones de facto ni decisiones libradas a la discreción o a la subjetividad del funcionario; todo poder es una competencia jurídica prevista y regulada por la ley; aspectos todos estos derivados del principio de legalidad que expresó muy bien el citado artículo 63 en la fórmula: "No habrá en Colombia ningún empleo que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento".

Si esto es lo que dispone ese precepto, las violaciones del mismo sólo pueden presentarse cuando el legislador o el gobierno, en su caso, creen cargos sin determinar las funciones específicas que deban cumplir o no definan las atribuciones de sus titulares.

A este propósito la Corte, en fallo del 15 de febrero de 1976, expuso:

"En efecto: la esencia del Estado de Derecho es el sometimiento del ejercicio de las funciones públicas a la ley para proteger de arbitrariedades a los gobernados. Por eso el artículo 2° de la Constitución prescribe que los poderes que establece se deben ejercer en los términos, es decir, dentro de los límites que ella misma determine. Disposición que formula el principio de legalidad, de acuerdo con el cual los gobernantes y funcionarios sólo tienen facultades para hacer aquello que les atribuya expresamente la ley, sin que existan poderes implícitos ni potestades que no contenga la ley.

"De lo cual se desprende que la creación de organismos y cargos públicos exige no la simple determinación de ellos como entes y posiciones de trabajo, sino la dotación de funciones o competencias específicas y concretas de unos y otros, como lo preceptúa el citado artículo 63, cuya atención o servicio justifica tal creación".

En consecuencia, la regulación contenida en el artículo 138 que se estudia no implica contradicción alguna con el artículo 63 de la Constitución. Tanto el Código Penal, artículo 156, como el artículo 136 del estatuto de personal de la Contraloría, definen el abandono del cargo, el uno como delito y el otro como falta disciplinaria grave, objetivamente, es decir, como meras conductas, sin atender a las consecuencias o resultados de esa conducta. Además, y por esta razón, como lo hace ver el Procurador en su concepto, el artículo 138 es una norma disciplinaria, independiente de lo que la ley penal dispone sobre abandono del cargo, pero en la cual se aclara que, en el caso de que aquel abandono perjudique el servicio, al empleado se le aplicarán no sólo las sanciones disciplinarias que correspondan sino que también se le deducirá responsabilidad civil o penal, según las circunstancias.

Esto es, que, en todo caso, como lo apunta el Procurador, el dejar de asistir al trabajo sin justificación o sin autorización acarrea las sanciones disciplinarias previstas en los artículos 38 y 39, numerales 24 y 8° (destitución en el primer caso y suspensión de diez hasta treinta días, en el segundo) respectivamente, del Decreto número 937 de 1976, sin perjuicio de las demás responsabilidades legales, cuando la conducta de que se trata no sea una simple falta disciplinaria y configure un delito.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, con base en estudio de su Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

DECIDE:

Es constitucional el artículo 138 del Decreto número 937 de 1976.

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

José Eduardo Gnecco Correa, Presidente; *Fabio Calderón Botero, Luis Enrique Aldana Rozo, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra Samper, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Héctor Gómez Uribe, Gustavo Gómez Velásquez, Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez* (ausente por enfermedad); *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

CONSTITUCIONALIDAD Y PRECISION EN LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS. SIGNIFICADO DE LOS CODIGOS.

Exequible el artículo 6° de la Ley 9ª de 1983.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 100.

Referencia: Radicación número 1095.

Norma acusada: artículo 106 de la Ley 9ª de 1983.

Demandante: Hernán Alberto González Parada.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Medellín.*

Aprobada por Acta número 63 de diciembre 6 de 1983.

Bogotá, D. E., diciembre seis (6) de mil novecientos ochenta y tres (1983).

Haciendo uso del derecho que le concede la Constitución Política de Colombia, el ciudadano Alberto González Parada solicita a la Corte Suprema de Justicia que declare inexequible, por razones de constitucionalidad, el artículo 106 de la Ley 9ª de 1983.

El texto de la norma impugnada es como sigue:

"Artículo 106. Dentro de los 6 meses siguientes a la fecha de promulgación de la presente Ley, el Gobierno compilará las normas del impuesto sobre la renta y procedimiento vigentes, en asocio de una comisión integrada por 2 miembros de cada una de las Comisiones Terceras del Congreso.

"Para tales efectos, el Gobierno podrá contratar la asesoría de expertos en la materia".

Razones de la demanda

El actor considera que la norma impugnada es violatoria de los artículos 55 y 76-1 y 12 de la Constitución.

La demanda se funda en que el artículo 106 de la Ley 9ª de 1983 contiene una facultad extraordinaria del legislativo al Gobierno, de conformidad con la disposición del artículo 76-12 de la Carta, pero que aquélla, si bien cumple el requisito constitucional de la temporalidad, no satisface el de la precisión, porque "no señala, entre otros, los siguientes aspectos:

"a) La finalidad buscada con dicha compilación. Si se trata de la finalidad de divulgación y consulta o si tiene un carácter jurídico interpretativo;

"b) Si se faculta al Gobierno para decidir sobre la eliminación de una norma, que según la doctrina (artículo 25 del Código Civil) se considere vigente, o sobre la inclusión de una disposición que según los autores no se considera vigente;

"c) No señala tampoco, si con las facultades que se otorgan, puede el Gobierno establecer un nuevo sistema de derogatoria de las Leyes en el caso de no incluir alguna norma sobre impuesto a la renta o sobre Procedimiento Tributario, sistema de derogatoria que no estaría contemplado en el ordenamiento Jurídico Colombiano General, (artículos 71 y 72 del Código Civil) ni en el Ordenamiento Jurídico Tributario, en particular;

"d) Tampoco se precisa si el Gobierno cumple con el encargo extraordinario, tan sólo allegando, reuniendo o reproduciendo en un solo cuerpo, de obra, las Leyes y Decretos vigentes, en materia de impuesto a la renta y procedimiento tributario y publicándolo por medio de una imprenta o si se hace necesaria la expedición de alguna norma jurídica, como se hace en otros países, por ejemplo en Francia, donde la compilación se adopta mediante un reglamento de Administración Pública, según mandato del artículo 15 de la Ley 31 de diciembre de 1948 de ese país;

"e) Tampoco se precisa si dicha compilación, realizada en el término de 6 meses, puede ser permanentemente *puesta al día,* de conformidad con los cambios que en esta materia tributaria son constantes para que de esta manera conserve su utilidad, o si por el contrario no puede ser actualizada periódicamente, perdiéndose radicalmente su utilidad".

A lo anterior el demandante agrega que no por haberse omitido fórmulas rituales como: "Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias" éstas no existan en la norma acusada, sino que, al contrario, ellas fueron dadas al ejecutivo, y hasta de manera imprecisa, por las razones ya expresadas. Y que la violación del artículo 55 de la Carta se produce porque "la norma acusada faculta la intromisión de una rama del poder en la otra sin que se trate de una colaboración armónica".

Tampoco se trata, continúa el actor, de que la disposición demandada sea desarrollo del numeral 11 del artículo 76 de la Carta, ya que, según la Corte "cuando el citado precepto permite al Congreso conceder autorizaciones al Gobierno para los efectos en él indicados, se refiere de manera exclusiva a funciones de carácter administrativo, de aquellas que naturalmente entran en su esfera propia pero respecto de las cuales la Constitución prescribe cierta participación del legislador (Gaceta Judicial Tomo CXLIX – CL. números 2390 y 2371. Página 201)". A lo que añade:

Efectivamente no son facultades que entren dentro de la esfera propia de la administración, las de interpretar, reformar y derogar las Leyes preexistentes. Estas funciones corresponden al Congreso y no al Gobierno a través de una compilación de normas tributarias".

Termina el actor diciendo que también la norma por él impugnada lesiona el artículo 55 constitucional ya que "la decisión de incluir o excluir una norma de compilación implica un juicio de valor que corresponde realizar a los jueces... en los casos concretos que sean sometidos a su consideración y por vía de doctrina".

El Procuraidor

El Procurador General de la Nación manifiesta:

El demandante confunde la atribución legislativa con la función compiladora o codificadora. "Es obvio que, en desarrollo de los artículos 76-1 y 76-2, así como de otras muchas disposiciones constitucionales, corresponde al Congreso interpretar, reformar y derogar la legislación, bien a través de ordenamientos aislados o bien a través de cuerpos orgánicos y sistemáticos que se denominan 'Códigos' ". Pero codificar o compilar no es legislar.

El constituyente mismo "ha puesto en evidencia que la función de reforma constitucional o la función legislativa no se puede identificar, de ninguna manera, con la tarea formal de compilación o codificación". Al efecto transcribe el artículo 35, transitorio, del Acto Legislativo número 1 de 1936, y el artículo e) de las disposiciones transitorias del Acto Legislativo número 1 de 1945, en los cuales se ordena al Gobierno hacer codificaciones de las disposiciones constitucionales vigentes. "Como es apenas obvio en dichas disposiciones no se traslada al Gobierno el poder constituyente sino que simplemente se le habilita para realizar una tarea de compilación o codificación".

El concepto del Ministerio Público termina con la aseveración de que la disposición acusada no es violatoria de ningún precepto constitucional.

Consideraciones de la Corte

Primera. En lo que se refiere a la competencia para conocer y decidir el presente negocio, la de la Corte se desprende de las disposiciones del artículo 214 de la Constitución.

Segunda. Los primeros antecedentes históricos del Código en su concepto y su entidad permiten verlo como una simple colección de disposiciones jurídicas, realizada en forma asistemática, sin plan ni orden distintos de la mera compilación cronológica, en el mejor de los casos. Tal ocurre, por ejemplo, con los Códigos Gregoriano y Hermogeniano, primero, luego con el Código Teodosiano, y finalmente con el Código de Justiniano, colección de constituciones imperiales y anexos jurídicos (decretos, edictos, rescriptos, mandatos), cuyo texto más antiguo, llamado *Codex Justinianus repetitae praelectionis,* data del 17 – IX – 534; así mismo con el no menos memorable Código de Hammurabi. Tal remoto concepto de Código es

producto de la semántica del término, el cual, según se sabe, procede del *Codex*, tabla para escribir y colección de leyes, de donde el Código Romano de las Doce Tablas. En sus "Etimologías", San Isidro de Sevilla (560–636) afirma que *Codex* se llama al libro de un solo volumen aunque contenga varias obras, y que así se denomina por traslación, tomado de *caudex*, tronco de los árboles, que se compone de muchas ramas, como también el *Codex* tiene muchos libros.

A los siglos XVIII y XIX corresponde un movimiento codificador. Pero el concepto actual del Código, con su estructura general y unitaria, empieza a adquirir fisonomía específica con motivo de los movimientos políticos liberadores del feudalismo, en lo religioso, lo político y lo económico. El primer estatuto jurídico con este nuevo carácter fue el Código General para los Estados Prusianos que Federico Guillermo II ordenó publicar en 1794. Luego vinieron el Código Civil de Napoleón en 1804; el Código de Comercio y el de Procedimiento en 1807; el de Instrucción Criminal en 1808 y el Penal en 1810.

Los Códigos colombianos en razón de la inspiración europea de nuestros sistemas jurídicos, han ostentado siempre ese mismo carácter. La jurisprudencia los describe así: "En términos generales, un Código es un conjunto sistemático, lógico y completo de las disposiciones que regulan determinada actividad, y debe comprender todas aquellas reglas que son propias de ellas o que les son necesariamente anexas o complementarias", ha dicho la Corte (Sentencia de fecha 14 de abril de 1977).

Nuestro léxico jurídico generalmente le reconoce al Código, como término y como institución, esa connotación no obstante que el Diccionario de la Real Academia le concede como una segunda acepción la de "recopilación de las leyes o estatutos de un país". De ésta habría de decirse que es apenas el concepto histórico y antiguo del término y que contiene un aspecto muy lato y general de su significado.

Recopilación o compilación tienen este mismo significado, como acción y efecto de recopilar o compilar. De este último ejercicio dice la autoridad de la lengua que es "allegar o reunir, en un solo cuerpo de obra, partes, extractos o materias de otros varios libros o documentos", cuestión bien diferente de lo que se entiende por codificar, en el sentido de hacer un Código, y por éste en su estricto significado dentro del léxico jurídico: "cuerpo de leyes dispuestas según un plan metódico y sistemático".

La aplicación de estas nociones a la norma impugnada permite ver a las claras que ésta lo que dispone es que el Gobierno, dentro de cierto término, habrá de compilar las normas del impuesto sobre la renta y procedimientos vigentes, lo que debe entenderse como acción de recopilar o compilar en el sentido ya indicado, el cual, según lo explicado, se refiere a ejercicio muy diferente del de hacer el Código de las mismas. La orden dada por el Congreso al ejecutivo es apenas la de confeccionar una mera compilación, esto es, la de presentar en un solo cuerpo de obra la colección de disposiciones tributarias que se encuentren vigentes, junto con las de orden procedimental en la materia, que rijan. La forma de hacerlo es de criterio del compilador de acuerdo con los expertos que lo asesoren, como lo dispone el mismo artículo demandado. Pero como no se trata de codificar aquellas normas, en el sentido técnico jurídico de convertirlas en Código, asunto que, por otra parte, constitucionalmente está atribuido al legislativo, si bien éste podría remitirlo con las

debidas facultades al Gobierno, quedan sin fundamento las preocupaciones del demandante sobre "el carácter jurídico interpretativo" de la finalidad buscada; sobre posibles decisiones acerca de la eliminación de algunas normas o inclusión de otras; sobre la posibilidad de "un nuevo sistema de derogatoria de las leyes"; sobre la necesidad de expedir alguna nueva norma de adopción; sobre si el trabajo de recopilación puede actualizarse posteriormente, ya que todo ello sería preocupación para la acción de codificar, mas no para la de hacer mera compilación.

Tampoco se ve que el caso presente, sea el de facultades extraordinarias, imprecisas e inconstitucionales por otros motivos, como se afirma en la demanda. Y no lo es no por la ausencia de la fórmula a que alude el impugnador ("Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias"), sino porque el solo hecho de realizar la compilación ordenada, en cuanto colección de disposiciones legales, es simple acto administrativo que bien hubiera podido hacer el Gobierno sin el expreso mandato de la ley, pero que ésta dispone con un plazo y una asesoría política y técnica, para manifestar así voluntad de que las normas respectivas sean compiladas de manera conveniente, adecuada y oportuna.

Forzoso es, pues, concluir, que las normas del artículo 106 de la Ley 9ª de 1983 no son lesivas de los artículos de la Carta indicados por el actor, y que tampoco se encuentra que contraríen otros preceptos del Código Superior.

Decisión

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, con base en el estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

Resuelve:

Es exequible el artículo 106 de la Ley 9ª de 1983.

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

José E. Gnecco Correa, Presidente; *Luis E. Aldana Rozo, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel E. Daza Alvarez, Dante L. Fiorillo Porras, Manuel Gaona Cruz, Gustavo Gómez Velásquez, Héctor Gómez Uribe, Fanny González Franco, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Horacio Montoya Gil, Humberto Murcia Ballén, Alberto Ospina Botero, Alfonso Reyes Echandía, Luis Carlos Sáchica, Jorge Salcedo Segura, Pedro Elías Serrano Abadía, Fernando Uribe Restrepo, Darío Velásquez Gaviria.*

Rafael Reyes Negrelli
Secretario

INDICE GENERAL

Págs.

EMERGENCIA ECONOMICA. NORMAS EN MATERIA DE IMPUESTOS SOBRE LAS VENTAS, MODIFICACION O REBAJA DE CONTRIBUCIONES APLICANDO EL ARTICULO 122 DE LA C. N. Revisión constitucional del Decreto número 384 de 1983. Sentencia del 12 de abril de 1983. Inexequible el Decreto revisado. Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz* y *Carlos Medellín*..... 5

Salvamento de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón, Ismael Coral, José Eduardo Gnecco, Jerónimo Argáez, Alberto Ospina, Germán Giraldo, Fernando Uribe, José María Esguerra, Manuel Enrique Daza, Héctor Gómez Uribe*..... 8

Aclaración de voto de los doctores *Carlos Medellín, Dante Fiorillo, Juan Hernández, Gustavo Gómez*..... 9

EMERGENCIA ECONOMICA. NORMAS SOBRE EL IMPUESTO DE CIRCULACION Y TRANSITO. Revisión constitucional del Decreto número 392 de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz* y *Carlos Medellín*. Sentencia del 12 de abril de 1983. Inexequible el Decreto número 392 por el cual se modifica el 072 de 1983..... 10

Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco, Jerónimo Argáez, Fabio Calderón, Ismael Coral, José María Esguerra, Manuel E. Daza, Germán Giraldo, Héctor Gómez, Alberto Ospina, Luis Carlos Sáchica, Fernando Uribe*..... 13

Aclaración de voto de los doctores *Dante Fiorillo, Gustavo Gómez, Juan Hernández* y *Carlos Medellín*..... 14

EMERGENCIA ECONOMICA, LA POTESTAD LEGISLATIVA COMUN Y GENERAL CORRESPONDE AL CONGRESO. Revisión constitucional del Decreto número 394 de 1983. Sentencia del 12 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Carlos Medellín* y *Manuel Gaona Cruz*. Inexequible el Decreto número 394 de 1983..... 15

Salvamento de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón, Ismael Coral, José Eduardo Gnecco, Jerónimo Argáez, Alberto Ospina, Germán Giraldo, Fernando Uribe, José María Esguerra, Manuel E. Daza, Héctor Gómez*..... 20

Salvamento de voto de los doctores *Carlos Medellín, Dante Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz* y *Jorge Salcedo Segura*..... 21

Aclaración de voto del doctor *Gustavo Gómez Velásquez*..... 22

EMERGENCIA ECONOMICA. MODIFICACION AL DECRETO QUE FIJA EL IMPUESTO A LOS LICORES Y SIMILARES, SEGUN EL ARTICULO 43 DE LA CONSTITUCION EN TIEMPO DE PAZ NO ES POSIBLE AL EJECUTIVO IMPONER CONTRIBUCIONES. Revisión constitucional del Decreto número 396 de 1983. Sentencia del 26 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Carlos Medellín* y *Manuel Gaona Cruz*. Inexequible el Decreto número 396 de 1983, por el cual se modifica el Decreto número 071 de 1983..... 23

Págs.

Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco Correa, Jerónimo Argáez C., Fabio Calderón B., Ismael Coral G., José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza A., Germán Giraldo Z., Héctor Gómez U., Alberto Ospina B., Luis Carlos Sáchica* y *Fernando Uribe Restrepo* 29
Aclaración de voto de los doctores *Dante Fiorillo Porras, Gustavo Gómez V., Juan Hernández S., Carlos Medellín* y *Jorge Salcedo S.* 30

EMERGENCIA ECONOMICA. MODIFICA EL DECRETO DEL IMPUESTO A LA RENTA Y COMPLEMENTARIOS. DERECHO DE DEFENSA. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 398 de 1983. Sentencia del 12 de abril de 1983. Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.* Inexequible en parte el decreto revisado..... 32
Salvamento de voto de los doctores *Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén, Manuel Gaona Cruz* y *Gustavo Gómez Velásquez*..... 43

EMERGENCIA ECONOMICA. MODIFICACIONES AL IMPUESTO DE CONSUMO A LOS CIGARRILLOS DE PRODUCCION NACIONAL Y EXTRANJERA. Sentencia del 13 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz* y *Carlos Medellín.* Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 383 de 1983. Inexequible el Decreto número 383 de 1983..... 46
Salvamento de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez C., Alberto Ospina B., Germán Giraldo Z., Fernando Uribe R., José María Esguerra S., Manuel Enrique Daza A.*, y *Héctor Gómez Uribe*..... 54
Salvamento de voto del doctor *Fernando Uribe Restrepo*..... 56
Salvamento de voto de los doctores *Carlos Medellín, Dante Fiorillo* y *Juan Hernández S.* 57
Salvamento de voto del doctor *Gustavo Gómez Velásquez.* 57

EMERGENCIA ECONOMICA. IMPUESTO DE TIMBRE A LAS VISAS. Sentencia del 13 de abril de 1983. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 387 de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz* y *Carlos Medellín.* Inexequible el Decreto Legislativo número 387 de 1983..... 58
Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez C., Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra S., Germán Giraldo Z., Héctor Gómez U., Alberto Ospina B., Luis Carlos Sáchica, Fernando Uribe Restrepo* 67
Aclaración de voto de los doctores *Carlos Medellín, Dante Fiorillo P., Gustavo Gómez V., Juan Hernández S.*, y *Jorge Salcedo Segura*..... 67

EMERGENCIA ECONOMICA. IMPUESTO A LAS VENTAS SOBRE AUTOMOVILES. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 391 de 1983. Sentencia del 14 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* y *Ricardo Medina Moyano.* Inexequible el Decreto número 391 de 1983..... 71
Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco C., Jerónimo Argáez C., Fabio Calderón B., Ismael Coral G., Manuel Enrique Daza, José María Esguerra S., Germán Giraldo Z., Héctor Gómez U., Alberto Ospina B., Fernando Uribe R., Luis Carlos Sáchica* 78
Con aclaración de voto de los doctores *Carlos Medellín, Dante Fiorillo P., Juan Hernández S., Jorge Salcedo S., Gustavo Gómez V.* 80

EMERGENCIA ECONOMICA. REGIMEN TRIBUTARIO PARA SOCIEDADES. Sentencia del 14 de abril de 1983. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 399 de 1983. Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* y *Ricardo Medina Moyano.* Inexequible el Decreto número 399 de 1983 82

Págs.

Salvamento de voto de los doctores *José E. Gnecco C., Jerónimo Argáez C., Fabio Calderón B., Ismael Coral G., Manuel Enrique Daza A., José María Esguerra S., Germán Giraldo Z., Héctor Gómez U., Alberto Ospina B., Luis Carlos Sáchica, Fernando Uribe R.* 98
Aclaración de voto de los doctores *Carlos Medellín, Dante Fiorillo P., Gustavo Gómez V., Juan Hernández S.*, y *Jorge Salcedo S.* 100

EMERGENCIA ECONOMICA. MEDIDAS EN RELACION CON EL CONSUMO Y SUBSIDIO DE GASOLINA MOTOR. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 390 de 1983. Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz* y *Carlos Medellín.* Sentencia del 14 de abril de 1983. Inexequible el Decreto número 390 de 1983 102
Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco, Jerónimo Argáez Castello, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Germán Giraldo Z., Héctor Gómez U., Alberto Ospina Botero, Luis Carlos Sáchica, Fernando Uribe Restrepo* 105
Aclaración de voto del doctor *Gustavo Gómez Velásquez.* 107

EMERGENCIA ECONOMICA SOBRE REVISION DE LA ESTRUCTURA DEL MINISTERIO DE HACIENDA. ENRIQUECIMIENTO ILICITO. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 400 de 1983. Sentencia del 14 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz* y *Carlos Medellín.* Exequibles los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 y 28 del Decreto número 400 de 1983. Inexequibles los demás artículos 108
Salvamento de voto de los doctores *Jerónimo Argáez C., Fabio Calderón B., Ismael Coral G., Manuel Enrique Daza A., Germán Giraldo Z., Héctor Gómez Uribe, Humberto Murcia B., Alberto Ospina B., Luis Carlos Sáchica, Pedro Elías Serrano A., Fernando Uribe R.* 165
Salvamento de voto del doctor *Humberto Murcia B.* 166
Salvedad parcial de voto de los doctores *José María Esguerra Samper, Dante Fiorillo P.* y *Manuel Gaona Cruz.* 167
Adición al Salvamento de voto del doctor *Gustavo Gómez Velásquez* 174
Salvamento de voto del doctor *Darío Velásquez* 175
Aclaración de voto del doctor *José E. Gnecco* 176
Salvamento de voto del doctor *Jorge Salcedo S.* 177

EMERGENCIA ECONOMICA SOBRE IMPUESTO DE TIMBRE. HECHOS SOBREVINIENTES A LA EMERGENCIA. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 238 de 1983. Sentencia del 21 de abril de 1983. Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* y *Ricardo Medina Moyano.* Inexequible el Decreto número 238 de 1983 181
Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco Correa, Jerónimo Argáez Castello, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, Manuel Enrique Daza Alvarez, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Juan Hernández Sáenz, Alberto Ospina Botero, Luis Carlos Sáchica, Fernando Uribe Restrepo* 188
Salvamento de voto del doctor *Fernando Uribe Restrepo* 189
Aclaración de voto del doctor *Gustavo Gómez Velásquez.* 191
Salvamento de voto del doctor *Juan Hernández Sáenz* 191

EMERGENCIA ECONOMICA. EXENCIONES A ENTIDADES OFICIALES. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 385 de 1983. Sentencia del 21 de abril de 1983. Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.* Exequible el Decreto número 385 de 1983 192
Salvamento de voto de los doctores *Dante Fiorillo Porras, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz* 195

Págs.

Salvamento de voto de los doctores *Ricardo Medina Moyano, Carlos Medellín* y *Alfonso Reyes Echandía* 196
Aclaración de voto de los doctores *Luis Enrique Aldana Rozo, Manuel Gaona Cruz, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Pedro Elías Serrano A., Darío Velásquez Gaviria.* 201

EMERGENCIA ECONOMICA. SUPERINTENDENCIAS DE INDUSTRIA Y COMERCIO, TARIFAS Y SU RECAUDO. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 234 de 1983. Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.* Exequible el Decreto número 234 de 1983 203
Salvamento de voto de los doctores *Manuel Gaona Cruz, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández Sáenz, Alvaro Luna Gómez, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia Ballén* y *Darío Velásquez Gaviria* 210
Adición al salvamento de voto de los doctores *Carlos Medellín* y *Juan Hernández Sáenz* . 216

EMERGENCIA ECONOMICA. IMPUESTO PREDIAL. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 389 de 1983. Sentencia del 21 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* y *Ricardo Medina Moyano.* Inexequible el Decreto Legislativo número 389 de 1983 217
Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco Correa, Jerónimo Argáez Castello, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Alberto Ospina Botero, Luis Carlos Sáchica* y *Fernando Uribe Restrepo* 226
Aclaración de voto de los doctores *Dante Fiorillo Porras, Gustavo Gómez V., Juan Hernández Sáenz* y *Carlos Medellín* 228

EMERGENCIA ECONOMICA. BASE DE IMPUESTO A LA RENTA PARA LAS SOCIEDADES DE CAPITALIZACION. Revisión Constitucional del Decreto Legislativo número 393 de 1983. Sentencia del 21 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* y *Ricardo Medina Moyano.* Inexequible el Decreto número 393 de 1983 230
Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco Correa, Jerónimo Argáez C., Fabio Calderón B., Ismael Coral G., José María Esguerra S., Manuel Enrique Daza A., Germán Giraldo Z., Héctor Gómez U., Alberto Ospina B., Luis Carlos Sáchica* y *Fernando Uribe Restrepo* 238
Aclaración de voto de los doctores *Dante Fiorillo Porras, Gustavo Gómez Velásquez, Juan Hernández S.,* y *Carlos Medellín* 241

EMERGENCIA ECONOMICA. TARIFAS DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA Y COMPLEMENTARIOS. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 397 de 1983. Sentencia del 21 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín* y *Ricardo Medina Moyano.* Inexequible el Decreto número 397 de 1983 243
Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco Correa, Jerónimo Argáez Castello, Fabio Calderón Botero, Ismael Coral Guerrero, José María Esguerra Samper, Manuel Enrique Daza Alvarez, Germán Giraldo Zuluaga, Héctor Gómez Uribe, Alberto Ospina B., Luis Carlos Sáchica, Fernando Uribe Restrepo* 265
Aclaración de voto de los doctores *Dante Fiorillo Porras, Juan Hernández Sáenz, Carlos Medellín* y *Gustavo Gómez Velásquez* 268

EMERGENCIA ECONOMICA. PROCEDIMIENTO PARA ENTREGA DE MERCANCIAS A IMPORTADORES DE BUENA FE. Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 395 de 1983. Sentencia del 28 de abril de 1983. Magistrados Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz* y *Carlos Medellín.* Inexequible el Decreto número 395 de 1983 270
Salvamento de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica, José Edo. Gnecco, Manuel E. Daza A., Ismael Coral Guerrero, José M. Esguerra, Fabio Calderón B., Héctor Gómez Uribe,*

Págs.

Alberto Ospina B., Jerónimo Argáez Castello, Dante Luis Fiorillo Porras, Germán Giraldo Zuluaga, Fernando Uribe Restrepo 274

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. CARENCIA DE PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. SENTENCIA INHIBITORIA CON ALCANCES DE COSA JUZGADA FORMAL PERO NO MATERIAL. Demandante: Luis Edilberto Valderrama. Norma demandada: numeral 3 del art. 338 del Código de Procedimiento Civil. Ponente: doctor *Carlos Medellín*. Sentencia del 28 de abril de 1983. La Corte se inhibe de dictar sentencia de mérito o de fondo en el presente caso 276
Salvamento de voto del doctor *Gustavo Gómez Velásquez* 279
Salvamento de voto del doctor *Jorge Salcedo Segura.* 281

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. JURADOS DE CONCIENCIA. PREVARICATO. LA ERRONEA FORMULACION DE UNA FIGURA JURIDICA NO ALCANZA A AFECTAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA DISPOSICION. Norma demandada: art. 561 del Código de Procedimiento Penal. Demandantes: Marcela Alvarez y otras. Sentencia del 28 de abril de 1983. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*. Exequible la norma acusada 283
Salvamento de voto de los doctores *Alfonso Reyes Echandía, Darío Velásquez, Manuel Gaona Cruz, Luis Enrique Aldana Rozo, José Eduardo Gnecco Correa, Juan Hernández S., Dante Fiorillo P.* y *Luis Carlos Sáchica* 287

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. EL FALLO SOLO TIENE EL CARACTER DE DEFINITIVO RESPECTO DE LAS CIRCUNSTANCIAS ALEGADAS Y RECHAZADAS DE EXTRALIMITACION. SOCIEDADES DE ECONOMIA MIXTA. Demandantes: José A. Pedraza P. y otro. Norma demandada: Decreto Extraordinario número 130 de 1976. Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*. Sentencia del 28 de abril de 1983. Exequible la norma demandada 288

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. EL DEBIDO PROCESO, EL DERECHO PLENO DE DEFENSA Y LA IGUALDAD DE LAS PERSONAS ANTE LA LEY Y DE LAS PARTES ANTE EL JUEZ, DEFENSA DE MENORES. Demandante: Alfonso López C. Norma demandada: art. 646 del C. de P. C. Sentencia del 10 de mayo de 1983. Magistrado Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*. Inexequible en parte el art. 646 del Decreto Extraordinario número 409 de 1971 296
Salvamento de voto del doctor *Fernando Uribe R.* 307
Salvamento de voto de los doctores *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Luis Carlos Sáchica, Humberto Murcia Ballén, Héctor Gómez Uribe, Fernando Uribe Restrepo* y *Dante Fiorillo Porras* 308
Salvamento de voto del doctor *Dante Fiorillo Porras* 316

CONTRATACION ADMINISTRATIVA. TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO POR INCONVENIENCIA O INOPORTUNIDAD. PRECISION DE FACULTADES. Demandante: Pedro Antonio Lamprea. Norma demandada Ley 19 de 1982. Ponente: doctor *Carlos Medellín*. Sentencia del 19 de mayo de 1982. Exequible la Ley 19 de 1982. 320

AMNISTIA E INDULTO. LA AMNISTIA EXTINGUE LA ACCION PENAL Y LA PENA. Demandante: Luis Antonio González. Norma demandada: art. 4°, inciso 2° de la Ley 35 de 1982. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*. Sentencia del 1° de junio de 1983. Exequible la norma demandada. 330

DERECHOS DE AUTOR. LIBERTAD DE ORGANIZAR COMPAÑIAS DEL ORDEN ARTISTICO. Demandante: Pablo Emilio de la Vega. Norma demandada arts. 173 y 174 de la Ley 23 de 1982. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*. Sentencia del 7 de junio de 1983. Exequible la norma demandada. 334

Págs.

LOS ASPECTOS EXTRAPATRIMONIALES ATINENTES AL ESTADO CIVIL, EN ATENCION ENTRE OTRAS COSAS A SU INTERES SOCIAL, SOLAMENTE CADUCAN Y PRESCRIBEN EN LOS CASOS TAXATIVAMENTE SEÑALADOS POR LA LEY. DE LA FILIACION. CADUCIDAD PARA EL INTERES INDIVIDUAL. Demandante: Gilberto Alfonso Balaguera Soto. Norma demandada: inciso 4°, artículo 10 de la Ley 75 de 1968. Sentencia del 7 de junio de 1983. Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*. Exequible la norma demandada. 337

LOS PARLAMENTARIOS SON INVIOLABLES EN SUS OPINIONES Y VOTOS POR PRIVILEGIO CONSTITUCIONAL. LAS LEYES DE AUTORIZACIONES SOBRE INTERVENCION ECONOMICA SON ENTERAMENTE DISTINTAS A LAS QUE REVISTEN AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE PRECISAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS. Demandante: Oscar López Gómez. Norma demandada: arts. 3° y 4° de la Ley 7ª de 1943. Sentencia del 7 de junio de 1983. Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*. Estar a lo decidido en sentencia de 30 de noviembre de 1948, respecto del parágrafo del art. 3° de la Ley 7ª de 1943. Exequibles los arts. 3° y 4° de la misma Ley 7ª de 1943. 343

NOMBRAMIENTO DE MILITARES PARA CARGOS CIVILES. Demandante: Ligia Barrero de Becerra. Norma demandada: art. 36, letra a) parcialmente del Decreto número 521 de 1971. Ponentes: doctores *Manuel Gaona Cruz* y *Carlos Medellín*. Sentencia del 16 de junio de 1983. Inexequible la norma demandada. 347

Aclaración de voto de los doctores: *Carlos Medellín, Darío Velásquez Gaviria y Fernando Uribe Restrepo* 353

Salvamento de voto de los doctores *José Gnecco, Germán Giraldo, Dante Luis Fiorillo, Héctor Gómez Uribe y José María Esguerra Samper*..... 353

CONTROL DE ARRENDAMIENTOS EN BIENES INMUEBLES UBICADOS EN AREAS URBANAS. PARA EL EJECUTIVO LA INTERVENCION ECONOMICA ES OBLIGATORIA, POR LO TANTO PERMANENTE Y CONTINUADA UNA VEZ QUE LO ORDENA LA LEY. Demandante: Alvaro Galvis P. Norma demandada: Decreto número 3817 de 1982. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*. Sentencia del 7 de julio de 1983. Exequible el Decreto número 3817 de 1982, hecha excepción del inciso 3° en su totalidad y de las expresiones "...como el certificado de paz y salvo..." en el parágrafo del mismo artículo 3°, las cuales son declaradas inexequibles 356

Salvamento de voto del doctor *Manuel Enrique Daza Alvarez*..... 367

Salvamento de voto de los doctores *Juan Hernández S., Jerónimo Argáez C., Germán Giraldo Z., Gustavo Gómez V., Humberto Murcia Ballén* y *Alvaro Luna Gómez*..... 368

Salvamento de voto del doctor *Jorge Salcedo Segura*..... 370

CONTROL DE ARRENDAMIENTOS. COSA JUZGADA. Demandantes: Roberto Uribe y otro. Norma demandada: Art. 3° del Decreto número 3817 de 1982. Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*. Sentencia del 7 de julio de 1983. Estése a lo dispuesto en sentencia del 7 de julio de 1983 372

CONTROL DE ARRENDAMIENTOS. COSA JUZGADA. Demandante: Oscar López Gómez. Norma demandada: Decreto número 3817 de 1982. Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*. Sentencia del 7 de julio de 1983. La Corte ordena estar a lo decidido en sentencia del 7 de julio de 1983 (proceso número 1065)..... 377

Salvamento de voto de los doctores *Juan Hernández Sáenz* y *Luis Carlos Sáchica* 382

CONTROL DE ARRENDAMIENTOS. COSA JUZGADA. Demandante: Pedro Alfonso Peñarete V. Norma demandada: Decreto número 3817 de 1982. Ponente: doctor *Manuel Gaona*

Págs.

Cruz. Sentencia del 7 de julio de 1983. Estar a lo decidido en sentencia del 7 de julio (proceso número 1065). 384

DEMANDA PETITORIA DE EXEQUIBILIDAD. SENTENCIA INHIBITORIA. IGUALDAD DE LOS HIJOS ANTE LA LEY. Demandante: Luis Horacio Galeano. Norma demandada: arts. 1°, 4° y 11 de la Ley 29 de 1982. Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.* Sentencia del 7 de julio de 1983. La Corte se declara inhibida para conocer de la demanda, referente a la exequibilidad de los arts. 1°, 4° y 11 de la Ley 29 de 1982. 390

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, VALORACION DE LAS PRUEBAS PRACTICADAS ANTE AUTORIDADES DE POLICIA. Demandantes: Antonio José Cancino y otro. Norma demandada: art. 306 del C. de P. P. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.* Sentencia del 7 de julio de 1983. Exequible la norma demandada. 396

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. REQUISITOS DEL DEMANDADO PARA PODER SER OIDO DENTRO DEL PROCESO DE LANZAMIENTO. Demandante: Pedro Pastor Huertas P. Normas demandadas: arts. 434 en sus numerales 5°, 6° y 7° del Código de Procedimiento Civil. Ponente: doctor *Carlos Medellín.* Sentencia del 7 de julio de 1983. Estése a lo resuelto en sentencia del 21 de septiembre de 1981. Exequibles los numerales 6° y 7° del art. 434 del mismo código 400
Aclaración de voto del doctor *Dante Fiorillo Porras.* 404

CODIGO PENAL. EJECUTORIA PENAL DEL CHEQUE. COSA JUZGADA. Demandante. Fabio Espitia Garzón. Norma demandada: art. 357 inciso 3° del Código Penal. Magistrado Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.* Estése a lo dispuesto en sentencia del 26 de mayo de 1981. Sentencia del 14 de julio de 1983 405
Salvamento de voto de los doctores *Ricardo Medina Moyano* y *Alfonso Suárez de Castro.* 408

CODIGO PENAL. INTERVENCION EN POLITICA. EN NUESTRA DEMOCRACIA PLURALISTA Y REPRESENTATIVA LOS PARTIDOS SON ESENCIALES PARA EL FUNCIONAMIENTO DE NUESTRO REGIMEN CONSTITUCIONAL. Demandante: José A. Mejía G. Norma demandada: art. 158 del Código Penal. Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.* Sentencia del 14 de julio de 1983. Exequible, el artículo 158 del Código Penal, adoptado por el art. 1° del Decreto número 100 de 1980. 411

NORMAS SOBRE CONTRATOS DE LA NACION Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. *"LA DEMANDA CARECE DE CAUSA PETENDI* EN CUANTO A LOS ARTICULOS DEL DECRETO NUMERO 222 SOBRE LOS CUALES NO EXISTE CARGO NI EXPLICACION. FACULTADES EXTRAORDINARIAS". Demandante: José Libardo López M. Norma demandada: Decreto número 222 de 1983. Ponentes: doctores *Carlos Medellín* y *Ricardo Medina Moyano.* Sentencia del 14 de julio de 1983. Exequibles los arts. 1°, inciso final, 298 y 301 del Decreto número 222 de 1983. Declárase inhibida para decidir acerca de la inconstitucionalidad de los demás artículos del Decreto número 222 de 1983 415
Salvamento de voto del doctor *José Gnecco Correa* 498

CONTRATOS DE LA NACION Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. COSA JUZGADA. Demandante: Gabriel de Vega Pinzón. Norma demandada: art. 301 del Decreto número 222 de 1983. Magistrado Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.* Sentencia del 28 de julio de 1983. Estése a lo resuelto en sentencia del 14 de julio del presente año. 500

DEFINICION DE LOS NUEVOS PRINCIPIOS EN LA CONTRATACION ADMINISTRATIVA. COSA JUZGADA. Norma demandada: artículo 10, numeral 2, letra g) de la Ley 19

Págs.

de 1982. Demandante: Alberto Gómez Mejía. Sentencia del 28 de julio de 1983. Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*. Estése a lo dispuesto mediante sentencia del 19 de mayo del presente año. 504

DEL EJERCICIO DE LA PROFESION DE ABOGADO. DE NINGUNA MANERA SE LE IMPIDE AL ABOGADO LITIGAR NI AL PARTICULAR SOLICITAR LA ASISTENCIA DE AQUEL. INEPTA DEMANDA. Normas demandadas: artículo 20, numeral 7 de la Ley 16 de 1968 y arts. 26, 28, 29, 30 y 35 del Decreto número 196 de 1971. Demandante: Víctor José Cadena Caro. Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*. Exequibles por no ser contrarios a la Constitución, los arts. 26, 27, 28, 29, 30 y 36 del Decreto número 196 de 1971. Inhibida para conocer de la acusación intentada contra los demás arts. del Decreto número 196 de 1971, por ineptitud de la demanda al respecto. Inhibida para conocer de la acusación contra el ordinal 7° del art. 20 de la Ley 16 de 1968, por ineptitud de la demanda. 509

SE ABSTIENE DE PROFERIR FALLO. Norma demandada letra d, del art. 54 de la Ley 52 de 1977. Demandante: Héctor Gallego O. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*. Sentencia del 18 de agosto de 1983. La Corte se abstiene de proferir fallo de fondo. 517
Salvamento de voto de los doctores: *Juan Hernández Sáenz, José E. Gnecco, Jorge Salcedo S., Fanny González F., Fernando Uribe R., Alvaro Luna Gómez, Gustavo Gómez V., Darío Velásquez G., José M. Esguerra S.* 518

LA AMPLITUD Y LA PRECISION EN MATERIA DE LEYES DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS. CONTRATACION ADMINISTRATIVA. Norma demandada: inciso final del art. 289 del Decreto número 222 de 1983. Demandante: Alvaro Galvis Pino. Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*. Exequible el inciso final del art. 289 del Decreto número 222 de 1983. 522
Salvamento de voto de los doctores *Carlos Medellín* y *José Eduardo Gnecco Correa*. 530

CONTRAVENCIONES ESPECIALES QUE AFECTAN LA SEGURIDAD Y LA TRANQUILIDAD PUBLICA. CLARIDAD EN EL IDIOMA DEL LEGISLADOR. Demandantes: Ricardo Ignacio Hoyos y otro. Norma demandada: art. 17 parcialmente del Decreto número 522 de 1971. Ponente: doctor *Fernando Uribe Restrepo*. Sentencia del 1° de septiembre de 1983. Exequible la norma demandada 532
. Salvamento de voto de los doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano, Alfonso Reyes Echandía, Juan Hernández S., Héctor Gómez U., Alvaro Luna G., Jesús Ramírez S., Alberto Ospina B.*, y *Servio Tulio Ruiz*. 537

TRATADO DE EXTRADICION CON LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. COMPETENCIA DE LA CORTE PARA CONOCER DEL MISMO. CONTROL INTERNO DE CONSTITUCIONALIDAD, LA CORTE SE ABSTIENE DE DECIDIR SOBRE EL TRATADO MATERIA DE ESTA SENTENCIA. Norma demandada. Ley 27 de 1980. Demandante: Fabio Mejía Ochoa. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*. Sentencia del 1° de septiembre de 1983. La Corte se abstiene de decidir sobre la constitucionalidad de la Ley 27 de 1980. 541
Aclaración de voto de los doctores: *Carlos Medellín, Ismael Coral G., Manuel Enrique Daza A., Gustavo Gómez V.*, y *Juan Hernández Sáenz* 561
Aclaración de voto del doctor *Manuel Gaona Cruz* 567
Salvamento de voto de los doctores *Alfonso Reyes E., Servio Tulio Ruiz, Jorge Salcedo S., Alvaro Luna G., Fernando Uribe R.*, y *Ricardo Medina M.* 581
Salvamento de voto del doctor *José Gnecco C* 589

COSA JUZGADA. CONTROL DE ARRENDAMIENTOS. DEBE ESTARSE A LO RESUELTO POR LA CORTE EN SENTENCIA DEL 7 DE JULIO DE 1983. Norma

Págs.

demandada: Decreto número 3817 de 1982. Demandante: Jorge Edgardo González. Ponente: doctor *Carlos Medellín*. Sentencia del 8 de septiembre de 1983. La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia del 7 de julio de 1983. Radicación número 1065. 590

CODIGO DE JUSTICIA PENAL MILITAR. COSA JUZGADA. INEPTITUD DE LA DEMANDA. NORMAS DEROGADAS. Demandantes. Rodrigo Uprimny y otro. Norma demandada: Literal a) del art. 36 del Decreto-ley número 521 de 1971 y del art. 1° del Decreto número 2629 de 1968, y el art. 378 del Decreto número 250 de 1958. Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*. Sentencia del 15 de septiembre de 1983. Inhibición para conocer contra el art. 378 del Decreto número 250 de 1958; inhibida para conocer del art. 1° del Decreto número 2696 de 1968. Remite a sentencia del 16 de junio de 1983 relativa al literal a) del art. 36 del Decreto número 521 de 1971 595

Salvamento de voto de los doctores *Juan Hernández S., José Eduardo Gnecco Correa, Jorge Salcedo Segura, Fanny González F., Fernando Uribe R., Alvaro Luna G., Gustavo Gómez V., Darío Velásquez G.*, y *José María Esguerra S.* 603

REFORMA DE LA ORGANIZACION ADMINISTRATIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE BOGOTA AREAS METROPOLITANAS. Demandante: Gustavo Nicolás Esguerra. Norma demandada: arts. 78, 79 y 80 del Decreto número 3133 de 1968. Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano*. Sentencia del 15 de septiembre de 1983. Exequible la norma demandada 605

Salvedad de los doctores *Jorge Salcedo Segura, Gustavo Gómez Velásquez* y *Alvaro Luna Gómez*..... 616

Salvamento de voto de los doctores *José Eduardo Gnecco Correa, Fabio Calderón Botero* y *Humberto Murcia Ballén*. 617

REGIMEN DE ADSCRIPCION Y VINCULACION DE LAS ENTIDADES QUE PRESTAN SERVICIOS DE SALUD. LA ADSCRIPCION SOLO ES VIABLE RESPECTO DE LAS ENTIDADES QUE, COMO LOS ESTABLECIMIENTOS PUBLICOS, OPERAN CON RECURSOS PROVENIENTES TOTALMENTE DEL ESTADO. Demandante: Benjamín Ochoa. Norma demandada: art. 8° del Decreto número 356 de 1975. Ponentes: doctores *Carlos Medellín y Luis Carlos Sáchica*. Sentencia del 19 de septiembre de 1983. Inexequible el art. 8° del Decreto número 356 de 1975..... 623

Salvamento de voto de los doctores *Manuel Gaona Cruz, José María Esguerra, Gustavo Gómez V., Ricardo Medina Moyano, Humberto Murcia B., Servio Tulio Ruiz, Jorge Salcedo S.*, y *Darío Velásquez G.* 628

CONTRATOS DE LA NACION Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. CADUCIDAD ADMINISTRATIVA, FACULTADES EXTRAORDINARIAS. Demandante: Alvaro Galvis Pino. Norma demandada: artículos 60 y 61 (parcialmente) Decreto número 222 de 1983. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica*. Sentencia del 29 de septiembre de 1983. Exequibles las normas demandadas. 635

CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. INEXISTENCIA DE PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA. INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA. SENTENCIA INHIBITORIA. Sentencia del 18 de octubre de 1983. Demandante: Raymundo Mendoza. Norma demandada: art. 338, inciso 1° del Código Sustantivo del Trabajo. Ponentes: doctores *Luis Carlos Sáchica* y *Carlos Medellín*. La Corte se declara inhibida para decidir la presente demanda por ineptitud sustantiva de la misma 640

Salvamento de voto de los doctores *Luis E. Aldana Rozo, Juan Hernández Sáenz, Ismael Coral Guerrero, Manuel Gaona Cruz, Jorge Salcedo Segura, Alvaro Luna Gómez, Fernando Uribe Restrepo, Gustavo Gómez Velásquez, Darío Velásquez Gaviria, Ricardo Medina Moyano*..... 644

Págs.

Complemento de la salvedad de voto del doctor *Jorge Salcedo Segura.* 646

TRATADO DE EXTRADICION ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, INCOMPETENCIA PARA CONOCER DE LA VALIDEZ DE LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS PUBLICOS. Sentencia del 3 de noviembre de 1983. Ponente doctor *Luis Carlos Sáchica.* Norma demandada: Ley 27 de 1980. Demandantes: Roberto López G. y otro. La Corte se abstiene de decidir sobre la constitucionalidad de la Ley 27 de 1980 648
Salvamento de voto de los doctores *Alfonso Reyes Echandía* y *Fernando Uribe Restrepo* .. 666
Salvamento de voto de los doctores *Manuel Gaona Cruz, Ismael Coral G., Manuel Enrique Daza A., Dante Luis Fiorillo P., Gustavo Gómez V., Juan Hernández S., Alvaro Luna G., Carlos Medellín, Ricardo Medina M., Horacio Montoya Gil, Alfonso Reyes E., Fernando Uribe R.,* y *Jorge Salcedo S.* 666

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. SITUACIONES DE RETIRO DESTITUCION O DESPIDO DEL EMPLEO EN LOS SERVIDORES DEL ESTADO. LOS EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION SON DE ORIGEN CONSTITUCIONAL. Demandante: José A. Pedraza Picón. Norma demandada: art. 3°, letras b), c), d), e) y f) y artículo 26, parcialmente del Decreto número 2400 de 1968, artículo 1° parcialmente del Decreto número 3074 de 1968. Sentencia del 3 de noviembre de 1983. Magistrado ponente: doctor Carlos Medellín. Exequibles las normas demandadas del Decreto número 2400 de 1968. Inexequible en parte el art. 1° del Decreto número 3074 de 1968..... 668
Salvamento de voto de los doctores *Fernando Uribe Restrepo, Manuel Enrique Daza A., Gustavo Gómez V.,* y *Jorge Salcedo S.* 678

NORMAS FISCALES RELACIONADAS CON LOS IMPUESTOS DE RENTA Y COMPLEMENTARIOS,ADUANAS, VENTAS Y TIMBRE NACIONAL. COSA JUZGADA, INEXISTENCIA DE LA MISMA. Norma demandada inciso primero del art. 13 de la Ley 9ª de 1983. Demandante: José Libardo López M. Sentencia del 15 de noviembre de 1983. Exequible la norma demandada 688
Aclaración de voto de los doctores *Luis Enrique Aldana Rozo, Manuel Gaona Cruz, Gustavo Gómez V., Fanny González F., Alvaro Luna G., Humberto Murcia Ballén, Jorge Salcedo Segura, Fernando Uribe Restrepo* y *Ricardo Medina M.* 697

CONTRATOS DE LA NACION Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. DE LA CADUCIDAD. FACULTADES EXTRAORDINARIAS. Norma demandada inciso segundo del art. 63 del Decreto-ley número 222 de 1983. Demandante: Hernán Fabio López Blanco. Ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz.* Sentencia del 15 de noviembre de 1983. Estése a lo resuelto en sentencia del 15 de noviembre de 1983 (proceso número 1090). 699

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. CADUCIDAD DE LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO POR LA AUTORIDAD POLICIVA. COSA JUZGADA. Norma demandada: inciso 2° del art. 63 del Decreto número 222 de 1983. Demandante: Fabián Segura Guerrero. Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.* Sentencia del 15 de noviembre de 1983. La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia del 15 de noviembre de 1983 (proceso número 1090). 705

TASACION DE PERJUICIOS EN ACCIONES INDEMNIZATORIAS CONTRA EL ESTADO. MONTO DE LA INDEMNIZACION. Demandante: Eustorgio Sarria. Norma demandada: art. 10 de la Ley 58 de 1982. Sentencia del 1° de diciembre de 1983. Ponentes: doctores *Carlos Medellín, Ricardo Medina Moyano* y *Alfonso Suárez de Castro.* Exequible la norma demandada..... 711

Págs.

Salvamento de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica, Juan Hernández Sáenz, Pedro Elías Serrano Abadía, Dante Fiorillo Porras, Alberto Ospina Botero, Darío Velásquez Gaviria, Horacio Montoya Gil, Fanny González Franco, Humberto Murcia Ballén* y *Fabio Calderón Botero.* 714

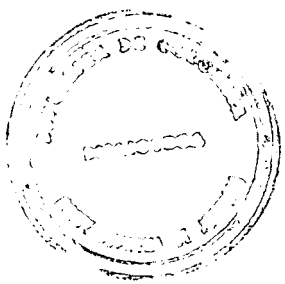
GRADOS DE LAS ORGANIZACIONES GREMIALES DE LOS PENSIONADOS. LIBERTAD DE ASOCIACION. Norma demandada: arts. 2° y 3° (parcialmente) de la Ley 42 de 1982. Demandantes: Eutiquio Martínez P. y otro. Ponente: doctor *Carlos Medellín.* Sentencia del 1° de diciembre de 1983. Exequibles las normas demandadas..... 716

Aclaración de voto de los doctores *Luis Carlos Sáchica, Pedro Elías Serrano Abadía, Fabio Calderón Botero, Héctor Gómez Uribe* y *Humberto Murcia Ballén* 721

Salvamento de voto de los doctores *Fernando Uribe Restrepo, Gustavo Gómez Velásquez* y *Alvaro Luna Gómez.* 723

REGIMEN DISCIPLINARIO EN LOS EMPLEADOS DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA NACION. ABANDONO DEL CARGO. SUSPENSION Y DESTITUCION, LA CORTE NO ES COMPETENTE PARA CONOCER SOBRE DECRETOS REGLAMENTARIOS. Demandante: Iván Almanza Latorre. Norma demandada: art. 138 del Decreto-ley número 937 de 1976 y 128 del Decreto Reglamentario número 1950 de 1973. Ponente: doctor *Luis Carlos Sáchica.* Sentencia del 6 de diciembre de 1983. Es constitucional la norma demandada. 730

CONSTITUCIONALIDAD Y PRECISION EN LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS. SIGNIFICADO DE LOS CODIGOS. Demandante: Hernán Alberto González P. Norma demandada: art. 106 de la Ley 9ª de 1983. Ponente: doctor *Carlos Medellín.* Sentencia del 6 de diciembre de 1983. Exequible el art. 106 de la Ley 9ª de 1983..... 736



INDICE ALFABETICO DE MATERIAS

Págs.

Amnistía e indulto. La amnistía extingue la acción penal y la pena. Fecha sentencia, junio 1°/83. Ponente: doctor *Sáchica.* Número 64 330

Definición de los nuevos principios en la contratación administrativa. Cosa juzgada del ejercicio de la profesión de abogado. Fecha sentencia, julio 28/83. Ponente: doctor *Medina* Número 80 504

De ninguna manera se le impide al abogado litigar ni al particular solicitar la asistencia de aquél. Inepta demanda. Fecha sentencia, julio 28/83. Ponente: doctor *Gaona.* Número 81..... 509

Código de Justicia Penal Militar. Cosa juzgada. Ineptitud de la demanda. Normas derogadas. Fecha sentencia, septiembre 15/83. Ponente: doctor *Medina.* Número 87..... 595

Código de Procedimiento Civil. Carencia de proposión jurídica completa. Sentencia inhibitoria con alcances de cosa juzgada formal pero no material. Fecha sentencia, abril 28/83. Ponente: doctor *Medellín.* Número 59..... 276

Código de Procedimiento Civil. Requisitos para poder ser oído dentro del proceso de lanzamiento. Fecha sentencia, julio 7/83. Ponente: doctor *Medellín.* Número 75 400

Código de Procedimiento Penal. El debido proceso, el derecho pleno de defensa y la igualdad de las personas ante la ley y de las partes ante el juez. Defensa de menores. Fecha sentencia, mayo 10/83, Ponente: doctor *Gaona.* Número 62..... 296

Código de Procedimiento Penal. Jurados de Conciencia. Prevaricato. La errónea formulación de una figura jurídica, no alcanza a afectar la constitucionalidad de una disposición. Fecha sentencia, abril 28/83. Ponente: doctor *Sáchica.* Número 60..... 283

Código de Procedimiento Penal. Valoración de las pruebas practicadas ante autoridades de policía. Fecha sentencia, julio 7/83. Ponente: doctor *Sáchica.* Número 74..... 396

Código Penal. Ejecutoria penal del cheque. Cosa juzgada. Fecha sentencia, julio 14/83. Ponente: doctor *Sáchica.* Número 76 405

Código Sustantivo del Trabajo. Inexistencia de proposición jurídica incompleta. Ineptitud sustantiva de la demanda. Sentencia inhibitoria. Fecha sentencia, octubre 18/83. Ponentes: doctores *Sáchica y Medellín.* Número 91..... 640

Código Penal. Intervención en política. En nuestra democracia pluralista y representativa los partidos son esenciales para el funcionamiento de nuestro régimen constitucional. Fecha sentencia, julio 14/83. Ponente: doctor *Gaona.* Número 77..... 411

Constitucionalidad y precisión en las facultades extraordinarias. Significado de los códigos. Fecha sentencia, diciembre 6/83. Ponente: doctor *Medellín.* Número 100..... 736

Contratación administrativa. Terminación unilateral del contrato por inconveniencia o inoportunidad. Precisión de facultades. Fecha sentencia, mayo 19/83. Ponente: doctor *Medellín.* Número 63 320

Págs.

Contratos administrativos. Caducidad de los contratos de arrendamiento por la autoridad policiva. Cosa juzgada. Fecha sentencia, noviembre 15/83. Ponente: doctor *Medina*. Número 96.. 705

Contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas. Cosa juzgada. Fecha sentencia, julio 28/83. Ponente: doctor *Medina*. Número 79..... 500

Contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas. Caducidad administrativa. Facultades extraordinarias. Fecha sentencia, septiembre 29/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 90 635

Contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas. De la caducidad. Facultades extraordinarias. Fecha sentencia, noviembre 15/83. Ponente: doctor *Gaona*. Número 95..... 699

Contravenciones especiales que afectan la seguridad y la tranquilidad pública. Claridad en el idioma del legislador. Fecha sentencia, septiembre 1°/83. Ponente: doctor *Uribe*. Número 84 532

Control de arrendamientos en bienes inmuebles ubicados en áreas urbanas. Para el ejecutivo la intervención económica es obligatoria, por lo tanto permanente y continuada una vez que lo ordena la ley. Fecha sentencia, julio 7/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 69..... 356

Control de arrendamientos. Cosa juzgada. Fecha sentencia, julio 7/83. Ponente: doctor *Medina*. Número 70..... 372

Control de arrendamientos. Cosa juzgada. Fecha sentencia, julio 7/83. Ponente: doctor *Gaona*. Número 71..... 377

Control de arrendamientos. Cosa juzgada. Fecha sentencia, julio 7/83. Ponente: doctor *Gaona*. Número 72..... 384

Cosa juzgada. Control de arrendamientos. Debe estarse a lo resuelto por la Corte en sentencia de 7 de julio de 1983. Fecha sentencia, septiembre 8/83. Ponente: doctor *Medellín*. Número 86 590

Demanda petitoria de exequibilidad. Sentencia inhibitoria. Igualdad de los hijos ante la ley. Fecha sentencia, julio 7/83. Ponente: doctor *Medina*. Número 73..... 390

Derechos de autor. Libertad de organizar compañías, del orden artístico. Fecha sentencia, junio 7/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 65..... 334

Emergencia económica. Normas en materia de impuesto sobre las ventas. Modificación o rebaja de contribuciones aplicando el artículo 122 de la C.N. Fecha sentencia, abril 12/83. Ponentes: doctores *Gaona y Medellín*. Número 41..... 5

Emergencia económica. Normas sobre el impuesto de circulación y tránsito. Fecha sentencia, abril 12/83. Ponentes: doctores *Gaona y Medellín*. Número 42..... 10

Emergencia económica. La potestad legislativa común y general corresponde al Congreso. Fecha sentencia, abril 12/83. Ponentes: doctores *Medellín y Gaona*. Número 43..... 15

Emergencia económica. Modificación al decreto que fija el impuesto a los licores y similares. Según el artículo 43 de la Constitución en tiempo de paz no es posible al ejecutivo imponer contribuciones. Fecha sentencia, abril 26/83. Ponentes: doctores *Medellín* y *Gaona*. Número 44..... 23

Emergencia económica. Modifica el decreto del impuesto a la renta y complementarios. Derecho de defensa. Fecha sentencia, abril 12/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 45..... 32

Emergencia económica. Modificaciones al impuesto de consumo a los cigarrillos de producción nacional y extranjera. Fecha sentencia, abril 13/83. Ponentes: doctores *Gaona y Medellín*. Número 46..... 46

Págs.

Emergencia económica. Impuesto de timbre a las visas. Fecha sentencia, abril 13/83. Ponentes: doctores *Gaona y Medellín.* Número 47 58

Emergencia económica. Impuesto a las ventas sobre automóviles. Fecha sentencia, abril 14/83. Ponentes: doctores *Gaona, Medellín y Medina.* Número 48 71

Emergencia económica. Régimen tributario para sociedades. Fecha sentencia, abril 14/83. Ponentes: doctores *Gaona, Medellín y Medina.* Número 49 82

Emergencia económica. Medidas en relación con el consumo y subsidio de gasolina motor. Fecha sentencia, abril 14/83. Ponentes: doctores *Gaona y Medellín.* Número 50..... 102

Emergencia económica. Sobre revisión de la estructura del Ministerio de Hacienda. Enriquecimiento ilícito. Fecha sentencia, abril 14/83. Ponentes: doctores *Gaona y Medellín.* Número 51 108

Emergencia económica. Sobre impuesto de timbre. Hechos sobrevinientes a la emergencia. Fecha de sentencia, abril 21/83. Ponentes: doctores *Gaona, Medellín y Medina.* Número 52..... 184

Emergencia económica. Exenciones a entidades oficiales. Fecha sentencia, abril 21/83. Ponente: doctor *Sáchica.* Número 53 192

Emergencia económica. Superintendencia de Industria y Comercio, tarifas y su recaudo. Fecha sentencia, abril 21/83. Ponente: doctor *Sáchica.* Número 54..... 203

Emergencia económica. Impuesto predial. Fecha sentencia, abril 21/83. Ponentes: doctores *Gaona, Medellín y Medina.* Número 55. 217

Emergencia económica. Base de impuesto a la renta para las sociedades de capitalización. Fecha sentencia, abril 21/83. Ponentes: doctores *Gaona, Medellín y Medina.* Número 56..... 230

Emergencia económica. Tarifas del impuesto sobre la renta y complementarios. Fecha sentencia, abril 21/83. Ponentes: doctores *Gaona, Medellín y Medina.* Número 57..... 243

Emergencia económica. Procedimiento para entrega de mercancías e importadores de buena fe. Fecha sentencia, abril 28/83. Ponentes: doctores *Gaona y Medellín.* Número 58 270

Facultades extraordinarias. El fallo sólo tiene el carácter de definitivo, respecto de las circunstancias alegadas y rechazadas de extralimitación. Sociedades de economía mixta. Fecha sentencia, abril 28/83. Ponente: doctor *Gaona.* Número 61 288

Facultades extraordinarias. Situaciones de retiro. Destitución o despido del empleo en los servidores del Estado. Los empleos de libre nombramiento y remoción son de origen constitucional. Fecha sentencia, noviembre 3/83. Ponente: doctor *Medellín.* Número 93..... 668

Grados de las organizaciones gremiales de los pensionados. Libertad de asociación. Fecha sentencia, diciembre 1º/83. Ponente: doctor *Medellín.* Número 98 716

La amplitud y la precisión en materia de leyes de facultades extraordinarias. Contratación administrativa. Fecha sentencia, agosto 24/83. Ponente: doctor *Gaona.* Número 83..... 522

Los aspectos extrapatrimoniales atinentes al estado civil, en atención entre otras cosas a su interés social, solamente caducan y prescriben en los casos taxativamente señalados por la ley. De la filiación. Caducidad para el interés individual. Fecha sentencia, junio 7/83. Ponente: doctor *Ricardo Medina Moyano.* Número 66 337

Los parlamentarios son inviolables en sus opiniones y votos por privilegio constitucional. Las leyes de autorizaciones sobre intervención económica son enteramente distintas a las que revisten al

Págs.

presidente de la república de precisas facultades extraordinarias. Fecha sentencia, junio 7/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 67 343

Nombramientos de militares para cargos civiles. Fecha sentencia, junio 16/83. Ponentes: doctores *Gaona y Medellín*. Número 68 347

Normas fiscales relacionadas con los impuestos de renta y complementarios aduanas, ventas y timbre nacional. Cosa juzgada, inexistencia de la misma. Fecha sentencia noviembre 15/83. Ponente: doctor *Medina*. Número 94 688

Normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas. "La demanda carece de *causa petendi* en cuanto a los artículos del Decreto número 222 sobre los cuales no existe cargo ni explicación". Facultades extraordinarias. Fecha sentencia, julio 14/83. Ponentes: doctores *Medellín y Medina*. Número 78 415

Reforma a la organización administrativa del Distrito Especial de Bogotá. Areas metropolitanas. Fecha sentencia, septiembre 15/83. Ponente: doctor *Medina*. Número 88 605

Régimen de adscripción y vinculación de las entidades que prestan servicios de salud. La adscripción sólo es viable respecto de las entidades que, como los establecimientos públicos, operan con recursos provenientes totalmente del Estado. Fecha sentencia, septiembre 19/83. Ponentes: doctores *Medellín y Sáchica*. Número 89 623

Régimen disciplinario en los empleados de la Contraloría General de la Nación. Abandono del cargo. Suspensión y destitución. La Corte no es competente para conocer sobre decretos reglamentarios. Fecha sentencia, diciembre 6/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 99... 730

Se abstiene de proferir fallo. Fecha sentencia, agosto 18/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 82 517

Tasación de perjuicios en acciones indemnizatorias contra el Estado. Monto de la indemnización. Fecha sentencia, diciembre 1°/83. Ponentes: doctores *Medellín, Medina y Suárez*. Número 97 711

Tratado de extradición con los Estados Unidos de América. Competencia de la Corte para conocer del mismo. Control interno de constitucionalidad. La Corte se abstiene de decidir sobre el tratado materia de esta sentencia. Fecha sentencia, septiembre 1°/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 85 541

Tratado de extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América. Incompetencia para conocer de la validez de leyes aprobatorias de tratados públicos. Fecha sentencia, noviembre 3/83. Ponente: doctor *Sáchica*. Número 92 648

INDICE DE NORMAS ACUSADAS O REVISADAS POR LA CORTE

Año	Decreto	Fecha Sentencia	No. Sentencia	Página
1950	2663	Octubre 18/83	87	
1958	250	Septiembre 15/83	87	596
1968	2400	Noviembre 3/83	93	669
1968	2696	Septiembre 15/83	87	596
1968	3074	Noviembre 3/83	93	669
1968	3133	Septiembre 15/83	88	606
1969	902	Abril 11/83	39	
1970	1400	Abril 28/83	59	276
1970	1400	Julio 7/83	75	400
1971	196	Julio 28/83	81	510
1971	409	Abril 28/83	60	283
1971	409	Julio 7/83	74	396
1971	409	Mayo 10/83	62	296
1971	521	Junio 16/83	68	347
1971	522	Septiembre 1°/83	84	532
1973	1950	Diciembre 6/83	99	
1975	356	Septiembre 19/83	89	
1976	130	Abril 28/83	61	288
1976	937	Diciembre 6/83	99	
1980	100	Julio 14/83	76	405
1980	100	Julio 14/83	77	411
1982	3817	Julio 7/83	69	356
1982	3817	Julio 7/83	70	373
1982	3817	Julio 7/83	71	377
1982	3817	Julio 7/83	72	384
1982	3817	Septiembre 8/83	86	590
1983	222	Julio 14/83	78	416
1983	222	Julio 28/83	79	501
1983	222	Agosto 24/83	83	524
1983	222	Septiembre 29/83	90	635
1983	222	Noviembre 15/83	95	699
1983	222	Noviembre 15/83	96	706
1983	234	Abril 21/83	54	203
1983	238	Abril 21/83	52	182
1983	383	Abril 13/83	46	46
1983	384	Abril 12/83	41	6
1983	385	Abril 21/83	53	192

Año	Decreto	Fecha Sentencia	No. Sentencia	Página
1983	387	Abril 13/83	47	58
1983	389	Abril 21/83	55	218
1983	390	Abril 14/83	50	102
1983	391	Abril 14/83	48	71
1983	392	Abril 12/83	42	10
1983	393	Abril 21/83	56	230
1983	394	Abril 12/83	43	15
1983	395	Abril 28/83	58	270
1983	396	Abril 26/83	44	23
1983	397	Abril 21/83	57	243
1983	398	Abril 12/83	45	32
1983	399	Abril 14/83	49	82
1983	400	Abril 14/83	51	108
1943	7	Junio 7/83	67	343
1968	16	Julio 28/83	81	509
1968	75	Junio 7/83	66	338
1977	52	Agosto 18/83	82	517
1980	27	Septiembre 1°/83	85	542
1980	27	Noviembre 3/83	92	649
1982	19	Mayo 19/83	63	321
1982	19	Julio 28/83	80	505
1982	23	Junio 7/83	65	334
1982	29	Julio 7/83	73	391
1982	35	Junio 1°/83	64	330
1982	42	Diciembre 1°/83	98	716
1982	58	Diciembre 1°/83	97	711
1983	9	Noviembre 15/83	94	689
1983	9	Diciembre 6/83	100	736

INDICE DE NORMAS DECLARADAS INEXEQUIBLES

Año	Decreto	Fecha Sentencia	Número	Páginas
1971	409. Inexequible, la parte del artículo 646 del Decreto número 409 de 1971: "...Exclusión de abogados... Este acto, así como todo lo relacionado con la defensa del menor, a excepción de los casos especiales preceptuados en este Capítulo, se llevará a cabo sin intervención de abogado"	Mayo 10/83	62	296
1971	521. Inexequible el literal a) del artículo 36 del Decreto 521, en la parte que dice: "Respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, será un oficial General o de Insignia, en servicio activo"...	Junio 16/83	68	347
1975	356. Inexequible el art. 8°.	Sept. 19/83	89	623
1982	3817. Inexequible el inciso del artículo 3° en su totalidad y de las expresiones "...como el certificado de paz y salvo..." en el parágrafo del mismo artículo 3°	Julio 7/83	69	356
1983	238. Inexequible en su totalidad	Abril 21/83	52	184
1983	383. Inexequible en su totalidad	Abril 13/83	46	46
1983	384. Inexequible en su totalidad	Abril 12/83	41	5
1983	387. En su totalidad, inexequible	Abril 13/83	47	58
1983	389. En su totalidad, inexequible	Abril 21/83	55	217
1983	390. En su totalidad, inexequible	Abril 14/83	50	102
1983	391. En su totalidad, inexequible	Abril 14/83	48	71
1983	392. En su totalidad, inexequible	Abril 12/83	42	10
1983	393. En su totalidad, inexequible	Abril 21/83	56	230
1983	394. En su totalidad, inexequible	Abril 12/83	43	15

Año	Decreto	Fecha Sentencia	Número	Páginas
1983	395. En su totalidad, inexequible.....	Abril 28/83	58	270
1983	396. En su totalidad, inexequible.....	Abril 12/83	44	23
1983	397. Inexequible en su totalidad.....	Abril 21/83	57	243
1983	398. Inexequibles los siguientes apartes. En el artículo 2º: "Así mismo, podrá conceder plazos para que sean allegadas informaciones y pruebas que deban suministrarse con la declaración tributaria, sin que dichos plazos puedan exceder del término de (6) meses contados a partir de la fecha de presentación de la declaración tributaria". En el artículo 5º: "... a través de la Procuraduría General de la Nación, o sus agentes". Los artículos 15, 21 y 22 y el artículo 23 en cuanto incluye a los trabajadores dependientes			
1983	399. Inexequible en su totalidad.....	Abril 14/83	49	82
1983	400. Exequibles los artículos 1º al 28 inclusive. Inexequibles los demás artículos de dicho Decreto.....	Abril 14/83	51	108

INDICE DE NORMAS CONSTITUCIONALES CITADAS, INTERPRETADAS O ALUDIDAS POR LA CORTE

Norma Artículo C.N.	Numeral(es)	Fecha Sentencia	Número	Páginas
2		Abril 26/83	44	23
2		Abril 28/83	61	288
2		Mayo 10/83	62	296
2		Julio 7/83	69	356
10		Mayo 10/82	62	
16		Abril 28/83	59	276
16		Mayo 10/62	62	296
16		Junio 7/83	66	337
16		Julio 7/83	69	356
16		Julio 7/83	75	400
17		Mayo 10/83	62	296
18		Septiembre 1º/83	85	541
19		Junio 7/83	66	337
20		Junio 7/83	67	343
23		Abril 28/83	58	270
23		Mayo 10/83	62	296
26		Abril 12/83	45	32
26		Abril 28/83	56	230
26		Abril 28/83	59	276
26		Abril 28/83	60	283
26		Abril 28/83	62	296
26		Junio 7/83	66	337
26		Julio 7/83	74	396
26		Julio 7/83	75	400
28		Abril 28/83	58	270
28		Junio 7/83	66	337
30		Abril 28/83	59	276
30		Junio 7/83	66	337
30		Julio 7/83	69	356
31		Mayo 10/83	62	296
32		Julio 7/83	69	356
32		Julio 7/83	71	377
35		Junio 7/83	65	334
35		Junio 7/83	66	337

Norma Artículo C.N.	Numeral(es)	Fecha Sentencia	Número	Páginas
37		Junio 7/83	66	337
39	4	Marzo 16/83	45	32
40		Mayo 10/83	62	296
44		Junio 7/83	65	334
45		Junio 7/83	66	337
50		Junio 7/83	66	337
55		Abril 13/83	47	58
55		Abril 23/83	52	184
55		Abril 23/83	57	243
55		Abril 28/83	51	108
55		Julio 30/83	74	396
58		Abril 12/83	45	32
58		Julio 7/83	74	396
61		Junio 16/83	66	337
62		Abril 12/83	45	32
62		Noviembre 3/83	93	668
63		Diciembre 6/83	99	730
72	12	Junio 7/83	67	343
72	2	Julio 2/83	69	356
76	14	Abril 26/83	44	23
76	1	Abril 13/83	47	58
76	1	Abril 21/83	52	184
76	1	Abril 21/83	57	243
76	10-12	Abril 28/83	61	288
76	12	Mayo 10/83	62	296
76		Mayo 19/83	63	320
76	4-11-12	Julio 7/83	69	356
76	11	Julio 7/83	71	377
76		Septiembre 1°/83	85	541
79		Julio 7/83	69	356
80		Julio 7/83	69	356
105		Abril 26/83	44	23
105		Abril 13/83	47	58
118		Abril 26/83	44	23
118	8	Abril 28/83	61	288
118	8	Julio 7/83	69	356
118	8	Julio 7/83	71	377
120	20	Septiembre 1°/83	85	541
122		Abril 13/83	47	58
122		Abril 21/83	52	184
122		Abril 21/83	57	243
122		Abril 28/83	58	270
165		Junio 16/83	68	347
166		Junio 16/83	68	347
167		Junio 16/83	68	347
168		Junio 16/83	68	347
187		Mayo 19/83	63	320

Norma Artículo C.N.	Numeral(es)	Fecha Sentencia	Número	Páginas
188		Mayo 19/83	63	320
189		Mayo 19/83	63	320
190		Mayo 19/83	63	320
191		Mayo 19/83	63	320
192		Mayo 19/83	63	320
193		Mayo 19/83	63	320
207		Mayo 19/83	63	320
208		Abril 13/83	47	58
208		Mayo 19/83	63	320
210		Mayo 19/83	63	320

En los Talleres Editoriales de la IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
se realizó el diseño e impresión de esta publicación.
Bogotá, abril de 1989