

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 PRIMER SEMESTRE

TOMO CXCVII - Número 2436
Bogotá, D. E., Colombia - Año de 1989

R E P U B L I C A D E C O L O M B I A



GACETA JUDICIAL
ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

TOMO CXCVII

1989

PRIMER SEMESTRE

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

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

1989

SALA PLENA

Doctores FABIO MORON DIAZ, Presidente.
HERNANDO GOMEZ OTALORA, Vicepresidente.
Alvaro Ortiz Monsalve, Secretario.
Luis H. Mera Benavides, Secretario (E).



SALA CIVIL

Doctores HECTOR MARIN NARANJO, Presidente.
Alvaro Ortiz Monsalve, Secretario.
Luis H. Mera Benavides, Secretario (E).

MAGISTRADOS:

Doctores José Alejandro Bonivento Fernández.
Eduardo García Sarmiento.
Pedro Lafont Pianetta.
Héctor Marín Naranjo.
Alberto Ospina Botero.
Rafael Romero Sierra.

SALA CONSTITUCIONAL

Doctores JAIME SANIN GREIFFENSTEIN, Presidente.
Miguel Antonio Roa C., Secretario (E).
Humberto Rodríguez Ricaurte.
Jairo E. Duque Pérez.

MAGISTRADOS:

Doctores Jairo E. Duque Pérez - Dídimo Páez V. (E).
Hernando Gómez Otálora.
Fabio Morón Díaz.
Jaime Sanín Greiffenstein.

SALA LABORAL

Doctores JORGE IVAN PALACIO PALACIO, Presidente.
Bertha Salazar Velasco, Secretaria.
Consuelo Garbiras Fernández, Secretaria.

MAGISTRADOS:

Doctores **Hernán Guillermo Aldana Duque.**
Rafael Baquero Herrera.
Manuel Enrique Daza Alvarez.
Jorge Iván Palacio Palacio.
Jacobo Pérez Escobar.
Ramón Zúñiga Valverde.

SALA PENAL

Doctores **LISANDRO MARTINEZ ZUÑIGA, Presidente.**
Marino Henao Rodríguez, Secretario.

MAGISTRADOS:

Doctores **Jorge Carreño Luengas.**
Guillermo Dávila Muñoz - Jorge E. Valencia M.
Guillermo Duque Ruiz
Jaime Giraldo Angel - Juan M. Torres F. (E).
Gustavo Gómez Velásquez.
Rodolfo Mantilla Jácome.
Lisandro Martínez Zúñiga.
Edgar Saavedra Rojas.

RELATORES:

Doctores **Carmen Rosa Avella de Cortés - Sala Civil.**
Miguel Antonio Roa Castelblanco -
Sala Constitucional.
Esperanza Inés Márquez Ortiz - Sala Laboral.
Hilda Leonor Cortés Gómez - Sala Penal.

SALA CONSTITUCIONAL

MAGISTRADOS

AUXILIARES:

Doctores **María Cristina Rozo de Chahín.**
Julio César Ortiz Gutiérrez.
Miguel Antonio Roa Castelblanco (E).
María Elena Saldarriaga.
Clara Inés Rodríguez.

SALA CIVIL

Doctores **César Julio Valencia Copete.**
Silvio Fernando Trejos.



Nicolás Pájaro Peñaranda.
Carlos Esteban Jaramillo.
Alfredo Beltrán Sierra.
Manuel Isidro Ardila.

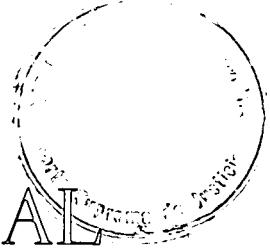
SALA LABORAL

Doctores **Gustavo Aristizábal A.**
Francisco Escobar E.
Gilberto Orozco Orozco.
Hildebrando Carreño Orjuela.
José del Carmen Cárdenas.
Rafael Méndez Arango.

SALA PENAL

Doctores **Rodrigo Bastidas.**
Uriel Franco Giraldo.
María Inés Macías Piñeros.
José Sarquiz Martínez.
Iván González Amado.
Eduardo Torres Escallón.
Guillermo Cruz Cruz.
Carlos Augusto Gálvez.

GACETA JUDICIAL



ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DIRECTORES:

RELATORA SALA CIVIL	DRA. CARMEN ROSA AVELLA DE CORTES
RELATORA SALA PENAL	DRA. HILDA LEONOR CORTES GOMEZ
RELATORA SALA LABORAL	DRA. ESPERANZA INES MARQUEZ ORTIZ
RELATOR SALA CONSTITUCIONAL	DR. MIGUEL A. ROA CASTELBLANCO

TOMO CXCVII - Bogotá -Colombia - Enero a Junio de 1989 - Número 2436

ESTADO DE SITIO. PARO LABORAL AL MARGEN DE LA LEY.

Resumen. Las conductas que aquí se reprimen no son delictivas sino contravencionales, de las cuales conocen las autoridades de policía, que pertenecen al poder Ejecutivo.

Constitucional el Decreto Legislativo número 2200 de 1988, con excepción de la expresión “o de cualquier otro orden” que se encuentra en el artículo 1º y en el 3º del mismo Decreto, la cual se declara inconstitucional.

Corte Suprema de Justicia

Sentencia No. 1.

Referencia: Expediente 1873 (280-E).

Revisión constitucional del Decreto Legislativo número 2200 de 25 de octubre de 1988 “por el cual se dictan unas medidas tendientes a la preservación del orden público.

Los paros generales y el estado de sitio.

Magistrado ponente: doctor *Jaimé Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 1.

Bogotá, D. E., enero diecinueve (19) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En cumplimiento de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional, el Secretario General de la Presidencia de la República envió a la Corte, al día siguiente de su expedición, el Decreto Legislativo número 2200 de 1988, para su revisión constitucional.

Agotado el trámite previsto en el Decreto número 432 de 1969 para el control oficioso de constitucionalidad, procede la Corporación en Sala Plena a emitir la decisión de rigor.

II. TEXTO DEL DECRETO

El texto del Decreto que se revisa es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 2200 DE 1988 (octubre 25)

Por el cual se dictan unas medidas tendientes a la preservación del orden público.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto número 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que la declaratoria y realización de cualquier tipo de cese de actividades al margen de la ley, son hechos susceptibles de producir la desvertebración del régimen republicano vigente y son además atentatorios contra el funcionamiento y preservación del orden democrático propio de todo estado de derecho;

Que es prohibido a las personas ordenar, promover o apoyar cese de actividades al margen de la ley, o patrocinar actos de violencia;

Que las anteriores conductas sólo buscan quebrantar la paz y tranquilidad ciudadanas y subvertir el orden público;

Que es deber primordial del Gobierno preservar la seguridad colectiva e individual y restablecer el orden cuando estuviere quebrantado, mediante el empleo de los medios previstos en la Constitución para mantener la vigencia de las instituciones que ella misma consagra,

DECRETA:

Artículo 1º Mientras subsista el actual estado de sitio, quienes organicen, dirijan, promuevan, fomenten o estimulen en cualquier forma al margen de la ley el cese total o parcial continuo o escalonado, de las actividades normales de carácter laboral o de cualquier otro orden, incurrirán en arresto de treinta (30) a ciento ochenta (180) días, que impondrán los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y Alcaldes, mediante resolución motivada.

Artículo 2º Constituirá justa causa de terminación de los contratos de trabajo, el haber sido sancionado conforme al presente Decreto.

Artículo 3º Los empleados públicos que organicen, dirijan, promuevan, fomenten, estimulen o participen en cualquier forma al margen de la ley en el cese total o parcial, continuo o escalonado de las actividades normales de carácter laboral o de cualquier otro orden, se les aplicará la sanción establecida en el artículo 15 de la Ley 13 de 1984.

Artículo 4º Constituirá causal de terminación de los contratos de trabajo y de prestación de servicios, celebrados por entidades públicas del orden nacional, departamental, municipal, intendencial y comisarial, incluidas las descentralizadas, con particulares, la participación del trabajador o del contratista en cualquiera de los hechos determinados en el artículo 1º de este Decreto.

Artículo 5º Para la aplicación de las sanciones a que se refiere el presente Decreto, se observará el siguiente procedimiento:

a) Se pondrá en conocimiento del inculpado o infractor, el contenido del Acta elaborada por el Inspector del Trabajo;

b) Se oirá en descargos al inculpado o infractor, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al conocimiento de los hechos;

A partir del día siguiente al de esta diligencia, empezará a correr un término de cuatro (4) días para practicar las pruebas que hubieren sido solicitadas por el imputado u ordenadas por el funcionario;

c) Si dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al conocimiento de los hechos no hubiere sido posible oír en descargos al contraventor por no haber comparecido, se le emplazará por edicto que permanecerá fijado durante dos (2) días en la ayudantía del comando de estación de policía, o secretaría de la alcaldía o Inspección de Policía, según el caso.

Si vencido el plazo no compareciere, se le declarará contraventor ausente y se le nombrará defensor de oficio para que actúe hasta la terminación del proceso;

d) Transcurridos los anteriores términos, se dictará la correspondiente resolución motivada, en la cual se hará constar la identificación del contraventor, el hecho que se le imputa, la sanción que se le impone y el lugar donde deba cumplirla, si se le declara responsable; o se le exonerará del cargo imputable, en cuyo caso, si estuviese capturado, será puesto inmediatamente en libertad.

Los términos fijados en este artículo se ampliarán hasta el doble si los contraventores fueren cinco (5) o más.

Artículo 6º La resolución a que se refiere el artículo anterior será notificada personalmente al contraventor o al defensor de oficio, según el caso, y contra ella solamente procederá el recurso de reposición, el cual debe ser interpuesto dentro de las venticuatro (24) horas siguientes a la notificación y resuelto dentro del subsiguiente día.

Cuando las circunstancias de orden público lo permitan, el funcionario que impuso la sanción podrá, en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, revocar la medida adoptada.

Artículo 7º Este Decreto rige desde su publicación y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 25 de octubre de 1988.

VIRGILIO BARCO.

El Ministro de Gobierno, *César Gaviria Trujillo*; El Ministro de Relaciones Exteriores, *Julio Londoño Paredes*; El Ministro de Trabajo y Seguridad Social, encargado de las funciones del Despacho del Ministro de Justicia, *Juan Martín Caicedo Ferrer*; El Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; El Ministro de Defensa Nacional, General *Rafael Samudio Molina*; El Ministro de Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*; El Ministro de Salud, *Luis Heriberto Arraut Esquivel*; El Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Arturo Marulanda Ramírez*; El Ministro de Educación Nacional, *Manuel Francisco Becerra Barney*; El Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; El Ministro de Comunicaciones, *Pedro Martín Leyes Hernández*; El Ministro de Obras Públicas y Transporte, *Luis Fernando Jaramillo Correa».*

III. IMPUGNACIONES

El Decreto número 2200 de 1988 fue fijado en lista en la Secretaría General de la Corte por el término de tres (3) días, tal como lo ordena el artículo 14 del Decreto número 432 de 1969, habiéndose recibido un escrito de los señores Luis Alfonso Velasco Parrado, Armando Novoa García, Marina Paulina Ruiz Borras y otros, en el cual piden que se declare inexistente el Decreto citado, con base en los siguientes argumentos:

– Que no hay relación directa entre las causas que determinaron la declaratoria de perturbación del orden público y el Decreto número 2200 de 1988 “puesto que la actividad sindical normal, así no esté amparada por la legalidad formal, nada tiene que ver de por sí con la subversión armada, ni con la acción de narcotraficantes y terroristas, ni con magnicidios”;

– Que los artículos 1º y 5º del Decreto número 2200 de 1988 violan los artículos 55, 58, 61 y 63 de la Carta Política, porque permiten que sanciones penales como la de arresto y laborales como la terminación de contratos de trabajo “sean aplicadas por autoridades administrativas y policivas que acumulan arbitrariamente autoridad civil, jurisdiccional y, militar”, lo que riñe ostensiblemente con el ordenamiento superior citado, “pues la Carta Magna en ningún momento ha facultado expresamente a las autoridades administrativas y de policía a realizar funciones que son de la órbita privativa de los entes jurisdiccionales, únicos competentes para arrestar ciudadanos, suspender personerías y definir controversias sobre terminación de contratos de trabajo”;

– Que se vulnera el debido proceso al establecer que la sanción de arresto sea impuesta por los gobernadores, intendentes, comisarios y alcaldes, sin que el sancionado tenga oportunidad de conocer previamente los hechos sobre los cuales se funda la sanción, pues la mera consagración del recurso de reposición “con la intervención ajena de las autoridades militares” no garantiza el derecho de defensa, además de que desconoce la aplicación de la doble instancia, limitando aún más el derecho de defensa.

IV. EL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador General de la Nación, al rendir el concepto correspondiente –oficio 1317 de noviembre 30 de 1988–, solicita a la Corte que declare inexequible el Decreto número 2200 de 25 de octubre de 1988, así:

– En primer término señala que existe conexidad entre las causas que motivaron el implantamiento del estado de sitio y la medida que hoy se examina y cita al efecto alguna jurisprudencia de la Corte.

– Después señala que las medidas adoptadas en el Decreto materia de revisión son adaptación de las contenidas en los Decretos números 2195 de 1976, 329 de 1977 y 2004 del mismo año, con algunas modificaciones, y expresa que la “inexequibilidad del artículo 1º del Decreto estudiado, surge del hecho de que no especifica la competencia privativa para conocer de las contravenciones en él señaladas, ya que indica que los gobernadores, intendentes, comisarios, y alcaldes serán los funcionarios competentes para imponer las sanciones respectivas olvidándose que estos son procesos de única instancia y que a partir de la expedición del Acto Legislativo número 1 de 1986 se consagró que los alcaldes serían elegidos por el voto de los ciudadanos por lo cual los alcaldes dejaron de ser dependientes de los gobernadores, intendentes y comisarios, adquiriendo una total autonomía e independencia administrativa”.

Y agrega que “la norma revisada, no fija con claridad el funcionario competente, produciéndose con ello una colisión de competencia que no puede ser solucionada, por cuanto en el texto del Decreto no se determina en qué casos los gobernadores, intendentes o comisarios excluyen al alcalde o éste asuma el conocimiento del asunto en forma privativa o a prevención” en consecuencia se violan los artículos 20 y 26 de la Carta Política.

Finalmente aduce que como los demás artículos del Decreto “son desarrollo del primero y forman con él una unidad inescindible, también son inexequibles”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

A. Competencia:

Esta Corporación es competente, conforme a lo establecido en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional en concordancia con el 214 *ibidem*, para decidir sobre la validez constitucional del Decreto número 2200 de 1988, por haber sido expedido por el Presidente de la República en desarrollo de las facultades que le otorga el artículo primeramente citado.

B. Requisitos formales del Decreto:

El Decreto remitido para su revisión reúne las exigencias formales señaladas en el artículo 121 de la Carta, a saber: está firmado por el Presidente de la República y los Ministros del Despacho, suspende apenas las disposiciones que le sean contrarias y consagra expresamente su transitoriedad al decir en artículo 1º que rige “mientras subsista el actual estado de sitio”.

C. Conexidad:

Es deber de la Corte, al examinar los decretos legislativos dictados con base en el canon 121 Superior, establecer si las medidas adoptadas en tales estatutos guardan relación de conexidad con las razones que adujo el Gobierno para declarar turbado el orden público y con la alteración misma de dicho orden y también si esas medidas son conducentes para su restablecimiento porque estén objetiva y racionalmente relacionadas con él.

Pues bien, dentro de los motivos que invocó el Gobierno Nacional en el Decreto 1038 de 1984, para declarar turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio, se encuentran: la existencia de grupos armados que han atentado contra el régimen constitucional; los asaltos a diferentes poblaciones por obra de dichos grupos; la acción persistente de grupos antisociales relacionados con el narcotráfico; actos terroristas que han causado la destrucción de vehículos de transporte colectivo y en general hechos de violencia que han ocasionado sensibles bajas del personal de las Fuerzas Militares y de Policía, lo mismo que víctimas de la población civil. Y en los considerandos del Decreto número 2200 de 1988, materia de revisión, se aduce lo siguiente:

“Que la declaratoria y realización de cualquier tipo de cese de actividades al margen de la ley, son hechos susceptibles de producir la desvertebración del régimen republicano vigente y son además atentatorios contra el funcionamiento y preservación del orden democrático propio de todo estado de derecho;

“Que es prohibido a las personas ordenar, promover o apoyar ceses de actividades al margen de la ley, o patrocinar actos de violencia;

“Que las anteriores conductas sólo buscan quebrantar la paz y la tranquilidad ciudadanas y subvertir el orden público;

“Que es deber primordial del Gobierno preservar la seguridad colectiva e individual y restablecer el orden cuando estuviere quebrantado, mediante el empleo de los medios previstos en la Constitución para mantener la vigencia de las instituciones que ella misma consagra”.

Al confrontar estos motivos con los que tuvo en cuenta el Gobierno para declarar la turbación del orden público, estima la Corte que se está frente a la existencia de los que se han denominado “hechos sobrevinientes” que indudablemente han contribuido a alterar aún más el orden público. Esta Corporación no puede ser ajena a la realidad que vive el país en estos momentos y desconocer los graves problemas que lo azotan, dentro de los cuales se encuentran los paros generales o ceses de actividades al margen de la ley que se han venido realizando en diferentes ciudades y que buscan objetivos políticos muy distintos de los que se persiguen con las huelgas laborales, ya que han degenerado en desórdenes públicos, actos de violencia y terrorismo que atentan contra las instituciones y la seguridad ciudadanas, por lo cual debe comulgar con el pensamiento ejecutivo, expresado en el Decreto que se revisa, de “que las anteriores conductas sólo buscan quebrantar la paz y la tranquilidad ciudadanas y subvertir el orden público”.

Por ello es del caso reiterar lo que dijo esta Corporación en su sentencia No. 123 del 1º de diciembre de 1988;

“No hay duda que para establecer aún más la relación de conexidad es preciso hacer una inferencia o deducción, por tratarse de hechos sobrevinientes, cuyo contexto y alcance no se señalan en el Decreto que se revisa. Evidentemente el Decreto se dictó para prevenir y contrarrestar el llamado “paro general” del 27 de octubre del presente año, declarado por las asociaciones sindicales del país, al margen de la ley y con propósitos que rebasan los fines de carácter laboral a que deben sujetar sus actuaciones. Constituye consideración fundamental para la Corte, en orden a declarar la constitucionalidad de este Decreto, señalar que las medidas gubernativas a que se refieren las actividades laborales ilícitas previstas en este ordenamiento, se vinculan a paros generales o de intensa proyección regional, que puedan tener relación con acciones subversivas o con la actividad de grupos armados de autodefensa o narcotráfico, y que sin duda buscan, con la agravación del orden público perturbado, la desestabilización institucional del país. Por eso se advierte que los motivos sobrevinientes que se expresan en el Decreto que se revisa tienen una relación con los motivos que se invocan en la declaratoria del estado de sitio que ha señalado la perturbación del orden público en el país, y por eso es lógico concluir, también, que tales motivos no se refieren a hechos distintos a los que objetivamente provocan tal perturbación, y que tienen su debido amparo y protección en la Carta y en las leyes laborales” (Magistrado Ponente: *Fabio Morón Diaz*).

En consecuencia, considera la Corte que dichos paros generales o ceses de actividades afectan el orden público y las medidas que adopta el Gobierno en el

Decreto bajo examen tienden a restablecerlo mediante la imposición de sanciones para quienes organicen, dirijan, promuevan, etc., dichos ceses, lo cual cabe dentro del ámbito de las facultades que tiene el Presidente de la República durante el estado de excepción.

Sobre el tema de los “hechos sobrevinientes” esta Corporación se ha pronunciado en diferentes oportunidades y es así como en sentencia de 10 de octubre de 1979 dejó sentado lo siguiente:

“Es necesario precisar la jurisprudencia de la Corte, en cuanto ha admitido que el Presidente pueda ejercitar las facultades del artículo 121 por o con ocasión de hechos perturbatorios sobrevinientes y concomitantes, esto es, posteriores y distintos a los invocados para justificar la implantación del estado de sitio, con las siguientes consideraciones: No hay violación del artículo citado, en razón de que ocurrieran y ya no subsistan los hechos que produjeron la perturbación, si persisten sus efectos perturbatorios, si la comunidad aún está afectada por la commoción resultante de aquéllos, si la sensación de pérdida de la seguridad, el ánimo de zozobra, el clima de in tranquilidad creado se mantiene, y a ello se agrega el acaecimiento de hechos nuevos que agravan o reiteran la ruptura continuada del orden público. Carece de sentido y, además, no lo prescribe así la Constitución exigir que el Gobierno deba cumplir, otra vez, los requisitos previos al establecimiento del estado de sitio, invocando los nuevos hechos, para justificar así la nueva normatividad, de modo que exista entre ésta y aquéllos una conexidad específica” (Gaceta Judicial, 2401/79 p. 184).

Posteriormente en sentencia de 2 de agosto de 1984 se expresó:

“Los hechos sociales, las circunstancias políticas, los fenómenos en general, determinantes de la turbación de orden público y de la declaratoria de estado de sitio, no suelen ser iguales, ni de una sola especie o causados por los mismos factores, no se presentan tampoco de manera aislada, inconexa e independiente de otros elementos constitutivos del ambiente general en el cual se producen. Por ello la Corte ha aceptado la posibilidad de que, después de haberse ocasionado el estado de sitio, desde luego con el lleno de las exigencias constitucionales, surjan hechos sobrevinientes, nuevos y distintos, pero obviamente concurrentes y conexos con los que dieron oportunidad y motivo al advenimiento del régimen jurídico excepcional, y no sustitutivos de ellos, los cuales reclaman actuación legislativa específica para su oportuno tratamiento y debido proceso previsto por la Carta para la declaratoria de la emergencia política.

No tendría sentido, en efecto volver a obtener en este caso el concepto del Consejo de Estado, hallándose aún en vigor el estado de sitio, o repetir la declaratoria de éste con motivaciones diferentes. Lo que los fenómenos sociales políticos y aún económicos sobrevinientes indican es que la perturbación se está agravando, que el retorno a la normalidad se está haciendo más complejo, problemático y difícil y que la conveniencia pública está requiriendo otras clases de determinaciones legislativas de parte del Presidente y de su Gobierno como principales responsables del orden público, según los preceptos de los artículos 120-7 y 121, entre otros, de la Constitución”.

D. Examen material del Decreto:

En el artículo 1º del Decreto 2200 de 1988 se establece la pena de arresto para quienes “organicen, dirijan, promuevan, fomenten o estimulen en cualquier forma al margen de la ley el cese total o parcial continuo o escalonado, de las actividades normales de carácter laboral o de cualquier otro orden” la que debe ser impuesta por los gobernadores, intendentes, comisarios, o alcaldes mediante resolución motivada.

En primer término, es altamente relevante afirmar que en forma ninguna se vulnera el derecho de huelga, cuyo ejercicio en las condiciones legales garantiza la Constitución en su artículo 18, por cuanto que esta institución sigue incólume y no se lesionan las condiciones que la estructuran como evento y actividad protegida por el ordenamiento jurídico. Solamente lo ilegal –al margen de la ley como lo dice el artículo en comento– en cuanto a los medios y al resultado, los paros ilegales quedan reprimidos y para definir lo uno o lo otro con relación a la legalidad o su falta, se aplica la ley ordinaria.

Ahora bien, es de competencia del legislador describir los hechos u omisiones que atentan contra el orden social y en consecuencia señalar cuáles conductas constituyen delito y cuáles contravenciones, facultad que también puede ejercer el Presidente de la República durante el estado de excepción. En la disposición que se estudia se crean una serie de contravenciones que a juicio del Gobierno alteran el orden público, por lo que decide reprimirlas con pena de arresto, y señala el funcionario competente para conocer de ellas, como son los gobernadores, intendentes, comisarios y alcaldes, quienes cumplen actualmente por expresa disposición legal funciones de policía.

No advierte la Corte que este mandato vulnere norma constitucional alguna y por el contrario acata lo dispuesto en el artículo 26 de la Carta, al garantizar el debido proceso, por cuanto define previamente los hechos u omisiones que constituyen infracción, señala el funcionario competente, determina la pena imponible y, en el artículo 5º del mismo Decreto, consagra el procedimiento que se debe seguir para imponer la dicha sanción de arresto, con lo cual se permite el ejercicio pleno del derecho de defensa.

No obstante consideran los ciudadanos que han impugnado el Decreto, que dicho artículo es inconstitucional porque permite la acumulación de autoridad civil, judicial y militar a la vez, lo cual está prohibido en nuestra Carta Política en el artículo 61.

No comparte esta Corporación tal afirmación pues en la disposición del Decreto no se está atribuyendo a las autoridades militares ni civiles jurisdicción exclusiva de los jueces, ya que como se dejó anotado, las conductas que allí se reprimen no son delictivas sino contravencionales, las cuales pueden ser conocidas por las autoridades de policía, que pertenecen al poder ejecutivo, como son los funcionarios dichos.

Además, el artículo 61 de la Carta prescribe: “Ninguna persona o Corporación podrá ejercer simultáneamente, en tiempo de paz, la autoridad política o civil y la judicial o la militar”, lo que significa que en tiempo de alteración del orden público, ya sea por guerra exterior o commoción interior, se permite la investidura simultánea

de las autoridades política o civil con la judicial, o política o civil con la militar (art. 170).

Estima, entonces la Corte que no les asiste razón a los impugnadores, pues además de ser la misma Constitución la que autoriza para tiempos de anormalidad el ejercicio simultáneo de tales autoridades, en el caso de estudio no se presenta ese evento, pues de lo que se trata es de la asignación a autoridades de policía, que pertenecen al orden administrativo, de competencia para decidir sobre contravenciones, lo que en tiempo de paz también cumplen por mandato legal. En consecuencia se procederá a declarar exequible el artículo 1º del Decreto 2200 de 1988.

Vale sí observar, como lo hace el señor Procurador pero sin imputarle el grave efecto de inconstitucionalidad que éste predica, que hay un grave error de técnica legislativa en el señalamiento del funcionario competente para rituar y fallar, pues si es claro que los gobernadores, intendentes y comisarios puedan serlo dentro de su jurisdicción territorial, es ilógico que pueda presentarse competencia concurrente de los alcaldes cuyo marco espacial está dentro de aquélla. Pero, tratándose de un problema de aplicabilidad que debe tener una solución consecuente y razonable que no deje las medidas de excepción en la inoperancia, considera la Corte, en su deber de interpretar las normas y hacerlas eficaces, que la competencia de estos funcionarios es una competencia de prevención, sometida, en cuanto fenómeno procesal, a las reglas ordinarias.

El error obedece a que se copió mal y sin orden lo pertinente del artículo 1º del Decreto 2004 de 1977 que hablaba de los gobernadores, intendentes, comisarios y alcalde del Distrito Especial de Bogotá.

Cabe recordar que la disposición de donde éste fue tomado, el artículo 1º del Decreto 2004 de 1977 fue declarada exequible por sentencia de 13 de octubre de 1977 (G. J. T. 156 página 269), que hoy comparte la Corte.

Sin embargo, tanto en este artículo como en el 3º de este mismo Decreto se encuentra la expresión “o de cualquier otro orden” para calificar las actividades cuyo cese al margen de la ley puede dar lugar a sanción en las condiciones antedichas. Considera la Corte que la vaguedad e imprecisión de esta locución la sujetan a dos críticas constitucionales esenciales, pues hacen imposible establecer o deducir su conexidad con el estado de sitio y ofenden el debido proceso que exige que las conductas punibles estén clara y suficientemente definidas y determinadas en la ley (arts. 20, 23, 26 y 28 C. N.). Por lo tanto, dicha expresión será declarada inconstitucional.

El artículo 2º del Decreto que se revisa crea una justa causa para dar por terminados los contratos de trabajo de quienes hayan sido sancionados conforme al mismo y en el artículo 4º *ibidem* también consagra como causal de terminación de los contratos de trabajo y de prestación de servicios celebrados por entidades públicas del orden nacional, departamental, municipal, intendencial y comisarial, incluidas las entidades descentralizadas, con particulares, la incursión en las conductas prohibidas por el artículo 1º. Estas son medidas que ya ha utilizado el Gobierno en épocas anteriores de perturbación de orden público y que fueron encontradas ajustadas al

Estatuto Supremo porque, como se dejó sentado en sentencia de 22 de abril de 1976 reiterada en noviembre 18 del mismo año, nadie tiene derecho a "ser mantenido en el empleo, público o privado, cuando ha violado las leyes u obligaciones de su cargo. La tesis contraria conduciría necesariamente a la imposibilidad de mantener la autoridad y el funcionamiento normal de la Administración Pública, y si normalmente, y lo que es más grave, en estado de sitio, el Gobierno estuviera obligado a mantener contratos con personas que están actuando fuera de la ley o contra ella". Las conductas que se sancionan son indudables violaciones de los deberes que incumben a los trabajadores y servidores públicos y quebrantan la lealtad que se deben las partes y la buena fe que se les impone.

En el artículo 3º se consagra que a los empleados públicos igualmente incursos en dichas faltas se les aplicará la sanción a que alude el artículo 15 de la Ley 13 de 1984. No encuentra la Corte que esta disposición pugne con el estatuto constitucional, ya que la imposición de sanciones para quienes de una u otra forma contribuyen a alterar el orden público, es un adecuado mecanismo de los que puede adoptar el Ejecutivo durante el estado de emergencia, para restablecer la normalidad perdida. No sobra agregar que en los servicios públicos está prohibida la huelga o cese de actividades y que es deber del Gobierno en todo tiempo garantizar el funcionamiento de dichos servicios, aunque esta necesidad social no siempre y de por sí coloque su regulación en el campo de las medidas del estado de sitio, lo cual sólo ocurre si se da la conmoción interior o la guerra exterior en conexidad con ellas.

Lo que sí observa la Corte en esta disposición es falta de técnica, que no acarrea vicio de inconstitucionalidad, pues se dice que a los responsables "se les aplicará la sanción establecida en el artículo 15 de la Ley 13 de 1984" y al leer esta norma se encuentra que en dicho artículo se señalan varias sanciones y no una, a saber: amonestación escrita sin anotación en la hoja de vida, censura, multa que no exceda de la quinta parte del sueldo mensual, suspensión del cargo sin derecho a remuneración hasta por treinta días y destitución, según se trate de faltas leves, concurso de faltas, faltas graves o reincidencia de faltas leves. Por tanto debe entenderse que de acuerdo al hecho que se comenta y a la calificación de la falta se impondrá una cualquiera de las sanciones allí descritas por el funcionario competente y siguiendo el procedimiento en ella señalado.

En los artículos 5º y 6º del Decreto 2200 de 1988 se señala el procedimiento a seguir para la aplicación de la sanción de arresto que se establece en el artículo 1º de dicho estatuto –no de las otras de los artículos 2º, 3º y 4º, que tienen su propio procedimiento, cual es, en su caso, el disciplinario de la propia Ley 13 de 1984 mencionada, como equivocadamente parece indicarlo el artículo que se analiza con lo cual se garantiza el debido proceso y el derecho de defensa que protege la Carta en su artículo 26. Sin embargo, consideran quienes impugnan este Decreto que es violatorio del derecho de defensa ya que no le da oportunidad al sancionado de conocer previamente los hechos sobre los cuales se funda la sanción, no basta el que se pueda interponer el recurso de reposición y además se desconoce el principio de la doble instancia.

No tienen razón las afirmaciones de los impugnadores, pues basta leer los artículos 5º y 6º del Decreto que se revisa, para comprobar que allí se establece un

procedimiento breve, dadas las circunstancias del estado de excepción, pero que no vulnera el derecho de defensa y que por el contrario se ajusta a los mandatos constitucionales así:

Se pone en conocimiento del inculpado o infractor el contenido del acta que elabora el Inspector del Trabajo. Esta acta debe contener lo que prescribe el artículo 3º del Decreto 2201 de 1988.

Se ordena oír en descargos al inculpado o infractor dentro de las 24 horas siguientes.

Se establece un término probatorio de cuatro días para practicar las pruebas solicitadas por el inculpado o las ordenadas de oficio por el funcionario.

Se establece el emplazamiento mediante edicto cuando no hubiere sido posible oír en descargos al inculpado y si no compareciere se le nombra defensor de oficio.

Se adopta la decisión por medio de resolución motivada contra la cual procede el recurso de reposición.

Como se puede apreciar se garantiza suficientemente el derecho de defensa, pues el inculpado puede conocer los hechos que se le imputan, solicitar pruebas, controvertirlas e impugnar la decisión sancionatoria.

Ahora, respecto a que viola el principio de la doble instancia, al consagrarse el artículo 6º que solamente procede el recurso de reposición, es preciso recordar que la Constitución no garantiza dicho principio, y que es privativo del legislador, al señalar los procedimientos, establecerlas. Por tanto, no se vulnera la Constitución, por consagrarse únicamente procesos de única instancia, tesis que esta Corporación ha patrocinado reiteradamente.

Para terminar es preciso aclarar que porque se establezca en el literal c) del artículo 5º del Decreto bajo examen, que los edictos emplazatorios se fijen en la “ayudantía del comando de estación de policía, o secretaría de la alcaldía o inspección de policía, según el caso” –disposición ciertamente prepóstera y desvertebrada de su contexto, que constituye otro error de formulación debido a que se tomó a la ligera el aparte respectivo del Decreto 329 de 1977 en el cual tenía acomodo por ser otros los funcionarios competentes para tramitar el procedimiento y aplicar la sanción– no vulnera, sin embargo, el artículo 61 de la Carta, pues, como se dejó definido al analizar el artículo 1º del Decreto, aquí no se está permitiendo el ejercicio simultáneo de autoridad política o civil y judicial o de aquéllas y la militar, pues lo que se hace es utilizar el local donde funcionan tales dependencias, pero los funcionarios militares tanto como los ayudantes de comandantes de policía no tienen ninguna intervención en dichos procedimientos.

Conviene destacar que disposiciones en esencia iguales fueron declaradas exequibles mediante sentencia de 17 de marzo de 1977 (G. J. 2396. p. 117) tesis que en esta ocasión comparte la Corte.

Finalmente, el artículo 7º señala la vigencia del Decreto, como es debido en toda disposición legal y ordena la suspensión de las disposiciones que sean contrarias al Decreto, lo cual se adecua a lo prescrito en el canon 121 superior.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es CONSTITUCIONAL EL DECRETO LEGISLATIVO NÚMERO 2200 de 25 de octubre de 1988, “Por el cual se dictan unas medidas tendientes a la preservación del orden público”, con excepción de la expresión “o de cualquier otro orden” que se encuentra en el artículo 1º y en el 3º del mismo decreto, la cual se declara inconstitucional”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome (con salvamento de voto); Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve.
Secretario.*

SALVAMENTO DE VOTO

EL convencimiento de que el Decreto número 2200 es inconstitucional, nos separa de la decisión de la mayoría; procedemos entonces a consignar nuestro criterio.

1º Reconocemos que una de las funciones primordiales del Ejecutivo radica en la preservación del orden público, labor para la cual la Constitución Nacional lo dota de instrumentos idóneos, entre los cuales ocupan lugar fundamental las potestades emanadas del artículo 121, de los cuales debe hacerse uso sin superar las contenciones que su texto entraña y que la jurisprudencia de la Corte ha preservado y reiterado.

2º En este orden de ideas entendemos, que está acorde con la Constitución Nacional la pretensión del Ejecutivo de salirle al paso a las actividades terroristas o

subversivas, que aspiran a desestabilizar el sistema democrático, utilizando para ello el sector obrero, procurando paralizar la actividad laboral.

3º Pero no entendemos constitucionalmente viable, el que con el pretexto de acallar un movimiento subversivo, se avasalle la actividad sindical y se utilice el pretendido remedio de la cárcel, para castigar a los trabajadores inconformes con el régimen. Para eso no está diseñado el artículo 121 de la Constitución Nacional.

4º Esto lo afirmamos, porque estamos convencidos de que la ilegalidad en el ámbito de la actividad laboral, es distinta y tiene connotaciones diferentes a la ilegalidad propia de la subversión o el terrorismo, que pertenece fundamentalmente al ámbito del Derecho Político y Penal. Así, una huelga o un paro laboral, pueden ser calificados como ilegales y por ello se generan consecuencias adversas para sus promotores y partícipes dentro del régimen laboral, pero no penal ni represivo.

5º Y el Decreto 2200 del 25 de octubre de 1988, involucra generalizando, la actividad y la lucha sindical con la actividad subversiva, para darles conjuntamente un tratamiento antiterrorista; con el agravante de que la calificación que se hace de un paro o de una huelga, como legal o ilegal, es *a posteriori*, con lo cual se está lesionando gravemente el quehacer sindical.

6º Si el Ejecutivo hubiese estado interesado en distinguir lo subversivo y terrorista de la lucha sindical, sea ésta legal o ilegal, le hubiese bastado utilizar lo que en materia penal se conoce como “el ingrediente subjetivo”, para decir por ejemplo que: “El que con el propósito de subvertir el orden o generar terrorismo paralice la actividad laboral o impida su desarrollo será sometido a arresto...”, o cualquiera otra medida; y con ello se hubiese preservado la protección constitucional a la lucha obrera por sus propias reivindicaciones y derechos. Esa es la necesaria distinción que no se hace en el decreto y que por ello consideramos inconstitucional.

Estas las razones de nuestro respetuoso disenso.

Rodolfo Mantilla Jácome, Magistrado.

Fecha *ut supra*.

ESTADO DE SITIO.

Resumen. Celebración de contratos por parte de la Secretaría de Integración Popular de la Presidencia de la República.

Inconstitucional en todas sus partes el Decreto Legislativo número 2277 de 1988.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Constitucional*

Sentencia No. 2.

Referencia: Expediente número 1884 (287-E).

Revisión constitucional del Decreto número 2277 de noviembre 3 de 1988: "Por el cual se dictan medidas en materia de Reconciliación, Normalización y Rehabilitación, conducentes al restablecimiento del orden público.

Magistrado ponente: doctor *Hernando Gómez Otálora*.

Aprobada por Acta número 1.

Bogotá, D. E., enero diecinueve (19) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El Gobierno Nacional, por conducto de la Secretaría General de la Presidencia de la República, ha remitido a la Corte copia auténtica del Decreto 2277 del 3 de noviembre de 1988 "Por el cual se dictan medidas en materia de Reconciliación, Normalización y Rehabilitación conducentes al restablecimiento del orden público", expedido en desarrollo de las facultades excepcionales que otorga al Jefe del Estado el artículo 121 de la Constitución Política.

Procede la Corte a la revisión de su constitucionalidad, en acatamiento a lo dispuesto en el párrafo del referido precepto.

II. TEXTO DEL DECRETO SOMETIDO A REVISIÓN

El texto del Decreto sometido a revisión es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 2277 DE 1988 (noviembre 3)

Por el cual se dictan medidas en materia de Reconciliación, Normalización y Rehabilitación, conducentes al restablecimiento del orden público.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto número 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Decreto 1038 de 1984 se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional;

Que la declaratoria de estado sitio se fundamentó en la acción violenta de grupos armados, que afectan la seguridad ciudadana y producen efectos subversivos en el orden público;

Que constituye la más importante política del Gobierno Nacional, encaminada al restablecimiento de la paz pública, la ejecución de programas de Reconciliación, Normalización y Rehabilitación, enmarcados dentro del denominado Plan Nacional de Rehabilitación;

Que la búsqueda de la paz es un proceso institucional integral que exige poner en marcha una estrategia de cambio que corresponde a un programa político de Gobierno y que requiere medios adecuados para su funcionamiento;

Que el desarrollo del Plan Nacional de Rehabilitación obedece al principio de que las comunidades afectadas por la violencia proponen medidas para la solución de las necesidades que deben ser satisfechas por el Estado y coordinan y controlan la acción de éste con miras a la solución de las mismas, como lo dispone el Decreto 3270 de 1986, por el cual se crean los Consejos de Rehabilitación;

Que a través de la Secretaría de Integración Popular, se coordinan las acciones y los compromisos de todas aquellas entidades que intervienen en el Plan Nacional de Rehabilitación en calidad de ejecutoras y bajo el principio de que la presencia institucional del Estado en las regiones afectadas por la violencia, es un mecanismo de vital importancia en el restablecimiento de la paz nacional;

Que el Plan Nacional de Rehabilitación expresa la voluntad política del Estado de comprometerse ante la comunidad en la solución de sus problemas y necesidades básicas de modo que se afiance la credibilidad ciudadana en las autoridades y en la

acción institucional, y se consolide el compromiso de la comunidad en la participación de las decisiones que la afectan, por las vías pacíficas, para lograr la recuperación de la paz pública;

Que las acciones violentas que dieron origen a la actual declaratoria de estado de sitio, se han visto notoriamente incrementadas, haciendo día a día más urgente la acción del Estado en las zonas afectadas por la violencia con el fin de lograr la reincorporación de sus miembros a las instituciones legalmente constituidas;

Que en las funciones de la Secretaría de Integración Popular de la Presidencia de la República, consagradas en los Decretos-ley 1543 de 1975 y 146 de 1976, se prevé el diagnóstico y diseño de los diferentes programas de Gobierno dirigidos a facilitar la incorporación de los grupos de población económica y socialmente marginadas, lo cual determinó que la coordinación de la ejecución del Plan Nacional de Rehabilitación sea realizada por la mencionada Secretaría;

Que los recursos asignados en la Ley de Presupuesto para financiar el Plan Nacional de Rehabilitación, deben ser ejecutados oportunamente para lograr su objetivo último de reconciliación y normalización, con arreglo a disposiciones especiales que permitan la satisfacción inmediata de las necesidades de las comunidades afectadas por la violencia, con la finalidad de conseguir el restablecimiento del orden público;

Que el Decreto-ley 1543 de 1975, en su artículo 20, creó un Fondo Especial al cual deben ingresar los recursos asignados en el presupuesto a la Secretaría de Integración Popular del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, que en la medida en que cuente con los mecanismos necesarios para operar ágil y eficientemente, constituiría el medio eficaz para lograr los fines propuestos por el Plan directamente encaminados a recobrar la normalidad y obtener el restablecimiento del orden público,

DECRETA:

Artículo 1o. Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional, el Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, creado por el artículo 20 del Decreto-ley 1543 de 1975, estará dotado de personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa y, en consecuencia, actuará bajo las reglas legales establecidas para los establecimientos públicos.

Artículo 2o. El Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular, estará adscrito al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y su Representante Legal será el Secretario de Integración Popular.

Artículo 3o. Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional y como consecuencia de la Personería Jurídica que este Decreto le otorga al Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular, la celebración de toda clase de contratos, necesarios para la ejecución de las funciones de la misma,

previstos en el artículo 19 del Decreto-ley 1543 de 1975, se hará directamente por el Representante legal del Fondo Especial.

Artículo 4o. El Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular, estará administrado y dirigido por una Junta Directiva, conformada de la siguiente manera:

- El Jefe del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, quien la presidirá, o su delegado.
- El Ministro de Gobierno o su delegado.
- El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado.
- El Jefe del Departamento Nacional de Planeación, o su delegado.
- El Consejero Presidencial para la Reconciliación, Normalización y Rehabilitación o su delegado.
- El Secretario de Integración Popular, quien tendrá voz pero no voto.

Artículo 5o. Para el cumplimiento de las funciones asignadas por las normas vigentes a la Secretaría de Integración Popular y las del Plan Nacional de Rehabilitación, corresponderá al Fondo Especial ejecutar los recursos asignados en la Ley Anual de Presupuesto al Capítulo II –Secretaría de Integración Popular– del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República o directamente al Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular.

Artículo 6o. El Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular se subrogará, de pleno derecho, en los derechos y obligaciones pactados en los contratos y convenios celebrados por la Nación –Departamento Administrativo de la Presidencia de la República–, para ejecutar el Plan Nacional de Rehabilitación.

Artículo 7o. Los Acuerdos de Obligaciones y de Ordenación de Gastos, aprobados para el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y destinados a financiar el Plan Nacional de Rehabilitación en el Capítulo II del Presupuesto vigente, se entenderán aprobados, para todos los efectos legales, respecto del Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular.

Artículo 8o. El Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular podrá celebrar toda clase de contratos para el desarrollo del Plan Nacional de Rehabilitación y las demás funciones de la Secretaría, conforme a lo dispuesto por el artículo 19 del Decreto 1543 de 1975, con sujeción a las normas de contratación vigentes, pero sólo podrá celebrar contratos de fiducia cuando existan razones de conveniencia administrativa o económica originadas en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando, a juicio de la Junta Directiva, se trate de actividades que ninguna otra entidad pública pueda desarrollar.
2. Cuando el objeto del contrato de fiducia consista en la entrega de fondos a comunidades afectadas por la violencia y/o que ésta tenga como fundamento la recomendación de uno de los Consejos de Rehabilitación.
3. Para ejecutar los proyectos de acueductos y alcantarillados.

Artículo 9o. La Contraloría General de la República ejercerá el control fiscal sobre el Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular, del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, en las etapas integradas de Control Previo, Perceptivo y Posterior. Para el desarrollo de este último se consultarán principios modernos de auditoría financiera y operativa.

Artículo 10. Los contratos de fiducia que celebre el Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular, del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y los demás que se celebren por la entidad fiduciaria en desarrollo del contrato de fiducia, estarán sujetos al Control Perceptivo y Posterior por parte la Contraloría General de la República, para lo cual empleará sistemas adecuados de fiscalización que consulten principios modernos de auditoría financiera y operativa.

Artículo 11. Las personas que reciban, manejen o administren fondos o bienes públicos provenientes del Fondo Especial de la Secretaría de Integración Popular del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República o de los contratos de fiducia a que se refiere el artículo anterior, se considerarán para todos los efectos legales responsables fiscales.

Artículo 12. El Departamento Administrativo designará el personal vinculado a la Secretaría de Integración Popular que desempeñará las funciones administrativas necesarias para el funcionamiento del Fondo.

Artículo 13. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y suspende las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 3 de noviembre de 1988.

VIRCILIO BARCO.

El Ministro de Gobierno, *César Gaviria Trujillo*; El Ministro de Relaciones Exteriores, *Julio Londoño Paredes*; El Ministro de Justicia, *Guillermo Plazas Alcid*; El Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; El Ministro de Defensa Nacional, General *Rafael Samudio Molina*; El Ministro de Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*; El Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Arturo Marulanda*; El Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; El Ministro de Educación Nacional, *Manuel Francisco Becerra Barney*; El Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Juan Martín Caicedo Ferrer*; El Ministro de Salud, *Luis Heriberto Arraut Esquivel*; El Ministro de Comunicaciones, *Pedro Martín Leyes*; El Ministro de Obras Públicas y Transporte, *Luis Fernando Jaramillo Correa*.

III. CONCEPTO DEL PROCURADOR

Por medio de oficio número 1388 del 30 de noviembre de 1988, el señor Procurador General de la Nación emitió el concepto de rigor sobre el Decreto en revisión. Solicita el colaborador fiscal la declaratoria de inexequibilidad del Decreto en

estudio, con base en que no existe conexidad entre las normas del Decreto y los hechos de perturbación del orden público que dieron lugar a la declaratoria del estado de sitio en el Decreto 1038 de 1984. Argumenta también la Procuraduría:

“Siendo además el estado de sitio un régimen de excepción, no puede el Ejecutivo, con base en él, prolongar sus atribuciones legislando sobre tópicos que no tienen relación de inmediatez como medida para restablecer el orden público turbado; extender indiscriminadamente la excepción degeneraría la naturaleza de ésta para convertirla en regla, lo cual es una violación manifiesta de la norma superior citada.

“La anterior, la razón para que se exija una relación de conexidad entre las causales invocadas en el decreto originario declaratorio del estado de excepción y las normas que lo desarrollan”.

“En el caso *sub examine* se observa lo siguiente: en las consideraciones que fundamentaron la expedición del Decreto 1038 de 1984, que declaró turbado el orden público” (transcribe motivación del Decreto anteriormente citado).

“En el Decreto que se revisa, el Gobierno Nacional fundamenta las medidas en él adoptadas con base, entre otras, en las siguientes consideraciones.” (transcribe las consideraciones de este decreto).

“La simple lectura del primero de los textos nos está indicando claramente que la declaratoria del estado de sitio se originó en la urgente necesidad de adoptar medidas de excepción para conjurar un alarmante estado de violencia, generado en la acción de grupos armados y de la delincuencia organizada, situación que requiere inmediata atención para superar una crisis, mediante aplicación de disposiciones que tiendan a dar una solución inmediata del problema génesis de tal declaratoria”.

“Las motivaciones del segundo decreto tienen unos fundamentos que si bien pretendieron acoplarse a los de la normatividad primigenia, en conjunto difieren en forma absoluta a los de ésta; su lectura global nos lleva a pensar que la normatividad tiende a la cristalización y desenvolvimiento de una política de gobierno para un mejor desarrollo social y económico del país, política y programas planteados con gran anterioridad a las medidas hoy adoptadas e inclusive la declaratoria de estado de sitio, puesto que las normas sobre el programa de Integración Popular de la Presidencia de la República, la Secretaría de Acción Popular y el Fondo Especial de la Secretaría de Acción Popular del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, sus finalidades y funciones, están contenidas en el Decreto número 1543 de 1975 y fueron complementadas por el Decreto 3270 de 1986, mediante el cual se crearon los Consejos de Rehabilitación y se reglamentó su funcionamiento”.

IV CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

1. *Competencia.* Por haberse expedido el Decreto 2277 de 1988 al amparo del artículo 121 de la Constitución, es la Corte Suprema competente para decidir en forma definitiva sobre su exequibilidad.

2. *Aspectos formales.* Cumple el decreto materia del proceso, con los requisitos de forma exigidos; en primer lugar, el decreto lleva la firma del señor Presidente de la República y la de todos los Ministros del Despacho; en segundo lugar, se limita a suspender las disposiciones que sean contrarias al decreto en estudio, conforme a su último artículo.

3. *Conexidad.* Debe existir una clara conexidad entre las motivaciones de la declaratoria del estado de sitio y el decreto cuya constitucionalidad se examina. Ostensiblemente, no media conexidad entre los motivos de la declaratoria de estado de sitio y las medidas del Decreto que se revisa; lo que se está buscando realmente es facilitar la ejecución de un plan general de desarrollo, no circunscrito a las áreas de violencia actual o potencial.

Tiene que existir una precisa e inmediata relación de causa a efecto, entre los hechos que hicieron necesario declarar el estado de sitio y las soluciones que se decretan.

Además, sin necesidad de este Decreto de estado de sitio, bien puede el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, por medio de la Secretaría de Integración Popular, ejecutar los rubros de su presupuesto, en desarrollo de sus facultades ordinarias.

La Corte acoge el concepto del Procurador General de la Nación, en cuanto afirma:

“Precisión y conexidad. La declaratoria de estado de sitio genera un régimen excepcional y transitorio en el cual el Gobierno está facultado para adoptar medidas especiales, con el fin de restablecer el orden público perturbado como consecuencia de guerra exterior o commoción interna; pero tal facultad no es ilimitada ya que el mismo artículo 121 Superior que consagra la institución, señala que en virtud de ella el Presidente cuenta, además de las facultades legales que le son propias con ‘las que la Constitución autoriza para tiempos de guerra o perturbación del orden público y las que, conforme a las reglas aceptadas por el Derecho de Gentes, rigen para la guerra entre naciones’. Esta característica de precisión de las facultades implica que en el estado de sitio no hay traspaso total de la competencia legislativa a favor del Gobierno”.

“Siendo además el estado de sitio un régimen de excepción, no puede el Ejecutivo, con base en él, prolongar sus atribuciones legislando sobre tópicos que no tienen relación de *inmediatez* como medida para restablecer el orden público turbado; extender indiscriminadamente la excepción degeneraría la naturaleza de ésta para convertirla en regla, lo cual es una violación manifiesta de la Norma Superior citada.

“La anterior, la razón para que se exija una relación de conexidad entre las causales invocadas en el Decreto originario declaratorio del estado de excepción y las normas que lo desarrollan”.

Así mantiene la Corte su jurisprudencia de fecha mayo 19 de 1987 (Magistrado ponente: *Hernando Gómez Otálora*) citada por el Procurador, conforme a la cual:

“En el estado de derecho, especialmente tratándose de instituciones excepcionales como aquélla de la que se ocupa este fallo, las competencias no pueden extenderse o ampliarse sobre la base de males crónicos o permanentes y de viejo origen que considerados en sí mismos no configuran la crisis del orden público que se pretende conjurar.

“Juzga la Corte, como ya lo expresó en sentencia de ocho (8) de mayo de 1986, que al aplicar las medidas excepcionales para las cuales se halla facultado el Gobierno durante el estado de sitio y el estado de emergencia no se puede hacer valer el encadenamiento infinito de efecto-causas, causas-efectos, con el fin de asumir el Ejecutivo poderes universales, pues ello implica desconocimiento de los exigentes límites que la Carta traza para el uso de dichas figuras y resquebraja el régimen democrático que ella ha establecido...”.

La Secretaría de Integración Popular ha existido desde tiempo atrás, en la Presidencia y ha venido desarrollando labores amplias y variadas, como lo expone en detalle el señor Procurador General de la Nación, en los siguientes términos:

“... la normatividad tiende a la cristalización y desenvolvimiento de una política de gobierno para un mejor desarrollo social y económico del país, política y programas planteados con gran anterioridad a las medidas hoy adoptadas e inclusive la declaratoria de estado de sitio, puesto que las normas sobre el programa de Integración Popular de la Presidencia de la República, la Secretaría de Acción Popular y el Fondo Especial de la Secretaría de Acción Popular del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, sus finalidades y funciones, están contenidas en el Decreto número 1543 de 1975 y fueron complementadas por el Decreto 3270 de 1986, mediante el cual se crearon los Consejos de Rehabilitación y se reglamentó su funcionamiento”.

Al no tener conexidad clara e inmediata con los motivos que determinaron la declaratoria del estado de sitio, el Decreto *sub examine* viola también los artículos 76 y 80 del estatuto fundamental por invadir funciones propias del Congreso Nacional.

V. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto del señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR INCONSTITUCIONAL, en todas sus partes, el Decreto Legislativo número 2277 de 1988 (noviembre 3), “Por el cual se dictan medidas en materia de Reconciliación, Normalización y Rehabilitación conducentes al restablecimiento del orden público”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario

ESTADO DE SITIO.

Resumen. Control de información por estaciones de radiodifusión sonora y canales de televisión. Normas derogadas. Inconstitucional el Decreto Legislativo 2204 de 1988.

Corte Suprema de Justicia

Sentencia No. 3.

Referencia: Expediente 1877 (284-E).

Revisión constitucional del Decreto número 2204 de 25 de octubre de 1988. Control de información por estaciones de radiodifusión sonora y canales de televisión.

Poderes de estado de sitio.

Magistrado ponente: doctor *Jaimé Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 1.

Bogotá, D. E., enero diecinueve (19) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional, la Presidencia de la República por intermedio del Secretario General, envió a la Corte para su revisión el Decreto Legislativo número 2204 de 25 de octubre de 1988.

Para efectos de la intervención ciudadana que autoriza el artículo 214 de la Carta, el negocio se fijó en lista por el término de tres (3) días en la Secretaría General de la Corte, sin que ningún ciudadano hubiera acudido a impugnar o defender la constitucionalidad del Decreto.

Agotado el trámite previsto en el Decreto 432 de 1969 para el control automático de constitucionalidad, procede la Corporación a emitir decisión de mérito.

II. TEXTO DEL DECRETO EN REVISIÓN

El tenor literal del Decreto Legislativo materia de examen es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 2204 DE 1988 (octubre 25)

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que por Decreto 1038 de 1984 se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional;

Que la declaratoria de estado de sitio tuvo entre otras causas la acción violenta de grupos armados tendiente a subvertir el orden público;

Que es necesario el control de los medios de comunicación en cuanto que a través de ellos se pueden transmitir informaciones, declaraciones, comunicados o comentarios que causen hechos que turben la paz pública y que por tanto incidan en el orden público nacional;

Que el próximo 27 de octubre de 1988 se ha proyectado por parte de las centrales obreras un paro nacional cuya realización puede ocasionar la divulgación de informaciones que se constituyan en un factor adicional de turbación del orden público,

DECRETA:

Artículo 1º Mientras subsista el actual estado de sitio, por las estaciones de radiodifusión sonora y por los canales de televisión, no podrán transmitirse informaciones, declaraciones, comunicados, entrevistas o comentarios relativos a paros y huelgas ilegales, a movilizaciones, a ceses de actividades, a actos subversivos o terroristas o a hechos que de alguna manera conduzcan a la perturbación del orden público.

Artículo 2º Por la infracción a lo dispuesto en el artículo anterior, serán responsables en todo caso, los concesionarios de contratos de radiodifusión o de espacios de televisión.

Según la gravedad de la falta cometida, el Ministro de Comunicaciones podrá imponer al responsable o responsables de la misma, alguna de las siguientes sanciones:

1. Multa de \$500.000.00 a \$5.000.000.00.

2. Suspensión del contrato de prestación del servicio de radiodifusión o de concesión de espacios de televisión, hasta por el término de un (1) año, según el caso.

3. Declaratoria de caducidad del contrato de concesión para la prestación del servicio de radiodifusión o de concesión de espacios de televisión, según el caso.

Artículo 3º El Ministro de Comunicaciones, podrá ordenar la suspensión inmediata del programa de radio o televisión que al aire esté infringiendo lo preceptuado en el artículo 1º de este Decreto.

Artículo 4º Al concesionario de contratos para la prestación del servicio de radiodifusión o de espacios de televisión, a quien se le declare la caducidad del contrato, de conformidad con este Decreto, quedará inhabilitado para celebrar esta clase de contratos, por el término de ocho (8) años, contados a partir de la ejecutoria de la respectiva providencia.

Artículo 5º Contra las sanciones que imponga el Ministro de Comunicaciones, en virtud de lo dispuesto en este Decreto, mediante resolución motivada, procede el recurso de reposición. Sin embargo, dichas sanciones serán de ejecución inmediata aunque no se haya resuelto el recurso de reposición.

Artículo 6º Sobre los asuntos sometidos a prohibición conforme a este Decreto, sólo podrán publicarse o difundirse boletines oficiales autorizados por el Gobierno Nacional.

Artículo 7º Lo dispuesto en este Decreto para los concesionarios de espacios de televisión se aplicará en igual forma a los contratistas de los canales regionales de televisión.

Artículo 8º Este Decreto rige a partir de su publicación y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, a 25 de octubre de 1988.

VIRGILIO BARCO.

El Ministro de Gobierno, *César Gaviria Trujillo*; El Ministro de Relaciones Exteriores, *Julio Londoño Paredes*; El Ministro de Trabajo y Seguridad Social, encargado de las funciones del despacho del Ministro de Justicia, *Juan Martín Caicedo Ferrer*; El Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; El Ministro de Defensa Nacional, General *Rafael Samudio Molina*; El Ministro de Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*; El Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Arturo Marulanda Ramírez*; El Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; El Ministro de Educación Nacional, *Manuel Francisco Becerra Barney*; El Ministro de Salud, *Luis Heriberto Arraut Esquivel*; El Ministro de Comunicaciones, *Pedro Martín Leyes Hernández*; El Ministro de Obras Públicas y Transporte, *Luis Fernando Jaramillo Correa».*

III. CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Procurador General de la Nación en concepto número 1386 de noviembre 30 de 1988, solicita a la Corte que declare exequible el Decreto 2204 de 1988, con excepción de la frase “hechos que de alguna manera conduzcan a la perturbación del orden público” contenida en la parte final del artículo primero, por ser violatoria de los artículos 20 y 28 de la Constitución Nacional.

Expresa el Jefe del Ministerio Público que conforme a la jurisprudencia sostenida por esta Corporación, a pesar de haber sido derogado el decreto materia de revisión, es procedente el análisis de sus disposiciones y agrega que no encuentra ningún reparo constitucional a lo dispuesto en el artículo primero, excepto a la parte que dice “hechos que de alguna manera conduzcan a la perturbación del orden público” porque “no se determina de ninguna forma la infracción por la cual deberá procederse, lo que pugna con los artículos 20 y 28 de la Carta que prevén como garantía ciudadana para cualquier época que la ley, entendida como toda disposición emanada de autoridad competente que ordene o prohíba de modo general, debe definir de antemano y de manera precisa el acto, el hecho o la omisión que constituye el delito, la contravención o la falta que ha de prevenirse o castigarse, y que el particular sólo es responsable por infracción de la constitución o la ley”.

En relación con las restantes disposiciones del mismo decreto se remite a lo sostenido por esta Corporación en sentencia de 13 de agosto de 1970, la cual reproduce y añade que éstas son exequibles “máxime cuando se advierte que el artículo 5º consagró un trámite para la imposición de sanciones fijadas por el Ministro de Comunicaciones, la resolución motivada, y el recurso de reposición contra dichas decisiones, dejando a salvo los derechos garantizados por la Carta y, de otra parte, halla conexidad entre los motivos que obligaron al Gobierno a declarar turbado el orden público, las circunstancias sobrevinientes y la adopción de las medidas a que se ha hecho referencia”.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) *Competencia:*

Como el Decreto 2204 de 25 de octubre de 1988 fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades consagradas en el artículo 121 de la Constitución Nacional, es competente esta Corporación para decidir sobre su constitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo del citado artículo en concordancia con el 214 *ibidem*.

b) *Control de decretos legislativos derogados:*

El Decreto enviado para su revisión fue derogado por el Decreto Legislativo número 2258 de 31 de octubre de 1988, pero ello no es óbice para que la Corte se pronuncie sobre su validez, pues tal como lo ha sostenido esta Corporación en distintas oportunidades, la obligación de resolver sobre el fondo de dichos decretos surge de las mismas disposiciones constitucionales que le atribuyen a este organismo la tarea de guardar la integridad de la Constitución, debiendo decidir definitivamente,

entre otros, de los decretos legislativos a que hace referencia el artículo 121 del Estatuto Superior, sin que en dichos mandatos se consagre excepción alguna respecto a decretos derogados o vigentes. Esta doctrina, que está emparentada con la que fugazmente se sostuvo en las sentencias de 12 de junio de 1945 (G. J. T. LIX, p. 30) y febrero 14 de 1949 (G. J. LIX, p. 308), conforme a la cual se pronunciaba sentencia de fondo y no inhibitoria a pesar de que el decreto de estado de sitio demandado durante éste hubiese desaparecido por el levantamiento de la turbación, tiene hoy bases más claras y directas en la institución de la revisión oficiosa de estos actos que estableció la reforma de 1968 sin restricción alguna y por ello ha considerado la Corte que sus decisiones deben recaer no sólo sobre los decretos legislativos que se encuentran en vigencia sino también sobre los que han perdido su vigor, pues el control automático de constitucionalidad es autónomo y no está sujeto a restricción alguna.

Valga traer a colación la sentencia de 20 de octubre de 1977, en la cual esta Corporación expresó:

“En el caso del artículo 121 la Corte cumple una función constitucional ineludible, sin que la condicione la actuación de un ciudadano, esto es, promovida su jurisdicción por un actor particular. Como órgano del Estado, la Constitución le impone el conocimiento y decisión de una cuestión de constitucionalidad, independientemente del Congreso, del Gobierno y de los gobernados.

“.....

“Al autorizarse y hacerse forzoso el control es necesario concluir que, en todos los casos, debe haber pronunciamiento de la Corte, ya que no se distinguió en el párrafo del artículo 121 entre decretos del estado de sitio vigentes o derogados, para efectos de su revisión.

“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 aquéllos contenidas fueron eficaces, o 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 le impone el artículo 121” (Magistrado ponente: Dr. *Luis Carlos Sáchica*).

Siempre, después de la reforma constitucional dicha que estableció la revisión forzosa, la Corporación ha sostenido esta tesis y así, más recientemente, en sentencia de 16 de junio de 1987, dijo: “... el control oficioso que le asignan (la Corte Suprema de Justicia) los artículos 121 y 214 C. N. hace que deba pronunciarse sobre todos los decretos legislativos, así hayan sido derogados o modificados al momento de producirse el fallo, o hayan perdido su vigencia” (Magistrado ponente: doctor *Jesús Vallejo Mejía*).

c) *Requisitos formales del Decreto:*

El Decreto 2204 de 1988 cumple con las exigencias formales señaladas por el artículo 121 de la Constitución, pues se encuentra firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros del Despacho. Además, su transitoriedad está expresa-

mente consagrada, al disponer el artículo 1º que sólo rige "mientras subsista el actual estado de sitio". Así mismo, se limita a suspender las normas que le sean contrarias.

d) La conexidad:

Es indudable, y así lo ha establecido y practicado siempre la Corte, que su primer análisis de la constitucionalidad de un decreto extraordinario de estado de sitio debe enderezarse a determinar si existe conexidad razonable entre el dispositivo de que se trata y la turbación del orden público, de un lado, y del otro, su conductencia para restablecerlo.

Pero es antecedente ineludible de este examen la consideración de si ciertamente las conductas excepcionalmente reguladas constituyen o no en sí mismas alteraciones de dicho orden público o son en alguna forma clara elementos de ellas o factores agravantes que merezcan el tratamiento especial y extraordinario respectivo, ya que no toda violación de la ley, así sea grave y de monta, no todo estado de conflicto social que se contenga dentro de los límites de la normalidad institucional, como acontece en tantos y tan variados casos, amerita el recurso a la regulación de emergencias.

En efecto, al lado y paralelamente a los importantes factores de la sociabilidad del individuo y del natural gregarismo de la criatura humana, que llevan a la solidaridad y al apego al grupo, es también y está admitido por juristas, filósofos y sociólogos que la vida en sociedad es una forma de liza común y permanente donde se confrontan los muy diversos intereses de individuos y grupos de diferente estirpe y que es precisamente esta condición natural y propia de divergencia la que trae la creación del Estado como árbitro de los enfrentamientos y detentador de la fuerza pública que debe lograr y garantizar el equilibrio. No obstante las inmensas diferencias entre las sociedades y Estados antiguos y los de hoy, éste sigue siendo un rasgo constante y un carácter inmutable que de ambos puede predicarse. Es obvio que la formación y desarrollo del Estado han traído consigo sus propios problemas y las soluciones se orientan a que él cumpla bien su función, lejos de que su imperio –la autorita- y su fuerza se conviertan en un factor más y gravísimo de injusticias, arbitrariedades, sufrimientos y lágrimas para la sociedad civil a la cual debe servir, trayectoria histórica y pensamiento dentro del cual se encuadra la institución del estado de derecho con todas sus consecuencias.

El conflicto social, causado por factores los más plurifacéticos, es congenial con la idea de vida en común y como naturales se dan en ésta movimientos, luchas y enfrentamientos que no se salen de la órbita de la normalidad y son simple expresión de la movilidad del cuerpo comunitario. Imposible es que todos los elementos de la sociedad estén siempre contestes y la interreacción adversativa es más bien la nota de distinción sin que por ello sólo desaparezca la solidez del grupo o amainen los factores conjuntivos. La vida social es palpitante y no queda.

Es igualmente sabido que la norma jurídica está sometida a violaciones como norma y precepto de deber ser, y no ley física inquebrantable, que es.

El Estado, pues, y su orden jurídico en consecuencia, está estructurado teniendo en cuenta estas dos circunstancias, esto es, el conflicto social y la frangibilidad de sus reglas, y tiene que estar listo a responder a ellas dentro de la normalidad, pues normales son, y por eso existe una normación ordinaria que se hace cargo de esos

eventos, regulándolos, prohibiéndolos, sancionándolos, en fin tratando de establecer y mantener un status y una armonía. Ni la lucha social ni la infracción de sus normas son fenómenos apartados de la normalidad institucional por sí mismas.

De lo anterior se sigue que únicamente cuando los fenómenos sociales exceden los marcos trazados y, desbordando la acción común del Estado, perturban la seguridad, la paz y la tranquilidad públicas y también cuando amenazan la organización política, adviene la necesidad, tan sólo entonces, de acudir a medidas de excepción que por su naturaleza especialísima quedan confinadas al campo exclusivo de la anormalidad creada.

De ahí que ni el pueblo, ni el Gobierno ni la Corte puedan obrar dominadas por lo que se llamó la “fiebre obsidional”, que es el pavor caótico que se siente dentro de la ciudad amurallada a la espera del terrible tronar de los cuernos de carnero de Jericó.

Lo anterior trae dos consecuencias importantes para el caso *sub lite*, la primera que, como lo ha repetido la Corte en innúmeras sentencias, especialmente después de la ya derogada reforma constitucional de 1960 que no dejó dudas al respecto, el Gobierno preválido en las atribuciones del estado de sitio no es ni substituye al legislador y, luego, que solamente éste puede regular las conductas que se conservan dentro de la normalidad, como es de claridad diamantina desde la propia Constitución de 1886 que solamente daba facultades extraordinarias al ejecutivo para “reprimir el alzamiento”, en afortunada frase.

Es esencial, pero apenas lógico, que debe tratarse de una alteración real, bien sea actual o inminente, pero no simplemente conjetal o imaginaria, para que la Constitución, sus instituciones y los derechos y garantías que consagra queden indemnes.

Por todo esto, consecuencialmente, debe la Corte, como juez constitucional, examinar ante todo si la conducta regulada en el decreto que se revisa está, como hecho social concreto de este preciso momento histórico, dentro o fuera de la normalidad sin que su análisis pueda limitarse a la labor puramente exegetica de comparar los textos en que se expresan los motivos alegados por el decreto que declaró turbado el orden público en la disposición que se juzga, ya que ella participa, dentro de la prudencia y razonabilidad de su misión, pero como tribunal constitucional, que es la voz de la Constitución misma y no de un órgano constituido, de la labor de preservar las instituciones del estado de derecho y de defender también el orden público.

Esta tesis tiene aún más apoyo si se recuerda la de los “hechos sobrevinientes” que ha sostenido esta Corporación (sentencias de octubre 10, 1979, y de agosto 2, 1984) y que ha aplicado con frecuencia últimamente, conforme a la cual los hechos nuevos validan también el ejercicio de atribuciones extraordinarias; pero ante ellos la Corte debe examinar si son constitutivos de perturbación o son factores adicionales y agravantes de alteraciones anteriores existentes al momento de la declaratoria del estado de sitio, apreciación en la cual, si bien debe tenerse en cuenta la trabazón de los hechos sociales y su ilación, no es posible establecer cadenas indefinidas de causalidad para cubrir todos los fenómenos con igual conceptualización.

Ahora bien, los decretos que se revisan tienen antecedentes como los Decretos Legislativos 1134 de 1970 y 2066 de 1977 que fueron hallados constitucionales por sentencias de agosto 13 (G. J. 2336 bis, p. 316) y octubre 20 (G. J. Cdno. 156, p. 260) de los años respectivos, pero que, en sentir de la Corporación, no la eximen de estudiar la situación de orden público de hoy y su encuadre con relación a la medida que ahora considera.

La prensa es en verdad de aquellas actividades que pueden dar lugar a conflictos sociales porque expresa lo que acontece en su entorno tanto en forma descriptiva de los hechos que se dan en el seno de la comunidad como en forma evocativa que invita a la acción en relación con ellos, de manera que la opinión pública, base esencial del comportamiento colectivo, recibe influencias de diversa índole a través de los medios de comunicación. Además, es común que esos órganos de publicidad sean voceros de determinados intereses y grupos de presión y estén así signados con particulares ideologías. Esto, sumado a la gran capacidad de daño o agravio que el ejercicio periodístico conlleva, hace necesaria su regulación y así lo reconoce claramente la Constitución Nacional que somete la libertad de prensa a las prohibiciones que dentro de ciertos límites establezca la ley para su responsabilidad posterior.

En general, pues, la prensa está sometida a la legislación ordinaria y solamente cuando por su comportamiento se constituya en elemento alterante del orden público o en factor adicional de su agravación podrá ameritarse el tratamiento de excepción.

Este comportamiento de la prensa, que debe ser no solamente violatorio de la ley, sino integrante del desorden público, es el que no se advierte hoy, pues no se ve que por propósito se tergiversa la verdad, se alarma sin razón, se promuevan alteraciones, se concite a la violencia o al tumulto, se creen condiciones de inseguridad o en alguna otra forma se atente contra la paz y la tranquilidad públicas o la estabilidad de las instituciones que el país se ha dado. No hay perturbación del orden público debido a la prensa, ni el decreto la alega siquiera.

Tampoco se encuentra que esa actividad perturbadora sea una amenaza real y no simplemente hipotética o imaginaria y, como se dejó dicho, esto no justifica la aplicación del régimen extraordinario. En efecto, los considerandos del Decreto hablan de que “a través de ellos (los medios de comunicación) se pueden transmitir informaciones, declaraciones, comunicados o comentarios que causen hechos que turben la paz pública y que por tanto incidan en el orden público nacional” y que el paro anunciado para el 27 de octubre de 1988 “puede ocasionar la divulgación de informaciones que se constituyan en un factor adicional de turbación del orden público”. Juzga la Corte que la conexidad alegada y existente, es, en consecuencia, demasiado remota, en cuanto no se limita al precitado paro y se da al decreto vigencia indefinida y general “mientras subsista el actual estado de sitio”.

Y no se diga que el artículo 42 de la Constitución Nacional consagra la libertad de prensa en tiempo de paz y que, por lo tanto, en tiempo de no paz tal privilegio desaparece, sin más.

El argumento es simplista y pálido no solamente por todo lo que con detalle se ha explicado hasta aquí sino también porque el estado de sitio no tiene, no puede

tener el desmesurado efecto que así se le atribuye y de acabar con una institución tan vital por el simple hecho de ser declarado; se requiere que ella misma sea perturbadora y atentatoria contra el orden público y no apenas que rija el estado de conmoción interior si ella no interviniere en tal alteración. Sostener lo contrario equivaldría a aceptar que el ejecutivo, por las meras circunstancias del estado de sitio, podría decretar impuestos *ad libitum* (artículo 43), hacer expropiaciones sin previa indemnización, decretadas por autoridades que no pertenezcan a la rama judicial (art. 33), prohibir la circulación de impresos por los correos (art. 38), ejercer simultáneamente la autoridad política o civil y la judicial o la militar (art. 61) o decretar erogaciones del tesoro público y inodificar la ley de presupuesto (art. 260), aun sin que estas medidas estén justificadas por la necesidad de recobrar el orden y no tengan conexión con él, es decir, por el simple advenimiento del estado irregular.

Es más, lo que sí enseña el artículo 42 aludido es que la libertad de prensa y la posibilidad de que ésta atente contra “el orden social o la tranquilidad pública” son perfectamente compatibles con el régimen ordinario y no llaman de por sí al de excepción, por cuanto la responsabilidad posterior a que ella está sujeta y que la ley común establece es exigible en esas circunstancias que fueron especialmente previsitas como materias de tal legislación ordinaria por la propia constitución. Dice así el mencionado precepto: “la prensa es libre en tiempo de paz; pero responsable, con arreglo a las leyes, cuando atente a la honra de las personas, al orden social o la tranquilidad pública”. El estado de conmoción interior es diferente.

V. DECISIÓN

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de su Sala Constitucional, oído el parecer fiscal,

RESUELVE:

DECLARAR INCONSTITUCIONAL EL DECRETO EXTRAORDINARIO 2204 de 25 de octubre de 1988.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque (con aclaración de voto), Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome (con aclaración de voto), Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar (con aclaración de voto), Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve.
Secretario*

ACLARACIÓN DE VOTO

Los suscritos Magistrados, con nuestro habitual respeto, consideramos pertinente aclarar el voto en relación con las tesis expuestas en la ponencia adoptada para decidir acerca de la constitucionalidad del Decreto Legislativo 2204 de 1988, por el cual se toman medidas sobre control de los medios de comunicación.

En primer lugar, aplicando la jurisprudencia reciente de la propia Corte, no cabe duda que el Decreto y las medidas en él previstas guardan vínculo de conexidad sobreviniente con los motivos que llevaron a la declaratoria del estado de sitio, genéricamente consignados en los considerandos y antecedentes del Decreto Legislativo 1038 de 1984; además, las medidas adoptadas en el Decreto de cuyo control se trata tienden a prevenir las turbaciones de orden público agravantes potencialmente de la alteración que vive la República, ante la expectativa y circunstancias de hecho notoriamente conocidas en cuanto al auspicio y modalidades que rodearon el anunciado paro general del 27 de septiembre de 1988.

Las aludidas circunstancias y apoyos de que se beneficiaría el paro hacían presumible, a juicio de los suscritos, que ese momento fuera aprovechado con resultados imprevisibles en el orden de la tranquilidad y la seguridad públicas, como infortunadamente el país inerme hubo de confirmarlo en las acciones concomitantes y subsiguientes al movimiento.

Por ello, las medidas adoptadas por el Gobierno en el Decreto Legislativo 2204 de 1988 tenían relación de conexidad con los motivos previos determinantes de la declaratoria del estado de sitio y estaban dirigidos a prevenir la ocurrencia de mayores desórdenes.

Por este aspecto, pues, debemos apartarnos de la afirmación de la ponencia, según la cual las medidas de estado de sitio deben referirse a "una alteración real, bien sea actual o inminente, pero no simplemente conjetal o imaginaria...", puesto que tal aserto no sólo desconoce justamente la realidad de la amenaza que planeaba sobre la Nación al momento de tomarse las medidas, sino que, lo que es más, la filosofía de la propia Constitución que manda al Ejecutivo mantener el orden público en todo el territorio nacional, lo que implica tomar las medidas de policía necesarias para prevenir los hechos que pueden alterar ese mismo orden público. Tesis contraria implicaría la imposibilidad misma de las medidas de policía aun en estado de normalidad jurídica, pues por sabido se tiene que las decisiones de policía son esencialmente preventivas y no represivas en principio y tal característica debe predicarse no sólo de los controles policivos en época normal, sino, y principalmente, en circunstancias de alteración declarada de orden público.

En segundo lugar, lo que sí da lugar a la declaratoria de inconstitucionalidad de las medidas contenidas en el Decreto Legislativo 2204 de 1988 es la circunstancia de que el Gobierno cercenó, anulándola totalmente, la facultad de informar que tienen los medios de comunicación y el derecho de los ciudadanos a ser enterados de los hechos ocurridos durante el estado de sitio.

En efecto, sin excepción ni posibilidad alguna en contrario, el Ejecutivo dispuso que “mientras subsista el actual estado de sitio, por las estaciones de radiodifusión sonora y por los canales de televisión, no podrán transmitirse informaciones, declaraciones, comunicados, entrevistas o comentarios relativos a paros y huelgas ilegales, a movilizaciones, a ceses de actividades, a actos subversivos o terroristas o a hechos que de alguna manera conduzcan a la perturbación del orden público”.

Tal disposición, en el marco de los referidos medios de comunicación, hacen absolutamente nugatorio el derecho a la información y ello no es, en esa forma y medida, factible a la luz de los actuales preceptos de la Carta y de los principios generales del derecho público occidental.

Evidentemente, aún bajo el estado de sitio, como lo dijera el señor Caro en el Consejo de Delegatarios, la Constitución sigue rigiendo, quiérase o no, pues tesis contraria haría de la República un ente político sin normatividad, o sea, un Estado en disolución o anarquizado, lo que no ha ocurrido por fortuna todavía, y de acaecer, implicaría la revolución y la desaparición del fundamento de vida civilizada de la Nación dentro del contexto sociológico en que nos movemos en nuestra condición de país en vía de desarrollo.

Como la prensa es libre, pero responsable, y como lo dijera el señor Núñez, ella debe ser antorcha y no tea, cordial y no tósigo, es obvio concebir que la libertad de prensa no puede desaparecer bajo el estado de sitio por orden del Ejecutivo, aunque sí puede éste limitarlo en función de las circunstancias presentes o presumibles y razonablemente advinientes pero respetando igualmente un mínimo derecho a la información.

Esa fue la orientación jurídica y filosófica del fallo de esta Corte adoptado con ocasión de la expedición del Decreto Legislativo 1134 de 1970, cuyo contenido tenía la virtud de preservar en el límite mínimo la existencia del derecho constitucional a la libertad de prensa y su correlativo derecho a la información, límite preservado que brilla por su ausencia en el Decreto Legislativo 2204 de 1988 y que es, exactamente, el motivo que en sentir de los suscritos implica la inconstitucionalidad del antedicho Decreto.

Esta es la razón por la cual la declaratoria de inconstitucionalidad se aviene con los principios políticos y filosóficos de la Carta y, las demás razones, las que nos llevan a separarnos, en cambio, del sustento teórico de la ponencia.

Fecha *ut supra*.

Hernán Guillermo Aldana Duque, Jacobo Pérez Escobar, Rodolfo Mantilla Jácome.

PRESTACIONES SOCIALES. PENSION DE JUBILACION PARA LOS SERVIDORES PUBLICOS.
FACTORES

Resumen. Las disposiciones acusadas rigen para el futuro y no afectan las condiciones de quienes antes de su vigencia hubieren cumplido con los presupuestos legales exigidos.

Exequibles los incisos 2º y 3º del artículo primero de la Ley 62 de 1985.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia No. 4.

Referencia: Expediente número 1860.

Acción de inexequibilidad contra los incisos segundo y tercero del artículo 1º de la Ley 62 de 1985.

Factores para liquidación de prestaciones.

Actor: Jorge Enrique Cáceres.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada según acta número 3.

Bogotá, D. E., febrero primero (1º) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. LA DEMANDA

El ciudadano Jorge Enrique Cáceres Anzola, en uso de la acción consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte Suprema de Justicia que declare inexequibles los incisos segundo y tercero de la Ley 62 de 1985.

II. EL TEXTO DE LO ACUSADO

Además del encabezamiento de rigor, se transcribe el texto de lo acusado:

«LEY 62 DE 1985
(septiembre 16)

Por la cual se modifica el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

Artículo 1º Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados de orden nacional: asignación básica, gastos de representación, primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

.....» (Lo subrayado es lo acusado).

III. FUNDAMENTACIONES DE LA DEMANDA

En concepto del actor la norma acusada infringe el artículo 30 de la Constitución Nacional. Sus razonamientos son en esencia los que siguen:

1. La norma acusada desconoce lo previsto en el artículo 30 de la Carta en lo que respecta a los derechos adquiridos con justo título, por cuanto que en ella se eliminan varios de los factores salariales que sirven de base para la liquidación de las pensiones de los empleados oficiales del orden nacional.

2. La modificación de los factores de salario para la liquidación de pensiones consiste en que se eliminan los de auxilios de alimentación y transporte, prima de navidad, prima de servicios, viáticos en comisión y otras primas y bonificaciones legalmente otorgadas en la forma prevista en el Decreto-ley 1045 de 1978.

IV. EL MINISTERIO PÚBLICO

Ante el impedimento que le fue aceptado al Jefe del Ministerio Público, rindió el concepto fiscal correspondiente el señor Viceprocurador General de la Nación.

En la vista fiscal número 1378 de noviembre 3 de 1988, el Ministerio Público solicita a esta Corporación que declare que lo acusado es inexequible, con base en consideraciones que se resumen así:

1. En su concepto, el legislador no puede desconocer los derechos adquiridos de los trabajadores siempre que hayan sido reconocidos en normas legales anteriores

puesto que de lo contrario, incurre en violación de los artículos 30, 17, 39, 62 y 122 de la Carta Fundamental. En estas disposiciones, el constituyente declaró el principio de la invulnerabilidad de los derechos sociales de los trabajadores y además los protege indistintamente; dentro de éstos se encuentra el derecho a obtener de las entidades de seguridad social un ingreso mensual como pensión “que les otorgue la posibilidad cierta de mantener un status decoroso o por lo menos la suficiencia económica a los ciudadanos durante la denominada tercera edad...”.

Sostiene el señor Viceprocurador que “en ese orden de ideas, el tercer inciso del artículo 1º de la Ley 62 de 1985, al señalar que en todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes, resulta contrario a la Constitución, por vulnerar los derechos sociales de los trabajadores públicos, pues toma como factores para la liquidación una regla que restringe el número de factores que debían tenerse en cuenta de acuerdo con el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978”.

Además, estima que “una cosa es reducir los factores para hacer aportes, como lo prevé el segundo inciso del artículo 1º de la Ley en cuestión, y otra radicalmente diferente es tomar este número reducido para hacer la liquidación de la pensión, evento este en el cual se reduce o disminuye la pensión a que tiene derecho o a que tendrán derecho quienes reúnan los requisitos para tal efecto”.

Advierte por último que los empleados que venían haciendo los aportes periódicos correspondientes, tendientes a obtener su pensión con base en los factores señalados por el Decreto 1045 de 1978, no obstante la cotización de aquéllos, tendrían que recibir una liquidación reducida de su derecho con base en un monto de factores también reducido por la norma acusada.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera: *La competencia*

Por ser la disposición acusada, parte de una ley, la Corte es competente para decidir sobre su exequibilidad, según lo dispuesto por el artículo 214 de la Constitución Nacional.

Una vez cumplidos como se encuentran todos los trámites previstos por el Decreto 432 de 1969 para esta clase de acciones, procede esta Corporación a pronunciar fallo de mérito en este asunto.

Segunda: *Los derechos adquiridos y las normas acusadas*

1. Los incisos primero y segundo del artículo primero de la Ley 62 de 1985, modifican el artículo 3º de la Ley 33 del mismo año porque incluyen en la base para la liquidación de aportes de los empleados oficiales a las Cajas de Previsión, y en la base para la liquidación de las pensiones de los mismos funcionarios, las primas de antigüedad, ascencional y de capacitación, que no estaban previstas en aquélla.

Empero, como lo advierte el actor y el Ministerio Público, esta disposición excluye, en relación con lo dispuesto por el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, algunos de los factores de salario que formaban en éste la base para liquidación de pensiones, puesto que en adelante no constituyen aquella base otros tantos factores como los auxilios de alimentación y transporte, viáticos, primas de navidad y de servicios y otras primas y bonificaciones que sí están previstas en el citado artículo 45.

Se advierte que el inciso tercero del artículo 1º de la Ley 62 de 1985, ordena que en todo caso las pensiones de los empleados oficiales se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

Las normas acusadas se limitan a modificar la relación entre la carga prestacional de pensiones a atender por la Cajas de Previsión y los aportes de los beneficiarios de esta prestación social que no han consolidado su derecho, disponiendo unos presupuestos materiales previos para su determinación en dos extremos de la misma, es decir en la liquidación del aporte y en la liquidación de la pensión, sin afectar a las pensiones ya consolidadas, bajo los efectos de leyes anteriores.

Como se ve, las disposiciones acusadas rigen para el futuro y no afectan las condiciones de quienes antes de su vigencia hubieren cumplido con los presupuestos legales exigidos, para hacerse acreedores del derecho a la pensión.

Observa la Corte que ha sido jurisprudencia reiterada de esta Corporación la que consiste en distinguir en estas materias entre meras expectativas, propias de la situación legal y reglamentaria del empleado oficial, y los derechos adquiridos de éstos, en una relación individual y concreta. Así, se ha distinguido entre la vocación pensional y el derecho a la pensión, con base en que para el primer grupo, por no haberse cumplido o reunido las condiciones fundamentales que la ley exige para gozar del beneficio, sólo se tiene una mera expectativa de derecho, cuyos fundamentos bien puede la ley modificar y, que para el segundo, sólo una vez cumplidos los presupuestos del precepto que la establece, adquieran el derecho a disfrutarla como derecho adquirido.

De otra parte, las Cajas de Previsión han sido creadas por la ley con el fin de ofrecer determinados beneficios o prestaciones de naturaleza social, en favor de los servidores del Estado, en procura del buen funcionamiento del servicio y con miras a compensar la entrega del funcionario a sus deberes. En este sentido ha dicho la Corte que:

“.....”

“Pensiones de retiro, auxilios de cesantía, recompensas por tiempo cumplido en el servicio, prestaciones en caso de enfermedad o accidentes, seguros de vida, subsidios de maternidad, préstamos para vivienda, etc., son ejemplos de las ventajas personales o prestaciones establecidas por el Estado a sus servidores a través de las mencionadas instituciones financiadas por fondos oficiales y contribuciones impuestas a sus afiliados.

“Tales prestaciones señaladas por las leyes y reglamentos, como los sueldos de los servidores del Estado son actualmente elemento esencial de la organización de los servicios. ‘Se fijan –ha dicho la Corte– no en vista de una persona determinada o para

un agente público en el momento en que entra al servicio, sino objetivamente, por el buen funcionamiento de éste, por la función, y en consecuencia, para todos los agentes públicos titulares, presentes y futuros, de una determinada función. Forman un status, una situación jurídica objetiva, general e impersonal, legal y reglamentaria'.

"Consecuencias de las relaciones jurídicas del status legal y reglamentario del agente público -ha agregado la Corte- son las de que las ventajas personales tocantes con una función pueden ser en todo momento modificadas, reducidas o suprimidas completamente, sin que los titulares puedan oponer ninguna objeción jurídica; y la de que cuando las condiciones legales se han cumplido, el funcionario puede exigir la ventaja personal tal como ella se halla fijada en las leyes y reglamentos" (Sala Plena, sentencia del 28 de febrero de 1946, G. J. LX, 8; M. P. Dr. *Aníbal Cardozo*).

Así las cosas, sólo cuando las condiciones legales se han llenado, el funcionario tiene una acreencia propiamente dicha de carácter irrevocable, por hallarse colocado en una situación jurídica individual y concreta. Esta es una prestación a su favor que no puede ser desconocida ni afectada, en detrimento suyo, por leyes posteriores, según lo dispuesto por el artículo 30 de la Carta.

Cuando el servidor público adquiere este derecho bajo los efectos de leyes vigentes, las condiciones para otorgárselo, las bases para su liquidación, la cuantía o extensión, no podrán ser modificadas en perjuicio suyo. En sentido contrario, se repite, no puede admitirse la existencia de derechos adquiridos, en materia prestacional o de derechos patrimoniales, cuando no se han cumplido todas las condiciones señaladas por el legislador para que surja el derecho.

Pero es pertinente aclarar que en el caso de la liquidación de una pensión, cuando el empleado oficial no haya pagado determinados aportes, la Caja de Previsión respectiva debe cobrarlos previamente para efectos de que ella se produzca sobre el monto total de dichos aportes, conforme a las previsiones consagradas en la ley.

El legislador con fundamento en lo previsto por los artículos 62 y 76, numeral 9º, de la Carta, es el competente para establecer las condiciones de jubilación de los servidores públicos, dentro de la estructura de la Administración Nacional. Estas son las condiciones que deben ser cumplidas por éstos para colocarse en situación de titulares del derecho a la pensión. Esta competencia legislativa puede ser ejercida en cualquier tiempo y se extiende hasta la posibilidad de modificar disposiciones anteriores, sin que por este sólo hecho se desconozcan o afecten derechos adquiridos, como lo pretende el actor.

La modificación ordenada por las normas acusadas se dirige a regular un aspecto del régimen prestacional de los empleados, que eventualmente tendrán derecho a las pensiones y la misma bien podía ordenarse por el legislador en la forma en que lo hace la Ley 62 de 1985, sin que ello implique desconocimiento o menoscabo de los derechos adquiridos de los pensionados, ni de quienes una vez cumplidos los requisitos legales, estén gestionando su reconocimiento administrativo. De todo lo cual fluye la exequibilidad de las normas acusadas, declaración que hará la Corte seguidamente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR EXEQUIBLES los incisos 2º y 3º del artículo primero de la Ley 62 de 1985.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. EXCESO

Resumen. Se sostiene jurisprudencia anterior.
Inconstitucional en su totalidad el ordinal 3º del artículo 16 del Decreto 434 de marzo 27 de 1971.

Corte Suprema de Justicia

Sentencia No. 5.

Referencia: Expediente número 1867.

Demandada de inexequibilidad contra el ordinal 3º del artículo 16 del Decreto 434 de marzo 27 de 1971. "Sobre normas de reorganización administrativa y financiera de las entidades de previsión social de carácter nacional".

Demandante: Alberto Restrepo Restrepo.

Magistrado ponente: doctor *Hernando Gómez Otálora*.

Aprobada por acta número 3.

Bogotá, D. E., febrero primero (1º) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Alberto Restrepo Restrepo, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo 214 de la Constitución Política, ha presentado demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 16, ordinal 3º del Decreto 434 de 1971 "Por el cual se dictan normas sobre reorganización administrativa y financiera de las entidades de previsión social de carácter nacional y se dictan otras disposiciones".

Agotados los trámites que establece el Decreto 432 de 1969, procede la Corte a resolver.

II. TEXTO

Se transcribe a continuación el texto del artículo 16 del Decreto 434 de 1971 y se subraya lo acusado.

«DECRETO 434 DE 1971
(marzo 27)

Por el cual se dictan normas sobre reorganización administrativa y financiera de las entidades de previsión social de carácter nacional y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere la Ley 20 de 1970,

DECRETA:

.....
Artículo 16. Son también recursos de la Caja Nacional de Previsión Social los siguientes:

1º El valor de los depósitos bancarios, a la orden o en cuenta corriente, menores de cien pesos (\$100) que se dejen inactivos por un lapso mayor de un año.

2º Todas las sumas que se encuentren depositadas o que se depositen ante las autoridades de la Rama Jurisdiccional del poder público, por concepto de las cauciones que se presten en los casos en que se soliciten medidas preventivas, y que no hayan sido reclamadas o no se reclamen por las personas a que pertenezcan dentro del término de un (1) año, contado a partir de la fecha en que pueda ser reclamada su devolución.

3º *El valor de toda clase de seguros o indemnizaciones en dinero a cargo de compañías aseguradoras y demás personas naturales o jurídicas dedicadas al ramo del seguro, que no fuere pagado o reclamado dentro de los términos de caducidad o prescripción señalados en la ley o en las respectivas pólizas o contratos y, en su defecto, transcurridos dos años contados a partir de la fecha del siniestro o de la muerte del asegurado».*

III. DEMANDA

El actor considera infringidos los artículos 26, 30, 32, 34, 76 numeral 12 y 118 numeral 8 de la Constitución Nacional, por los siguientes motivos:

Dineros de propiedad de los asegurados, respecto de los cuales no ejerzan las acciones de cobro y tales acciones se extingan por prescripción o caducidad, pasan automáticamente y sin otro requisito distinto del transcurso del tiempo, a ser propiedad de la Caja Nacional de Previsión Social.

La norma acusada hace un despojo al disponer, de dineros que conforme al orden jurídico vigente son de propiedad de un particular. Expone cómo no es necesario entrar en muchas argumentaciones, para demostrar la violación de los artículos antes indicados, puesto que basta con citar a este respecto, la sentencia número 24 del 18 de abril de 1985 (Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*) la cual transcribe, *in extenso*. En ella se declararon inexequibles los ordinarios 1 y 2 del

artículo 16, cuyo ordinal 3 ahora se acusa, este último guarda estrecha similitud con los primeros.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR

Por considerar análogos los cargos formulados en este caso a los que dieron lugar a la sentencia antes referida, transcribe en su totalidad los considerandos de la Corte hechos en ella para concluir que:

“Lo predicado frente a los ordinarios 1º y 2º del artículo 16 es valedero frente al 3º hoy acusado, porque si bien en ellos los recursos que se apropia el Estado con destino a la Caja Nacional de Previsión son depósitos bancarios menores de cien pesos que se dejan inactivos por un lapso menor (sic) de un año y sumas de las cauciones judiciales que no hayan sido reclamadas en el término allí previsto, en éste, los dineros corresponden al valor de los seguros o indemnizaciones a cargo de compañías aseguradoras y personas naturales o jurídicas dedicadas al ramo del seguro, cuando se den determinadas circunstancias que el mismo precepto prevé; en esta ocasión también se presenta la extralimitación en el ejercicio de las facultades, anotada en el numeral 4º de las consideraciones del fallo y el desconocimiento del derecho de propiedad al producirse una expropiación sin la existencia previa de un juicio declarativo y sin indemnización judicial”.

Concluye solicitando a la Corte la declaratoria de inexequibilidad del ordinal demandado.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*

Por cuanto el Decreto acusado se expidió en desarrollo de facultades extraordinarias otorgadas al Ejecutivo por la Ley 20 de 1970 (artículo 76, numeral 12 de la Carta Política), esta Corporación es competente para resolver sobre la acción incoada (artículo 214 C. N.).

2. *Uso de las facultades extraordinarias*

Acusa el demandante la norma impugnada, por exceso en el uso de las facultades extraordinarias, conferidas al ejecutivo.

Las facultades extraordinarias deben ejercitarse, cumpliendo los siguientes requisitos:

1. Respecto al tiempo de su ejecución ya definió esta Corporación en la sentencia de 18 de abril de 1985, el cumplimiento de este requisito.
2. En cuanto a la materia de las mismas, se transcribe el artículo 1º de la Ley 20 de 1970, que dice:

“Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de tres meses, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, para los fines siguientes:

“a) Establecer un mecanismo en virtud del cual, todo reajuste de sueldos o salarios en los sectores público, semioficial o privado, implique una elevación en las pensiones en forma proporcional al aumento decretado en favor de los trabajadores activos, con un criterio de equidad;

“b) Determinar la cuantía de las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y muerte del sector privado vigentes en la actualidad;

“c) Establecer el valor del reajuste de las actuales pensiones de invalidez, vejez y jubilación del sector público;

“d) Determinar el auxilio para gastos funerarios de los pensionados de los sectores públicos y privados;

“e) Determinar los servicios médicos, quirúrgicos y hospitalarios que deban otorgarse a las personas que por ministerio de la ley dependan del pensionado;

“f) Establecer todos los medios de financiación necesarios a los indicados fines, creando las contribuciones a que haya lugar, reajustando las cotizaciones obrero-patronales, tanto para el Instituto Colombiano de Seguros Sociales como para la Caja Nacional de Previsión y demás entidades encargadas de cumplir tales mandatos prestacionales.

“g) Reorganizar financiera y administrativamente el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, la Caja Nacional de Previsión y demás entidades de previsión social de carácter nacional”.

Obsérvese que esta ley no facultó al Presidente de la República para expedir normas sobre indemnizaciones provenientes de seguros, así éstas se destinaren a la Caja Nacional de Previsión Social, pues las facultades deben ser precisas, conforme al artículo 76 (12) C. N., como lo hizo en la norma bajo examen, con lo cual excedió las facultades, que aquélla le otorgó, incurriendo así en violación del artículo 118 (8), en armonía con el artículo 76 (12) de la C. N.

Sobre este particular se recuerda que cuando fueron impugnados los ordinarios 1º y 2º del mismo artículo 16, esta Corporación mediante sentencia de 18 de abril de 1985 (Magistrado ponente: doctor *Manuel Gaona Cruz*) declaró:

“.....

“De otra parte, como quiera que en ninguno de los ordinarios del artículo 1º de la Ley 20 de 1970, ni siquiera en las letras f) y g) ya transcritas, que son las atinentes al señalamiento de los medios de financiación y a la reorganización de la Caja Nacional de Previsión, se contempló para el gobierno la facultad de disponer de bienes de los particulares, pues el financiamiento autorizado suponía apenas contribuciones o reajustes de cotizaciones obrero-patronales pero no recaudo de depósitos bancarios ni judiciales, prodújose entonces también violación de la Constitución en sus artículos 76-12 y 118-8 por extralimitación material de la ley de facultades extraordinarias”.

No advierte la Corte razón para apartarse de esta jurisprudencia en el caso presente, donde se controvierte la exequibilidad del ordinal 3º del mismo artículo, que guarda con los otros dos (1º y 2º) estrecha analogía.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

DECLARAR INCONSTITUCIONAL en su totalidad, el ordinal 3º del artículo 16 del Decreto número 434 de marzo 27 de 1971 “Por el cual se dictan normas de reorganización administrativa y financiera de las entidades de previsión social de carácter nacional y se dictan otras disposiciones”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Narango, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario*

DEBIDO PROCESO. EXCEPCIONES

Resumen. El artículo 27 de la Constitución Nacional, se refiere a faltas, de injuria o a irrespetos que se cometan en el acto mismo en que el funcionario esté ejecutando las funciones de su cargo.

Exequibles los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia No. 6.

Referencia: Expediente 1862.

Demandada de inconstitucionalidad contra el numeral 2º del artículo 39 (parcialmente) del Código de Procedimiento Civil.

Actor: Marco Antonio Alvarez Gómez.

Magistrado ponente: doctor *Jaime Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 4.

Bogotá, D. E., febrero ocho (8) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Marco Antonio Alvarez Gómez, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte que declare inexequible los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil.

Cumplidos los trámites legales y constitucionales para esta clase de procesos, procede la Corporación a adoptar la decisión de rigor.

II. NORMA ACUSADA

El siguiente es el tenor literal de la disposición impugnada:

“Artículo 39. El juez tendrá los siguientes poderes disciplinarios:

“.....

“2. Sancionar con pena de arresto incommutable hasta por cinco días a quienes le falten al debido respeto en el ejercicio de sus funciones o por razón de ellas.

“Para imponer esta pena será necesario acreditar la falta con certificación de un empleado de la oficina que haya presenciado el hecho, con prueba testimonial o con copia del escrito respectivo.

“El arresto se impondrá por medio de resolución motivada que deberá notificarse personalmente y sólo será susceptible del recurso de reposición.

“Ejecutoriada la resolución, se remitirá copia de ella al correspondiente funcionario de policía del lugar, quien deberá hacerla cumplir inmediatamente”.

(Se subraya lo demandado).

III. RAZONES DE LA DEMANDA

Considera el demandante que la norma acusada viola el artículo 27 de la Carta Política, pues “la ley no puede –so pena de violar la Constitución– establecer un trámite para la aplicación del precepto constitucional (se refiere al art. 27). El inciso primero del numeral segundo del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil es la aplicación concreta para el caso del juez de la norma general establecida en la Constitución para los funcionarios. Sin embargo, los incisos subsiguientes del mismo numeral y que son materia de la acusación establecen unos requisitos y un trámite previo para la procedibilidad de la sanción. Obsérvese cómo el inciso segundo en su literal reza y estatuye que ‘para imponer esta pena será necesario...’, con lo cual *ab initio*, condiciona la aplicación de la norma constitucional no obstante que ésta descarta cualquier presupuesto procedural al establecer que no se requiere juicio previo”.

Agrega que así no existiera la norma demandada, el juez podía invocar el artículo 27 de la C. N. para imponer pena de arresto o multa a quien le injurie o irrespete en el ejercicio de sus funciones. “Es que la misma norma constitucional establece quiénes, cómo y en qué casos pueden aplicar la excepción al principio del debido proceso. Su aplicabilidad es directa y no es necesario un desarrollo legal para ello”.

Finalmente aduce que la Constitución faculta a la ley para determinar cuándo procede la sanción, el término de duración de la misma, el monto de la multa, cómo se ejecuta “pero jamás qué pasos o trámites deban seguirse para su imposición, pues de plano la misma Carta lo establece al decir ‘sin juicio previo’ ”. Por tanto “las normas acusadas constituyen una flagrante violación del artículo 27 de la C. N. pues

establecen todo lo contrario a lo que dicho precepto estatuye. Se exigen pruebas, notificaciones personales, se establecen recursos y ejecutoria de resoluciones, que sin duda alguna son un trámite previo que la Constitución niega. Se acudió al debido proceso cuando lo aplicable era la excepción a dicho principio. En fin, se consignó todo lo contrario a lo que la Carta establece”.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador General de la Nación emitió el concepto número 1377 de noviembre 1º de 1988, solicitando a la Corte declare exequibles las normas acusadas y para fundamentar su pedimento transcribe algunos apartes de la sentencia número 110 de 2 de octubre de 1984 en donde esta Corporación decidió la demanda instaurada contra la expresión “o por razón de ellas” del inciso primero del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil y agrega que “los requisitos previstos por los incisos segundo, tercero y cuarto acusados, sólo vienen a constituir un procedimiento o trámite reglado por la ley y no un juicio. Por ello se ciñen a las previsiones del artículo 27 de la Carta y lejos de quebrantarla se adecuan a su mandato”.

Luego señala que “como es una medida excepcional, el Constituyente defirió en el legislador la determinación de los eventos precisos y dentro de los términos señalados por el mismo, en que se pudiese imponer esta pena” y reitera que “lo consagrado en la norma constitucional es la autorización para que la ley fije un trámite, no un juicio, con las implicaciones que ello entrañaría, pues de ser así de nada serviría crear la excepción a la regla del artículo 26 de la Constitución Nacional”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) *Competencia:*

Por tratarse de disposiciones integrantes de un decreto expedido por el Presidente de la República en ejercicio de facultades extraordinarias, es competente esta Corporación para decidir sobre su constitucionalidad, conforme a lo previsto en el canon 214 de la Carta Política.

b) *Constitucionalidad de las normas acusadas:*

El único cargo de inconstitucionalidad que formula el actor contra los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil es el de que violan el artículo 27 de la Constitución Nacional, por señalar un trámite previo para que los jueces puedan imponer la pena de arresto a quienes les falten al respeto.

Es principio general aplicable a todos los procesos el consagrado en el artículo 26 de la Constitución Nacional, según el cual “nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se impone, ante Tribunal competente, y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio...”.

Dicha disposición contiene una serie de garantías procesales, con el fin de asegurar a todas las personas un juzgamiento adecuado y es así como protege el derecho de defensa, el derecho a no ser condenado sin antes haber sido oído y vencido en juicio, como también el de exigir que se cumplan todas las ritualidades legales señaladas para cada proceso, y ser juzgado por juez o tribunal creado por la Constitución o la ley.

Por su parte, el artículo 27 *ibidem*, crea una excepción a esta norma general, cuando prescribe:

“La anterior disposición no obsta para que puedan castigar sin juicio previo, en los casos y dentro de los precisos términos que señala la ley:

“1. Los funcionarios que ejercen autoridad o jurisdicción, los cuales podrán penar con multas o arrestos a cualquiera que los injurie o les falte al respeto en el acto en que estén desempeñando las funciones de su cargo.

“2. Los jefes militares, los cuales podrán imponer penas *incontinenti*, para contener una insubordinación o motín militar o para mantener el orden hallándose frente del enemigo.

“3. Los capitanes de buque, que tienen, no estando en puerto, la misma facultad para reprimir delitos cometidos a bordo”.

Como se puede observar el artículo 27 de la carta establece tres excepciones al principio general del debido proceso y del derecho de defensa, pues permite castigar “sin juicio previo” en los casos taxativamente señalados y es así como en el numeral 1º que es el de interés para nuestro estudio, autoriza a los funcionarios investidos de jurisdicción o autoridad, para imponer multas o arresto a cualquier persona que los injurie o les falte al respeto en el acto en que estén desempeñando sus funciones.

Adviértase que dicha norma se refiere a faltas de injuria o a irrespetos que se cometan *en el acto mismo en que el funcionario esté ejercitando las funciones de su cargo*, lo que quiere decir, que si esas mismas faltas se cometan después por razón del ejercicio de las funciones, no puede darse aplicación al artículo 27-1 constitucional, como ya lo ha dicho esta Corporación.

Ahora bien, el numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil, consagra en su inciso primero, el cual no es materia de demanda, que los jueces pueden “sancionar con pena de arresto incommutable hasta por cinco días a quienes le falten al debido respeto en el ejercicio de sus funciones o por razón de ellas”, y en los incisos segundo, tercero y cuarto, que son los impugnados, señala el trámite que debe seguirse para imponer tal sanción.

Considera la Corte que en dicha norma hay que distinguir dos situaciones diferentes a saber: 1. Cuando la falta de respeto se comete en el acto en que el funcionario esté desempeñando sus funciones, y 2. Cuando esa falta se comete por razón del ejercicio de sus funciones.

Si se presenta el primer caso, el juez no está obligado a cumplir trámite previo alguno para imponer tal sanción, pues es la misma Constitución en su artículo 27-1

la que autoriza al funcionario investido de jurisdicción o autoridad, dentro de los cuales se encuentran obviamente los jueces, para sancionar “sin juicio previo”, a quienes les falten al respeto, en el acto en que estén desempeñando sus funciones. Pero si se presenta el segundo caso, es decir, por razón del ejercicio de las funciones oficiales, debe cumplirse el trámite que prescribe el artículo 39 del Código de Procedimiento Civil en los incisos acusados, ya que ello es desarrollo del cumplimiento por parte del legislador del artículo 26 de la Carta Política.

Cabe declarar aquí que este criterio está acorde con el sostenido por la Corte en sentencia número 110 de 2 de octubre de 1984, cuando al resolver una demanda de inexequibilidad contra la expresión “o por razón de ellas” del mismo inciso primero del artículo 39 del C. P. C. sostuvo:

“Si precisamente como excepción a la regla del artículo 26 de la Carta Política, establece el artículo 27-1 que los funcionarios que ejercen autoridad o jurisdicción pueden penar, sin juicio previo y en los casos y dentro de los precisos términos que señala la ley, a cualquiera que les injurie o les falte al respeto *en el acto* en que estén desempeñando las funciones de su cargo, evidentemente no es contraria a la Constitución la norma del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil que dispone que, mediando un trámite previo, pueda el juez imponer pena *en el caso de que la injuria o falta de respeto no se realice en el acto en que estén desempeñando sus funciones sino aun después pero por razón de ellas, pues no se vulnera en esta hipótesis la regla del artículo 27-1, que es precisamente la regla general*” (Subrayas fuera del texto).

En consecuencia estima la Corte que el trámite previo señalado en los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil debe agotarse cuando el irrespeto se produce después del acto oficial, *pero en razón de él*, mas no cuando la falta de respeto se lleva a cabo en el *momento* en que el funcionario está ejerciendo un acto propio de las funciones de su cargo, pues aquí debe recurrirse a lo dispuesto en el artículo 27-1 de la Constitución Nacional, es decir, a castigar sin juicio previo.

De otra parte, no comparte la Corte el criterio del Procurador General de la Nación, según el cual el procedimiento contenido en los incisos demandados del artículo 39 del C. P. C., no es un juicio, que es lo que prohíbe la Constitución, sino un “procedimiento o trámite reglado por la ley” que se ciñe a las previsiones del artículo 27 de la Carta, por cuanto allí se defirió al legislador la fijación de un trámite.

Al respecto es preciso tener en cuenta lo dicho al inciso de estas consideraciones: que el artículo 27-1 del Estatuto Superior, es una norma excepcional a la regla general del debido proceso y del derecho de defensa, en el que se permite castigar “sin juicio previo”, es decir, sin adelantar ningún procedimiento, llámese trámite, diligencia, juicio, etc., para imponer sanción de multa o arresto por faltas al respeto o injuria, siempre y cuando éstas se cometan “*en el acto*” en el que el funcionario investido de autoridad o jurisdicción esté desempeñando sus funciones. De entenderse que se requiere de algún “trámite previo” se desvirtuaría el querer del Constituyente, pues la finalidad de la disposición es hacer efectiva la autoridad en el instante mismo en que se comete la falta, pues en otra forma la excepción no tendría justificación.

El hecho de que en esta norma constitucional se diga “Dentro de los precisos términos que señala la ley”, no significa en modo alguno, que se autorizó al legislador para fijar un procedimiento o “trámite”, como dice el Jefe del Ministerio Público, pues lo que se dejó a la ley es el señalamiento de las conductas que pueden constituir para el caso del numeral 1º, faltas de respeto, como también el monto de la multa, o el término del arresto, etc., pero no para modificar lo expresamente consagrado en la Constitución respecto a la no necesidad de adelantar “juicio previo”.

En los mismos términos se ha pronunciado la Sala de Casación Penal de esta Corporación al expresar en sentencia de 10 de junio de 1988 (Magistrado ponente: doctor *Edgar Saavedra Rojas*), la cual acogió el criterio expuesto por el Magistrado *Gustavo Gómez Velásquez* en providencia de 26 de noviembre de 1980, lo siguiente:

“El artículo 27 de la Constitución Nacional establece una excepción de tanta trascendencia, como que tiene que ver con una garantía fundamental, sólo para afrontar una injuria o irrespeto en el momento de ejercitar legítimas funciones sociales. Este aspecto no puede ser motivo de legislación por fuera de la Constitución para extender su alcance, fijarle un procedimiento y desvirtuar la finalidad perseguida por la Carta”.

“.....

“Los ‘precisos términos que señala la ley’ es expresión que se circunscribe a establecer, por la ley, el monto de la multa, el límite del arresto o la extensión a otros especiales eventos. No implica, como se pretende, la fijación de un procedimiento, equivalente a juicio, así sea sumario, porque entonces la Constitución Nacional estaría contradiciéndose flagrantemente al excepcionar del mismo los tres casos que señala perentoriamente en su artículo 27 y dejar tal regulación a la ley. En otros términos, indicaría la ausencia de juicio y deferiría a la ley su establecimiento”.

En consecuencia, queda definido que los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil son exequibles, pero únicamente bajo el entendimiento de que el procedimiento que ellos establecen sólo se aplica cuando la injuria o falta de respeto al juez se comete por razón del ejercicio de las funciones oficiales de éste, mas no cuando se trata de falta en el acto del ejercicio de dichas funciones, caso este último en el cual el juez puede sancionar “sin juicio previo”.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR EXEQUIBLES los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil (Decreto 1400 de 1970).

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

Fabio Morón Díaz, Presidente (salvo el voto); Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luegas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez (salvo el voto); Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora (con salvamento de voto); Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario

SALVAMIENTO DE VOTO

Con el respeto debido a los compañeros de Sala, manifestamos nuestra divergencia con la decisión adoptada por la Corporación en el proceso de la referencia.

Las razones o motivos en que nos apoyamos para separarnos del criterio mayoritario de la Corte, están claramente expresados en la ponencia del suscripto Magistrado *Jairo Duque Pérez*, que mayoritariamente adoptó la Sala Constitucional y que a la postre fue negada por la Sala Plena en la sesión correspondiente al día de hoy.

Anexamos entonces dicha ponencia a fin de que ella dé razón de los motivos de nuestro desacuerdo.

Atentamente,

Fecha *ut supra*.

Fabio Morón Díaz, Jairo E. Duque Pérez, Hernando Gómez Otálora.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Referencia: Expediente número 1862.

Demandada de inconstitucionalidad contra el numeral 2º del artículo 39 (parcialmente) del Código de Procedimiento Civil.

Actor: Marco Antonio Alvarez Gómez.

Magistrado ponente: doctor *Jairo E. Duque Pérez*.

Bogotá, D. E., ...

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Marco Antonio Alvarez Gómez, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte que declare inexequibles los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil.

Cumplidos los trámites legales y constitucionales para esta clase de procesos, procede la Corporación a adoptar la decisión de fondo.

II. NORMA ACUSADA

El siguiente es el tenor literal de la disposición impugnada:

“Artículo 39. El juez tendrá los siguientes poderes disciplinarios:

“.....

“2. Sancionar con pena de arresto incommutable hasta por cinco días a quienes le falten al debido respeto en el ejercicio de sus funciones o por razón de ellas.

“Para imponer esta pena será necesario acreditar la falta con certificación de un empleado de la oficina que haya presenciado el hecho, con prueba testimonial o con copia del escrito respectivo.

“El arresto se impondrá por medio de resolución motivada que deberá notificarse personalmente y sólo será susceptible del recurso de reposición.

“Ejecutoriada la resolución, se remitirá copia de ella al correspondiente funcionario de policía del lugar, quien deberá hacerla cumplir inmediatamente” (Se subraya lo demandado).

III. RAZONES DE LA DEMANDA

Considera el demandante que la norma acusada viola el artículo 27 de la Carta Política, pues “la ley no puede –so pena de violar la Constitución– establecer un trámite para la aplicación del precepto constitucional (se refiere al art. 27). El inciso primero del numeral segundo del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil es la aplicación concreta para el caso del juez de la norma general establecida en la Constitución para los funcionarios, sin embargo, los incisos subsiguientes del mismo numeral y que son materia de la acusación establecen unos requisitos y un trámite previo para la procedibilidad de la sanción. Obsérvese cómo el inciso segundo en su literal reza y estatuye que ‘para imponer esta pena será necesario...’, con lo cual *ab initio*, condiciona la aplicación de la norma constitucional no obstante que ésta descarta cualquier presupuesto procedural al establecer que no se requiere juicio previo”.

Agrega que aun cuando no existiera la norma demandada, el juez podía invocar el artículo 27 de la Constitución Nacional para imponer pena de arresto o multa a quien le injurie o irrespete en el ejercicio de sus funciones. “Es que la misma norma

constitucional establece quiénes, cómo y en qué casos pueden aplicar la excepción al principio del debido proceso. Su aplicabilidad es directa y no es necesario un desarrollo legal para ello”.

Finalmente aduce que la Constitución faculta a la ley para determinar cuándo procede la sanción, el término de duración de la misma, el monto de la multa, cómo se ejecuta “pero jamás qué pasos o trámites deban seguirse para su imposición, pues de plano la misma Carta lo establece al decir ‘sin juicio previo’”. Por tanto “las normas acusadas constituyen una flagrante violación del artículo 27 de la Constitución Nacional pues establecen todo lo contrario a lo que dicho precepto estatuye. Se exigen pruebas, notificaciones personales, se establecen recursos y ejecutoria de resoluciones, que sin duda alguna son un trámite previo que la Constitución niega. Se acudió al debido proceso cuando lo aplicable era la excepción a dicho principio. En fin, se consignó todo lo contrario a lo que la Carta establece”.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR

Mediante oficio número 1377 de noviembre 1º de 1988, el Jefe del Ministerio Público apoyado en el fallo que la Sala Plena de la Corte profirió el 2 de octubre de 1984, considera que los incisos acusados del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil, no violan el artículo 27 del Estatuto Fundamental. La síntesis de su concepto está plasmada en el siguiente aparte de la vista fiscal:

“En efecto, si bien el precepto 26 Superior se refiere al juzgamiento conforme a las leyes preexistentes y al cumplimiento de la plenitud de las formas propias de cada juicio, los requisitos previstos por los incisos segundo, tercero y cuarto acusados sólo vienen a constituir un procedimiento o trámite reglado por la ley y no un juicio.

“Por ello se ciñen a las previsiones del artículo 27 de la Carta y lejos de quebrantarlas se adecuan a su mandato que es del siguiente tenor: ‘La anterior disposición no obsta para que puedan castigar, sin juicio previo, en los casos y dentro de los *precisos términos que señala la ley*: 1º Los funcionarios que ejercen autoridad o jurisdicción, los cuales podrán penar con multas o arrestos a cualquiera que los injurie o les falte al respeto en el acto en que estén desempeñando las funciones de su cargo’.

“Como es una medida excepcional, el Constituyente defirió en el Legislador la determinación de los eventos precisos y dentro de los términos señalados por el mismo, en que se pudiese imponer esta pena”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con lo estatuido en el artículo 214 de la Constitución Nacional, la Corte es el juez competente para decidir la presente demanda de inexequibilidad, toda vez que los preceptos contra los cuales se dirige forman parte de un decreto expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias de que trata el artículo 76-12 de la Carta Fundamental.

Bajo el cargo de ser violatorios del artículo 27 de la Constitución Nacional, acusa el actor los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil (Decreto 1400 de 1970), por cuanto ordenan la observancia de un trámite previo para que los jueces procedan a imponer la pena de arresto a quienes les falten al respeto en el acto en que estén desempeñando sus funciones, o con motivo de ellas.

La norma superior que se estima vulnerada establece una excepción al principio de las garantías procesales consagrado en el artículo 26 de la Carta. Es del siguiente tenor:

“La anterior disposición no obsta para que puedan castigar, sin juicio previo, en los casos y dentro de los precisos términos que señale la ley:

“1º Los funcionarios que ejercen autoridad o jurisdicción, los cuales podrán penar con multas o arrestos a cualquiera que los injurie o falte al respeto en el acto que estén desempeñando las funciones de su cargo.

“...”.

De conformidad con el artículo 26 Superior arriba citado todo juzgamiento debe realizarse con sujeción a los presupuestos siguientes:

- a) Que el acusado sea juzgado por hecho prohibido por la ley antes de su ejecución;
- b) Que el juicio se realice por la autoridad a la que la ley previamente le haya atribuido su conocimiento, y
- c) Que se observe a plenitud el procedimiento establecido por la ley para el respectivo juicio.

El propio constituyente en el artículo precedentemente transscrito, permite omitir las formalidades del juicio previo cuando los funcionarios que ejercen autoridad o jurisdicción sean irrespetados y deban por ello sancionar a quienes los injurien para mantener incólume el principio de autoridad. Por este motivo se defiere a la ley la regulación de los casos y términos en que procede el castigo sin juicio previo, que es lo que consagran precisamente las normas objeto de la presente impugnación.

Mas, como lo apunta el constitucionalista José María Samper, para aplicar la facultad que este artículo concede “... es necesario que el funcionario haga uso de su autoridad en los casos y dentro de los precisos términos que señale la ley. A las leyes toca, pues, complementar este asunto, limitando los casos cuando sea conveniente y dando al derecho individual la mayor garantía posible”, que es el objetivo o finalidad a que está dirigida la actuación que regulan los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil.

En este entendimiento es claro entonces, que no se desvirtúa el mandato constitucional contenido en el artículo 27 Superior por establecer en la ley un brevíssimo trámite a fin de verificar la existencia del hecho y dar oportunidad al presunto responsable de interponer el sólo recurso de reposición, lo que a la vez impide que el juez presa de la obnubilación que pueda causarle el agravio de que es

víctima, al sancionar la falta obre movido más por animadversión que por consideraciones del servicio, lo que lo haría incurrir en excesos o abuso de autoridad; por esta razón la Corte desde 1925, al fijar el alcance de la excepción del artículo 27 de la Constitución, dijo en sentencia de su Sala Plena "... que la norma no autoriza al funcionario para proceder sin oír al penado en alguna forma (Garavito Jurisprudencia T. I. No. 2.069)".

Los brevísimos trámites que las disposiciones acusadas establecen no se oponen en forma alguna a la excepción del artículo 27 de la Constitución ya que este canon dispensa de *juicio previo*, es decir, de un proceso con las connotaciones que en derecho procesal tiene este Instituto, esto es decir, como instrumento del juicio, pues la doctrina procesal suele confundir los términos *juicio y proceso* lo que obedece a una tradición histórica de siglos durante los cuales se reconoció mayor importancia a la sustancia de la actividad realizada que al método o forma en que habría de realizarse.

Alcance de la locución "juicio" que la Constitución emplea en los artículos 26 y 27

Si como resulta fuera de duda, la Constitución no define la expresión "juicio" que emplea en sus artículos 26 y 27 el primero de los cuales consagra como regla general la garantía del debido proceso, ni por otro lado la ley lo hace en términos explícitos, es menester que la Corte, acometa su interpretación valiéndose para ello de los principios de hermenéutica general que le permita asignarle un alcance constitucional a locución tan trascendental por referirse a una garantía que el artículo 1º de la ley procesal penal eleva a principio rector del procedimiento penal y que es reiterada por los artículos 14-1 de la Ley 74 de 1968, 16 de 1972, 11 del Código Penal y 297 del Código Penal Militar.

Siguiendo el presente criterio se debe acudir pues a los principios de interpretación que consagran los artículos 28 y 29 de la Ley 57 de 1887. De conformidad con el último texto "las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso".

Ahora bien: atendiendo al significado que la expresión "juicio" tiene para los cultores de la ciencia del derecho procesal, el "proceso" es serie o sucesión de actos; juicio, la acción o efecto de juzgar. Juicio, aunque se utilice en el sentido de proceso. es una *operación sustancial de la jurisdicción* con la que guarda relación etimológica *ius dicere, indicium, iurisdictio*. El proceso es el instrumento del juicio; la jurisdicción, juzga a través del proceso; o como lo pregonó la doctrina procesal española "cabe representar el juicio como el término final del proceso. La función jurisdiccional se manifiesta y se cumple mediante procesos; y el proceso *jurisdiccional es el conjunto de fases sucesivas del ejercicio y cumplimiento de la función jurisdiccional*".

El fin de "decir" o "hacer" el derecho en casos concretos, no se alcanza en un solo momento, en un *único acto*. El juicio que significa decir el derecho *no puede ser instantáneo*. "Juzgar sin incurrir en temeridad exige actividades que son distintas por sus sujetos y por su contenido, que requieren tiempo y se producen según una ordenación legalmente establecida", al decir de un moderno procesalista foráneo.

Así pues, el *proceso* o el *juicio*, cuando esté viable se toma por su equivalente, es una serie o sucesión jurídicamente regulada de actos (del órgano jurisdiccional, de sujetos jurídicos particulares o de otros órganos del Estado, que no sean jurisdiccionales) tendientes a la aplicación o realización del derecho en un caso concreto; y en el campo penal el proceso según Fenech es aquella “serie o sucesión de actos que se llevan a cabo y desarrollan en el tiempo, con sujeción a una norma de procedimiento, a través de la cual se realiza la actividad jurisdiccional, mediante el ejercicio por el órgano jurisdiccional penal de sus diversas potestades y la realización de las partes y terceros de la actividad cooperadora que aquélla requiere”.

Se infiere de todo lo anterior que el término “juicio” que emplean los artículos 26 y 27 de la Carta Fundamental tiene una precisa connotación procesal como fenómeno ritual preordenado por la ley, que realizan las partes y el juez para lograr la satisfacción del derecho, bien diferente a la mera actuación o trámite sumarísimo que consagran las disposiciones acusadas. Esta interpretación se adecua a la naturaleza fundamental del principio o garantía que se encuentra en la base de esos preceptos, y por referirse a una norma que consagra una excepción a la garantía fundamental, establecida por el artículo 26 Superior es la que menos vigor le resta al principio general que consagra esta disposición.

Las razones anteriores permiten concluir a esta Corporación que el brevísimo trámite que debe preceder a la imposición de la sanción por la falta de respeto, que se concretan como se ha dicho, a la prueba del hecho y al trámite del recurso están en consonancia con el mandato constitucional que salvaguarda la autoridad, dignidad y decoro de los funcionarios investidos de autoridad o jurisdicción en el ejercicio de su delicada misión de aplicación del derecho, lo que desde luego no riñe con la garantía mínima que consagran las normas acusadas.

Estima la Corte con apoyo en las consideraciones anteriores que las disposiciones objeto de censura constitucional, son exequibles y así habrá de declararlo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y de acuerdo con el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR EXEQUIBLES los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil (Decreto 1400 de 1970).

FALLO INHIBITORIO

Resumen. Carencia actual de objeto

Declarase inhibida para decidir, por carencia de objeto, sobre la acusación formulada contra una parte del artículo 54 de la Ley 11 de 1986.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia No. 7.

Referencia: Expediente número 1863.

Acción de inexequibilidad contra el artículo 54 de la Ley 11 de 1986 (parcialmente). Requisitos para ser elegido Concejal.

Actor: Luis Abdel Pino Benítez.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada según acta número 5.

Bogotá, D. E., febrero quince (15) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

El ciudadano Luis Abdel Pino Benítez, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte Suprema de Justicia que declare la inexequibilidad de una parte del artículo 54 de la Ley 11 de 1986 (enero 16), “Por la cual se dicta el Estatuto Básico de la Administración Municipal y se ordena la participación de la comunidad en el manejo de los asuntos locales”.

Una vez cumplidos como se encuentran todos los trámites previstos por el Decreto 432 de 1969 para este tipo de acciones, procede esta Corporación a resolver la cuestión planteada.

I. TEXTO DE LO ACUSADO

Se transcribe a continuación el texto del artículo 54 de la Ley 11 de 1986 y se subraya la expresión acusada.

“Artículo 54. Para ser elegido Concejal se requiere ser ciudadano en ejercicio y no haber sido condenado a pena de prisión. Se exceptúan de esta prohibición los condenados por delitos políticos. Tampoco podrán ser elegidos concejales, quienes dentro de los dos años anteriores a la elección, hayan sido contratistas del respectivo municipio o dentro de los 6 meses anteriores a la misma fecha hayan sido empleados oficiales, ni quienes *en cualquier época* y por autoridad competente, hayan sido excluidos del ejercicio de una profesión o sancionados más de 2 veces por faltas a la ética profesional y a los deberes de un cargo público”.

II. LA DEMANDA

El actor considera que el precepto acusado viola el artículo 26 de la Constitución Nacional por las siguientes razones:

Sostiene en primer término que de conformidad con el artículo 26 de la Carta, todas las normas jurídicas, con excepción de las penales más favorables, son irretroactivas y sólo pueden aplicarse hacia el futuro.

La norma acusada, ordena la indiscriminada aplicación en el tiempo de la preceptiva a la que pertenece, llegando a comprender incluso a las personas que hayan sido en el pasado sujetos de las hipótesis previstas en aquélla, con lo que se desconoce el artículo de la Constitución que cita como violado.

La acusada es una norma que extiende desfavorablemente los efectos de la sanción disciplinaria asimilables a las sanciones penales, que no pueden ir más allá de su propio límite temporal, a situaciones cobijadas definitivamente por otras leyes con anterioridad.

III. EL CONCEPTO FISCAL

En la oportunidad correspondiente, la Sala Constitucional de la Corte aceptó el impedimento del señor Procurador General de la Nación para rendir el concepto fiscal de su competencia, y decidió declararlo separado del trámite de la acción que inició este proceso.

En su reemplazo, el señor Viceprocurador General rindió la vista fiscal debida, en la que solicitó a esta Corporación que declare que la disposición acusada es inexequible. Fundamenta su solicitud en las siguientes consideraciones:

Aunque la norma acusada no se encuentra vigente por haber sido subrogada por el artículo 83 del Decreto Extraordinario 1333 de 1986, el representante del Ministerio Público opina que la Corte debe emitir su fallo sobre la conformidad o no de aquélla con la Constitución.

Reitera la tesis sostenida en otras oportunidades, según la cual la derogatoria de la norma acusada no limita la misión conferida a esta Corporación para guardar la integridad de la Constitución, y para decidir definitivamente sobre la exequibilidad de todas las leyes y decretos dictados por el Gobierno Nacional, mucho más cuando la propia Carta no distingue, ni en parte alguna exige que la norma acusada esté vigente o no.

En este sentido solicita a la Corte que asuma la competencia que corresponde y que pronuncie fallo de mérito y no inhibitorio en este caso.

En su opinión, mientras la norma acusada estuvo vigente, violó la Constitución en el artículo 26, ya que atentó contra el principio de la irretroactividad de las leyes al permitir que se aplique ésta aun antes de entrar a regir, a conductas sancionadas bajo la vigencia de otras leyes de contenido especial, puesto que se trata de asuntos disciplinarios cobijados por los mismos presupuestos del régimen penal.

En su concepto la norma acusada establece una especie de “*capitis diminutio*”, o de muerte política de los sujetos sancionados disciplinariamente en su profesión o en el ejercicio de su empleo público, e impide la rehabilitación de los sancionados. Por lo tanto prohíbe de por vida el ejercicio y disfrute de los derechos políticos de los ciudadanos en contra de lo previsto por los artículos 11 inciso último y 15 de la Constitución Nacional.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*

Como la expresión acusada forma parte del texto de una ley de la República, esta Corporación es competente para conocer de la acción pública que solicita la declaratoria de su inexequibilidad, de conformidad con la atribución segunda del artículo 214 de la Constitución Nacional.

2. *Carencia actual de objeto*

En primer término se tiene que la expresión acusada, que forma parte del artículo 54 de la Ley 11 de 1986, aparece reproducida en el artículo 83 del Decreto 1333 de 1986, como parte de una disposición de idéntica redacción a aquélla, en tanto que fue codificada dentro del Estatuto de Régimen Municipal, expedido en desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por el literal b) del artículo 76 de la Ley 11 de 1986.

El señor representante del Ministerio Público sostiene que en estas condiciones debe entenderse que la disposición acusada fue objeto de derogatoria tácita; empero, solicita que en este asunto, como en todos los demás en los que se presente el mismo fenómeno de la derogatoria de normas que luego sean objeto de conocimiento por la Corte, debe proceder ésta a pronunciar fallo de mérito y no inhibitorio, en cumplimiento de su deber de guardiana de la integridad de la Constitución.

No queda duda de cuál ha sido la jurisprudencia de esta Corporación referida al caso de encontrarse en el ejercicio de sus competencias para guardar la integridad de la Constitución frente a normas derogadas o insubsistentes.

La Corte ha precisado el alcance de sus atribuciones en estos asuntos, al considerar que el fallo, con muy precisas excepciones, debe ser inhibitorio cuando la acusación se refiera a un precepto que carece de vigencia al momento de presentarse

la demanda, pues, se conforma un típico caso de sustracción de materia por carencia actual de objeto en la acción.

A pesar de la permanente jurisprudencia de la Corte, el Ministerio Público ha insistido, aunque no de forma permanente y constante, ni siquiera recientemente, en la tesis que en este asunto también propone, por lo que la Corte debe proceder nuevamente a señalar cuál es su doctrina en estos eventos.

Es del caso recordar que esta Corporación en varias oportunidades ha reiterado su ya tradicional opinión y en ellas señala que es apenas elemental el presupuesto procesal de la existencia del objeto del juicio; esto es, que exista la norma sobre cuya constitucionalidad verse el fallo y que reciba los efectos del mismo para desaparecer o subsistir, puesto que mal podría ser retirada de la ordenación legal una disposición que ya no forma parte de ella.

Este sería el caso de la declaratoria de inexequibilidad de un precepto legal desaparecido como consecuencia de su derogación; por el contrario, como se advirtió más arriba, sólo ante muy expresas y precisas excepciones se admite la existencia de competencia de la Corte para conocer sobre la exequibilidad de normas derogadas o insubsistentes.

Estos fueron señalados de forma sistemática en el fallo del 15 de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho con ponencia del Magistrado *Jairo Duque Pérez*. En dicha oportunidad esta Corporación expresó que:

“Excepcionalmente esta Corporación se ha pronunciado sobre demandas de normas que al momento del fallo carecen de vigencia, pero por razones especiales ha encontrado que existe objeto actual para decidir. Ellos son:

“1º Los Decretos Legislativos de estado de sitio y emergencia económica porque lo dispuesto en los artículos 121 y 122 de la Constitución Nacional, no condiciona a su vigencia el fallo de la Corte que ineludiblemente debe pronunciarse aun cuando hayan dejado de regir, para cumplir así la finalidad del control automático de constitucionalidad previsto para ellos.

“2º Normas cuya vigencia ha sido aplazada, toda vez que están llamadas a regir llegado el término señalado para tal efecto y existe por tanto objeto para una decisión de fondo.

“3º Disposiciones legales suspendidas por Decretos de estado de sitio, por cuanto recobrarán su vigencia al declararse restablecido el orden público.

“4º Proyectos de ley objetados por el Presidente de la República por razones de inconstitucionalidad, pues así lo dispone expresamente la Constitución (art. 90).

“5º Preceptos legales cuya derogatoria se produce después de admitida la demanda de inconstitucionalidad por cuanto la Corte ha adquirido ya la competencia para pronunciarse (*Perpetuatio Jurisdictionis*)” (Sentencia número 98 de septiembre 15 de 1988).

No es del caso atender los argumentos del representante del Ministerio Público que exige pronunciamiento de fondo de la Corte aun existiendo sustracción de

materia en el proceso constitucional, puesto que lo procedente es que la decisión de esta Corporación sea inhibitoria en tal caso, por carencia actual de objeto, conforme a la jurisprudencia que se ha señalado.

Es precisamente este último el punto que suscita la atención de la Corte en su misión de controlar la constitucionalidad de los actos que se le confían, mucho más cuando en fallos recientes se ha dejado sentada la tesis según la cual la norma codificada en un estatuto especialmente expedido para dicho fin, constituye una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior se refería, la cual se considera insubstancial, lo que obliga, en caso de demandarse solamente su inexequibilidad, a proferir decisión inhibitoria, como ocurre en el asunto que se resuelve.

Para estos efectos se tiene que el Decreto 1333 de 1986, comprende el Código de Régimen Municipal y reúne en su cuerpo normativo las reglas de carácter legal referidas al municipio como entidad territorial y administrativa, las condiciones para su creación, existencia y funcionamiento, así como los preceptos aplicables a sus órganos de representación, dirección, administración y gestión, centralizados y descentralizados y el estatuto personal y político de sus agentes. Además comprende las reglas para el manejo de sus bienes, rentas, presupuesto y contratos, así como las especiales para el control fiscal de los mismos y de las diversas formas de asociación e integración territorial y administrativa del ente municipal; incorpora además las reglas que establecen nuevas formas de participación de la comunidad en la administración y gestión de intereses, necesidades y servicios en la localidad.

Así las cosas, el estatuto de inhabilidades e incompatibilidades de los agentes, miembros y representantes de los órganos de esta entidad, queda comprendido en la citada norma y ésta lo reguló íntegramente.

Se debe observar entonces, que de conformidad con lo señalado por el artículo 3º de la Ley 153 de 1887, de acuerdo con la jurisprudencia que se reitera, la expresión acusada en esta oportunidad se estima insubstancial, puesto que fue codificada por el Decreto 1333 de 1986; así, la insubstancialidad opera porque el estatuto codificador la incorpora sistemáticamente como parte de una nueva norma en que queda subsumida la disposición acusada, y que regula íntegramente la materia a que ella se refería.

Atendiendo la Corte a lo preceptuado por las reglas generales de interpretación de las leyes en el aspecto de su validez y vigencia, estima como insubstancial la expresión acusada por existir posteriormente a ella una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería, tal como lo dispone el citado artículo 3º de la Ley 153 de 1887, por lo que debe limitarse a proferir fallo inhibitorio conforme a las competencias señaladas de esta Corporación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARARSE INHIBIDA para decidir, por carencia de objeto, sobre la acusación contra una parte del artículo 54 de la Ley 11 de 1986.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Susana Montes de Echeverry, Conjuréz, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein (aclaró el voto), Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario.*

ACLARACIÓN DE VOTO

Séame permitido, con todo respeto y consideración, aclarar el voto afirmativo que deposité a favor de la decisión inhibitoria que se profirió en el asunto número 1863 con motivo de la acusación parcial del artículo 54 de la Ley 11 de 1986.

Obedece esta aclaración a que el importante punto doctrinario de determinar en qué forma o mediante qué sistema se operó la insubsistencia de la norma acusada no fue debidamente precisado en la sentencia, la cual confunde o involucra dos formas diferentes de derogatoria, a saber, la orgánica o sistemática que opera cuando la nueva ley regula íntegramente la materia a la que la anterior se refería, y por la incorporación, que puede ser una manera de derogatoria tácita, pero que de todas maneras tiene efecto cuando la nueva disposición acoge la anterior y la reproduce, que es el caso de autos.

En efecto, dice la sentencia:

“... la insubsistencia opera porque el estatuto codificador la incorpora sistemáticamente como parte de una nueva norma en que queda subsumida la disposición acusada, y que regula íntegramente la materia a que ella se refería”.

La primera parte, como se ve, acepta la derogatoria por incorporación y la segunda, en cambio, consagra la sistemática, que en realidad no son iguales y operan independientemente.

Bien me doy cuenta de que es difícil encajonar la forma de insubsistencia o derogatoria por incorporación o reproducción dentro de las tres casillas que enuncia el artículo 3º de la Ley 153 de 1887 que habla de la derogatoria expresa, tácita por

incompatibilidad entre la vieja y la nueva ley, orgánica o sistemática por nueva regulación integral de la materia. Ahora, si estuviese obligado a realizar este encasillamiento, yo diría que la derogatoria en cuestión es la tácita y no la orgánica, porque aquélla –la tácita– se opera no solamente cuando se da la inconsistencia material entre las dos disposiciones cuestionadas, como cuando una manda lo que otra prohíbe, o permite lo que otra castiga, sino también cuando se da la inconciliabilidad formal, como en el caso que ahora se contempla, en el cual, a pesar de ser uno mismo el contenido de la regla, ambas no pueden aplicarse simultáneamente porque tienen razones o bases de validez distintas, es decir, sus fuentes formales son diferentes, que es cabalmente lo que sostiene en realidad la sentencia.

De todas maneras y en últimas, no es forzoso ceñirse a la clasificación de las distintas formas de derogatoria que señala el dicho artículo 3º de la Ley 153 de 1887 porque la derogatoria es un fenómeno que no depende de su consagración legislativa si no de los mecanismos mismos que son propios del sistema jurídico, que opera de por sí y que la ciencia jurídica describe, campo en el cual no queda duda de que la derogatoria o insubstancia por incorporación o reproducción existe, y existe aparte de que se haya cumplido o no una regulación integral de la materia al mismo tiempo. La razón formal de validez de la regla o norma jurídica ha de buscarse, pues, en la nueva disposición como lo hizo la sentencia referida en una de sus partes.

Con todo respeto,

Fecha *ut supra*.

Jaime Sanín Greiffenstein.

SANCION DE LA LEY

Resumen. Con la sanción finaliza el período de expedición de la ley y se da fe de su existencia.
Exequible la Ley 20 de 1974, en cuanto no adolece de vicios relativos a su sanción.

Corte Suprema de Justicia

Sentencia No. 8.

Referencia: Expediente número 1879.

Acción de inexequibilidad contra la Ley 20 de 1974 “por la cual se aprueba el ‘Concordato y el Protocolo Final entre la República de Colombia y la Santa Sede’ suscrito en Bogotá, el 12 de julio de 1973”.

Actor: Jesús Antonio Obando Roa.

Magistrado ponente: doctor *Jaimé Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 6.

Bogotá, D. E., febrero veintidós (22) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Jesús Antonio Obando Roa, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte que declare inexequible la Ley 20 de 1974 “por la cual se aprueba el ‘Concordato y el Protocolo Final entre la República de Colombia y la Santa Sede’ suscrito en Bogotá, el 12 de julio de 1973”, por vicios relativos a su sanción.

Cumplido el procedimiento establecido en la Constitución y la ley para los procesos constitucionales, procede la Corporación a emitir la decisión correspondiente.

II. NORMA ACUSADA

El texto literal de la Ley demandada es el siguiente:

«LEY 20 DE 1974
(diciembre 18)

Por la cual se aprueba el “Concordato y el Protocolo Final entre la República de Colombia y la Santa Sede”, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

Artículo primero. Apruébase el Concordato y el Protocolo Final, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973, entre el Excelentísimo señor Nuncio Apostólico y el señor Ministro de Relaciones Exteriores, que dice así:

“Concordato entre la República de Colombia y la Santa Sede

La República de Colombia y la Santa Sede con el propósito de asegurar una fecunda colaboración para el mayor bien de la Nación colombiana, animadas por el deseo de tener en cuenta las nuevas circunstancias que han ocurrido, tanto para la Iglesia Católica, Apostólica y Romana como para la República de Colombia desde 1887, fecha del Concordato suscrito entre ellas, han determinado celebrar un nuevo Concordato, que constituye la norma que regulará en lo sucesivo, sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre la Iglesia Católica y el Estado.

Con tal fin, su Excelencia el Presidente de Colombia, señor doctor Misael Pastrana Borrero, ha designado como su Plenipotenciario a su Excelencia el señor doctor Alfredo Vásquez Carrizosa, Ministro de Relaciones Exteriores; y su Santidad el Papa Paulo VI ha designado como su Plenipotenciario a su Excelencia Monseñor Angelo Palmas, Arzobispo titular de Vibiana, Nuncio Apostólico en Bogotá, quienes, después de canjear sus respectivos plenos poderes, hallados en buena y debida forma, han convenido en lo siguiente:

Artículo I. El Estado, en atención al tradicional sentimiento católico de la Nación Colombiana, considera la Religión Católica, Apostólica y Romana como elemento fundamental del bien común y del desarrollo integral de la comunidad nacional.

El Estado garantiza a la Iglesia Católica y a quienes a ella pertenecen el pleno goce de sus derechos religiosos, sin perjuicio de la justa libertad religiosa de las demás confesiones y de sus miembros, lo mismo que de todo ciudadano.

Artículo II. La Iglesia Católica conservará su plena libertad e *independencia* de la potestad civil y por consiguiente podrá ejercer libremente toda su autoridad espiritual y su jurisdicción eclesiástica, conformándose en su gobierno y administración con sus propias leyes.

Artículo III. La Legislación Canónica es independiente de la civil y no forma parte de ésta, *pero será respetada por las autoridades de la República.*

Artículo IV. El Estado reconoce verdadera y propia personería jurídica a la Iglesia Católica. Igualmente a las Diócesis, Comunidades Religiosas y demás entidades eclesiásticas a las que la ley canónica otorga personería jurídica, representadas por su legítima autoridad.

Gozarán de igual reconocimiento las entidades eclesiásticas que hayan recibido personería jurídica por un acto de la legítima autoridad, de conformidad con las leyes canónicas. Para que sea efectivo el reconocimiento civil de estas últimas basta que acrediten con certificación su existencia canónica.

Artículo V. La Iglesia, consciente de la misión que le compete de servir a la persona humana, continuará cooperando para el desarrollo de ésta y de la comunidad por medio de sus instituciones y servicios pastorales, en particular mediante la educación, la enseñanza, la promoción social y otras actividades de público beneficio.

Artículo VI. El Estado y la Iglesia colaborarán en la pronta y eficaz promoción de las condiciones humanas y sociales de los indígenas y de la población residente en zonas marginadas susceptibles de un régimen canónico especial. Una Comisión Permanente integrada por funcionarios designados por el Gobierno Nacional y prelados elegidos por la Conferencia Episcopal, reglamentada de común acuerdo, programará y vigilará el desarrollo progresivo de los planes que se adopten.

Las funciones de la Comisión Permanente serán ejercidas sin perjuicio de la autoridad propia de planeación del Estado y sin que la Iglesia tenga a su cargo actividades ajenas a su naturaleza y misión.

Artículo VII. El Estado reconoce plenos efectos civiles al matrimonio celebrado de conformidad con las normas del derecho canónico. Para la efectividad de este reconocimiento la competente autoridad eclesiástica transmitirá copia auténtica del Acta al correspondiente funcionario del Estado quien deberá inscribirla en el registro civil.

Artículo VIII. Las causas relativas a la nulidad o a la disolución del vínculo de los matrimonios canónicos, incluidas las que se refieren a la dispensa del matrimonio rato y no consumado, son de competencia exclusiva de los Tribunales Eclesiásticos y Congregaciones de la Sede Apostólica.

Las decisiones y sentencia de éstas, cuando sean firmes y ejecutivas conforme al derecho canónico, serán transmitidas al Tribunal Superior del Distrito Judicial territorialmente competente, el cual decretará su ejecución en cuanto a efectos civiles y ordenará su inscripción en el registro civil.

Artículo IX. Las Altas Partes Contratantes convienen en que las causas de separación de cuerpos de los matrimonios canónicos sean tramitadas por los Jueces del Estado, en primera instancia ante el Tribunal Superior respectivo y en segunda instancia ante la Corte Suprema de Justicia.

A solicitud de uno de los cónyuges la causa respectiva se suspenderá en primera instancia y por una sola vez, durante treinta días, para dar lugar a la acción conciliadora y pastoral de la Iglesia, salvo la competencia del Tribunal para adoptar las medidas precautelativas que estime convenientes. Vencido el plazo el respectivo Tribunal reanudará el trámite correspondiente.

Artículo X. 1º El Estado garantiza a la Iglesia Católica la libertad de fundar, organizar y dirigir bajo la dependencia de la autoridad eclesiástica, centros de educación en cualquier nivel, especialidad y rama de la enseñanza, sin menoscabo del derecho de inspección y vigilancia que corresponde al Estado.

2º La Iglesia Católica conservará su autonomía para establecer, organizar y dirigir facultades, institutos de ciencias eclesiásticas, seminarios y casas de formación de religiosos. El reconocimiento por el Estado de los estudios y de los títulos otorgados por dichos centros, será objeto de reglamentación posterior.

Artículo XI. A fin de hacer más viable el derecho que tienen las familias de escoger libremente centros de educación para sus hijos, el Estado contribuirá equitativamente, con fondos del Presupuesto Nacional, al sostenimiento de planteles católicos.

Artículo XII. En desarrollo del derecho que tienen las familias católicas de que sus hijos reciban educación religiosa acorde con su fe, los planes educativos, en los niveles de primaria y secundaria, incluirán en los establecimientos oficiales enseñanza y formación religiosa según el Magisterio de la Iglesia. Para la efectividad de este derecho, corresponde a la competente autoridad eclesiástica suministrar los programas, aprobar los textos de enseñanza religiosa y comprobar cómo se imparte dicha enseñanza. La autoridad civil tendrá en cuenta los certificados de idoneidad para enseñar la religión, expedidos por la competente autoridad eclesiástica.

El Estado propiciará en los niveles de educación superior la creación de institutos o departamentos de ciencias superiores religiosas, donde los estudiantes católicos tengan opción de perfeccionar su cultura en armonía con su fe.

Artículo XIII. Como servicio a la comunidad en las zonas marginadas, necesitadas temporalmente de un régimen canónico especial, la Iglesia colaborará en el sector de la educación oficial mediante contratos que desarrollen los programas oficiales respectivos y contemplen las circunstancias y exigencias específicas de cada lugar. Tales contratos celebrados con el Gobierno Nacional se ajustarán a criterios previamente acordados entre éste y la Conferencia Episcopal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo VI.

Artículo XIV. El derecho de nombrar Arzobispos y Obispos corresponde exclusivamente al Romano Pontífice. La Santa Sede antes de proceder al nombramiento de un Arzobispo u Obispo residencial, o de un coadjutor con derecho a sucesión, que deberá recaer en ciudadano colombiano, comunicará al Presidente de la República el nombre de la persona escogida, a fin de saber si tiene objeciones de carácter civil o político. Se entenderá que ellas no existen si no las manifiesta dentro de treinta días. Estas gestiones se adelantarán por ambas partes con la mayor diligencia y reserva.

Artículo XV. La Santa Sede podrá erigir nuevas circunscripciones eclesiásticas y modificar los límites de las existentes, cuando lo creyere oportuno, para el mejor desempeño de la misión de la Iglesia. Con tal finalidad informará previamente al Gobierno, acogiendo las indicaciones justas y convenientes que de él reciba.

Artículo XVI. La Santa Sede conviene en elevar con la mayor celeridad posible las jurisdicciones misionales a la categoría de diócesis, a medida que el desarrollo de las regiones resulte armónico con las exigencias pastorales diocesanas.

Artículo XVII. La atención espiritual y pastoral de los miembros de las Fuerzas Armadas se ejercerá por medio de la Vicaría Castrense, según normas y reglamentos dictados al efecto por la Santa Sede, de acuerdo con el Gobierno.

Artículo XVIII. Los clérigos y religiosos no podrán ser obligados a desempeñar cargos públicos incompatibles con su ministerio y profesión religiosa y estarán además exentos del servicio militar.

Artículo XIX. Continuarán deferidas a los Tribunales del Estado las causas civiles de los clérigos y religiosos y las que se refieren a la propiedad y derechos temporales de las personas jurídicas eclesiásticas, como también los procesos penales contra aquéllos por contravenciones y delitos ajenos al ministerio eclesiástico, sancionados por las leyes de la República. Se exceptúan, sin embargo, los procesos penales contra los Obispos y quienes están asimilados a éstos en el derecho eclesiástico, que son de competencia exclusiva de la Sede Apostólica.

Artículo XX. En caso de procesos penales contra clérigos y religiosos, conocerán en primera instancia sin intervención de jurado, los Jueces Superiores o quienes los reemplacen, y en segunda, los Tribunales Superiores. Al iniciarse el proceso se comunicará el hecho al Ordinario propio, el cual no pondrá obstáculo al procedimiento judicial.

Los juicios no serán públicos. En la detención y arresto, antes y durante el proceso, no podrán aquéllos ser recluidos en cárceles comunes, pero si fueren condenados en última instancia se les aplicará el régimen ordinario sobre ejecución de las penas.

Artículo XXI. Los funcionarios de las ramas jurisdiccional y ejecutiva del Estado, si fuere necesario, prestarán su colaboración en la ejecución de las providencias de los Tribunales Eclesiásticos, con el fin de proteger los derechos de las personas que podrían ser lesionadas por ejecución incompleta o fallida de tales providencias.

Artículo XXII. El ejercicio ilegítimo de jurisdicción o funciones eclesiásticas por quienes carecen de misión canónica para desempeñarlas, oficialmente comunicado por la autoridad eclesiástica al competente funcionario del Estado, será considerado por éste como usurpación de funciones públicas.

Artículo XXIII. La Iglesia Católica y las demás personas jurídicas de que trata el artículo IV del presente Concordato tienen facultad de adquirir, poseer, enajenar y administrar libremente bienes muebles e inmuebles en la forma establecida por la legislación colombiana para todos los ciudadanos, y sus propiedades, fundaciones y

derechos serán no menos inviolables que los pertenecientes a las demás personas naturales o jurídicas.

Artículo XXIV. Las propiedades eclesiásticas podrán ser gravadas en la misma forma y extensión que las de los particulares. Sin embargo, en consideración a su peculiar finalidad se exceptúan los edificios destinados al culto, las curias diocesanas, las casas episcopales y curales y los seminarios.

Los bienes de utilidad común sin ánimo de lucro, pertenecientes a la Iglesia y a las demás personas jurídicas de que trata el artículo IV del presente Concordato, tales como los destinados a obras de culto, de educación o de beneficencia, se regirán en materia tributaria por las disposiciones legales establecidas para las demás instituciones de la misma naturaleza.

Artículo XXV. El Estado reconoce el derecho de la Iglesia a recabar libremente de los fieles contribuciones y ofrendas para el culto divino, la sustentación de sus ministros y otros fines propios de su misión.

Artículo XXVI. Las Altas Partes Contratantes unifican las obligaciones financieras adquiridas por el Estado en virtud del Concordato de 1887 y de la Convención sobre Misiones de 1953. En consecuencia reglamentarán su cuantía en forma que permita atender debidamente aquellas obligaciones. Será también reglamentada la contribución del Estado para la creación de nuevas diócesis y para el sostenimiento de las que funcionen en los anteriormente llamados territorios de Misiones. El Estado concederá a las entidades eclesiásticas que reciben la llamada renta nominal la posibilidad de redimirla.

Artículo XXVII. El Estado garantiza a la Iglesia el derecho de poseer y administrar sus propios cementerios, que estarán sujetos a la vigilancia oficial en lo referente a higiene y orden público. En los cementerios dependientes de la autoridad civil, la Iglesia podrá ejercer su ministerio en la inhumación de los católicos.

Artículo XXVIII. En defensa y promoción del patrimonio cultural colombiano la Iglesia y el Estado colaborarán en el inventario religioso nacional, que incluirá monumentos, objetos de culto, archivos, bibliotecas y otros que por su valor histórico o estético sean dignos de conjunta atención para conservarse, restaurarse y exponerse con fines de educación social.

Artículo XXIX. En la ejecución de las disposiciones contenidas en este Concordato como en sus reglamentaciones y para resolver amistosamente eventuales dificultades relativas a su interpretación y aplicación, las Altas Partes Contratantes procedrán de común acuerdo.

Artículo XXX. El presente Concordato, salvo lo acordado en el artículo XXVI, deja sin vigor y efecto, el que las Altas Partes Contratantes firmaron en Roma el 31 de diciembre de 1887, aprobado por la Ley 35 de 1888, y los siguientes acuerdos: La Convención adicional al Concordato, firmada en Roma el 20 de julio de 1892, aprobada por la Ley 34 de 1892; los acuerdos derivados del Canje de notas número 27643 del 27 de febrero de 1924, dirigida por el Secretario de Estado de su Santidad al Ministro Extraordinario y Plenipotenciario de Colombia ante la Santa Sede y la

respuesta de éste del 10 de junio de 1924, que dieron origen a la Ley 54 de 1924, y la Convención sobre Misiones, firmada en Bogotá el 29 de enero de 1953.

Así mismo, quedan derogadas todas las disposiciones de las leyes y decretos que en cualquier modo se opusieran a este Concordato.

Artículo XXXI. El presente Concordato se firma en doble ejemplar y en lenguas española e italiana, cuyos textos serán igualmente auténticos y harán fe.

Artículo XXXII. Este Concordato entrará en vigor en la fecha del canje de las respectivas ratificaciones de las Altas Partes Contratantes.

En fe de lo cual, los suscritos Plenipotenciarios firman este Concordato, en la ciudad de Bogotá, República de Colombia, a los doce días de julio de mil novecientos setenta y tres (Fdo.) *Alfredo Vásquez Carrizosa*, Ministro de Relaciones Exteriores; (Fdo.) *Angelo Palmas*, Nuncio Apostólico.

Protocolo final

En el acto de la firma del Concordato suscrito en la fecha entre la República de Colombia y la Santa Sede, los Plenipotenciarios de las Altas Partes Contratantes hacen las siguientes declaraciones que forman parte integrante del mismo Concordato.

En relación con el artículo VII:

1. De acuerdo con la legislación vigente en el Estado colombiano la inscripción de un matrimonio canónico que no haya sido anotado en el registro civil al tiempo de su celebración, podrá siempre efectuarse a requerimiento de cualquiera de los cónyuges o de quien tenga un interés legítimo en dicho matrimonio. Con tal fin será suficiente la presentación de una copia auténtica de la respectiva partida eclesiástica. La muerte de uno o de ambos cónyuges no será obstáculo para efectuar dicha inscripción.

2. Los efectos civiles del matrimonio canónico debidamente inscrito en el registro civil regirán a partir de la fecha de la celebración canónica de dicho matrimonio.

En relación con el artículo VIII:

La República de Colombia reconoce la competencia exclusiva de la autoridad eclesiástica en cuanto se refiere a los aspectos canónicos del Privilegio de la Fe.

Por lo que se refiere a los efectos civiles correspondientes se tendrá en cuenta lo dispuesto por la jurisprudencia y la legislación civil colombiana de manera que sean respetados tanto los derechos adquiridos por los cónyuges como los derechos de las personas legalmente amparadas en la sociedad conyugal.

En relación con el artículo IX:

La determinación que hace este artículo de que las causas de separación del matrimonio canónico serán dirimidas ante el Tribunal Superior y la Corte Suprema

de Justicia de Colombia, no impedirá que, en el futuro, el Estado colombiano pueda establecer una instancia especial para examinar y juzgar las causas relativas al derecho de familia y que tenga un nivel equivalente al de aquellas entidades.

El presente Protocolo se firma en la ciudad de Bogotá, República de Colombia, a los doce días de julio de mil novecientos setenta y tres (Fdo.) *Alfredo Vásquez Carrizosa*, Ministro de Relaciones Exteriores (Fdo.) *Angelo Palmas*, Nuncio Apostólico.

Aprobado, sométase a la consideración del honorable Congreso Nacional para los efectos constitucionales.

(Fdo.) *Misael Pastrana Borrero*, El Ministro de Relaciones Exteriores (Fdo.) *Alfredo Vásquez Carrizosa*.

Es fiel copia tomada del original, que reposa en los archivos de la División de Asuntos Jurídicos de este Ministerio.

Bogotá, D.E., julio de 1973.

(Fdo.) *Carlos Borda Mendoza*, Secretario General, Ministerio de Relaciones Exteriores.

Artículo segundo. Deróganse la Ley 54 de 1924, por la cual se aclara la legislación existente sobre matrimonio civil y todas las disposiciones contrarias al Concordato y al Protocolo final aprobados por la presente Ley.

Artículo tercero. Esta ley regirá desde la fecha de su promulgación. Dada en Bogotá, D.E., a los veinte días del mes de noviembre de mil novecientos setenta y cuatro.

El Presidente del honorable Senado (Fdo.) *Julio César Turbay Ayala*.

El Presidente de la honorable Cámara (Fdo.) *Luis Villar Borda*.

El Secretario General del honorable Senado (Fdo.) *Amaury Guerrero*.

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes (Fdo.) *Ignacio Laguado Moncada*.

República de Colombia. Gobierno Nacional.

Bogotá, D.E., 18 de diciembre de 1974.

Publíquese y ejecútese (Fdo.) *Alfonso López Michelsen*.

El Ministro de Relaciones Exteriores (Fdo.) *Indalecio Liévano Aguirre»* (Diario Oficial número 34234).

III. RAZONES DE LA DEMANDA

El demandante considera que la Ley 20 de 1974 es inconstitucional por no haber sido “aprobada, suscrita, firmada o sancionada” por el Presidente de la República, sino por “su designado plenipotenciario Ministro de Relaciones Exterio-

res doctor *Alfredo Vásquez Carrizosa*", lo cual viola los artículos 2º, 57, 81-4, 118-7, 120-2 y 135 de la Constitución Nacional, por cuanto la ley no se formó "en los términos que la Carta Constitucional soberanamente establece", ya que la sanción debía efectuarla "directa y personalmente" el Presidente de la República, mas no el Ministro de Relaciones Exteriores quien "no constituye en manera alguna Gobierno Nacional".

Finalmente agrega que la tarea de sancionar las leyes es una función exclusiva del Presidente de la República y por tanto "indelegable e intransferible".

Cabe anotar aquí que cuando el presente negocio se encontraba al despacho del Procurador General de la Nación para concepto, el actor hizo llegar a este procedimiento un escrito dirigido, según él, a "clarificar el contenido de la demanda inicial". Sin embargo, de su lectura se deduce claramente que se trataría de una demanda diferente, pues ya no acusa la Ley 20 de 1974 primeramente impugnada, sino el Tratado mismo, o aquélla a través de éste.

Así las cosas, el pronunciamiento de la Corte recaerá solamente sobre la demanda inicialmente presentada, que fue la rituada y sobre la cual rindió concepto el Jefe del Ministerio Público.

IV. CONCEPTO FISCAL

El Procurador General de la Nación al rendir la vista fiscal-oficio 1393 de 13 de enero de 1989, señala que "la normatividad hoy demandada, ya había sido objeto de impugnación por defecto en su formación, en proceso 1489", el cual concluyó con la sentencia número 11 de 12 de febrero de 1987, en donde se declaró exequible la ley acusada "en cuanto no adolece de vicios en su formación", por lo que pide a la Corte "estar a lo resuelto".

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

Esta Corporación ha admitido su potestad para conocer en todo tiempo de demandas de inexequibilidad contra leyes aprobatorias de tratados o convenios internacionales, siempre y cuando ellas se relacionen con vicios en su formación o trámite.

La Ley 20 de 1974 –materia de impugnación– se demanda precisamente por irregularidad formal, que el actor concreta en el hecho de no haber sido sancionada por el Presidente de la República, sino por el Ministro de Relaciones Exteriores, en consecuencia se procede a dictar decisión de mérito.

Cosa Juzgada

Ciertamente como lo afirma el Jefe del Ministerio Público, la Ley 20 de 1974 había sido acusada ante esta Corporación dentro del proceso número 1489, por vicio en su formación, el cual consistía según el demandante, en la falta de "discusión o

debate” durante el trámite en las Cámaras Legislativas, como también la no presentación de objeciones presidenciales.

La Corte al resolver dicha impugnación consideró que no le asistía razón al actor para hacer tales afirmaciones, pues quedó demostrado que la ley acusada en esos aspectos se ajustó a las normas constitucionales y consecuentemente declaró la exequibilidad de la ley.

Como se puede apreciar, esta Corporación admitió en dicha oportunidad un fallo definitivo pero no absoluto, como acontece siempre que de vicios de forma se trata, ya que sólo estudió los dos puntos citados, quedando por analizar otros como el que ahora se plantea, relacionado con la sanción de la ley, a lo cual se procede.

Constitucionalidad de la norma acusada

El artículo 81 de la Constitución Nacional establece los requisitos que se deben cumplir para que un proyecto de ley se convierta en ley de la República, a saber:

- “1. Haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva.
2. Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara, salvo lo dispuesto en el artículo 80.
3. Haber sido aprobado en cada Cámara, en segundo debate.
4. Haber obtenido la sanción del Gobierno”.

Como se puede observar, el proceso de formación de la ley está compuesto de varias etapas o actos que son de rigurosa ejecución, de tal forma que si falta alguno de ellos la ley queda irreparablemente viciada.

La sanción es el último de estos actos y con él “finaliza el período de expedición de la ley y se da fe de su existencia”. Esta función está a cargo del Presidente de la República, quien en este caso cumple una función colegisladora en el proceso formativo de la ley, lo cual está conforme con nuestra tradición jurídica y política y con la colaboración armónica de los poderes que la Constitución establece.

La sanción, como lo ha sostenido esta Corporación, “es elemento esencial, requisito que pone fin al proceso formativo de la ley, la cual por adquirir así su carácter de soberana expresión de la voluntad del legislador, gana desde ese punto eficacia, o como dice la expresión copiada ‘será ley’ ” (Sentencia de 23 de junio de 1976).

En el caso que se estudia se tiene que la Ley 20 de 1974 no fue sancionada por el Ministro de Relaciones Exteriores, como lo afirma el actor, sino por el señor Presidente de la República de esa época, doctor Alfonso López Michelsen, según consta en el Diario Oficial número 34234 de 14 de enero de 1975, todo lo cual se ajusta a los mandatos constitucionales descritos en los artículos 118-7 y 81-4. No existe, pues, irregularidad formal por este aspecto.

En este orden de ideas se procederá a declarar la exequibilidad de la Ley 20 de 1974, por no existir vicios relativos a su sanción.

VI. DECISIÓN

Con fundamento en las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR EXQUIBLE la Ley 20 de 1974, en cuanto no adolece de vicios relativos a su sanción.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. VARIACION DE COMPETENCIA A LOS JUECES

Resumen. El artículo 157 de la C. N. no establece para los jueces especializados determinado tipo de competencia.
Exequibles los artículos 2º, 3º y 4º del Decreto 1582 de 1988.

Corte Suprema de Justicia

Sentencia No. 9.

Referencia: Expediente número 1865.

Demandada de inexequibilidad contra los artículos 2º, 3º y 4º del Decreto 1582 de 1988, por el cual se crean unos cargos, se fijan normas de competencia y se dictan otras disposiciones.

Demandante: William León Moncaleano.

Magistrado ponente: doctor *Hernando Gómez Otálora*.

Aprobada por acta número 7.

Bogotá, D. E., marzo nueve (9) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

William León Moncaleano, ciudadano colombiano, ha presentado a esta Corte demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2º, 3º y 4º del Decreto 1582 de 1988, por el cual se crean unos cargos, se fijan normas de competencia y se dictan otras disposiciones.

Admitida la demanda, se dio traslado al señor Procurador General de la Nación, quien rindió concepto, solicitando la declaratoria de constitucionalidad de la norma acusada.

Surtidos los trámites contemplados por el Decreto 0432 de 1969, procede la Corte a decidir.

II. TEXTO DE LAS DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las normas acusadas es el siguiente:

“Artículo 2º La competencia adscrita a los jueces especializados por mandato de los Decretos 1806 de 1985 y 468 de 1987 se circunscribirá a las siguientes cantidades de semillas, plantas y droga:

“a) Respecto de las semillas a las cuales se refiere el inciso 1º del artículo 32 de la Ley 30 de 1986, los jueces conocerán únicamente cuando la incautación sea de dos (2) kilos o más;

“b) En relación con las plantas a las cuales se refiere el inciso 2º de ese mismo artículo, dicha competencia se limitará a los procesos por incautación de mil (1.000) o más plantas;

“c) En cuanto se refiere a las diferentes modalidades de droga mencionadas en el artículo 33 de la misma ley, la competencia se circunscribirá en los procesos por la incautación de mil (1.000) gramos o más;

“d) De las contravenciones señaladas en el Capítulo VI de la Ley 30 de 1986 siguen conociendo las autoridades en esa misma ley indicadas y mediante el procedimiento allí señalado.

“Artículo 3º De los procedimientos cuyas cantidades sean inferiores a las señaladas en el artículo anterior, instruirán y conocerán los Jueces Penales y Promiscuos del Circuito, sin facultad de comisionar dentro de su sede, y el procedimiento aplicable será el establecido en el Capítulo II de la Ley 2º de 1984, en concordancia con las disposiciones pertinentes de los Decretos 466 y 1203 de 1987.

“Artículo 4º Los procesos a que se refiere el artículo anterior pasarán a los Juzgados Penales y Promiscuos del Circuito en el Estado en que se encuentren a la fecha de vigencia del presente Decreto y continuarán tramitándose bajo el mismo procedimiento”.

Para mayor claridad, se sintetiza seguidamente el contenido de las disposiciones citadas en el artículo 1º acusado:

El *Decreto 1806 de 1985* autorizó a varios Tribunales de Distrito Judicial para designar 15 jueces especializados, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 2º de 1984. Este artículo había creado 200 cargos de jueces especializados y les había asignado competencia para investigar y fallar los delitos de secuestro extorsivo, extorsión, terrorismo y conexos, por su parte el *Decreto 468/86* (art. 1º) les otorgó además competencia para conocer de algunos de los delitos de narcotráfico establecidos en la *Ley 30 de 1986 (Estatuto Nacional de Estupefacientes)*.

III. DEMANDA

Afirma el demandante que el Presidente de la República, excedió las facultades extraordinarias, pues los juzgados especializados se crearon para conocer de delitos de

narcotráfico y el decreto demandado viola el artículo 157 de la Carta, al atribuir competencia sobre narcotráfico a los jueces ordinarios.

Que la ley de facultades sí habilita para modificar las competencias, entre las distintas autoridades jurisdiccionales, pero respetando las especialidades de los jueces.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Procurador General de la Nación, por medio de oficio número 1376 del 28 de octubre de 1988, solicita la declaratoria de constitucionalidad, basado en los siguientes argumentos:

De conformidad con el artículo 76 número 12 de la Constitución, las facultades extraordinarias, tienen dos características: la temporalidad y la precisión.

El decreto fue dictado dentro de los 2 años siguientes a la ley de facultades, luego cumple con este requisito.

En cuanto a la facultad de modificar las competencias a los jueces, afirma que de acuerdo con el artículo 157 de la C. N. no se establece para los jueces especializados determinado tipo de competencia ni requisitos singulares en relación con otros jueces de la misma jurisdicción ordinaria, de igual o superior categoría.

Que conforme a lo anteriormente anotado, esa agencia fiscal descarta la presunta violación del artículo 157 C. N.

Que cuando se otorgó al Ejecutivo la facultad para variar las competencias “de las distintas autoridades jurisdiccionales” no se excluyó en forma tácita o expresa a los Juzgados Especializados y por lo tanto no advierte la extralimitación demandada.

Concluye solicitando a la honorable Corte Suprema de Justicia, se declaren exequibles las normas acusadas.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*

La Corte Suprema de Justicia es competente para decidir esta demanda, por dirigirse contra norma contenida en un decreto expedido en uso de facultades extraordinarias del artículo 76 (12) de la Constitución Nacional, conforme a la atribución que le confiere el artículo 214 de la misma.

2. *Ejercicio de las facultades extraordinarias*

En cuanto a la oportunidad de su ejercicio, basta observar que el Decreto 1582 fue expedido el 4 de agosto de 1988, es decir, dentro de los dos años señalados en la Ley 30, de facultades, promulgada el 9 de octubre de 1987.

Afirma el demandante que el Presidente de la República, no estaba facultado para modificar la competencia de los jueces especializados, la de los jueces penales ni la de los promiscuos del circuito y menos la de los jueces militares. Empero, una lectura, así sea superficial, de la Ley 30 de 1987 permite concluir que esta facultad se concedió. Para mayor claridad se transcribe lo pertinente dicha ley:

«Ley 30 de 1987

Por la cual se confieren unas facultades extraordinarias y se dictan otras disposiciones

.....
Artículo 1º Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de dos (2) años, contados a partir de la promulgación de la presente Ley para:

.....
c) Modificar el actual régimen de *competencia de las distintas autoridades jurisdiccionales* (subraya la Corte) y del Ministerio Público...».

Como ya se indicó, aduce también el actor que al haber jueces especializados en narcotráfico no se le puede atribuir el conocimiento de este tipo de delitos a otro juez, pues se viola el artículo 157 de la C. N.

A este respecto cita el Procurador General de la Nación, la sentencia número 56 de diciembre 1º de 1977 (Magistrado ponente doctor *Jesús Bernal Pinzón*), en la parte que dice: "La atribución de competencia a determinadas autoridades sean de orden jurisdiccional o no, es facultad exclusiva del legislador ordinario que puede ejercer directamente o por medio de facultades precisas conferidas al Presidente". De donde se colige, que sí se pueden conceder facultades, como en el presente caso, para variar la competencia.

De otra parte, es gratuita la aseveración del demandante en cuanto a una supuesta violación del artículo 157 C. N., pues éste no señala competencias a los jueces especializados por lo cual dicho señalamiento corresponde al legislador, ordinario y extraordinario, para dar cumplimiento al artículo 63 de la Carta, conforme al cual, "No habrá en Colombia ningún empleo que no tenga funciones detalladas *en ley* (subraya la Corte) o reglamento". Además, el artículo 157, sin imponer ninguna limitación a la distribución de las competencias, señala los requisitos para poder desempeñar determinados cargos de juez, dice qué tribunal los nombra y por cuánto tiempo. Las normas acusadas en nada se refieren a los términos de que trata el artículo en cuestión, luego mal pueden violarlo.

La referencia que se hace en el artículo 3º al procedimiento señalado en el Capítulo II de la Ley 2º de 1984 es simplemente reiterativa, pues si nada hubiera dicho el legislador extraordinario, de todas maneras ese hubiera sido el trámite aplicable, al tenor de lo consagrado en dicha ley. Esa reiteración no es causal de inconstitucionalidad.

VI. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena– previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR EXEQUIBLES los artículos 2º, 3º y 4º del Decreto 1582 de 1988, que dicen:

“Artículo 2º La competencia adscrita a los jueces especializados por mandato de los Decretos 1806 de 1985 y 468 de 1987 se circunscribirá a las siguientes cantidades de semillas, plantas y droga:

“a) Respecto de las semillas a las cuales se refiere el inciso 1º del artículo 32 de la Ley 30 de 1986, los jueces conocerán únicamente cuando la incautación sea de dos (2) kilos o más;

“b) En relación con las plantas a las cuales se refiere el inciso 2º de ese mismo artículo, dicha competencia se limitará a los procesos por incautación de mil (1.000) o más plantas;

“c) En cuanto se refiere a las diferentes modalidades de droga mencionadas en el artículo 33 de la misma ley, la competencia se circunscribirá en los procesos por la incautación de mil (1.000) gramos o más;

“d) De las contravenciones señaladas en el Capítulo VI de la Ley 30 de 1986 siguen conociendo las autoridades esa misma ley indicadas y mediante el procedimiento allí señalado.

“Artículo 3º De los procedimientos cuyas cantidades sean inferiores a las señaladas en el artículo anterior, instruirán y conocerán los Jueces Penales y Promiscuos del Circuito, sin facultad de comisionar dentro de su sede, y el procedimiento aplicable será el establecido en el Capítulo II de la Ley 2º de 1984, en concordancia con las disposiciones pertinentes de los Decretos 466 y 1203 de 1987.

“Artículo 4º Los procesos a que se refiere el artículo anterior pasarán a los Juzgados Penales y Promiscuos del Circuito en el Estado en que se encuentren a la fecha de vigencia del presente Decreto y continuarán tramitándose bajo el mismo procedimiento”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Jesús Vallejo Mejía, Conjuez; Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Susana Montes de Echeverry, Conjuez;

Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lizandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario General

PRISION PERPETUA. ESTADO DE SITIO

Resumen. La perpetuidad de las penas privativas de la libertad no puede ser decretada por el Ejecutivo en ejercicio de las facultades de estado de sitio.

Constitucional el Decreto 2490 de 1988, salvo los artículos 1º y 2º que se declaran inconstitucionales.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia No. 10.

Referencia: Expediente número 1892 (288-E).

Revisión Constitucional del Decreto Legislativo número 2490 de noviembre 30 de 1988, "por el cual se adicionan los Decretos Legislativos 180 y 474 de 1988".

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada por acta número 7.

Bogotá, D. E., marzo veintisiete (27) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

La Secretaría General de la Presidencia de la República remitió a esta Corporación copia del Decreto Legislativo número 2490 del 30 de noviembre de 1988 "por el cual se adicionan los Decretos Legislativos 180 y 474 de 1988", para su revisión constitucional. Corresponde ahora a la Corte Suprema de Justicia decidir sobre su exequibilidad.

II. EL TEXTO DEL DECRETO

El texto del Decreto que se revisa es el que sigue:

**«DECRETO NUMERO 2490 DE 1988
(noviembre 30)**

Por el cual se adicionan los Decretos Legislativos 180 y 474 de 1988.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Decreto 1038 de 1984, se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional;

Que la declaratoria de turbación del orden público se originó en la acción de grupos armados tendiente a la desestabilización de la normalidad institucional y de la paz y el orden social;

Que la acción delincuencial de estos grupos armados se ha recrudecido manifiéstandose en hechos atroces como el homicidio masivo e indiscriminado de la población civil y los atentados contra personas de especial significación política, civil y militar;

Que para combatir eficazmente estas acciones subversivas del orden público, es necesario adicionar las normas contenidas en los Decretos Legislativos 180 y 474 de 1988, en forma tal que se establezcan ordenamientos encaminados a prevenir y sancionar estas acciones,

DECRETA:

Artículo 1º Cuando el homicidio se realice por personas que pertenezcan a grupo armado no autorizado legalmente, incurrirán en pena de prisión perpetua.

Si el homicidio sólo alcanza el grado de tentativa la pena será de treinta (30) a cuarenta (40) años de prisión.

Artículo 2º Incurrirá en las penas previstas en el artículo anterior quien realice el hecho descrito en el artículo 29 del Decreto Legislativo 180 de 1988.

Artículo 3º Cuando las lesiones personales se ocasionen por quien pertenezca a grupo armado no autorizado legalmente, las penas previstas en el artículo 31 del Decreto Legislativo 180 de 1988 se incrementarán en otro tanto.

Artículo 4º El artículo 45 del Decreto 180 de 1988 quedará así:

Artículo 45. Detención, libertad y prohibición de rebaja de pena.

En los delitos de competencia de la Jurisdicción de Orden Público, sólo procede la detención como medida de aseguramiento.

Salvo lo dispuesto en el artículo 6º de este Decreto los imputados o condenados no tendrán derecho a libertad provisional, condena de ejecución condicional, libertad condicional, ni rebaja de pena alguna”.

Artículo 5º Interrupción de la prescripción de la acción y de la pena: Se interrumpe el término de prescripción de la acción o de la pena, según el caso, para quien sea juzgado o condenado como persona ausente por los delitos de que trata el Decreto Legislativo 180 de 1988.

Artículo 6º El artículo 37 del Decreto Legislativo 180 de 1988, quedará así:

“Artículo 37. Eximente de punibilidad.

Quien después de haber intervenido como autor o partícipe en la comisión de los delitos de competencia de la Jurisdicción de Orden Público, colabore eficazmente con las autoridades en el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad penal de quienes hubieran intervenido a cualquier título en su ejecución, será eximido de pena al momento de dictar sentencia.

Comprobada la colaboración, el imputado tendrá derecho a libertad provisional inmediata, sin necesidad de suscribir diligencia de compromiso o de otorgar caución”.

Artículo 7º En los delitos de competencia de la Jurisdicción de Orden Público, el Ministro de Justicia oficiosamente o a petición del Juez, podrá variar la radicación del proceso cuando existan serios motivos para deducir que está en peligro la integridad personal del funcionario o existan circunstancias que puedan afectar el orden público, la imparcialidad, o la independencia de la administración de justicia, las garantías procesales, la publicidad del juzgamiento o la seguridad del procesado.

Artículo 8º Además de los delitos señalados en los Decretos Legislativos 180 y 474 de 1988 la Jurisdicción de Orden Público conocerá de los procesos que se adelanten por delitos contra la existencia y seguridad del Estado, rebelión, sedición y los conexos con éstos.

Artículo 9º El juzgamiento de los delitos previstos en este Decreto se hará sin intervención del Jurado de Conciencia de que trata el Libro Tercero, Título II, Capítulo I del Código de Procedimiento Penal, con arreglo a las disposiciones conferidas en el Título II del Decreto Legislativo 180 de 1988.

Artículo 10. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y suspende las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D.E., a 30 de noviembre de 1988.

VIRGILIO BARCO

El Ministro de Gobierno, *César Gaviria Trujillo*; El Ministro de Relaciones Exteriores, *Julio Londoño Paredes*; El Ministro de Justicia, *Guillermo Plazas Alcid*; El Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; El Ministro de Defensa Nacional, General *Manuel Jaime Guerrero Paz*; El Ministro de

Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*; El Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Arturo Marulanda*; El Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; El Ministro de Educación Nacional, *Manuel Francisco Becerra Barney*; El Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Juan Martín Caicedo Ferrer*; El Ministro de Salud, *Luis Heriberto Arraut Esquivel*; El Ministro de Comunicaciones, *Pedro Martín Leyes*; El Ministro de Obras Públicas y Transporte, *Luis Fernando Jaramillo Correa».*

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 14 del Decreto 432 de 1969, en providencia del 14 de diciembre de 1988 se ordenó la fijación del asunto en lista por la Secretaría General de esta Corporación y el envío del expediente al señor Procurador General de la Nación, para que emitiera el concepto fiscal correspondiente, una vez vencido el término de rigor.

III. INTERVENCIÓN CIUDADANA

Mientras permaneció el expediente fijado en lista, presentaron escritos de impugnación los ciudadanos Freddy A. Cifuentes, Pedro P. Camargo, Tarcicio Roldán, Santiago Uribe, Ernesto Rey y José Delgado. Estos son, en resumen, los siguientes:

a) El ciudadano Freddy A. Cifuentes solicita que se declare la inexequibilidad del inciso primero del artículo 1º y de los artículos 2º y 6º del Decreto que se revisa, por ser contrarios los dos primeros de los impugnados al artículo 121 de la Carta, y el último, al artículo 16 de la Constitución Nacional.

En su sentir, el artículo 121 de la Carta no admite la posibilidad de que, por virtud de una norma con vocación meramente transitoria y excepcional, se ordene la imposición de penas de carácter permanente. En su opinión, esta clase de penas debe ser establecida por medio de la ley, como que ésta es la normatividad que tiene carácter o vocación de permanencia. En su escrito también expresa al respecto múltiples razones de conveniencia que no son objeto de análisis en este estrado.

De otra parte, indica que el artículo 6º que se examina resulta contrario al artículo 16 de la Carta, puesto que impide el cumplimiento de deberes fundamentales del Estado en la protección de las personas en sus vidas, honra y bienes, y establece mecanismos normativos que favorecen la impunidad y desamparan a la sociedad;

b) El ciudadano Pedro Pablo Camargo impugna los artículos 1º, 2º, 4º, 5º, 7º, 8º y 9º del Decreto en revisión y solicita a esta Corporación que declare que son inexequibles. En este sentido, señala que los artículos 1º y 2º del Decreto 2490 de 1988, violan lo dispuesto por los artículos 14, 37 y 121 de la Carta, ya que establecen un régimen punitivo con alcances perpetuos en contra de la finalidad meramente excepcional, transitoria y provisoria del régimen que para el estado de sitio prevé la Constitución, y porque violan la garantía a la rehabilitación que consagra el artículo 14 de la Carta para todos los condenados en Colombia. En su opinión, estos dos artículos violan igualmente la norma constitucional que prohíbe el establecimiento de obligaciones irredimibles, de las que la pena de prisión perpetua es una forma más, aunque sea corporal.

Sobre los restantes artículos impugnados del Decreto 2490 de 1988, sostiene que violan los preceptos contenidos en los artículos 23 y 26 de la Carta porque se encaminan a impedir la aplicación del principio de favorabilidad penal, ya que la libertad provisional, la condena de ejecución condicional, la libertad condicional, la rebaja de pena, la intervención del jurado de conciencia y la prescripción de la acción y de la pena, son garantías del reo que no pueden ser modificadas por virtud de un decreto legislativo de estado de sitio.

En este mismo sentido fundamenta su impugnación contra el artículo 8º del Decreto *sub examine*, y agrega que el principio de favorabilidad y el de debido proceso tienen efectos hacia el pasado y hacia el futuro, sin que puedan ser suspendidos o derogados por normas de excepción, como ocurre con el artículo 8º que impugna, puesto que con él se trasladó una competencia de los jueces penales ordinarios a una jurisdicción especial.

Sobre el artículo 7º señala que con él se violan los artículos 119 numeral 2º, 143 y 58 de la Carta, porque el Ministro de Justicia es un funcionario que no puede ser sujeto de delegación de funciones que no tiene ni siquiera el Presidente de la República. Sostiene que en ningún caso la competencia para variar la radicación de los procesos puede ser atribuida a funcionarios distintos de los judiciales, y que en su opinión, la norma impugnada en particular también permite la usurpación de facultades exclusivas del Ministerio Público previstas por el artículo 143 de la Carta.

c) El ciudadano José Francisco Delgado solicita que se declare la inconstitucionalidad de todo el Decreto que se revisa porque, en su concepto, el Presidente de la República dentro de la vigencia del régimen de estado de sitio, no puede reformar los códigos agregando al penal otra medida privativa de la libertad distinta de las de prisión, arresto y multa; además, las competencias del Ejecutivo dentro del citado régimen se reducen a suspender las leyes preexistentes y no a derogarlas.

En su opinión, el Decreto 2490 de 1988, es una disposición con vigencia indefinida y con vocación de permanencia que no podía ser dictado por el gobierno en ejercicio de las atribuciones previstas por el artículo 121 de la Carta. Advierte además que el decreto impugnado viola el artículo 5º, numeral 6º del Pacto de San José de Costa Rica, aprobado por la Ley 16 de 1972 y el artículo 10 numeral 3º de la Ley 74 de 1968, sobre finalidad de las penas el primero, y sobre el régimen disciplinario el segundo; señala también que resulta violado el artículo 5º de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1948.

En su concepto, la pena de prisión perpetua no guarda relación de conexidad material con los motivos que permitieron la declaratoria del régimen de estado de sitio, puesto que su finalidad no se dirige a remover las causas de la alteración, como lo exige el artículo 121 de la Carta, sino a perpetuar la aflicción del condenado;

d) El ciudadano Santiago Uribe Ortiz manifiesta que la norma en revisión viola lo preceptuado por los artículos 20, 26, 28, 52, 76 numeral 19; 121, 153, 163, 164 y 215 de la Carta Política. En primer término señala que la pena de prisión perpetua desvirtúa dos principios fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico, a saber: la temporalidad de las medidas de excepción y el principio de favorabilidad penal. Sostiene que erigir en prisión perpetua la privación de la libertad por determinados

asuntos criminales supone el establecimiento de obligaciones irredimibles, porque no existiría término de caducidad de las acciones civiles correspondientes. En su opinión, el Presidente de la República no puede crear ninguna pena nueva que no haya sido prevista por el legislador ordinario, mucho menos cuando la vigencia del estado de sitio no es incompatible con el funcionamiento del Congreso.

Señala que resulta inconstitucional el que en virtud de un decreto de estado de sitio se ordene la eximente de responsabilidad prevista por la norma en revisión sin exigir el reparo del daño civil causado con el delito.

Por último, advierte que las variaciones al procedimiento penal que afectan las normas propias del juicio, ordenadas en el Decreto 2490 de 1988, no guardan relación con los motivos que permitieron la declaratoria del estado de sitio; estos nuevos procedimientos en su opinión, también desconocen las reglas del Derecho de Gentes o Humanitario;

e) El ciudadano Tarcicio Roldán Palacio impugna los artículos 1º y 2º del Decreto que se examina por considerar que violan los artículos 14, 37 y 121 inciso séptimo, de la Constitución Nacional. Al respecto sostiene que nuestro sistema constitucional tiene proscrita toda forma de obligaciones, sean civiles o penales de carácter permanente o irredimibles, dentro de las cuales se encuentra la de prisión perpetua. Sostiene que las penas no pueden producir efectos de carácter intertemporal y que la pena de prisión perpetua en vez de contribuir al restablecimiento del orden público favorecería la perpetuación de la vigencia de aquel régimen. En este sentido considera que "... tanto el estado de sitio como las medidas que durante el mismo debe tomar el Presidente y sus Ministros, tienen que ser transitorias, o cuando menos no perpetuas";

f) El impugnante Ernesto Rey Cantor pide que sea declarada la inconstitucionalidad de todo el Decreto 2490 de 1988 porque, en su concepto se trata de una norma que al incluir dentro de sus consideraciones nuevos motivos o causas perturbadoras del orden público, que agravan el existente, debía ser objeto de conocimiento previo del Consejo de Estado, lo que no ocurrió.

En su concepto, las normas expedidas durante la vigencia del régimen de estado de sitio, no pueden suspender los tratados internacionales adoptados como legislación interna, puesto que el artículo 121 de la Carta señala al Derecho de Gentes como el tercer grupo de competencias especiales de que queda revestido el gobierno nacional, además de las constitucionales y legales.

Como el principio *pacta sunt servanda* adoptado por la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (art. 26) e incorporado a la legislación nacional por la Ley 32 de 1985, obliga al cumplimiento de buena fe de todo Tratado en vigor, no puede sustraerse el gobierno colombiano de cumplir la Ley 74 de 1968, sobre el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York-1966), y la Ley 16 de 1972, sobre el pacto de San José de 1969, referidos ambos a las finalidades resocializadoras de los regímenes penitenciarios.

Sobre el artículo 7º del Decreto 2490 de 1988, señala que la posibilidad de variar la radicación de los procesos ordenada por el Ministro de Justicia, viola los artículos

55 y 58 de la Carta, pues, permite una forma de intervención administrativa en decisiones típicamente judiciales, transformando en órgano judicial a una entidad ejecutiva. En su opinión, la citada disposición también viola el numeral 2º del artículo 119 de la Carta, porque la facultad de modificar la radicación de los procesos penales no puede entenderse como colaboración, ni como auxilio, sino como injerencia del Ejecutivo en las labores independientes de la administración de justicia.

IV. CONCEPTO FISCAL

El señor Procurador General de la Nación emitió en término el concepto fiscal distinguido con el número 1397 de enero 31 del presente año, en el que solicita a esta Corporación que declare que los artículos 1º y 2º del Decreto 2490 de 1988 son inexequibles. Además, solicita que se declare que los restantes artículos del mismo decreto son constitucionales.

Fundamenta su concepto en las consideraciones que siguen, en resumen:

a) El Decreto en revisión cumple desde el aspecto meramente formal con las exigencias constitucionales previstas por el artículo 121 de la Carta, ya que lleva la firma del Presidente de la República y la de todos sus Ministros y ordena que las disposiciones en él contenidas sólo suspenda las normas que le sean contrarias. También indica que existe la relación de conexidad exigida con las causas de la declaratoria del estado de sitio;

b) En el examen del aspecto material, el señor Procurador General de la Nación pide que sean declarados inexequibles los artículos 1º y 2º del Decreto 2490 de 1988, porque, en su concepto, mientras que el artículo 16 de la Carta impone al legislador y a todas las autoridades administrativas el deber de proteger la vida, honra y bienes de los residentes en Colombia, no puede éste establecer una sanción penal que no se dirija a resocializar al reo por medio de la retribución penalógica y de la aflicción expiatoria. “El principio retributivo –según el concepto fiscal– no es, ni puede ser el mismo talión; tampoco constituye una venganza de la autoridad pública, y los fines de protección y resocialización del reo, no pueden cumplirse en modo alguno cuando al mismo no lo redimen siquiera el transcurso del tiempo y su decadencia biológica”.

Son, en su concepto, destinatarios de la protección prevista por el artículo 16 de la Carta, tanto la víctima como el victimario ya que este último siempre debe tener opciones legislativas de resocialización, las cuales quedarían eliminadas con la privación perpetua de la libertad. Sostiene además que penas de alcance perpetuo “... violan otras garantías individuales que se hallan ínsitas en la Carta y que además han sido objeto de asimilación a través de convenciones y pactos internacionales, como son las de proporcionalidad, racionalidad y dignidad humana...”;

c) El señor Procurador General de la Nación hace otras consideraciones sobre la naturaleza práctica de los artículos 1º y 2º del Decreto 2490 de 1988 y en este sentido reconoce como valederas algunas apreciaciones similares que vierten en sus escritos varios de los ciudadanos impugnantes;

d) El Jefe del Ministerio Público, dedica buena parte del contenido de la vista fiscal a descartar razonadamente los argumentos que presentaron los impugnantes sobre los artículos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º y 9º del Decreto en revisión, en especial los del aparente desconocimiento de los tratados internacionales, el de la ampliación de los motivos de la declaratoria del régimen de excepción y el concepto del Consejo de Estado; el de la violación del principio de la separación de los poderes por creación de nuevos tipos penales y la ampliación del término de las penas; el que estima que se consagran formas de indulto y amnistía y que se viola el principio de la favorabilidad penal con la supresión de la libertad provisional, la condena de ejecución condicional, la rebaja de penas, la intervención del jurado de conciencia, y con las variaciones al término de prescripción y de las normas sobre competencia.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera: *Competencia*

De conformidad con lo prescrito por el parágrafo del artículo 121, en concordancia con el artículo 214 de la Constitución Nacional, la Corte Suprema de Justicia en su Sala Plena es competente para decidir definitivamente sobre la constitucionalidad del Decreto 2490 de 1988, en atención a que éste fue dictado por el Presidente de la República invocando el ejercicio de las facultades que le atribuye el estado de sitio.

Segunda: *Los requisitos formales*

El Decreto en revisión cumple con los requisitos constitucionales de carácter formal, porque como se tiene visto, fue firmado por el Presidente de la República y por todos los Ministros de su Despacho y, porque su vigencia, según lo ordenado por el artículo 10, es sólo transitoria ya que “suspende las disposiciones que le sean contrarias”.

Además, el país se encuentra aún bajo los efectos de la declaratoria de estado de sitio, pues rige el implantado por el Decreto número 1038 de 1984.

El mismo decreto en revisión dispone en el citado artículo 10 que “rige a partir de la fecha de su publicación”, con lo cual queda en claro que ninguna de sus disposiciones se aplicará con efectos retroactivos sino para situaciones o hechos futuros. La fecha de publicación del mismo fue la del 30 de noviembre de 1988, y ésta se verificó en la edición del Diario Oficial número 38594.

Tercera: *La conexidad*

El Decreto 2490 del 30 de noviembre de 1988 “por el cual se adicionan los Decretos Legislativos números 180 y 474 de 1988 contiene los siguientes cuatro considerandos específicos:

“Que mediante Decreto 1038 de 1984, se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional;

“Que la declaratoria de turbación del orden público se originó en la acción de grupos armados tendientes a la desestabilización de la normalidad institucional y de la paz y el orden social;

“Que la acción delincuencial de estos grupos armados se ha recrudecido manifestándose en hechos atroces como el homicidio masivo e indiscriminado de la población civil y los atentados contra personas de especial significación política, civil y militar;

“Que para combatir eficazmente estas acciones subversivas del orden público, es necesario adicionar las normas contenidas en los Decretos Legislativos 180 y 474 de 1988, en forma tal que se establezcan ordenamientos encaminados a prevenir y sancionar estas acciones”.

Ahora bien, el Decreto 1038 de 1984, sobre el cual se basa el Decreto que se revisa, fundamenta la declaratoria referida en que “en diversos lugares del país han venido operando reiteradamente grupos armados que han atentado contra el régimen constitucional, mediante lamentables hechos de perturbación del orden público y suscitando ostensible alarma en los habitantes”; “que el gobierno ha utilizado para el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales, los medios que le atribuye la legislación ordinaria sin que haya bastado su efecto para recobrar la normalidad”; “que con posterioridad... han tenido lugar asaltos a poblaciones”; “que por la acción persistente de grupos antisociales, relacionados con el narcotráfico, viene perturbándose gravemente el normal funcionamiento de las instituciones en desafío criminal a la sociedad colombiana, con sus secuelas en la seguridad ciudadanas, la tranquilidad y la salubridad públicas y en la economía nacional”; que “en general hechos de violencia provocados por las circunstancias antes mencionadas, han ocasionados sensibles bajas del personal de las Fuerzas Militares y de Policía, lo mismo que víctimas en la población civil”.

Como se advierte claramente el Decreto 2490 de 1988, se apoya en las motivaciones del Decreto 1038 de 1984, que declaró turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional y además agregó otras causas de perturbación del orden público que lo han agravado considerablemente, cuando advierte que “la acción delincuencial de estos grupos armados se ha recrudecido manifestándose en hechos atroces como el homicidio masivo e indiscriminado de la población civil y los atentados contra personas de especial significación política, civil y militar”, lo que viene a constituir las llamadas circunstancias o motivaciones sobrevinientes que la Corte ha aceptado como justificativas de la expedición de nuevas regulaciones de orden público, sin que sea necesario producir ningún nuevo decreto que las fundamentalmente.

Está así claro que las circunstancias aducidas en el Decreto que se revisa son, en efecto, sobrevinientes y agravantes de la perturbación del orden público. A este respecto, la jurisprudencia de la Corte ha sido constante y reiterada en el reconocimiento de que le compete verificar si existe o no conexidad entre las causales invocadas en el decreto originario y las normas que lo desarrollan, de una parte, y de la otra entre aquéllas y las causales sobrevinientes, en cuanto a su agravación y concurrencia. Además, esa misma jurisprudencia ha señalado que “las materias

atinentes a los decretos que se dicten dentro del estado de sitio, deben guardar relación esencial con dos supuestos: Las razones expuestas por el gobierno en el Decreto por medio del cual declara turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional o parte de él, y los hechos manifiestos que hayan perturbado o continúen perturbando el orden público”.

Como también lo ha dicho la Corte en varias oportunidades, no es necesario recurrir al Consejo de Estado en consulta y a la expedición de normas que declaren nuevamente una perturbación del orden público, que ya existe por virtud del decreto inicialmente consultado ante aquél y promulgado debidamente.

En tal virtud, la Corte considera que en este asunto existe la conexidad debida conforme la ha diseñado la jurisprudencia de la Corte; no procede por tanto admitir el argumento de algunos impugnadores que señalan como violación a la Carta la falta de nueva consulta ante el Consejo de Estado, cuando aparezcan motivos sobrevinientes y agravantes con los del decreto que declara la perturbación.

Cuarta: La perpetuidad de las penas privativas de la libertad no puede ser decretada por el Ejecutivo en ejercicio de las facultades de estado de sitio.

1. Los artículos 1º y 2º del Decreto en revisión establecen la llamada pena de prisión perpetua para “cuando el homicidio se realice por persona que pertenezca a grupo armado no autorizado legalmente” o cuando se “realice el hecho descrito en el artículo 29 del Decreto Legislativo 180 de 1988”, es decir, cuando dicho acto criminal se realice con fines terroristas en las personas de algunos dignatarios del Estado que hacen parte de las tres ramas del poder público, o de la Iglesia Católica, de los dirigentes de gremios económicos y de entidades cívicas o educativas y de otras personalidades del orden social.

Agrega el artículo primero que si el hecho sólo alcanza el grado de tentativa, la pena será de treinta (30) a cuarenta (40) años de prisión.

Por vez primera, desde la vigencia de la Constitución de 1886, se establece la llamada pena de prisión perpetua ante la gravísima escalada de violencia indiscriminada y terrorista que padece la Nación. No es preciso analizar la cuestión con criterio de conveniencia y oportunidad que escapa al control constitucional que ejerce la Corte; lo pertinente es hacer la confrontación entre las normas que se revisan y el texto de la Constitución Nacional, para determinar si aquéllas se ajustan o no a las prescripciones de ésta.

2. Es jurisprudencia reiterada de la Corte la que afirma que el estado de sitio es un régimen de excepción previsto en la Carta, que en ningún caso puede implicar la sustitución de sus preceptos. Aun en estado de sitio, rige la Constitución con las restricciones en ella establecidas en forma expresa. Esa es la razón del control de constitucionalidad que compete a la Corte sobre el ejercicio de los poderes propios de aquel régimen. Así lo ha reiterado recientemente esta Corporación, tal y como se indica en la parte del fallo que se transcribe en seguida:

“El estado de sitio, como lo ha dicho también en forma reiterada la jurisprudencia, es un régimen de excepción previsto en la Constitución, por eso mismo no puede

implicar la sustitución de sus preceptos. En estado de sitio rige la Constitución con las restricciones en ella establecidas de manera expresa. Esa es la razón del control de constitucionalidad que compete a la Corte sobre el ejercicio de los poderes propios de aquel régimen. Para este efecto ha distinguido la jurisprudencia tres grupos de normas: las que rigen plenamente tanto en tiempo de normalidad como de turbación, las que prevén limitaciones temporales por razón del estado de sitio, y aquéllas que permiten suspender el ejercicio de algunos derechos y libertades por igual causa. Las dos clases mencionadas últimamente, es obvio, son excepcionales y de aplicación restrictiva y temporal. La Corte ha dicho que los criterios determinantes de este juicio de constitucionalidad son la conexidad entre el contenido de los decretos que se juzgan, con las causas que fundaron la declaración de turbación del orden público y el carácter sustitutivo, transitorio y restrictivo de esas disposiciones frente al régimen legal de tiempo de paz.

“.....” (Sentencia número 21 de marzo 3 de 1988; M. P. Dr. *Fabio Morón Díaz*; p.p. 30 y 31).

En este sentido no queda duda de que conforme a las voces del artículo 121 de la Carta, el estado de sitio es un instituto de carácter eminentemente transitorio que sólo dura y puede durar mientras subsistan las causas que lo produjeron, es decir mientras se prolongue el estado de perturbación del orden público. Sólo mientras persista la conmoción interna o la guerra exterior puede mantenerse el estado de excepción, y por ello la norma fundamental establece que los decretos legislativos que expide el Presidente de la República en ejercicio de las atribuciones extraordinarias que se le confieren, apenas suspenden las leyes que sean incompatibles con dicho estado, pero nunca pueden derogarlas. Y es que además, aunque el constituyente no haya fijado un término preciso que limite la extensión temporal del régimen de excepción, como se hace en otros regímenes constitucionales, su voluntad es la de que éste se prolongue sólo mientras dure la perturbación del orden público.

3. Entonces, no obstante que históricamente el país ha sufrido en este siglo de cíclicas y periódicas perturbaciones del orden público, que han obligado a gobiernos de los dos partidos tradicionales a vivir y gobernar en prolongadas oportunidades con el instrumento del estado de sitio –lo que indica el grado de crisis que atraviesan las instituciones nacionales–, no se puede desconocer objetivamente que estos hechos de la vida política y social no hacen desaparecer las prescripciones de la Carta, en el sentido de la provisionalidad del estado de sitio y de la precariedad temporal de que están revestidas todas las normas que se expidan en su desarrollo. No pudo estar en el espíritu del constituyente democrático, que erigió e instituyó en estado de derecho el orden social y político predominante en la colectividad, que precisamente las normas previstas en el texto constitucional con el fin de atender los posibles y excepcionales desbordamientos de la paz y el orden público, sean fundamento para la expedición de otras que adquieran carácter permanente y contrarien así el funcionamiento de las instituciones creadas. Así también esta Corporación tuvo oportunidad de precisar su jurisprudencia sobre los presupuestos de los estados de excepción y advirtió que:

“Pártese de la base de que el orden es un fenómeno de predisposición a la armonía, así ésta nunca se logre de manera total en la realidad, y de que el orden social es un principio de humana convivencia colectiva que atañe más al mundo del

deber ser o axiológico que al mundo del ser u ontológico, puesto que aunque siempre se busque nunca se logra de manera completa y permanente. Si la sociedad se mantuviera en perfecta y perenne armonía, sobraría lo jurídico, la normatividad, el derecho, pues éste tiene por razón de ser el imperio coactivo y regulativo del comportamiento humano, que nunca se supone unánime, para adecuarlo a los fines sociales e individuales prescritos por la sociedad política. De ahí por que el orden jamás podrá ser un fin en sí mismo, sino que debe ser entendido como un principio de relativa organización hacia fines más trascendentes para el grupo.

“Y el orden institucional es el reflejo del querer predominante del orden social, es la forma como la sociedad quiere su organización. El orden público no es más que la correlación armoniosa entre el orden social y el orden institucional, y el desorden público es la sensible ruptura de esa correlación. En este contexto, el orden jurídico es la expresión de validez y eficacia del orden institucional para lograr los fines del grupo, pero nunca su imperio debe ir contra el propio orden institucional que lo legitima y justifica, pues si desbordara su razón de ser institucional en vez de contribuir al orden lo desquiciaría, contribuiría al desorden. Tal, en síntesis, en lo que atañe al papel de esta institución, la razón de la función de guarda de las demás, plasmadas en nuestra Constitución Política”.

“.....” (Sentencia número 12 de marzo 3 de 1983. Magistrados ponentes doctores *Manuel Gaona Cruz, Carlos Medellín y Ricardo Medina Moyano*).

4. Así las cosas, no encaja dentro de las regulaciones constitucionales el que se utilicen las facultades extraordinarias de un régimen jurídico eminentemente transitorio para establecer una pena que, como la de prisión perpetua, es extraña al ordenamiento legal ordinario o permanente que rige en la Nación.

La perpetuidad de la pena que contempla el inciso primero del artículo 1º y el artículo 2º del Decreto 2490 de 1988, supone que ésta debe durar y permanecer cuando menos hasta tanto el condenado viva, e implica que no puede ser decretada por virtud de una norma que, por disposición de la misma Carta, sólo puede extender su vigencia extraordinaria hasta tanto haya cesado la guerra exterior o terminado la conmoción interior.

Se ha admitido que, en estas condiciones, el ejecutivo puede decretar no sólo la creación de nuevas figuras delictivas, sino además, señalar las penas que les corresponda a éstas, pero en el entendido de que dichas penas pueden en extremo lógico llegar, en la hipótesis de la prolongada vigencia temporal del régimen de excepción, a durar tanto como dure la perturbación del orden público, sin que se extiendan ni puedan extenderse más allá que ésta, exigiéndose siempre su vocación temporal.

Así, la pena de prisión perpetua no puede fundarse en disposiciones circunstanciales y transitorias, como son las que está autorizado a expedir el ejecutivo dentro de las competencias excepcionales de que queda revestido por virtud de la declaratoria del estado de sitio.

Es obvio que aunque se encuentra la conexidad debida entre las normas que se revisan y la que declaró turbado el orden público, así como las demás que se fundamentan en condiciones agravantes y sobrevinientes del orden público turbado,

no pasa por alto la Corte que aquéllas no guardan el sentido de atender al carácter intrínsecamente transitorio que debe tener toda norma expedida con fundamento en las facultades del estado de sitio, porque la Carta ha sido muy precisa en exigir esta condición sustancial, cuando advierte en su artículo 121 que limita las facultades del Ejecutivo a la sola suspensión –que no a la derogatoria– de las leyes que sean incompatibles con dicho régimen.

Esta conclusión sobre el carácter esencialmente transitorio y sobre la vocación de no permanencia, que tienen los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República, en ejercicio de las atribuciones del artículo 121, tiene amplio apoyo en la jurisprudencia y en la doctrina. Ya el señor Samper destacaba “... que las *medidas extraordinarias* o decretos de *carácter provisional legislativo* que dicte el Presidente, no tendrán fuerza obligatoria si no llevan la firma de todos los ministros, unanimidad que es garantía de discreción y acierto y de la necesidad que dicta los actos” (Samper, José María. Derecho Público Interno, Temis, 1982, p. 500).

Así mismo, el doctor Túlio E. Tascón señala cómo la evolución constitucional a este respecto tiene una justificación histórica en cuanto que terminó con distorsiones abusivas del poder como la que consagraba el artículo 11 de la Ley 153 de 1987, que establecía “los decretos de carácter legislativo expedidos por el gobierno a virtud de autorización constitucional, tienen fuerza completa de leyes”. Sobre este particular puntualiza el ilustre jurista lo siguiente:

“Restablecido el orden público, cesan de regir los decretos de carácter extraordinario que hayan sido dictados durante el estado de sitio, disposición que tuvo por objeto corregir el abuso que se había cometido durante la vigencia del artículo 121, consistente en que el gobierno derogaba o modificaba las leyes por medio de decretos de carácter legislativo que, después de restablecido el orden público, continuaban rigiendo con fuerza de ley.

“Al restablecerse el orden público, recobran su vigor las leyes que habían sido suspendidas por los decretos de carácter extraordinario, y el Gobierno debe convocar el Congreso a sesiones extraordinarias y pasarle una exposición motivada de sus providencias, cosa que no sucede cuando se trata de guerra internacional, porque entonces el Congreso debe estar reunido” (T. E. Tascón, Comentarios a la Constitución Nacional, Imprenta Nacional, 1936, pp. 232 y 233).

Es claro entonces que los decretos legislativos que dicta el Presidente de la República, en ejercicio de las atribuciones del artículo 121, son, conforme al texto del mismo artículo, de naturaleza temporal, cuando se señala que ellos no derogan las leyes sino que suspenden las que son incompatibles con el estado de sitio, y cuando se declara que sus efectos cesan con el restablecimiento del orden público. Entonces por medio de estos decretos no es lógico y racional, desde el punto de vista de los fines consagrados por el constituyente, que se adopten medidas que tienen por sí solas carácter de permanencia. Así lo destaca el doctor Alvaro Copete Lizarralde en estos términos:

“Es claro que el carácter de transitorios que tienen esta clase de decretos implica que por medio de ellos no se pueden tomar decisiones sobre materias que exijan

intrínsecamente la permanencia... Dicho en otras palabras, el Ejecutivo no puede dictar normas cuya esencia sea la de ser permanentes.

“Las facultades del artículo 121 se conceden al Presidente con el único fin de restablecer el orden público cuando fuere turbado. Para controlar esa perturbación transitoria, se inviste al Presidente de poderes extraordinarios de orden legislativo, que deben enderezarse precisa, única y exclusivamente a restablecer el orden. Por eso las disposiciones dictadas con esa potestad deben ser de carácter transitorio: porque deben tornarse inoperantes una vez recobrado el equilibrio social.

“Y es que la lógica de las cosas impone esta conclusión. Si el constituyente ha dicho que tan pronto como se haya restablecido el orden debe ser levantado el estado de sitio, y si además ha estatuido que levantado el estado de sitio ha de cesar la vigencia de los decretos dictados en uso de esa potestad extraordinaria, resultaría contradictorio que la Carta diese al Gobierno facultad para dictar medidas de intrínseco carácter permanente cuya suspensión fuese causa para perturbar nuevamente el orden público. Sostenemos, pues, que el Gobierno excede las facultades del artículo 121 cuando dicta decretos que requieren ser convertidos en legislación permanente.

“.....” (Alvaro Copete Lizarralde. Lecciones de Derecho Constitucional. Ediciones Lerner, tercera edición revisada, 1960; pp. 207 y 208).

En el mismo sentido se pronuncia el doctor Hernando Yepes Arcila, cuando señala que:

“El último factor de la legalidad excepcional que mencionamos está dado por las limitaciones intrínsecas a que se sujetan las disposiciones legislativas que el Gobierno puede expedir en ejercicio de las facultades que adquiere por el estado de sitio. Ellas son: la esencial *temporalidad* de las normas y su necesaria *conexidad* con el restablecimiento del orden. Estos requisitos, postulado el primero por la doctrina, como que fue Alvaro Copete Lizarralde quien descubrió en él una de las limitaciones a que está sujeta la capacidad legislativa del Gobierno (op. cit. p. 207), y formulado el segundo en la propia letra de la Constitución según el texto original de 1886, han sido definidos por la Corte Suprema de Justicia en distintas sentencias. Dice por ejemplo la dictada el 11 de junio de 1967: ‘Basta, pues, por vía de síntesis afirmar una vez más su elemental significado: consiste la *conexidad* de un decreto de estado de sitio en el hecho de que su preceptiva esté dirigida y vinculada a la guarda o restablecimiento del orden; la *transitoriedad* en que esa preceptiva, por no legislar sobre materias que exijan reglas de carácter permanente no implique o requiera la supervivencia de la misma, como tal, más allá del restablecimiento del orden. Adviértase que los dos conceptos están íntimamente vinculados entre sí’ (Derecho positivo, Tomo 15, número 90, junio de 1967, p. 536).

“Antes de la Reforma de 1910, la conexidad era un limitante expresado en la misma Constitución la cual advertía que en virtud de la declaración del estado de sitio ‘el Presidente queda investido de las facultades que le confieran las leyes, y en su defecto de las que le da el Derecho de Gentes, *para defender los derechos de la Nación o reprimir al alzamiento*’. Aunque la deplorable enmienda citada suprimió la frase

precisiva, una obvia exégesis finalista que investigue el telos inserto en toda la institución del estado de sitio lleva a concluir que el requisito permanece alentado implícitamente toda la disciplina constitucional del instituto. A su vez el requisito de la temporalidad deriva de allí, pues es forzoso concluir que si la legitimidad de las disposiciones adoptadas por el Ejecutivo está condicionada a su relación con el restablecimiento del orden, su vigencia no debe sustancialmente ser necesaria una vez logrado este objeto. El texto mismo descarta la posibilidad de que las normas dictadas mediante decretos legislativos subsistan después de terminado el estado de sitio. Pero además de decretar la desaparición o abrogación *ipso facto* de ellas, es obvio que la Carta introduce con ese precepto un criterio interno de validez de las normas excepcionales de modo que si una norma dictada en ejercicio de las facultades propias del estado excepcional carece de esta vocación a la abrogación automática, o por su propia naturaleza reclama la supervivencia para después de restablecido el orden, contraría flagrantemente la Constitución" (La Reforma Constitucional de 1968 y el Régimen Político Colombiano. Imprenta Departamental de Caldas-Manizales, 1974, pp. 218 y 219).

Repugna a la Carta, pues, el que dentro de las extraordinarias atribuciones legislativas del Gobierno se expidan unas disposiciones que contrarían el sentido de transitoriedad y de temporalidad que es propio de las normas de estado de sitio, como se ha señalado anteriormente, y por lo tanto la Corte Suprema de Justicia procederá a declarar su inconstitucionalidad en ejercicio de sus funciones de guardianes de la integridad de la Carta.

5. Ahora bien, destacándose la inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 1º del Decreto 2490 de 1988, debe la Corte proceder a ordenar igual resolución sobre el inciso segundo del mismo artículo 1º, pero por otras razones, como son las contenidas en los artículos 26 y 28 de la Carta.

En efecto, la tentativa de homicidio que sanciona el inciso segundo del artículo 1º, se refiere a una modalidad de hecho punible que cualifica al actor o sujeto activo, en tanto que éste lo constituirán "personas que pertenezcan a grupo armado no autorizado legalmente", y al sujeto pasivo, según los artículos 2º del mismo decreto y 29 del Decreto 180 de 1988; por lo tanto, una vez desaparecida la figura básica que define el acto punible, y no subsistiendo la norma que lo defina, no puede aplicarse la de la tentativa de aquél sin infringir el principio de legalidad de los delitos y de las penas, ínsito en los citados textos de la Carta.

Estos últimos exigen la previa o preexistente definición de la conducta humana objeto de reproche penal, condición que no se cumple al considerarse inexequible el primer inciso del artículo 1º del Decreto 2490 de 1988.

Faltando uno de los elementos que contribuyen a la definición legal de la conducta punible, y para la cual se estableció una pena mucho más drástica, no puede estimarse que sea constitucional su subsistencia autónoma, carente de tipo penal básico como punto de referencia de la tentativa, sin violar el principio de *Nullum crimen nulla poena sine lege* que exige la Constitución Nacional.

6. Descartada la constitucionalidad, por estas razones, de los artículos 1º y 2º del Decreto en revisión, sobra extender el análisis de éstos a otras consideraciones de inconstitucionalidad como las que señalan varios de los ciudadanos impugnadores; empero no sobra reiterar la jurisprudencia de la Corte en relación con su misión de guardiana de la Constitución y la aplicación de los tratados públicos, y la vocación temporal de las penas privativas de la libertad.

En este sentido, con meridiana claridad se ha advertido que la Corte procede a confrontar las normas acusadas, o las que revisa automáticamente, y los proyectos de ley objetados, con el texto de la Carta de manera abstracta y objetiva, y su fallo se contrae a esta práctica sin que se extienda a verificar posibles infracciones a normas de derecho internacional, pues éstas son extrañas a la jurisdicción nacional de la Corte y, en todo caso, no pueden implicar violaciones directas de la Constitución.

Por la misma razón no se extiende el análisis de la cuestión a otros argumentos de los impugnadores y del señor Procurador General de la Nación que plantean la inconstitucionalidad de los artículos 1º y 2º de la norma acusada, con base en la violación de los artículos 14 y 16 de la Carta. Sin embargo vale la pena señalar que en cuanto al primero se trae a colación un autorizado concepto de don José María Samper, cuando dijo: “Está en razón que ninguna pena sea perpetua, en cuanto su naturaleza misma permite que el culpado y penado se rehabilite con actos de virtud que comprueben su arrepentimiento y enmienda. Por eso la Constitución permite que los que han perdido la ciudadanía puedan obtener su rehabilitación” (*Ibidem*). Como es sabido a esta última se refiere el artículo 14 de la Carta cuando establece que “... los que hayan perdido la ciudadanía podrán solicitar rehabilitación”.

Así mismo, tiene importancia el análisis del concepto fiscal en cuanto considera que la pena de prisión perpetua viola el artículo 16 de la Carta, porque desconoce el fin del Estado de Derecho que postula “... las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra y bienes”.

En este sentido no sólo el texto constitucional sino reiterados fallos de la Corte han consagrado los objetivos humanitarios que se proyectan en la concepción de la pena, la cual según el Código Penal realiza fines de resocialización, retribución jurídica y protección (art. 12 del Código Penal), que son ajenos a la institución de la pena perpetua. En este sentido, toda la tradición humanística del Estado de Derecho, que no sólo proclamó los derechos políticos y civiles sino la eminente dignidad de la persona humana, ha tenido una larga y fecunda evolución en el Derecho Político y el Derecho Penal de Colombia, dentro de la cual no encaja el recurso a la pena perpetua, ni siquiera como solución de emergencia institucional.

Pero como se dijo más arriba, no se consideró pertinente extenderse en estos temas en cuanto el primer análisis es más que suficiente para concluir en la inconstitucionalidad señalada. Tampoco se ha considerado oportuno extenderse en razones de conveniencia, por ser extrañas al control constitucional que ejerce la Corte.

Quinta. El Ejecutivo goza de competencias legislativas en materia penal durante la vigencia del estado sitio.

La jurisprudencia de la Corte ha considerado que la creación de nuevas figuras delictivas e infracciones policivas, así como la reestructuración de las existentes y el establecimiento de las consiguientes sanciones penales y su tratamiento punitivo y procesal, es una facultad indiscutible del Gobierno durante el estado de sitio que sólo está limitada por aquellas disposiciones de la Carta que rigen en todo tiempo, como tuvo oportunidad de verse en el apartado anterior. Bajo esta consideración quedan comprendidos los artículos 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º del Decreto en revisión, en lo que se relaciona con el examen de su constitucionalidad.

– En efecto, el artículo 3º se contrae a introducir una específica y concreta circunstancia de agravación punitiva en razón de la cualificación del sujeto activo para el delito de lesiones personales, previsto en el artículo 31 del Decreto 180 de 1988 (lesiones personales con fines terroristas), consistente en que éstas se incrementarán en otro tanto; en este sentido es claro que esta medida adiciona la disposición anterior en razón de la agravación del orden público perturbado, ya que es necesario reprimir con más rigor esta conducta, y lo cual se ajusta también a las competencias extraordinarias del Ejecutivo en materia penal.

– El artículo 4º dispone la modificación del artículo 45 del Decreto 180 de 1988 y ordena, para los procesos que se adelanten por delitos de competencia de la jurisdicción de orden público, la improcedencia de cualquier otra medida de aseguramiento distinta de la detención preventiva; en consecuencia no se puede decretar en dichos asuntos la caución ni la cominación cuando contra el procesado resultare por lo menos un indicio grave de responsabilidad, con base en las pruebas legalmente producidas en el proceso, sino solamente la detención preventiva.

Estima la Corte que en este caso también existe la conformidad exigida con la Constitución, ya que ésta es una norma que puede dictar el legislador ordinario o extraordinario en desarrollo de sus competencias dentro del régimen de estado de sitio, pues se trata del arreglo legal de las etapas del proceso, que no contraviene las formas propias de éste, ni la libertad individual.

– Lo mismo puede predicarse del inciso segundo de este artículo que ordena la suspensión, mientras dure la vigencia del estado de sitio, de las gracias de origen legal consistentes en el derecho a la libertad provisional, condena de ejecución condicional, libertad condicional y rebaja de pena.

En este sentido la Corte reitera su jurisprudencia según la cual estas materias, siempre que rijan hacia el futuro, por ser desfavorables para el individuo frente a las regulaciones legales generales y anteriores, también pueden ser decretadas por el legislador ordinario, o el extraordinario dentro del régimen de excepción. Son en efecto garantías individuales desarrolladas por la ley que pueden ser objeto de suspensión por vía general para unos delitos, mientras dure en vigencia el régimen de estado de sitio, siempre que se relacionen con el restablecimiento del orden público turbado y con la remoción de las causas de la alteración, como ocurre en el asunto que se examina.

– El artículo 5º del Decreto 2490 de 1988, es también constitucional, pues dispone que en los casos de juzgamiento y condena de personas ausentes, en tratándose de los delitos que establece el Decreto 180 del mismo año, opera según el caso, el fenómeno de interrupción de la prescripción de la acción y de la pena.

También encuentra la Corte la conformidad de esta norma con la Constitución, ya que es de competencia del legislador ordinario o extraordinario, determinar el arreglo jurídico de este fenómeno y señalar si la gracia legal de la prescripción de la acción y de la pena se extiende a todos los hechos criminosos o sólo a algunos de ellos, y si procede, bajo qué condiciones y circunstancias.

Por ninguna parte de la Carta aparece como deber del legislador el ordenar la redimibilidad de la pena o de la obligación de comparecer al juicio por virtud del paso simple del tiempo; éste la ha previsto por diversas razones extrañas al juicio de constitucionalidad que en este estrado se surte, pudiendo modificar, suprimir o adicionar dicha previsión y sus fundamentos hacia el futuro. El gobierno, mientras rija el régimen de excepción puede suspender su vigencia para el tratamiento procesal y punitivo de los delitos que se relacionen con las causas de alteración del orden y decretar otro tratamiento, como es el del caso que se resuelve. Acá como en el inciso segundo del artículo 4º del mismo decreto, el legislador extraordinario estimó como forma de redención o redimibilidad de la pena, el cumplimiento de la misma, y del deber de comparecer en juicio, la presencia y no la prescripción de la acción. Por esta razón es por lo que se decreta la interrupción del término de prescripción o más bien de caducidad de la acción y de la prescripción de la pena por los delitos de que trata el Decreto 180 de 1988, en los casos de ausencia del juzgado o condenado. Así las cosas, también se declarará la constitucionalidad del artículo 5º que se revisa.

– De otra parte, el artículo 6º del Decreto 2490 de 1988, modificó el artículo 37 del Decreto 180 de 1988, y transformó la anterior figura de la “atenuante de responsabilidad por colaboración eficaz”, en una nueva causal eximente de punibilidad en concreto, porque permite al juez eximir de pena al momento de dictar sentencia, cuando el autor o partícipe presta colaboración que estime eficaz para el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad penal. Se trata del fenómeno jurídico que inhibe al juez para hacer efectiva la sanción impuesta o lo que es lo mismo, una causa que extingue en concreto la punibilidad y que no anula ni extingue los demás efectos jurídicos del delito. Esta no se relaciona con las consecuencias civiles del hecho punible, las que reciben el tratamiento legal y judicial previsto por vía general, y que comprometen aun la responsabilidad patrimonial del condenado beneficiado.

Se contrae esta disposición a conceder el otorgamiento de esta gracia dentro de las competencias del legislador, previstas de manera especial en el artículo 20 de la Carta que entregó a éste la facultad para determinar el grado de *responsabilidad de los particulares*, en tratándose de violación de las leyes y, por lo mismo, el modo de extinguirla o el de hacerla efectiva.

En este caso debe entenderse, a la luz de los artículos 16 y 30 de la Carta Fundamental, que el mismo legislador ordinario está limitado por cuanto no puede ordenar eximentes de responsabilidad civil respecto de particulares sin que cuando

menos el Estado asuma, en los casos de indulto y amnistía (arts. 76 ord. 19), las cargas económicas de la misma.

Como queda visto, no se trata del desamparo de los perjudicados por el delito, como lo señalan algunos impugnadores de la constitucionalidad del artículo 6º del Decreto 2490 de 1988; queda pues, comprometida su responsabilidad civil dentro de las exigencias de los artículos 16 y 30 del mismo Estatuto Fundamental, en relación con la vida, honra, bienes y demás derechos adquiridos con justo título. Por estas razones también será declarado constitucional.

Además, el inciso segundo del nuevo artículo 37 del Decreto 180 de 1988, establece el derecho a la libertad provisional del procesado, sin necesidad de diligencia de compromiso ni de caución, comprobada la colaboración del imputado; en este caso, se permite que aquél no cumpla la detención como medida de aseguramiento lo que bien puede autorizar el legislador de excepción, pues, se trata de los referidos institutos procesales, que forman parte de la legislación penal para cuya expedición también es competente el legislador ordinario. En este caso tampoco aparece violación alguna de la Carta ya que el proceso debe seguir su curso hasta la sentencia, con todas sus consecuencias tanto penales como civiles, como la persecución de los demás procesados y la reparación del respectivo daño.

– El artículo 8º del Decreto 2490 de 1988 se encuadra también dentro de las previsiones de la Carta en materia de asignación de competencias judiciales para el conocimiento de los delitos, pues lo hace de forma expresa, en tanto que asigna a los jueces de orden público el de dos de los delitos denominados políticos o contra la existencia y seguridad del Estado a saber: rebelión y sedición. Advierte también esta norma que serán de conocimiento de estos jueces los delitos conexos con aquéllos; no incluye en este caso el conocimiento autónomo del delito de asonada. A juicio de la Corte estos señalamientos son ajustados a la Carta, porque guardan la debida correspondencia con los motivos de alteración del orden público y porque, además, se dirigen a procurar el restablecimiento del orden público perturbado y forman parte de las competencias del legislador ordinario en materia penal, que bien puede ejercer el ejecutivo dentro del régimen de excepción, siempre que se ajuste a los principios de la Carta, que deben regir en todo tiempo como son el de la legalidad de los delitos y de las penas, el debido proceso y el derecho de defensa.

– El artículo 9º del Decreto 2490 de 1988, ordena que el juzgamiento de los delitos previstos en ese mismo decreto se adelante sin intervención del jurado de conciencia y con arreglo a lo señalado por el Título II del Decreto 180 del mismo año. Estima la Corte que al respecto tampoco aparece violación alguna a la Carta, ya que esta institución penal de carácter procesal sustantivo, ha sido prevista por el legislador para que con ella se adelante el juzgamiento de ciertos delitos, con fundamento en razones que son de su dominio, las que no corresponde a la Corte examinar en este juicio.

Es en verdad una institución que aparece expresamente señalada en el inciso segundo del artículo 164 de la Carta, en cuanto que se autoriza a la ley para instituir jurados por causas criminales y se deja al legislador en libertad de hacerlo o no. Se trata de una cláusula constitucional permisiva que, en la vigencia del régimen de

excepción puede ejercer el ejecutivo, y en este sentido también comprende la facultad de suspender las disposiciones que hayan previsto la presencia del jurado de conciencia para el juzgamiento de algunos delitos. Como aquí el ejecutivo ordena la suspensión de las disposiciones contrarias, cabe señalar que el juzgamiento de las citadas conductas criminales se adelantará sin los jurados de conciencia, mientras subsista turbado el orden público y vigente la norma de excepción. La eliminación del jurado de conciencia señalada por esta disposición, queda reducida, en cuanto a este decreto y para efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad de sus dos primeros artículos, a la referencia delictiva considerada en el artículo 8ºy, obviamente, a lo que en el mismo sentido se previó en los Decretos 1631 de 1987, 180 de 1988 (art. 46), y 474 de 1988.

– El artículo 7º del Decreto que se revisa, establece en cabeza del Ministro de Justicia la competencia para varias oficiosamente o a petición del juez, la radicación del proceso en los delitos de que conoce la jurisdicción de orden público, “cuando existan serios motivos para deducir que está en peligro la integridad personal del funcionario, o existan circunstancias que puedan afectar el orden público, la imparcialidad o la independencia de la administración de justicia, las garantías procesales, la publicidad del juzgamiento o la seguridad del procesado”.

A juicio de la Corte, esta disposición se ajusta a la Constitución Nacional puesto que la radicación de los procesos por el factor territorial de competencia en materia penal, obedece dentro de un régimen constitucional unitario como el nuestro, a razones de mera conveniencia práctica, de economía procesal y de eficacia en la prestación del servicio público de administración de justicia. En este sentido su cambio bien puede ordenarse con base en consideraciones expresas de naturaleza igual o similar, como son las que en este caso prevé la norma que se revisa, que también guardan la debida relación de conexidad con las situaciones generadas en los hechos perturbadores del orden público.

Además, como el artículo 119 de la Carta encarga al Presidente el deber de velar porque en toda la República “se administre pronta y cumplida justicia” y de “prestar a los funcionarios judiciales, con arreglo a las leyes, los auxilios necesarios para hacer efectivas sus providencias”, éste puede, dentro de las facultades legales de que queda investido, según el artículo 121 de la Carta, adscribir esta competencia administrativa en cabeza de uno de los funcionarios de su Despacho, encaminada precisamente a facilitar la pronta y eficaz administración de justicia en todo el territorio de la misma.

Queda salvo la independencia orgánica y funcional de la Rama Jurisdiccional, ya que la decisión de cambio de radicación por el factor territorial, ordenada por el Ministro de Justicia según lo previsto por el Decreto Legislativo en revisión, asegura que los jueces competentes por los factores funcional, subjetivo y objetivo en cualquier lugar del territorio de la República, cumplan con sus funciones.

Así las cosas, el artículo 7º en revisión también contiene el deber del Ministro de Justicia, de motivar la providencia que ordena dicho cambio con fundamento en las muy precisas consideraciones advertidas, lo que la hace objeto de los recursos y acciones para asegurar el control de su legalidad, como ocurre con los actos de la administración.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el señor Procurador General de la Nación.

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto número 2490 de 30 de noviembre de 1988, "por el cual se adicionan los Decretos Legislativos 180 y 474 de 1988", salvo los artículos 1º y 2º, que se declaran INCONSTITUCIONALES.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerro Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Álvarez, Jairo E. Duque Pérez (salvo el voto), Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora (con salvamento de voto), Gustavo Gómez Velásquez (aclaración y salvedad parcial de voto), Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Hector Marín Naranjo (con salvamento de voto), Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio (con aclaración de voto), Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein (salvedad de voto), Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario*

ACLARACIÓN DE VOTO

El suscrito Magistrado votó afirmativamente la ponencia mayoritaria, pero creo necesario afincarla con otros argumentos que fueron expuestos ampliamente en la plenaria de la Corte Suprema de Justicia, a saber:

1. Si bien es cierto, la pena de prisión perpetua consagrada por el Decreto Legislativo número 2490 de 1988 no se halla prohibida en forma expresa en la Constitución Nacional como sí ocurre con la pena de muerte (artículo 29 C. N.), si se encuentra contemplada a través del artículo 14 de la Carta Política, que se refiere en el inciso tercero a la rehabilitación de la ciudadanía. Dispone tal disposición en lo pertinente: "... los que hayan perdido la ciudadanía podrán solicitar rehabilitación".

Puede decirse que la ciudadanía es el conjunto de las condiciones más necesarias para que la persona pueda ejercitar los derechos políticos. La doctrina ha señalado sobre el particular: "Es aquella condición jurídica previa, que permite el establecimiento de toda forma de relación política entre el hombre y el Estado, y que asegura el mantenimiento y desarrollo de muy determinados vínculos dinámicos

entre la sociedad civil y la sociedad política". Por ello, ha sido voluntad del Constituyente la de señalar a la ciudadanía como condición indispensable sobre la que reposa toda la larga escala de funciones públicas y, por tanto, aquel atributo inseparable del individuo con el que comienzan todos los derechos políticos reconocidos dentro de nuestro ordenamiento institucional (artículo 15 C. N.).

Es entonces la ciudadanía condición para elegir, ser elegido y desempeñar cargos con autoridad o jurisdicción, perdiéndose o suspendiéndose en virtud de decisión judicial, pero se puede recuperar.

Al consagrarse la pena de prisión perpetua se está impidiendo que la persona pueda recuperar la ciudadanía, vulnerándose la indicada disposición constitucional, derecho este consagrado desde los albores de nuestra organización republicana.

En sentencia del 9 de junio de 1988 la Sala Plena de la Corte, con ponencia del doctor Fabio Morón Díaz, al pronunciarse en relación con la acción de inexequibilidad contra el literal c) del artículo 5º de la Ley 78 de 1986, dijo: "para el caso de los individuos que hayan sido condenados a penas privativas de la libertad, esta Corporación entiende que la inhabilidad que establece el literal c) del artículo 5º de la Ley 78 de 1986, debe predicarse sólo de aquellas condenas vigentes, no cumplidas, suspendidas en su ejecución o condicionales, y no extinguidas. *Esto porque a juicio de la Corte, en nuestro ordenamiento jurídico, las penas no pueden tener efectos intemporales* y en el asunto que se resuelve debe interpretarse lo establecido por la ley de modo sistemático, al lado de las demás normas que en el ámbito del derecho penal regulan los fenómenos de la prescripción, la rehabilitación y la extinción de aquéllas".

Más adelante agrega: "*Advierte la Corte que de acuerdo con jurisprudencia reiterada, las penas en nuestro ordenamiento jurídico no pueden tener efectos intemporales.*

"Así, generalmente, la pena de prisión implica las accesorias de interdicción de derechos y funciones pública, por un período igual al de la pena principal (artículo 52 del Código Penal). Pero aún en este caso la propia Constitución en su artículo 14, desarrollado legislativamente en el Código Penal, prevé la figura de la rehabilitación (artículo 92 C. P.).

"En efecto, el artículo 14 de la Carta Fundamental es claro en el propósito del constituyente de asegurar a los ciudadanos la garantía de la permanencia en el ejercicio de sus derechos políticos en cuanto que, aún para los casos en los que éstos se puedan perder, lo que sólo puede ocurrir por decisión judicial y únicamente para los casos que de manera general señala la ley, entrega a los individuos el derecho a la rehabilitación; o sea que en nuestro régimen constitucional, los derechos políticos sólo se pueden 'perder' en forma transitoria, ya que los condenados a dicha pena tienen el derecho a ser habilitados de nuevo o a ser restituidos en su anterior condición de ciudadanía" (Lo subrayado no pertenece al original).

Es entonces violatoria del artículo 14 de la Constitución Nacional la pena de prisión perpetua, ya que se llegaría a que la ciudadanía, así como los derechos políticos y civiles también se perderían en forma perpetua, consagrándose una muerte civil para los condenados de esta clase. No es tampoco lógico y racional,

desde el punto de vista de los fines consagrados por el constituyente, que se adopten medidas que tienen por sí solas carácter de permanencia.

2. Así mismo, la pena de prisión perpetua viola también el artículo 16 de la Constitución Nacional. Tal norma establece: "Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra y bienes, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares".

La citada norma consagra la protección tanto, a la víctima como al victimario ya que éste debe en últimas contar con opción de rehabilitación, de resocialización, la que quedaría eliminada con la privación perpetua de la libertad. Además, dicha penalidad de carácter permanente atenta contra otras garantías que se encuentren en la misma constitución, las que han sido materia de aprovechamiento a través de convenciones y pactos internacionales, tales como la racionalidad, proporcionalidad y la dignidad humana.

Es pertinente citar un aparte del concepto rendido por el Procurador en el *sub examine*: "El principio retributivo no es, ni puede ser el mismo Talión; tampoco constituye una venganza de la autoridad pública, y los fines de protección y resocialización del reo, no pueden cumplirse en modo alguno cuando al mismo no lo redimen siquiera el transcurso del tiempo y su decadencia biológica".

En suma, la Constitución Colombiana impide que se legisle en el sentido de que no se dé al condenado oportunidad de resocializarse, de readaptarse y tampoco de establecer consecuencias sociales deshonrosas y sin vías de superación, pues no debe perderse de vista que la pena, según el Código Penal (artículo 12) realiza fines de resocialización, retribución jurídica y protección, aspectos estos que son ajenos a la pena de prisión perpetua.

La misma sentencia sostiene sobre el particular:

"La tradición humanística del estado de derecho, que no sólo proclamó los derechos políticos y civiles sino la eminente dignidad de la persona humana, ha tenido una larga y fecunda evolución en el Derecho Político y el Derecho Penal de Colombia, dentro de la cual no encaja el recurso a la pena perpetua, ni siquiera como solución de emergencia institucional".

Considero, en consecuencia, que la sentencia adoptada por la Sala Plena debió haber hecho énfasis en que los artículos primero y segundo del Decreto Legislativo 2490 de 1988 violan también los artículos 14 y 16 de la Constitución Nacional.

Fecha *ut supra*.

Jorge Iván Palacio Palacio.

SALVAMIENTO DE VOTO

A manera de salvamento de voto, de la forma más comedida nos permitimos formular algunas anotaciones a la sentencia que se aprobó con relación a la revisión

constitucional del Decreto Legislativo número 2490 de noviembre 30 de 1988, ya que no estamos conformes con su decisión de inconstitucionalidad de los artículos 1º y 2º y, aunque acogemos la declaratoria como ajustados a la Carta de los restantes dispositivos, creemos que el artículo 6º, que consagra una eximente de responsabilidad por colaboración eficaz, ofrece dudas que sería del caso considerar si no fuese porque en decisión anterior la Corte ya declaró exequible una norma similar que no solamente concede una sustancial rebaja de la pena en iguales circunstancias sino que inclusive autoriza el cese de procedimiento por extinción de la acción penal y también el perdón judicial (artículo 37 del Decreto 180 de 1988).

En primer término debemos declarar que no estamos de acuerdo con la pena consistente en la prisión perpetua del reo y que no lo estamos por motivos criminológicos y sobre todo políticos que nos apartan de una concepción tan deshumanizada del derecho penal, no obstante que en países de técnica penitenciaria más avanzada que la nuestra y de amplia tradición democrática aún se utiliza con resultados, que, en general, y salvo problemas surgidos del ánimo criminal y la agresividad que en los propios condenados se despiertan dentro de las prisiones cuando éstos se saben sometidos a penas irredimibles y máximas, se juzgan favorables.

Es incuestionable que este rechazo a dicha pena es aún mayor cuando ella se consagra sin posibilidad ninguna de rehabilitación, como ocurre en el caso que se examina, lo cual, sumado a la insistencia de algunos impugnadores sobre este tema, a la posición asumida al respecto por la vista fiscal y a que la sentencia en últimas se resuelve a mencionar el tópico, hace pertinentes algunas breves alusiones a la resocialización como objeto de la sanción penal.

Al menos desde César Beccaria con su "Tratado de los delitos y de las penas", en posición que se acompañaba bien con la tendencia del siglo XVIII a humanizar el derecho y a hacerlo libertario, la resocialización ha sido una de las metas propuestas al tratamiento de la criminalidad y hoy se acepta sin regateos que el sistema penal debe orientarse a la adecuación del delincuente a la vida social lícita.

Sin embargo, bien distante está la evolución de las ciencias de la conducta y la práctica de los sistemas penitenciarios de alcanzar ese objetivo y por ello aún no es posible que este factor, el de la resocialización, sea determinante en la fijación de la sanción. Por este motivo, es por lo que, *verbi gratia*, actualmente a quien ha cumplido una pena privativa de la libertad por el tiempo a que fue sentenciado, no se le puede prolongar el cautiverio con la razón de que el cometido resocializador no se ha realizado todavía, ni viceversa y excepto en las aproximaciones que ahora representan los sustitutos o subrogados penales de la ejecución condicional de la condena y la libertad condicional, tampoco es posible liberar al reo antes de satisfacer su sanción por la circunstancia de que ya está rehabilitado. No es, pues, la resocialización el factor determinante y exclusivo para fijar la penalidad.

Por esto y además, la pena ha tenido y aún tiene otros objetivos o fines que no pueden olvidarse toda vez que ella es también afflictiva o expiatoria, retributiva de un mal público y privado causado, intimidatoria hasta donde este designio verdaderamente inapreciable pudiese en la realidad lograrse, y como lo enfatiza especialmente la escuela positivista, un propósito inocultable, fundamental y básico de protección

de la sociedad civil dañada ya y a más amenazada por el delincuente que debe ser puesto en imposibilidad de continuar su actividad perjudicial.

Ahora bien, en este campo corresponde al legislador tomar las decisiones pertinentes y adecuadas, guiado ciertamente por los criterios penales y de acuerdo con las circunstancias particulares de la ocasión histórica en que viva el grupo social, de lo cual resultará un mayor o menor acento en las distintas finalidades de la pena y un variado tratamiento penitenciario.

En síntesis, entonces, como la resocialización, aunque focal en el estudio del problema penal, no es factor exclusivo ni determinante, cede el paso a otras consideraciones y reflexiones como las que se acaban de hacer.

Por otra parte, es claro, y lo dicho lo hace más luminoso, que la materia de que ha de ocuparse la Corte y el problema que debe resolver son diferentes y se contraen a determinar la constitucionalidad de las normas y no su conformidad con ciertos y particulares criterios criminológicos y políticos por importantes que éstos sean, pero que no están consagrados como imperativos en el Código Superior.

Es así como pasamos a reflexionar sobre el argumento único de la sentencia para disponer la inconstitucionalidad de los preceptos anotados, el que consiste en que la transitoriedad esencial del estado de sitio no se aviene a la duración probable de la sanción asignada a estos tipos penales.

Nadie duda, en efecto, que el instituto del estado de sitio es excepcional y por ello mismo está diseñado como transitorio y pasajero, no solamente porque las disposiciones tomadas a su abrigo dejan de regir cuando él cesa y suspenden sin derogarlas las normaciones incompatibles anteriores, sino también porque su mismo propósito y designio es el de acabar con la perturbación que le ha dado origen y para ello, y sólo para ello, está establecido por manera que se considera que la normalidad quebrantada por la commoción debe ser ganada nuevamente y resurgir gracias a su efectivo control. Su propia naturaleza y su entronque al sistema hacen del estado de sitio una institución provisional.

Aceptado lo anterior sin hesitaciones, debe destacarse que la dificultad aparece cuando se trata de medir esa transitoriedad, de escoger el metro objetivo que pueda dar dimensiones al menos de alguna y relativa precisión a esa temporalidad ¿Por cuál rasero debe commensurarse?

A este respecto y respetuosamente debemos decir que la sentencia no define este asunto tan trascendental para la decisión y que su imprecisa y por lo tanto absoluta posición trae como consecuencia dos resultados que por ser ilógicos demuestran su incorrección, ya que, efectivamente, planteada la tesis como en ella está, haría imposible cualquier legislación de emergencia por cuanto, al no saberse cuánto va a durar el estado provisional, ningún efecto proyectado en el tiempo podría mandarse; y así en primer lugar, no sería dable imponer sanciones, por ejemplo, de un día, de un mes o de un año porque el estado de sitio podría dejar de regir antes de transcurridos esos términos o cualquier otro que devendría inconciliable con la fugacidad así medida del estado de excepción; y, en segundo lugar, siguiendo la misma pauta, cabe preguntar cómo la sentencia ni siquiera cuestiona la sanción de hasta seis años y ocho

meses para el delito de lesiones personales que causen apenas incapacidad de más de noventa días sin otras secuelas, que, valga la pena comentar de paso, el decreto no contempló por un gravísimo descuido en su composición; igualmente, aunque la sentencia lo hace sobre otras bases que compartimos, no despacha el cargo contra la sanción atribuida a la tentativa de los delitos de que se trata usando el mismo concepto de temporalidad a pesar de que de dicha sanción puede llegar hasta cuarenta años de prisión que también parece oponerse a tal mensura; es más, el Decreto 180 de 1988 establece en varias oportunidades la pena de prisión hasta de treinta años y la verdad es que la Corte, cuando lo consideró, no dedicó ni un solo pensamiento al punto de carácter no más pasajero del estado de sitio. Si la sanción fuere de 100 o 200 años, ¿cuál sería el criterio aplicable? Nos atrevemos a pensar, pues, que este criterio tan indefinido y apenas si afirmado es por lo mismo vacuo e inútil y no puede tomarse ninguna decisión objetiva con fundamento en él.

La sentencia trata de fijar alguna dimensión cuando acude a explicar, como tantas veces se ha hecho en la doctrina y en la jurisprudencia, la vocación de permanencia que tienen las normas regulares por contraste con la vocación transitória de las del estado de sitio, lo cual, repetimos, compartimos sin reparos, y aunque creemos que esto puede ser de alguna utilidad tal vez no pase de ser una figura literaria bien lograda pero que se restringe a reiterar el mismo criterio undívago ya comentado.

La posible utilidad de esta retórica se descubre cuando la sentencia pasa a tratar de someter el punto a una definición mediante la invocación de dos autores connotados y decir que cuando las medidas tomadas bajo el estado de sitio necesitan ser convertidas, antes de levantarse aquél, en medidas permanentes, es porque se está violando la temporalidad propia de dicho instituto.

En lo pertinente dichos autores afirman:

Alvaro Copete Lizarralde:

“... sostenemos, pues, que el Gobierno excede las facultades del artículo 121 cuando dicta decretos que requieren ser convertidos en legislación permanente”.

Hernando Yepes Arcila:

“... Pero además de decretar la desaparición o abrogación *ipso facto* de ellas es obvio que la Carta introduce con ese precepto un criterio interno de validez de las normas excepcionales de modo que si una norma dictada en ejercicio de las facultades propias del estado excepcional carece de esta vocación a la abrogación automática, o por su propia naturaleza reclama la supervivencia para después de restablecido el orden contraría flagrantemente la Constitución”.

Nos atrevemos a recordar que uno de los firmantes de esta salvedad participó de esta tesis en un libro publicado en 1971 bajo el título de la “Defensa Judicial de la Constitución” (Jaime Sanín Greiffenstein, Ed. Temis, 1971) y puso de presente el vicio constitucional que esta práctica entraña y que hoy condenamos igualmente. Basta recordar el sinnúmero de disposiciones laborales que se dictaron al amparo de estados de excepción y cómo fue necesario, para hacer posible su levantamiento y contribuir al desorden si se dejaban cesantes, darles carácter permanente.

Pero esto requiere precisiones doctrinarias básicas que son de gran importancia y que muestran el fenómeno en su verdadera realidad, realidad que no es la que la sentencia quiere darle. Tal vez esto contribuya a poner el tópico en su sentido auténtico y genuino.

En verdad, el vicio anotado obedece no a que los efectos de situaciones creadas al amparo de normas dictadas a la luz del artículo 121 deban desaparecer también –pues, a no ser por la aplicabilidad en materia penal de la figura de la favorabilidad, son permanentes y se rigen por los principios comunes del tránsito de legislación– sino a que por medio de este instrumento se pautan o norman indebidamente hechos o conductas que no eran en su momento parte de la commoción sino elementos o factores de la vida normal que, por lo tanto, seguirían –tales hechos y conductas– presentándose en el nuevo estado de normalidad tanto como antes y requiriendo regulación permanente; el defecto está, pues, ahí, en que se dispone mediante medidas de estado de sitio de situaciones que no constituyen perturbación del orden público y que, en consecuencia, continuarán dándose después que él se levante, ya que si, con sujeción a la Constitución, se hubiese dispuesto solamente de lo perturbatorio, es claro que, desaparecido esto, no habría que perpetuar su normación.

El ejemplo típico puede proponerse con el Decreto 2351 de 1965 relativo, entre otras cosas, a la definición de los contratos de trabajo a término indefinido y a término fijo, especialmente por menos de un año, a la determinación de las indemnizaciones por incumplimiento contractual, a la compatibilidad de la cesantía y la jubilación y a los despidos colectivos, que obviamente no estaban ligados a hechos o conductas encarnantes de commoción interior sino de inquietudes normales dentro del movimiento social, aprovechadas por grupos de presión, que con toda naturalidad siguieron presentándose después de levantado el estado de sitio por lo cual el decreto debió ser convertido previamente en ley ordinaria.

Toda esta argumentación confluye a relieve un pensamiento de gran importancia para lo que se discute y es decir que deben diferenciarse la duración de las normas del estado de emergencia –que termina cuando éste se cancela– y la duración de los efectos producidos al amparo de esa normación, ya que una cosa es, como lo ordena clara y terminante la Constitución, que expire la vigencia de los decretos excepcionales, y por lo tanto no se apliquen a situaciones que se den en la nueva época, y otra bien distinta que continúen los efectos surtidos bajo esa normatividad.

Para entender lo anterior y sustentar su veracidad es suficiente predicar que el estado de sitio es un instituto de excepción pero es un régimen válido, como no puede dudarse.

Y también anotar que el paso de un estado de sitio a uno de normalidad se rige por los principios comunes del tránsito de legislación, de los efectos de las leyes sucesivas en el tiempo, que no arrasan y aniquilan las situaciones jurídicas consolidadas ni extinguen de por sí todos los efectos cumplidos y que deban cumplirse. Así, por ejemplo, los efectos civiles, como de un estado civil obtenido durante el estado de emergencia, contratos celebrados a su amparo o derechos reales adquiridos de conformidad con él, no hay duda de que permanecen en las condiciones y términos

de dicha figura de los efectos de la legislación subsiguiente. Es obvio, claro está que en materia penal opera el principio de la favorabilidad, pero en manera separada y no porque así lo imponga el carácter transitorio o provisional del estado de sitio, no como consecuencia de esta calidad sino cabalmente por la aplicación de un fenómeno distinto, imperado de forma contundente por la propia Constitución y aceptado por las ciencias penales, que es ni más ni menos que uno de los elementos de la misma teoría ordinaria del cambio de leyes.

Como argumento colaborante *a pari* se puede presentar el que se desprende del estado de emergencia económica y social que regla el artículo 122 de la Constitución a pesar de que se trata de una analogía que, en consecuencia, reconoce las diferencias. Pues bien, sin embargo de que las disposiciones dictadas a su amparo no dejan de regir por orden de la Carta, como sí ocurre en el caso del artículo 121, la literatura jurídica hace hincapié en que por su naturaleza este régimen permite solamente dictar disposiciones transitorias o, como se ha dicho, que no tienen vocación de permanencia, no empecé lo cual nadie dudaría de la perdurabilidad de los efectos de las situaciones jurídicas cumplidas bajo su imperio, como los dichos derechos civiles y también los administrativos, tributarios y de otra índole.

De lo anterior se colige que el Decreto que levanta el estado de sitio sólo produce efectos hacia el futuro y en manera alguna hacia el pasado, y su vigencia no puede retrotraerse a la fecha en que se decretó aquella emergencia ya que ello equivaldría a arrasar situaciones jurídicas surgidas de hecho o hechos no creados por el Ejecutivo sino reconocidos por él en el Decreto que declara el estado de sitio, situaciones que pudieron haberse consolidado generando derechos en favor de terceros, o se concretaron en medidas sancionatorias de hechos ilícitos que se deben mantener en beneficio de la comunidad, todo lo cual se entiende sin perjuicio desde luego, de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal cuando a ello hubiere lugar.

Bien sabido es que por exigencia constitucional los Decretos dictados por el Presidente durante el estado de sitio deben tender a la extinción de las causas de la perturbación o commoción interna y por ende, al restablecimiento del orden público, dependiendo su vigencia precisamente del logro de esta finalidad y sin que el Gobierno esté en posibilidad de fijar de antemano el tiempo de su duración. Esta perpetuidad está ligada a la permanencia de las causas generadoras de la alteración del orden público, lo cual no obsta para que el Presidente los derogue, complemente o sustituya cuando no hayan producido los efectos que inicialmente se esperaba de ellos. Pero aún así, la derogación de tales Decretos no extingue los efectos que hayan generado, cuando dichos efectos consistan en situaciones jurídicas particulares y concretas amparadas por el principio de la irretroactividad de la ley.

Y cabe recordar aquí que la Corte ha considerado que el Ejecutivo en ejercicio de las especiales atribuciones del artículo 121 de la Constitución, "sí está capacitado para suspender leyes comunes y eventualmente, hasta *leyes codificadas*, cuando en concreto aparezca ostensible la necesidad de las medidas como instrumento de buen Gobierno claramente adecuado a la restauración del orden público" (citado por el doctor Jaime Sanín G., Defensa Judicial de la Constitución, pág. 172).

Por tanto, los Decretos de estado de sitio están condicionados en su vigencia a la perduración de la commoción interna o de la guerra externa y mientras estos hechos subsistan las medidas de aplicación concreta o particular generarán situaciones jurídicas de la misma índole que merecen el amparo de la ley. No resulta posible entonces que el Ejecutivo fije por anticipado la vigencia del estado de sitio supliendo la falta de su duración constitucional, y con ella la de las medidas que tienden a restablecer el orden público a fin de precisar cuáles Decretos por su vocación de perpetuidad quedan excluidos de su competencia y pasan a la del legislador.

Por todo lo hasta aquí dicho, no compartimos la siguiente afirmación de la ponencia:

“... Se ha admitido que, en estas condiciones, el ejecutivo puede decretar no sólo la creación de nuevas figuras delictivas, sino además, señalar las penas que les corresponda a éstas, *pero en el entendido de que dichas penas puedan en extremo lógico llegar, en la hipótesis de la prolongada vigencia temporal del régimen de excepción, a durar tanto como dure la perturbación del orden público, sin que extiendan ni puedan extenderse más allá de ésta, exigiéndose siempre su vocación temporal*”.

No, los efectos persisten en las condiciones dichas o la legislación extraordinaria sería imposible o, de ser posible, su constitucionalidad no podría juzgarse al momento de ser expedida.

Por el contrario, la inconstitucionalidad en estos casos, y esto es lo esencial y se refleja en la práctica viciosa que se dejó anotada, nace de que se regulen por medio de disposiciones de estado de sitio hechos y conductas que no son constitutivos de perturbación del orden público o del alzamiento, como decía la Constitución de 1886 con tanto acierto, aunque sean ilícitos, pero no de que se atribuyan efectos relativamente largos y aún indefinidos a hechos y conductas que sí lo son. Por eso es por lo que la Corte, al juzgar dicha constitucionalidad, debe en primerísimo término, determinar si la materia reglada conforma o no commoción interior o contribuyente a integrarla o a agravarla. En el caso que se examina no hay duda al respecto.

Si, pues, levantado el estado de sitio, desaparece la figura o tipo del homicidio especialmente agravado de que se trata, pero subsiste, conforme a la legislación que así resurja, el del homicidio simple con pena más benigna, operarán las reglas del tránsito de legislación y entre ellas la de la favorabilidad para que, mediante el mecanismo adecuado, se ajuste la sanción, como en cualquier otro caso, inclusive en aquél de sanciones de duración determinada y fija.

Finalmente, entonces, aunque conceptual y políticamente no estamos de acuerdo con la pena de prisión perpetua, máxime cuando no se dan virtualidades a la eventual resocialización del reo, no encontramos en la Constitución motivo suficiente y valedero para declarar inconstitucionales los artículos 1º y 2º del Decreto 2490 del 30 de noviembre de 1988, lo cual, hasta sobra decirlo, no implica que admitamos que el estado de sitio habilita para imponer toda clase de sanciones, pues las hay, como las inusitadas, crueles e infamantes que no son de recibo, y como el exilio de nacionales que están vedadas, junto con la de muerte, confiscación y esclavitud, por la propia Carta Política.

Fecha *ut supra*.

Jaime Sanín Greiffenstein, Jairo Duque Pérez, Hernando Gómez Otálora, Héctor Marín Naranjo.

UNA ACLARACIÓN Y DOS SALVEDADES DE VOTO

La Corporación ha entendido que la consagración de la prisión perpetua no figura dentro de las facultades del estado de sitio y de ahí la resolución de inconstitucionalidad proferida. Pero entiendo, y a esto se dirige esta aclaración, que tampoco figura dentro de las competencias del legislador ordinario, de no mediar una reforma constitucional que autorice esta clase de sanciones.

Para fundamentar este modo de pensar, sintéticamente enuncio las siguientes reflexiones:

a) Repugna al espíritu de la Constitución esta clase de penas que se muestran odiosas, inútiles e inhumanas. El que crea poder encontrar en sus dictados o proyección espiritual respaldo para establecerlas podrá, en las mismas supuestas disposiciones, amparar las penas privativas de libertad con duración de cien, trescientos, quinientos o más años, y, también para sancionar los delitos atroces con el quebrantamiento físico del sentenciado, hasta dejarlo en postración corporal similar a la que se consigue con la terrible especie de minusválidos que engendra la prisión perpetua;

b) La Carta rehusa reconocer las penas perpetuas, inmodificables, insaneables, absolutas, irrehabilitables, etc. Lo único que ama con esta pasión de perpetuidad es la libertad. Ni siquiera cuando emplea el término de “absoluta”, que podría equivaler a perpetua, se estima que tal calificación corresponda a este supuesto. En los juicios que se siguen ante el Senado, éste, “... si la acusación se refiere a delitos cometidos en ejercicio de funciones, o a indignidad por mala conducta, ... no podrá imponer otra pena que la de destitución del empleo, o la privación temporal o *pérdida absoluta* de los derechos políticos ...” –art. 97-2–. Pero no obstante esta previsión, siempre se entendió antes de la expedición del A. L. número 1 de 1975 (art. 14 de la actual codificación), que ese carácter absoluto no equivalía a término indefinido, de por vida, etc.

Su fin se daba a expensas de la rehabilitación del sentenciado. Obró en esto, por fuera del percibible espíritu unitario de la Constitución, la expresa glosa del constituyente Samper, citada en la sentencia que comento. Por ello fue posible la rehabilitación, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, del Presidente Dictador General Gustavo Rojas Pinilla;

c) La Constitución no puede, simultáneamente, constituir como derecho fundamental la temporalidad de una sanción y la perpetuidad de la misma. Y con esto de la prisión perpetua se incurre en este mayúscolo contrasentido.

En efecto, el artículo 14 señala que “los que hayan perdido la ciudadanía podrán solicitar rehabilitación”. No quiere, no imagina la legislación eminente, que existan colombianos privados de por vida de los derechos que implica la ciudadanía. A quien la ha perdido siempre le concede la posibilidad de recuperarla. El estatuto electoral

(Ley 28 de 1979, art. 205 y D. R. 2450/79, art. 21) facilita este propósito y la Sala de Casación Penal, en múltiples decisiones, propende por la efectividad de este derecho constitucional, aspecto que también se ha dejado sentir en los últimos rumbos de los aspectos disciplinarios para empleados oficiales y abogados. Pues bien, la prisión perpetua implica la privación *idem* de los derechos de ciudadanía, y la interdicción de derechos y funciones públicas desaparece por rehabilitación, pero ésta sólo procede cuando se haya purgado la pena privativa de la libertad. De donde al condenado a prisión perpetua se le niega la rehabilitación que la Carta consagra con perentoriedad indiscutible porque nunca le será posible que ésta cese y se cumpla con tan fundamental requisito para que la otra medida pueda operar (art. 92 C. P.).

No es necesario considerar la eventualidad del levantamiento del estado de sitio, como término de la prisión perpetua, aspecto insinuado por los magistrados de la sala constitucional que formularon estudio mayoritario, porque tan peregrina tesis ha sido rechazada con la adopción de la ponencia del Magistrado *Fabio Morón Díaz*. Pero no sobra recordar, en este pasaje, lo siguiente:

La prisión perpetua es tal porque así se declara por quien la crea y la estructura misma de ella obedece a esta naturaleza, sobradamente conocida en la legislación comparada, porque no puede ser (perpetua) y no ser (temporal) al mismo tiempo, perfil este último que le viene de una eventualidad, o sea, la cesación del estado de sitio; si así fuera ninguna medida tomada durante el estado de sitio podría estudiarse bajo la óptica de su perdurabilidad, porque el azaroso fin del estado de excepción, convertiría *todo* en transitorio, ya que algún día debe acontecer o se espera que acontezca la terminación de dicho estado de sitio; porque los problemas que surgen con los condenados a prisión perpetua, al levantarse el estado de sitio, denotan su inconstitucionalidad, ya que no se advierte una solución legal precisamente porque la prisión perpetua, y más cuando se establece por obra del artículo 121 de la C. N., no fue prevista en el repertorio de las penas. No faltarán quien piense en la absolución, atrocidad jurídica más atroz que la conducta criminal que la generó; o, en una rebaja de pena que no tiene término de comparación porque es tan lógico sostener que se imponga el mínimo como el máximo de la sanción ordinaria del delito; o en la condenación al máximo de treinta años, que atrae el reparo de advertir que una es la dosificación que surge al considerarse este extremo mayor de sanción que prevé la legislación ordinaria, y otra al contrastarla con la prisión perpetua; o, en la restauración no autorizada de un juicio para determinar la pena, etc.

Pero, además, no es posible que el análisis de constitucionalidad pueda hacerse conjuntamente bajo tópicos opuestos: estudiarla como lo que es, perpetua, y permitir su permanencia por ser algo transitorio puesto que el estado de sitio, al cesar, habrá de ponerle término. Finalmente, esto pugna con la necesidad de represión que denuncia su creación, pues solo se justifica a los fines perseguidos de recuperación del orden perdido, si su vigencia se mantiene, o sea, si resulta realmente perpetua;

d) El artículo 37 pugna igualmente con esta medida. No dudo en considerar que el término obligación tiene un carácter general que no admite distingos que permitan que un gravamen tenga duración indefinida, ilimitada, siempre, siempre jamás, inacabablemente, toda la vida, *et sic de coeteris*.

No se ha querido caracterizar la obligación de estrictamente patrimonial. Su noción es más amplia y ennoblecadora. El aspecto económico está sobradamente protegido en otras disposiciones de donde no debe entenderse toda guarda constitucional en beneficio exclusivo y excluyente de este crematístico sentido. *Obligación*, en el debido sentido constitucional, traduce vínculo que impone la ejecución de una cosa; la imposición que rige la voluntad libre; vínculo que sujeta a hacer o abstenerse de hacer una cosa, establecido por precepto de ley, por voluntario otorgamiento o por derivación recta de ciertas cosas; carga, miramiento, reserva o incumbencia inherentes al estado, a la dignidad o a la condición de una persona. En síntesis, es la sumisión de un ser, en su personalidad o bienes. Y no es admisible negar que todo esto corresponde al peso que recae sobre un condenado a prisión perpetua.

Resulta arbitraria, injusta y demedida la restricción que quiere dársele al concepto de la obligación para encasillarlo dentro de la preceptiva del Código Civil. No se niega que en parte este pudo ser el origen de la institución, pero no hay que olvidar que cuando se insiste en que la voluntad de la ley es la voluntad de los que profirieron, la ley termina por carecer de voluntad. Y esto, que es válido en el campo de la ley común, es todavía más verdad en el terreno de las normas constitucionales. Sus preceptos, por obra del tiempo y de las nuevas instituciones con las cuales se tiene que correlacionar e interactuar, exigen su intemporalidad. Esa es la esencia de su constante actualidad. De manera que la normatividad constitucional no se restringe a lo que por tal pudo entenderse años atrás sino lo que debe corresponder en el presente y a un contexto de integral eficacia. Abundan las instituciones que han perdido la reducida entidad entrevista al momento de su nacimiento: derechos humanos, *habeas corpus*, prensa, propiedad, monopolio, guerra, soberanía, etc.

Si se fuera a medir el art. 37 de la C. Nacional por lo que fue principal motivo de su expedición, se tendría que reducir a un anhelo de ponerle término a los censos, capellanías, mayorazgos, fundaciones, etc. Habría surgido y feneceido simultáneamente. Pero por fuera de este encomiable propósito también cabe afirmar que se buscó y se ha conseguido evitar la inmovilización de la propiedad raíz, finalidad plenamente conseguida por la primera parte del artículo, pero complementada en otras vastas órbitas del quehacer económico y de la protección y desarrollo de la persona, con la final prohibición de las obligaciones irredimibles. Mediante este enunciado, por ejemplo, se logra que no se establezcan ataduras de esta indefinida duración sobre los bienes muebles o, en el caso discutido, una cadena perpetua.

Para afirmar más esta consideración basta reparar en que si se une el término obligación al aspecto patrimonial o a los bienes inmuebles, la disposición resultaría hasta pleonástica, pues lo que hace de un inmueble un objeto inenajenable es que sobre el mismo pese una obligación irredimible.

Despejado este punto, dejado en claro que el término obligación no puede tener el sentido restringido civilista de tratarse de un concepto jurídico que envuelva una noción tan disminuida y precaria, tendría para agregar que aun en este terreno de arbitrarías limitaciones, también es dable apoyar una deducción como la que expongo, o sea, que no es dable establecer, sin una modificación de la Carta, la prisión perpetua.

El Código Civil en su artículo 1494, establece la fuente de las obligaciones con proyección a cualquier campo en el cual sea dable la exigibilidad de la misma: pública, privada, civil, laboral, administrativa, internacional, etc. Allí se menciona el “hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona como en los *delitos...* o la disposición de la *ley*”. Este señalamiento, es obvio, no se dirige a regular solamente las consecuencias económicas (efecto) inherentes al delito ni menos las exclusivas relaciones parentales entre padre e hijo. No. El delito es una fuente de obligaciones tanto en lo que dice relación a la pena como a la necesidad del resarcimiento patrimonial. Y la *ley* establece, además de esta pronta gama de obligaciones generadas en los mandatos del C. Civil, que cometido un delito sobreviene una pena y que el sentenciado está obligado a purgar esta pena. De otro lado es la *ley* la que establece este derecho de punición ya que el *jus puniendi*, en definitiva y alejando discusiones filosóficas, encuentra su razón de ser en un atributo de soberanía. Cuando se tiene soberanía se puede expedir la ley y ésta, entonces, puede reglar todo lo relacionado con los delitos y las penas.

De modo, pues, que la ley y el delito generan una obligación que comprende tanto la sanción principal como la reparación económica. Y una y otra obligación no pueden tener, en ninguna de sus respectivas esferas, un carácter irredimible. De ahí que la prisión que establezca la ley y que genera un hecho delictuoso o contravencional, solo puede tener un acento temporal, finito, purgable dentro de los esquemas de comparación de la vida humana.

También hay que advertir que la tesis aparece más de bulto en el art. 2341, cuando se determina la responsabilidad extracontractual por el delito o culpa, en donde ya se menciona tanto lo relacionado con la indemnización como con la pena principal.

Y, finalmente, el artículo 1527 cuando caracteriza las obligaciones civiles como “aquéllas que dan derecho para exigir su cumplimiento”, está permitiendo que el compromiso deducido en sentencia de purgar una pena se *encuadre* en esta clasificación, pues no hay duda alguna en que el Estado tiene acción para hacerla efectiva. Lo que pretende este precepto es establecer una diferencia con la obligación natural y no hay hesitación alguna en destacar que la prisión perpetua, de darse como realidad legislativa, no puede tener nunca el perfil del vínculo natural.

Las salvedades de voto, se refieren a la constitucionalidad de los artículos 6º y 7º. Estas disposiciones las considero contrarias a la Carta y, la primera de ellas, en abierta oposición a criterios de básica moralidad política.

La conformidad de la Corte con el artículo 37 del Decreto 180 de 1988, no puede constituir obstáculo para rechazar ahora la procedencia del mencionado artículo 6º. Una y otra disposición resultan diferentes y de no ser así, no hay razón para persistir en el yerro, máxime cuando el Gobierno evidencia intención de profundizar el desacuerdo.

Lo primero que se me ocurre para avalar la diferencia entre una y otra disposición, es el que se hubiera expedido la cuestionada normatividad. A no ser que se piense en que el gobierno reprodujo inexplicablemente, un precepto de tan delicada

naturaleza. Esta supuesta identidad no se da ni en las palabras ni en el contenido. Para no abundar en demostraciones baste apreciar que es muy distinta la *atenuación* de responsabilidad –título del artículo 37– y *exención* de responsabilidad –título del artículo 6º– y más todavía dejar alternativas de sentencia al juez, en cuanto a la punición, a eliminárselas para imponer la exención de pena.

Tal como está concebido el artículo 6º, constituye, estudiada su naturaleza, un verdadero indulto, que por no tratarse de delitos políticos y asumirse con facultades del estado de sitio, establece una abierta contradicción con la Carta.

No está por demás advertir que con precepto de esta laya, que no exhibe limitaciones, será dable que un autor o participe goce de esta eximente de punibilidad permanente, esto es, que cada vez que cometa un delito se apresure a colaborar “eficazmente con las autoridades en el esclarecimiento de los hechos”. Tan repugnante aparece el instituto y tan torpe e inmoralmente concebido, que no será extraño que el autor intelectual, una vez cometido el delito, se apresure a denunciar al autor material, o viceversa. Y, también, que varios autores o cómplices acuerden de antemano la colaboración eficaz que prestarán, máxime si los comprometidos con la delación han sido ya eliminados.

En palabras más gráficas se tendrán grupos que, así como existen “mulas” del narcotráfico, ahora actúen de “mulas” de las penas. O sea, unos que cometen y se benefician de manera principal de los delitos y otros que, por la delación, asumen la posibilidad de ser investigados y sancionados. No es del todo descartable que en el futuro, se den delitos sin delincuentes o que a lo sumo se avance hasta la categoría dual de delitos y delincuentes eximidos de pena.

No está por demás destacar el optimismo del legislador extraordinario que cree, en estos tiempos, en que el descubrimiento de delincuentes de tan excepcionales características, se pueda deber al premio absoluto de la delación, que no se advierte sino en libretos de televisión para tramas policíacas, y no a la instrucción eficaz, a la presencia de la justicia, a la recuperación de la moralidad perdida y a la cesación de la reinante impunidad que cuenta con actuales y pródigos factores de producción.

Por último, si el artículo 81 del Código de Procedimiento Penal, no obstante sus restricciones (peligro de la integridad personal del procesado, cuando éste pertenezca a oficiales, suboficiales o agentes de la policía, del DAS o del cuerpo técnico de policía judicial y escogencia de una ciudad donde exista más de un juzgado superior, de circuito o municipal) mostraba evidentes señas de su inconstitucionalidad, este cambio de radicación que abandona estos límites debió merecer mayor rechazo. Autorizando al Ministerio de Justicia para cambiar la radicación de los procesos, se consuma un innegable e innecesario menoscabo de la autonomía de la administración de justicia, fuera de ser un innegable atentado al desconocimiento del juez natural, el que ciertamente se integra por aspectos como la naturaleza de los hechos y de la territorialidad. Cambiar de este modo la competencia de esta clase de juez, no ilustra un sistema de justicia independiente y libre, sino que ofrecen motivos en contrario. Es una verdadera interferencia que a la postre rendirá más daños que los aparentes y dudosos beneficios que se pretende obtener. La reiteración del cambio de radicación y por motivos tan amplios y tan *ad libitum* como los que se consagran en

este dispositivo, no dejarán de repercutir en la eficacia de la rama jurisdiccional. Será un factor más de deterioro de sus funciones y facultades.

De otro lado, si la Constitución ordena la colaboración armónica de las ramas del poder público, ¿cómo podrá entenderse este dictado cuando se resuelve tal armonía eliminando a una de las partes colaborantes, en este caso, el juez? ¿Cómo aceptar que la Corte o los Tribunales de Distrito, en ejercicio de las facultades que le otorga el Código de Procedimiento Penal, en esto de los cambios de radicación, ha sido estorbo para la recuperación del perdido orden o que tales atribuciones sólo fomentan su alteración? ¿Dónde puede indicarse siquiera un solo caso en que tales organismos no hayan sido celerosos, imparciales y exactos en sus apreciaciones jurídicas a este respecto? No estoy en capacidad de imaginar estos eventos ni menos de creer en lo que supone el Gobierno para apoyar una medida como la que critico. Lo menos que pudo hacerse por la Corte fue el eliminar la posibilidad de actuar, en este punto, de manera oficiosa por parte del Ministerio de Justicia.

Estas las razones que me separan de la constitucionalidad impartida a los artículos 6º y 7º del Decreto 2490 de 1988.

Gustavo Gómez Velásquez.

ESTADO DE SITIO. DEROGATORIA DE DECRETOS LEGISLATIVOS
ANTERIORES

Es Constitucional el Decreto 2620 de 1988.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia No. 11.

Referencia: Expediente número 1899 (289-E).

Revisión Constitucional del Decreto Legislativo número 2620 de 1988, “por el cual se derogan los Decretos Legislativos números 2200 y 2201 de 1988”.

Magistrado sustanciador: doctor *Jairo Duque Pérez*.

Aprobada según acta número 8.

Bogotá, D. E., marzo treinta (30) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo del artículo 121 de la Carta el Gobierno Nacional, por conducto de la Secretaría General de la Presidencia de la República, ha enviado a la Corte fotocopia del Decreto Legislativo número 2620 de 1988 para que revise su constitucionalidad.

Surtidos los trámites previstos en el Decreto 432 de 1969 para el control oficioso de constitucionalidad de los Decretos Legislativos y obtenido el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir, previas las siguientes consideraciones:

II. TEXTO DEL DECRETO

Es del siguiente tenor:

«DECRETO NUMERO 2620 DE 1988
(diciembre 20)

Por el cual se derogan los Decretos Legislativos 2200 y 2201 de 1988.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984,

DECRETA:

Artículo 1º Deróganse los Decretos Legislativos números 2200 y 2201 del 25 de octubre de 1988.

Artículo 2º El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D.E., a 20 de diciembre de 1988.

VIRCILIO BARCO

El Ministro de Gobierno Encargado de las funciones del despacho del Ministro de Justicia, *César Gaviria Trujillo*; el Ministro de Relaciones Exteriores, *Julio Londono Paredes*, el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; el Ministro de Defensa Nacional, General *Manuel Jaime Guerrero Paz*; el Ministro de Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*, el Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Arturo Marulanda Ramírez*, el Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; el Ministro de Educación Nacional, *Manuel Francisco Becerra Barney*; el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, *Juan Martín Caicedo Ferrer*; el Ministro de Salud, *Luis Heriberto Arraut Esquivel*; el Ministro de Comunicaciones, *Pedro Martín Leyes*; el Ministro de Obras Públicas y Transporte, *Luis Fernando Jaramillo Correa*.

III. INTERVENCIÓN CIUDADANA

Durante el tiempo de fijación en lista del negocio ningún ciudadano se hizo presente para impugnar o defender la validez constitucional del Decreto que ahora se revisa, según lo certifica la Secretaría de esta Corporación.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Mediante oficio número 1399 del presente año, el Procurador General de la Nación rindió la vista fiscal de rigor, en la cual solicita a la Corte declarar exequible el Decreto número 2620 de diciembre de 1988.

El colaborador fiscal fundamenta su solicitud en las consideraciones contenidas en la sentencia de Sala Plena de diciembre 7 de 1988 (M. P. doctor *Jairo E. Duque Pérez*), en cuanto se refieren a la competencia de la Corte para decidir la constitucionalidad de los Decretos de estado de sitio derogatorios de otros del mismo linaje y a las facultades que tiene el Presidente de la República para derogar, total o parcialmente, medidas tomadas al amparo del régimen de excepción “ya porque resulten equivocadas, ora porque cumplieron su misión transitoria, y precisa abrir paso a la normalidad institucional”.

Argumenta el Procurador con base en la jurisprudencia anterior que es lógico que los Decretos Legislativos puedan dejar de regir cuando así lo decida el Ejecutivo, aún subsistiendo el estado de sitio, por considerar que “las medidas adoptadas cumplieron con su cometido, como precisamente ocurrió con los Decretos derogados, por la normatividad hoy revisada”, lo cual –dice– “no infringe ningún precepto constitucional, sino por el contrario, implica volver a la normalidad jurídica de tiempo de paz”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) *Competencia*

Como lo ha señalado la Corte en jurisprudencia reiterada, a ella le compete la revisión oficiosa de constitucionalidad de los decretos que expida el Presidente de la República al amparo de las atribuciones que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, sin excepción alguna, según lo estatuye la citada disposición en concordancia con el artículo 214 *ibidem*.

Ha de decidir pues esta Corporación sobre la exequibilidad de los decretos legislativos de estado de sitio, aunque no contengan normación distinta a la de dejar sin efecto medidas anteriores dictadas también bajo el régimen de excepción, como acontece en el presente caso, pues no están exceptuados de las formalidades que prescribe la Constitución para los ordenamientos de su especie y de cuyo acatamiento deriva precisamente su validez.

En reciente fallo, cuya ponencia elaboró precisamente el mismo Magistrado autor de la que corresponde a esta decisión, la Corte sentó la siguiente jurisprudencia que es del caso reiterar:

“Ahora bien: aparentemente no habría razón jurídica para que la Corte en cumplimiento de su misión de guardián de la Constitución declare la inconstitucionalidad del Decreto, ya que un pronunciamiento de este juez impediría el pronto retorno a la normalidad jurídica por resurgir a consecuencia de él, la norma o normas

que el gobierno derogó por considerarlas innecesarias o improcedentes para el restablecimiento del orden público. En este supuesto resulta incuestionable que el juez de la constitucionalidad lejos de permitir el ejercicio de la competencia autónoma del Presidente para calificar la pertinencia de tales normas, estaría penetrando en un campo que le es vedado toda vez que es privativamente al Ejecutivo al que le concierne, según lo ordena el artículo 120-7 de la Carta Fundamental, conservar el orden público en el territorio del estado y restablecerlo donde fuere turbado.

“Mas, ya se dijo que por virtud de la cláusula general de competencia consagrada en el parágrafo del multicitado artículo 121 de la Carta Fundamental, a la Corte corresponde la revisión oficiosa de constitucionalidad de todos los Decretos que el Presidente dicte en ejercicio de las atribuciones que ese canon le atribuye y con respecto a los de la naturaleza de que ahora se confronta con la Carta, es menester verificar el cumplimiento de los requisitos formales que condicionan su existencia”.

b) *Formalidades del Decreto*

El Decreto materia de revisión está revestido de las formalidades señaladas en el inciso 2º del artículo 121 de la Constitución Nacional, toda vez que fue dictado por el Presidente de la República y aparece suscrito por todos los Ministros del Despacho.

c) *Contenido del Decreto*

Como antes se indicó, el Decreto que ahora se examina deroga expresamente los Decretos 2200 y 2201 de 1988, expedidos por el Ejecutivo al amparo del régimen de excepción para prever que las personas naturales de manera individual o las agremiaciones sindicales promovieran paros al margen de la ley, como el que se fraguaba para el pasado 27 de octubre, que amenazaba con subvertir el orden público y exigía la adopción de medidas excepcionales para enervar la anormalidad.

Aunque la vigencia de las disposiciones adoptadas en los estatutos a que se ha hecho mención, se condicionó a la duración del actual estado de sitio, el Gobierno procedió a derogarlas mediante el Decreto que ahora se estudia, lo cual indica que a su juicio, aquellas medidas cumplieron la finalidad específica a que estaban destinadas, vale decir, perdieron su razón de existir.

Dentro del marco normativo de nuestra Ley Fundamental, resulta lógico y racional que el Presidente pueda dejar sin efecto anteriores ordenaciones de estado de sitio, aún dentro de la vigencia de la perturbación jurídica, ya que como se ha dicho, solo a él le corresponde decidir lo concerniente a la guarda y restablecimiento del orden público, sin que le sea permitido a la Corte calificar la conveniencia o eficacia de esos mandatos derogatorios.

Por otra parte, ha señalado la Corporación en el fallo antes citado, y reiterando una anterior jurisprudencia suya que:

“... cuando los Decretos individualmente considerados resultan insuficientes para el restablecimiento del orden público o para impedir que se agraven las causas o motivos de su turbación por haber perdido su utilidad o no haberla tenido realmente o haberse agotado su objeto, el Presidente debe derogarlos prontamente para sustituir-

los por medidas conducentes a los fines que señala el artículo 121 de la Constitución. Mantener su vigencia, cuando la causa de su existencia ha desaparecido o no ha tenido ocurrencia, es hecho coadyuvante de la perturbación del orden jurídico ya que por razón de ella ha de perdurar la suspensión de normas inicialmente consideradas incompatibles con esas medidas y que por los motivos reseñados han dejado de serlo y en todo caso mientras subsistan, se priva al legislador de la facultad de dictar medidas de inmediata aplicación sobre las materias por ellos reguladas.

“Por este motivo la Corte apoyada en la doctrina que consagró en su fallo de Sala Plena de 18 de mayo de 1972, y que reitera en esta oportunidad, considera que ‘la derogatoria de un precepto con fuerza de ley (salvo vicios de forma) bien por el Congreso o ya por el Presidente de la República en uso de sus atribuciones constitucionales, no puede en ningún caso ser violatorio de la Carta. Las razones de inconveniencia que puedan militar contra esa derogación no implican tacha de inconstitucionalidad y a lo sumo podrían dar ocasión, respecto de normas dictadas en estado de sitio, al juicio de responsabilidad previsto por el inciso 7º del artículo 121 de la Constitución ‘por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de las facultades a que se refiere el presente artículo’.

“Solo al Presidente concierne sopesar las circunstancias justificativas de la derogación en commento y a la Corte como ya se anotó, establecer el cumplimiento de los requisitos formales a que están sometidos tales Decretos, quedando relevada de verificar su conexidad con el Decreto que declara el estado de sitio, por no ser propiamente medida de excepción, sino al contrario, norma que restablece el imperio de la normalidad jurídica en la materia regulada por el Decreto que se deroga. Así lo viene sosteniendo la Corporación en fallos precedentes”.

Se dispone en el artículo 2º del Decreto en revisión que sus mandatos rigen a partir de su publicación, conforme a la legislación ordinaria, que establece que la vigencia de los Decretos expedidos por el Gobierno se inicia una vez se cumpla dicha formalidad.

No advierte la Corte que los preceptos axaminados vulneren la Constitución Política, pues son cabal desarrollo de las atribuciones que en su artículo 121 confiere al Presidente de la República.

En mérito de las consideraciones precedentes, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es CONSTITUCIONAL y por tanto se declara EXEQUIBLE el Decreto número 2620 de diciembre 20 de 1988, “por el cual se derogan los Decretos Legislativos números 2200 y 2201 de 1988”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baqueró Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario*

ESTADO DE SITIO

Resumen. Detención de los empleados oficiales, sindicados de hechos punibles de competencia de la Jurisdicción de Orden Público.
Constitucional el Decreto Legislativo número 106 de 1989.

Corte Suprema de Justicia

Sentencia No. 12.

Referencia: Expediente número 1900 (290-E).

Revisión constitucional del Decreto 106 de 13 de enero de 1989 “por el cual se complementan algunas normas del Decreto Legislativo 180 de 1988 y se dictan algunas disposiciones en materia de procedimiento penal”.

Magistrado sustanciador: doctor *Jaimé Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 8 de treinta (30) de marzo de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En cumplimiento de lo prescrito en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional, el Secretario General de la Presidencia de la República remitió a esta Corporación al día siguiente de su expedición el Decreto Legislativo número 106 de 13 de enero de 1989 “por el cual se complementan algunas normas del Decreto Legislativo número 180 de 1988 y se dictan algunas disposiciones en materia de procedimiento penal”, para que decida sobre su constitucionalidad.

II. EL DECRETO

El texto del Decreto materia de revisión es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 106 DE 1989
(enero 13)

Por el cual se complementan algunas normas del Decreto Legislativo 180 de 1988 y se dictan algunas disposiciones en materia de procedimiento penal.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Decreto 1038 de 1984 se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio de la República;

Que la declaratoria de turbación del orden público se originó en la ocurrencia de actos terroristas en diversos lugares del país;

Que es necesario complementar las medidas adoptadas por el Decreto Legislativo 180 de 1988, para la efectividad de la acción penal a cargo de la jurisdicción de orden público;

Que para proteger los resultados de la investigación penal se hace necesario garantizar la reserva de las pruebas y la presencia de los sindicados durante las diligencias urgentes del sumario,

DECRETA:

Artículo 1º Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional, quienes se hallen sindicados de hechos punibles de competencia de la jurisdicción de orden público, no serán acreedores a la libertad inmediata a que se refiere el artículo 395 del Código de Procedimiento Penal, Decreto 050 de 1987.

Recibida la indagatoria el juez comunicará al respectivo nominador acerca de tal circunstancia, a fin de que se tomen las medidas necesarias para proteger el servicio público a cargo del empleado oficial.

Artículo 2º Para la efectividad de la medida de aseguramiento de detención preventiva de empleados oficiales que se hallen sindicados de hechos punibles de competencia de la jurisdicción de orden público, no será necesaria la suspensión previa en el cargo y el juez de conocimiento únicamente estará obligado a informar al nominador del empleado oficial acerca de la medida adoptada.

Artículo 3º El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y suspende las medidas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 13 de enero de 1989.

VIRGILIO BARCO

El Ministro de Gobierno, *César Gaviria Trujillo*; El Jefe del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, encargado de las funciones del Ministro de Relaciones Exteriores, *Germán Montoya Vélez*; El Ministro de Justicia, *Guillermo Plazas Alcid*; El Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; El Ministro de Defensa Nacional, General *Manuel Jaime Guerre*.

ro Paz; El Ministro de Agricultura, Gabriel Rosas Vega; El Ministro de Desarrollo Económico, Carlos Arturo Marulanda Ramírez; El Ministro de Minas y Energía, Oscar Mejía Vallejo; El Ministro de Educación Nacional, Manuel Francisco Becerro Barney; El Ministro de Trabajo y Seguridad Social, Juan Martín Caicedo Ferrer; El Ministro de Salud, Luis Heriberto Arraut Esquivel; El Ministro de Comunicaciones, Pedro Martín Leyes; El Ministro de Obras Públicas y Transporte, Luis Fernando Jaramillo Correa.

III. IMPUGNACIONES

El presente negocio se fijó en lista durante el término señalado en el Decreto 432 de 1969, sin que ningún ciudadano se hubiera presentado a impugnar o defender tal ordenamiento.

IV. CONCEPTO FISCAL

El Procurador General de la Nación solicita en la vista fiscal –oficio número 1401 de 2 de marzo de 1989– que se declare exequible el Decreto Legislativo revisado, con fundamento en las siguientes consideraciones:

– Que tal Decreto reúne los requisitos exigidos por el artículo 121 de la Constitución Nacional y guarda evidente relación de conexidad con los motivos que justificaron la implantación del estado de sitio.

– Que el precepto 1º de dicho ordenamiento en cuanto “proscribe” la libertad inmediata de que trata el artículo 395 del Código de Procedimiento Penal “antes que vulnerar la Carta, constituye la ejecución de una facultad propia del Gobierno dentro del régimen de excepción”.

– Que es evidente que el artículo 423 del Código de Procedimiento Penal, modificado provisionalmente por el artículo 2º no establece ningún privilegio o inmunidad en favor del funcionario público, afirmación que extracta de la sentencia de la Sala Penal de esta Corporación de 8 de abril de 1986, en la cual se expresó que la suspensión previa del funcionario público tiene por fin el “que el servicio no se vea menoscabado con la detención de quien está llamado a prestarlo en virtud de la situación legal y reglamentaria que ostenta”. En consecuencia no encuentra reparo constitucional alguno a dicha normatividad.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) Competencia

El Decreto 106 de 1989 fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades legislativas que le confiere el artículo 121 de la Carta Política y en consecuencia corresponde a esta Corporación decidir acerca de su constitucionalidad de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del citado canon en concordancia con el 214 *ibidem*.

b) *Formalidades del Decreto*

El ordenamiento que se examina cumple con los requisitos formales exigidos por la Constitución Nacional para esta clase de decretos. En efecto, se encuentra firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros del Despacho y su vigencia es transitoria como se desprende del artículo 1º en donde se lee que rige “mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional”. Así mismo, se limita a suspender las normas que le sean contrarias.

c) *Conexidad*

Considera la Corte que las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en el decreto que es materia de revisión constitucional guardan la debida relación de conexidad con los hechos perturbatorios que sirvieron de base para que el Ejecutivo declarara turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional –Decreto 1038 de 1984– y, en general, con la conmoción interior que vive el país, pues éstas se dirigen a evitar la impunidad en la penalización de los delitos que han venido alterando dicho orden público y cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción de orden público.

Cabe recordar que algunas de las causas que invocó el Gobierno en el citado Decreto 1038 de 1984 fueron: la operancia de grupos armados que han atentado contra el régimen constitucional; los asaltos a poblaciones por obra de grupos armados; la acción persistente de grupos antisociales relacionados con el narcotráfico; la ocurrencia de diferentes actos terroristas y en general hechos de violencia provocados por tales circunstancias, hechos que han causado alarma, inseguridad e in tranquilidad en la ciudadanía y pérdida de numerosas vidas, razón por la cual se han expedido varias disposiciones de excepción con el fin de reprimirlos y en esta forma restablecer la paz y la tranquilidad públicas.

Ahora bien, la jurisdicción de orden público fue creada precisamente para conocer de los procesos que se adelanten contra las personas que incurran en algunos hechos punibles que atenten contra la seguridad y tranquilidad públicas, la libertad individual y el patrimonio económico, especialmente el público, como por ejemplo el secuestro, la extorsión, el terrorismo, el homicidio y las lesiones personales con fines terroristas, etc, que se hallan descritos, entre otros, en los Decretos Legislativos números 180 de 1988, 181 de 1988 y 474 de 1988, los cuales fueron declarados constitucionales por esta Corporación en sentencias números 21, 22 y 44 de marzo 3 y abril 28 de 1988, con excepción de los literales a) y b) del artículo 40 del Decreto 180 de 1988 y una frase del artículo 12 del Decreto 181 del mismo año, que no inciden en el asunto que ahora se estudia.

d) *Contenido del Decreto*

El Decreto 106 de 1989 solamente consta de tres artículos a saber:

En el primero prescribe que los sindicados de hechos punibles de competencia de la jurisdicción de orden público “no serán acreedores a la libertad inmediata a que se refiere el artículo 395 del Código de Procedimiento Penal, Decreto 050 de 1987”. Igualmente dispone que una vez recibida la indagatoria el juez debe comunicar al

respectivo nominador acerca de tal circunstancia, a fin de que tome las medidas necesarias para proteger el servicio a cargo del empleado oficial.

Pues bien, el artículo 395 del Decreto 050 de 1987 regula lo relativo a la captura de empleado oficial y es así como preceptúa: "Cuando un empleado oficial sea capturado en flagrancia, el juez recibirá inmediatamente la indagatoria, y si no fuere posible lo citará para recibirla en fecha posterior. Después de la diligencia de indagatoria será puesto inmediatamente en libertad y se tomarán las medidas necesarias para impedir que eludá la acción de la justicia".

Este mandato que se suspende transitoriamente para dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto que se examina, no consagra ningún beneficio o gracia para proteger al empleado oficial, como que, por el contrario se instituyó con el único fin de preservar la buena marcha de la administración pública para que no se viera interrumpida o entorpecida en ningún momento por la ausencia del empleado oficial a cuyo cargo está la prestación del servicio. Hoy, en vista de nuestra situación particular, el legislador extraordinario, dentro de sus límites, resuelve que importa más al restablecimiento del orden público evitar la impunidad y asegurar por otros medios la prestación del servicio.

Es evidente entonces que el contenido normativo descrito en el artículo 1º del Decreto 106 de 1989 no contraría mandato superior alguno y obedece a la facultad que tiene el Presidente de la República durante el estado de excepción de suspender las disposiciones legales vigentes para adoptar otras especiales que den mayor efectividad a la acción penal que se adelanta contra aquellas personas incursas en la comisión de delitos que alteran el orden público y como se lee en los considerandos del mismo Decreto con ella se busca "proteger los resultados de la investigación penal... garantizar la reserva de las pruebas y la presencia de los sindicados durante las diligencias urgentes del sumario".

En el artículo segundo se consagra que para hacer efectiva la medida de aseguramiento de detención preventiva de empleados oficiales sindicados de hechos punibles de competencia de la jurisdicción de orden público "no será necesaria la suspensión previa en el cargo y el juez del conocimiento únicamente estará obligado a informar al nominador del empleado oficial acerca de la medida adoptada".

Como se puede apreciar esta norma modifica transitoriamente, en el procedimiento especial, el artículo 423 del Decreto 050 de 1987 en cuanto dispone: "En el mismo auto de detención contra empleado oficial, se solicitará a la autoridad respectiva que proceda a suspenderlo en el ejercicio del cargo. Mientras se cumpla la suspensión se adoptarán las medidas necesarias para evitar que el imputado eluda la acción de la justicia. Si pasados cinco (5) días desde la fecha en que se solicite la suspensión, ésta no se hubiere producido, se dispondrá la captura del imputado. Igualmente se procederá para hacer efectiva la sentencia condenatoria".

Estima la Corte que a este precepto le resultan aplicables las mismas consideraciones que se hicieron para sostener la constitucionalidad del artículo 1º. Tanto es ello así que cabe resaltar que esta disposición no rige tampoco en forma incondicional para todos los empleados oficiales, en el procedimiento ordinario, pues de conformi-

dad con lo preceptuado en el artículo 437 del Decreto 050 de 1987, la gracia solamente se aplica cuando, a juicio del juez, la aprehensión del indiciado pueda afectar “la buena marcha de la administración”, pues este último elemento queda a la discrecionalidad de dicho juez.

De todo lo cual se viene en conclusión que estos mandatos no atentan contra el debido proceso, por cuanto, como se ha reiterado, tales prerrogativas no fueron concebidas para proteger derechos individuales pertenecientes a los empleados oficiales, o en alguna forma predicables de ellos mismos, sino para garantizar la continuidad de la función pública, razón por la cual se declararán ajustados al Estatuto Superior, con la advertencia de que ellos no modifican la inmunidad parlamentaria que tiene rango constitucional (art. 106 C. N.) ni son aplicables a los funcionarios que gozan de fúero en virtud de la Carta Política en sus artículos 97-2 y 102-4 (Presidente de la República, Ministros del Despacho, Procurador General de la Nación, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y Consejeros de Estado), 160 (magistrados y jueces) y 142, inc. 3º (agentes del Ministerio Público).

Finalmente, en el artículo 3º del Decreto bajo examen se señala la vigencia del ordenamiento, como es debido en toda disposición legal, y se suspenden las disposiciones que le sean contrarias, con lo cual se aviene con lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución Nacional.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR CONSTITUCIONAL el Decreto Legislativo número 106 de 13 de enero de 1989 “por el cual se complementan algunas normas del Decreto Legislativo 180 de 1988 y se dictan algunas disposiciones en materia de procedimiento penal”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerro Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario*

PERSONA NATURAL. CAMBIO DE NOMBRES

Resumen. El cambio de nombre no conlleva la alteración de la filiación, pues la persona continúa con los mismos vínculos de parentesco de consanguinidad, afinidad y civil que tenía antes de efectuar la sustitución. Exequible el término sustituir del artículo 6º del Decreto 999 de 1988.

Corte Suprema de Justicia

Sentencia No. 13.

Referencia: Expediente número 1841.

Acción de inexequibilidad contra el artículo 6º del Decreto 999 de 1988 (parcialmente) *estado civil cambio de nombres*.

Actor: Jairo Rivera Sierra.

Magistrado ponente: doctor *Jaimé Sanín Greiffenstein*.

Aprobada mediante acta número 8 de 30 de marzo de 1988.

I. ANTECEDENTES

Acogiéndose al artículo 214 de la Constitución Nacional, el ciudadano Jairo Rivera Sierra ha formulado tacha de inexequibilidad contra el vocablo "sustituir" que es parte del artículo 6º del Decreto-ley 999 de 1988. Cumplido como está el trámite correspondiente, es el momento de decidir la demanda.

II. LA NORMA DEMANDADA

La palabra "sustituir" que ha sido demandada hace parte del artículo 6º del Decreto-ley 999 de 1988, que reza:

Artículo 6º El artículo 94 del Decreto-ley 1260 de 1970, quedará así: "Artículo 94. El propio inscrito podrá disponer, por una sola vez, mediante escritura pública, la modificación del registro, para *sustituir*, rectificar, corregir o adicionar su nombre, todo con el fin de fijar su identidad personal. "La mujer casada podrá proceder, por medio de escritura pública, a adicionar o suprimir el apellido del marido precedido de la preposición "de", en los casos en que ella lo hubiere adoptado o hubiere sido establecido por la ley.

“El instrumento a que se refiere el presente artículo deberá inscribirse en el correspondiente registro civil del interesado, para lo cual se procederá a la apertura de un nuevo folio. El original y el sustituto llevarán notas de recíprocas referencias (se subraya la expresión demandada).

III. LA DEMANDA

En concepto del actor, la palabra acusada ofende, en el marco en que la sitúa la disposición transcrita, el artículo 16 constitucional porque deja sin la debida protección la seguridad jurídica que dicha norma superior impera.

En efecto, después de clasificar el derecho al nombre como uno de los derechos de la personalidad y también como un derecho humano que como tal merece respeto, respeto que él encumbra a la categoría de constitucional, señala entre sus caracteres el de la inmutabilidad, lo que, al lado de la connotación de derecho de orden público que él le adscribe, lo lleva a considerar que el nombre tiene un interés no solamente privado sino también público y que es precisamente éste el que se lesiona cuando se permite su sustitución ilimitada y por simple decisión individual; su queja no consiste en que el derecho al nombre no se proteja suficientemente, sino, por el contrario, que se ampara demasiado en violación de los derechos de los demás en lo que toca con la seguridad jurídica de éstos.

Dice:

“El severo principio de la inmutabilidad, por ser de interés público como quedó dicho, sólo permite en casos especiales, es decir por vía de excepción, la sustitución del nombre, siempre por causa justificada, ante una autoridad a la que le incumbe apreciar las razones, por cuanto los distintos legisladores han entendido que sobre él mismo debe haber estabilidad y en ningún caso equívoco o confusión”.

“El artículo 6º del Decreto 999 de 1988, reformatorio del artículo 94 del Decreto 1260 de 1970, consagró en forma ostensiblemente insólita la extrema libertad del ámbito de la autonomía privada y sin más requisito que la satisfacción de una formalidad notarial, la posibilidad de *sustituir* su nombre, por una sola vez y mediante escritura pública, con el fin de fijar su identidad personal, poniendo fin al interés público que le asiste al mentado derecho generando la más aguda inseguridad jurídica”.

IV. EL PARECER FISCAL

El señor Procurador General de la Nación hizo conocer su concepto mediante el oficio número 1359 del 11 de agosto de 1988 y en él pide que se declare inexequible la expresión atacada, en primer lugar, por cuanto el Ejecutivo desbordó los límites de sus facultades extraordinarias, o en segundo término, si se llega al examen de la materia, por cuanto se vulnera la seguridad jurídica que está ordenada por el artículo 16 de la codificación constitucional.

Con relación al exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias afirma:

“... la atribución era para variar la autoridad ante la cual debía hacerse la gestión del cambio de nombre y no para modificar los presupuestos legales para el ejercicio de tal derecho.

“El Ejecutivo debía haber otorgado al notario poder para apreciar la viabilidad del pedimento de sustitución del nombre, de acuerdo con lo reglado en el Decreto 1260 de 1970, el cual no podía derogar ni reformar, por no estar autorizado para ello, sino en cuanto a la competencia del funcionario que había de cumplir la gestión de la cual venimos a hablar”.

Respecto a la tacha material dice:

“El artículo 16 de la Carta representa el principio de seguridad jurídica al estatuir como deber genérico de la autoridad, que su poder se ejerza en protección de la vida, honra y bienes de los ciudadanos. La sustitución del nombre, autorizada como facultad arbitraria y sujeta únicamente a un obstáculo de oportunidad vulnera la norma constitucional”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

A. *Competencia*

La Corte es competente por tratarse de un Decreto-ley dictado al amparo del numeral 12 del artículo 76 constitucional, de acuerdo con el 214 del mismo ordenamiento.

B. *Las facultades*

1. La temporalidad

El Decreto que se examina fue dictado el 23 de mayo de 1988, es decir, dentro del término fijado por la Ley 30 de 1987, ya que el límite temporal establecido por ésta vencerá el 9 de octubre de 1989 (Diario Oficial número 38077) de 9 de octubre de 1987).

2. La materia

a) El exceso:

En cuanto a la materia y para resolver si el Decreto en la parte acusada se acomoda o no a las precisas facultades de que fue investido el Ejecutivo, resulta necesario transcribir lo pertinente de la ley habilitante, así:

“Artículo 1º Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias... para:

“f) Asignar a otras autoridades o entidades trámites administrativos y otros no contenciosos, que actualmente están a cargo de los jueces”.

“.....

“h) Autorizar la celebración del matrimonio civil, el cambio de nombres y apellidos ante Notario y establecer regímenes de liquidación de sucesiones, de

adopción y separación de cuerpos por consenso de personas capaces, mediante escritura pública”.

Pues bien, siguiendo las sugerencias que repetidamente y desde antaño se habían formulado, la Ley 30 de 1987, en los ordinarios f) y h) transcritos, abrió el camino para que el legislador extraordinario desjudicializara algunos asuntos tenidos como verdaderamente administrativos y otros que por tradición han hecho parte de la llamada jurisdicción voluntaria, por ejemplo el cambio de nombre (art. 649-11 C. P. C.), como opuesta a la contenciosa.

Sobre este punto considera el Procurador General de la Nación que el Presidente sólo estaba autorizado para variar el funcionario competente para conocer del cambio de nombre y no para modificar los presupuestos existentes para realizarlo, contenidos en el Decreto 1260 de 1970, criterio que no comparte la Corte, pues advierte la Corporación que el Congreso al conferir atribuciones al Ejecutivo no le señaló condición o limitación alguna, disponiendo llanamente “autorizar... el cambio de nombres y apellidos ante Notario”, lo que significa que el Gobierno no sólo podía trasladar tales asuntos que estaban a cargo de funcionarios de la Rama Jurisdiccional a los Notarios, sino que también estaba facultado para variar el régimen existente, lo cual tiene justificación si se tiene en cuenta que los funcionarios de la Rama Jurisdiccional tienen poder de deliberación y decisión, mientras que los Notarios solamente dan fe de lo que ante ellos se manifieste, con las ritualidades legales.

En consecuencia estima la Corte que no hay reparo constitucional por este aspecto, por cuanto el gobierno se ajustó a los mandatos de la ley de facultades (Ley 30 de 1987).

b) Infracción del artículo 16 de la Carta Política:

Afirmó el actor que el término “sustituir” del artículo 6º del Decreto 999 de 1988, materia de impugnación, contraría el canon 16 constitucional, al permitir que cada persona autónomamente cambie su nombre, sin ninguna formalidad especial, excepto la de hacerse ante Notario, lo que produce una verdadera inseguridad jurídica.

Como es sabido, el nombre que comprende tanto el nombre propio –*prenomen* de los romanos o nombre de pila de los católicos–, como también de los apellidos –*nomen* o patronímico, que es el nombre familiar– sirve para identificar o individualizar a las personas naturales dentro de la sociedad y la familia y es así como el artículo 3º del Decreto-ley 1260 de 1970 lo considera como un derecho de la individualidad al estatuir que “toda persona tiene derecho a su individualidad, y por consiguiente, al nombre que por ley le corresponde”.

Ahora bien, existen diferentes teorías sobre la naturaleza jurídica del nombre y, en efecto, Aubry y Rau consideran que es una propiedad; Colin y Capitant estiman que el nombre es una marca distintiva de la filiación; Planiol sostiene que es una institución de policía civil, y finalmente Saleilles, Perreau y Josserand dicen que es un atributo de la personalidad. La Jurisprudencia y doctrina colombianas lo han

considerado como un atributo de la persona junto con el domicilio, el estado civil, etc.

La Constitución Nacional no consagra disposición alguna que regule aspecto relativo al nombre de las personas, mas sin embargo en el artículo 50 autoriza al legislador, ya sea ordinario o extraordinario, para determinar lo atinente al "estado civil de las personas, y los consiguientes derechos y deberes" y aunque ciertamente el nombre no hace parte del estado civil, si está íntimamente relacionado con él, pues el estado civil es una situación jurídica que cabalmente se puede identificar o individualizar por virtud del nombre, razón por la cual en el estatuto del registro del estado civil de las personas, se consagran diferentes normas sobre el nombre de las personas naturales.

Y es así como en el Decreto-ley 1260 de 1970 se dispuso en el artículo 94 que el propio inscrito podía modificar el registro para sustituir los nombres propios extravagantes o ridículos que le hubieran sido asignados, lo que requería un proceso de jurisdicción voluntaria ante los jueces civiles competentes. Este precepto fue modificado por el artículo 6º del Decreto-ley 999 de 1988, parcialmente acusado en este proceso, en el sentido de dejar a voluntad del propio inscrito la modificación del registro para sustituir su nombre, por una sola vez, mediante escritura pública ante Notario, sin exigirse condición alguna.

Pues bien, como se puede apreciar, a partir de la vigencia del Decreto 999 de 1988, quien desee cambiar su nombre por cualquier motivo, lo puede hacer por una sola vez, acudiendo ante Notario Público quien procederá a elaborar una escritura pública en donde conste tal hecho. Este documento debe remitirse al encargado del registro civil respectivo, para que haga la anotación correspondiente en el registro de nacimiento del interesado, tal como lo ordena el mismo artículo 6º en concordancia con el 7º del mismo ordenamiento.

La inseguridad jurídica que el actor y la vista fiscal temen, podría tal vez darse por el uso indebido de la facultad que esta norma concede a las personas, pero esto no acarrea vicio de inconstitucionalidad, ya que como lo sostuvo esta Corporación en sentencia número 21 de 10 de marzo de 1987, con ponencia del doctor Hernando Gómez Otálora, que ahora se reitera, "para que las normas legales puedan ser tachadas de inconstitucionales deben oponerse *ellas en sí mismas* al orden superior, de tal modo que la inconstitucionalidad no puede hacerse consistir en el indebido uso que de esas normas legales hagan las personas". En consecuencia mal puede afirmarse que la palabra acusada del artículo 6º del Decreto 999 de 1988, sea inconstitucional porque va a permitir que las personas incumplan sus obligaciones.

Ahora, si una persona se cambia el nombre con el fin de cometer fraude o eximirse del cumplimiento de sus obligaciones, existen mecanismos legales para demostrar que se trata de la misma persona, además de que, en su caso, podría incurrir en un delito, castigable conforme a las normas penales respectivas.

Finalmente, hay que agregar que el cambio de nombre no conlleva la alteración de la filiación, pues la persona continúa con los mismos vínculos de parentesco de consanguinidad, afinidad y civil que tenía antes de efectuar la sustitución.

En estas condiciones no cree la Corte que el término “sustituir” del artículo 6º del Decreto 999 de 1988 contrarie norma alguna del Estatuto Superior, por lo que será declarada exequible.

VI. DECISIÓN

Con fundamento en las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLÁRASE EXEQUIBLE el término sustituir del artículo 6º del Decreto-ley 999 de 1988.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, Susana Montes de Echeverri, Conjuez, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Oscar Peña Alzate, Conjuez; Guillermo Duque Ruiz, Hugo Palacios Mejía, Conjuez; Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Hernando Morales Molina, Conjuez; Rodolfo Mantilla Jácome, Alvaro Tafur Galvis, Conjuez; Lisanandro Martínez Zúñiga, Alfonso Suárez de Castro, Conjuez; Julio Salgado Vásquez, Conjuez; Jacobo Pérez Escobar, Jaime Sanín Greiffenstein, Edgar Saavedra Rojas, Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario*

DERECHO DE DEFENSA. DERECHOS CIVILES

Exequibles las expresiones “y si alegare que no le fue posible evitar el daño no será oído” del artículo 2354 del Código de Procedimiento Civil.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia No. 14.

Referencia: Expediente número 1887.

Acción de inexequibilidad contra el artículo 2354 del Código Civil
–Ley 57 de 1887.

Daño causado por animal fiero.

Actor: William Fernando León Moncaleano.

Magistrado sustanciador: doctor *Jairo E. Duque Pérez*.

Aprobada según acta número 10.

Bogotá, D. E., abril seis (6) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

Invocando su condición de ciudadano y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 214 de la Constitución Política, William Fernando León Moncaleano ha demandado ante esta Corporación que se declare parcialmente inexequible el artículo 2354 del Código Civil adoptado por la Ley 57 de 1887.

Agotado el trámite previsto en el Decreto 432 de 1969 para los procesos de constitucionalidad y obtenido el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir sobre la inconstitucionalidad propuesta.

II. NORMA ACUSADA

A continuación se transcribe el texto completo del artículo 2354 del Código Civil y se subraya la parte que es objeto de la impugnación:

“Artículo 2354. El daño causado por un animal fiero, de que no se reporta utilidad para la guarda o servicio de un predio, será siempre imputable al que lo tenga; y si alegare que no le fue posible evitar el daño no será oído”.

III. RAZONES DE LA DEMANDA

Dice el actor que el precepto acusado en la parte que se destaca, vulnera el artículo 26 de la Constitución Nacional que consagra el derecho de defensa.

Para sustentar su censura se refiere a la presunción de culpa en el ejercicio de actividades peligrosas y a las posibilidades que tiene la persona demandada de exonerarse de responsabilidad civil probando la culpa de la víctima, fuerza mayor, caso fortuito o la intervención de un tercero en la producción del daño.

En cambio, agrega, que por virtud del texto acusado el dueño de un animal fiero que causa daño no será oido si alegare que no le fue posible evitar el perjuicio, condenándolo de antemano e infringiendo el principio de presunción de inocencia que ampara a todo demandado mientras no se le demuestre lo contrario, pues aún en los procesos ordinarios de responsabilidad extracontractual por actividades peligrosas el demandado puede probar las circunstancias eximentes arriba señaladas.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL

El Jefe del Ministerio Público se aparta del criterio del actor, ya que no encuentra que la disposición acusada quebrante el artículo 26 de la Constitución Nacional, ni ningún otro precepto de la Carta Política, dado que la responsabilidad objetiva que allí se consagra admite la posibilidad de ser desvirtuada, excepto cuando se pretenda demostrar que no fue posible evitar el daño, toda vez que sólo se tiene en cuenta su causalidad material.

Dice el Procurador: “Así, cuando se afirma que el daño se imputa materialmente al propietario o poseedor de un animal fiero, puede destruirse la responsabilidad objetiva acreditando que no existe relación entre el daño y la causa material, o que el daño tuvo una causa diferente”.

Analiza las expresiones acusadas frente al artículo 66 del Código Civil, para señalar que la presunción de culpa que ellas consagran es una presunción *iuris tantum* y no de derecho, pues permite alegar prueba en contrario, aunque no toda clase de prueba, “sino aquella que tienda a demostrar aspectos diferentes a que el poseedor no pudo evitar el daño, pues es en este tópico que el artículo 2354 hace expresa exclusión de la prueba”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. En reiterada doctrina jurisprudencial esta Corporación viene sosteniendo que el artículo 2354 del Código Civil pertenece al grupo de disposiciones que en el Título 34 del mismo estatuto regulan la responsabilidad por “el hecho de las cosas” cuando éstas escapan al dominio del hombre, modalidad que tiene ciertas peculiaridades que la distinguen de los demás grupos, y en especial del de la responsabilidad

por el hecho propio que regula en términos generales, el artículo 2341 del Código Civil.

2. El mencionado texto establece una responsabilidad que toma su apoyo en la sola tenencia del animal fiero de que no se reporta utilidad para la guarda o vigilancia del predio, hecho este que por su propia naturaleza es demostrativo de la culpa de quien se sirve de él o lo utiliza, razón por la cual no les es permitido alegar que no le fue posible evitar el daño, y si lo hiciere, no será oído, elevando así la ley dicha inferencia al rango de presunción de derecho o *juris et de jure*, porque la experiencia indica que ese hecho es ilícito de por sí.

Esta responsabilidad, como en general la de los demás casos que contempla el citado Título del Código Civil se cimenta en la culpa del tenedor; y a pesar de que se aproxima o penetra de cierto modo en la esfera de la responsabilidad objetiva, no logra sin embargo adquirir la naturaleza de ésta en vista de que la culpa presunta que consagra el canon aludido, es su fundamento.

La culpa del tenedor del animal fiero en el evento del artículo 2354, consiste no propiamente en la falta de vigilancia o cuidado de éste, sino en el simple hecho de tenerlo en su poder sin que de ello se derive utilidad para la guarda o servicio de un predio, lo que por sí solo constituye falta de diligencia y cuidado de su parte. La presunción en este caso no acarrea la mera inversión de la carga de la prueba de la culpa que se desplazaría del demandante al demandado como sucede en la presunción *iuris tantum*, sino que equivale a una culpa automática y constituye un medio más eficaz de protección a la víctima del daño, por extremar la ley así la diligencia exigible al tenedor del animal a quien no le permite alegar que observó suficientes precauciones en su custodia para evitar el perjuicio, ya que la sola producción de éste revela que aquellas fueron inadecuadas.

Mientras esté en poder del tenedor el animal fiero, o abandonado a sus propios impulsos o haya escapado a su cuidado, perdura la culpa de aquél por la virtualidad o potencialidad en que está el animal de causar daños.

3. Pero la presunción tal como se configura en el canon que se analiza, se refiere únicamente al elemento subjetivo de la responsabilidad, esto es decir, a la culpa de quien tiene la cosa. Los otros presupuestos necesarios para la integración de la responsabilidad como son el perjuicio y la relación de causalidad y también el hecho que le sirve de antecedente a la presunción, escapan al ámbito de ésta por formar parte del *onus probandi* a cargo del demandante quien debe evidenciarlos en el proceso so pena de verse expuesto a sucumbir en la pretensión indemnizatoria.

La prohibición de oír la alegación del tenedor del animal sobre la inevitabilidad del daño, se circunscribe a la mera culpa por incurrir en ella automáticamente. Al demandado le es permitido por tanto, alegar la ausencia del daño o la causa extraña de éste, lo cual supone como es obvio que la norma acusada respeta y acata las garantías del debido proceso consagradas por el artículo 26 del estatuto fundamental que por esta razón, lejos de ser vulnerada por las expresiones del artículo 2354 que son materia de la presente impugnación constitucional, adquieren su cabal operancia y efectividad dentro del respectivo proceso, con la ya anotada restricción.

4. La Corte no comparte la tesis del Procurador para quien la presunción es de rango meramente legal por no haberle dado la ley expresamente como lo exige el artículo 66 del Código Civil, el calificativo de presunción de derecho.

Según esta disposición la presunción es de derecho cuando la ley expresamente “presume de derecho” una cosa o hecho; o, cuando sin emplear esos términos sacramentales rechaza también en forma terminante, la prueba del hecho que legalmente se presume; y además porque conforme al artículo 176 del Código de Procedimiento Civil el hecho legalmente presumido sólo admite prueba en contrario cuando la ley lo autorice expresamente.

Ahora bien: en el caso que ocupa la atención de la Corte la presunción pertenece a la estirpe de las de derecho, pues el demandado no puede alegar ni intentar probar siquiera, que con el empleo de su diligencia y cuidado el daño no se habría evitado.

Está entonces eximida la parte demandante de la prueba de la culpa, pero no de la de los otros elementos de la responsabilidad que deben ser acreditados por el actor por no quedar comprendidos en la presunción. Su ausencia puede alegarse por el demandado cuando aquél no los acreditó debidamente en el proceso.

5. Es dable considerar finalmente, que la responsabilidad que sanciona el artículo 2354 del Código Civil fluye también del especial peligro que constituye la tenencia del animal “fiero”, no propiamente bravío en el sentido que señala el artículo 687 del Código Civil, ya que como ser vivo, obra a impulsos propios y está en aptitud permanente de causar daño; por tanto, la responsabilidad de quien lo tiene se puede enmarcar dentro del espíritu del artículo 2356 del Código Civil según la interpretación jurisprudencial que viene haciendo de este texto a partir de los fallos de su Sala de Casación Civil de 30 de noviembre de 1935; 14 de marzo y 31 de mayo de 1938 (G. J. T. XLVI).

Del análisis precedente se infiere que la impugnación incoada por el actor contra las expresiones “y si alegare que no le fue posible evitar el daño no será oído” que emplea el artículo 2354 del Código Civil, carece de fundamento y por ende la demanda no ha de prosperar. Así será declarado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR EXEQUIBLES las expresiones “y si alegare que no le fue posible evitar el daño no será oído” del artículo 2354 del Código Civil.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque (con aclaración de voto); Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo

E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta (aclaración de voto); *Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo* (con aclaración de voto); *Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.*

Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario

ACLARACIÓN DE VOTO

El suscripto Magistrado comparte la resolución de la providencia sobre la exequibilidad de la parte acusada del artículo 2354 del Código Civil (“... y si alegare que no le fue posible evitar el daño, no será oído”), por cuanto no se trata especialmente por la expresión “no será oido” de una norma procesal sino sustancial que se adecua a los cánones constitucionales: lo uno, porque siendo dicho precepto ajeno en esta materia a la regulación procedural, el eventual responsable necesariamente tiene que ser convocado legalmente a un proceso, en el cual como cualquier parte, goza de todas las atribuciones con sus facultades, deberes, cargas y limitaciones que integran el derecho de defensa para “ser oido” conforme lo demanda el artículo 26 de la Constitución Nacional. Y lo otro, porque el carácter sustancial limitativo del precepto impugnado se traduce en que la expresión fundamental “no será oido” equivale a la de “no será exonerado”, en el sentido de que en este tipo de responsabilidad “no es causa de exoneración” la imposibilidad de evitar (o inevitabilidad) del daño pero sí todas las demás que sean del caso, lo cual es constitucional porque el asunto de responsabilidad (elementos, naturaleza, exoneración, etc.) nuestra carta la ha deferido de manera general a la ley (art. 20 C. N.), que puede determinar su alcance.

Luego, siendo lo anterior suficiente para adoptar la mencionada decisión, el suscripto estima innecesario y no comparte la inclusión en la citada providencia de cuestiones teóricas de esta especie de responsabilidad por daños ocasionados por animales fieros, que por lo demás tampoco satisfacen adecuada y uniformemente la necesidad doctrinal.

Pedro Lafont Pianetta
Magistrado Sala de Casación Civil.

ACLARACIÓN DE VOTO

Afirmase en la sentencia anterior que la responsabilidad contemplada en el artículo 2354, al igual que las demás previstas en el Título XXXIV del Libro 4º del C. C. “... se cimenta en la culpa del tenedor”, agregándose que “a pesar de que se aproxima o penetra de cierto modo en la esfera de la responsabilidad objetiva, no logra sin embargo adquirir la naturaleza de ésta en vista de que la culpa presunta que consagra el canon aludido, es su fundamento”.

Aun cuando entendemos que el párrafo reproducido presenta un cierto matiz conciliatorio entre encontrados puntos de vista, en realidad no alcanzamos a captar cómo pueda ser posible que el precepto en cuestión se adentre en el ámbito de la responsabilidad objetiva pero que, al tiempo, halle su fundamento en la culpa. Semejante avenimiento es un imposible lógico y jurídico. Esto, sin preterir que, como es diáfano, la sentencia toma partido por una determinada tendencia. Mas el haberlo hecho, y el haberlo hecho en los términos por los que en definitiva optó, son los aspectos que nos llevan a disentir, con el debido respeto, del criterio mayoritario de la Sala, en lo que concierne a la parte considerativa de la decisión.

Bien sabido es que los juristas han venido discutiendo, durante la última centuria, en torno al fundamento de la responsabilidad civil: mientras que para unos éste no puede ser otro que el de la culpa (fundamento subjetivo), para otros ese fundamento hallase en el riesgo creado (responsabilidad objetiva). Y si innegable resulta decir que este último enfoque ha incurrido, por lo menos en sus albores, en la vana pretensión de desplazar a la culpa, de un modo radical, como apoyo de la responsabilidad civil, también es cierto que los defensores de la primera posición han incidido en otra exageración no menos reprochable, consistente en llevar la culpa hasta hipótesis de responsabilidad que, miradas sin prevención, no son explicables a la luz de la misma.

De hecho, la defensa de la culpa como fundamento exclusivo –y excluyente– de la responsabilidad civil, aparte de pasar de largo ante las complejidades que la inventiva humana ha traído a la vida moderna, se ha planteado a partir de elaboraciones que, en el campo dogmático, se busca estén en correlación con la noción básica, sin parar mientes en que el enlazamiento que así se construye dista mucho de adecuarse a la lógica.

Tal es lo que sucede con la presunción de culpa *juris et de jure*: ¿Cómo es posible que de derecho, es decir, sin que se le admita prueba en contrario, se presuma la conducta negligente o imprudente de alguien? ¿Cómo decir, según lo hace el fallo anterior, que en la culpa se puede incurrir de una manera automática? Una apreciación semejante, en buen romance, no puede significar cosa distinta a que se es culpable por el simple o mero hecho de actuar. Y, siendo así, ¿dónde queda el aspecto subjetivo –la negligencia o la imprudencia– del comportamiento?

En razón de que el obrar entonces no resulta examinado mas que para sus resultados o por su trazado exterior –en el caso que se analiza, por tener un animal fiero–, es por lo que creemos que, con toda evidencia, es preferible llamar las cosas por su nombre, y de tal manera no tropezar con la mayúscula incongruencia bajo la que gravita la sentencia so capa de mantener, a ultranza, un soporte subjetivo de la responsabilidad que, si bien es advertible en otros supuestos, no se encuentra en la norma enjuiciada.

El llamar las cosas por su nombre representa, en nuestro sentir, que en el caso del artículo 2354 del C. C., la responsabilidad, es con exactitud, de carácter objetivo. La responsabilidad de la que en este artículo se trata, como bien se sabe, puede llegar a configurarse por la escueta circunstancia de tener el animal fiero: Allí no hay que averiguar nada más. Ni, desde luego, forzando o distorsionando los conceptos, hay

necesidad de decir que “constituye falta de diligencia y cuidado” el tener un animal fiero. Basta con que, concurriendo los otros factores previstos en la regla legal, se dé la circunstancia de la que se viene hablando para que la responsabilidad se tipifique. Nótese cómo la estructura del precepto, aparte de ser mucho más precisa y rigurosa que la de los otros artículos que en el Título XXXIV se ocupan de la responsabilidad civil –lo que se constata, justamente, en el apartado que ha sido objeto del enjuiciamiento respecto del cual se provee–, gira en torno de este verbo: *tener*. No existe, quizás, dentro del Código, una locución que, en sí misma, esté revestida de una connotación más objetiva que esta del *tener*, o de su acción, la *tenencia*. De hecho, cuando el ordenamiento desea impregnarla de un sentido diferente, ha de acudir a calificaciones o descripciones que el término, en sí mismo, es incapaz de brindar (v. por ej. lo que se sucede en el artículo 762 donde, en relación con la posesión, se la define como la tenencia de una cosa con ánimo de señor y dueño). En cambio, en la hipótesis del artículo 2354, la tenencia del animal carece de toda flexión respecto de otras posibles manifestaciones o condicionamientos de la conducta del sujeto, salvo, claro está, la atañedera a que el animal se utilice en la guarda o servicio de un predio, pero ésta, en modo alguno, la sustrae de la calificación que aquí le venimos asignando, o sea, el verla desde una perspectiva rigurosamente objetiva.

Y no se diga que el criterio anterior pugna con el fundamento unitario que el Código le asigna a la responsabilidad porque de lo que se trata es, de modo cabal, de dejar en claro que ese fundamento unitario no existe, o sea, que ésta puede asentarse en distintos soportes, según sean los casos, lo que hoy es ya un punto pacífico en la doctrina y en muchas legislaciones, incluida la nuestra.

Por lo demás, no sobra recordar que la presunción de culpabilidad *juris et de jure* ha sido desechada por un vasto sector de la doctrina en razón de no ser más que una ficción destinada, según se ha visto, a soslayar el real meollo del problema.

En fin, estimamos que para el examen de la constitucionalidad del precepto confrontado no era indispensable que la cuestión se derivara hacia el análisis del fundamento de la responsabilidad en el caso considerado porque, habiéndose centrado el ataque en el cercenamiento del derecho de defensa tutelado por el artículo 26 de la C. N., aquél bien se pudo haber adelantado en el exclusivo terreno procesal –como era, además, lo que incumbía–, para concluir en que, en el evento materia del pronunciamiento, no es posible condenar al demandado sin que en frente suyo y con su citación y audiencia, se hubiera impulsado un proceso diligenciado con sujeción al mandato legal, pues el “... no será oido” de la parte final del artículo 2354 es punto que entronca con el sentido y el alcance de la responsabilidad, cuya magnitud es a la jurisdicción civil a la que compete definir, mas no con una supuesta transgresión a los dictados de la Constitución Nacional.

Es, pues, lo discurrido lo que nos lleva a compartir la resolución tomada en la sentencia procedente, más también, por otro lado, a separarnos de su motivación.

Fecha *ut supra*.

Héctor Marín Naranjo, Hernán Guillermo Aldana Duque.

ESTADO DE SITIO. DERECHO DE DEFENSA.

Resumen. Prohibiciones en la jurisdicción de orden público, referentes a la expedición de copias dentro del proceso penal.

Constitucional el Decreto 344 de 1989.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 15.

Referencia: Expediente 1919 (291-E).

Revisión constitucional del Decreto 344 de 15 de febrero de 1989 “por el cual se dictan disposiciones en materia de procedimiento penal, conducentes al restablecimiento del orden público”.

Magistrado sustanciador: doctor *Jairo E. Duque Pérez*.

Aprobada por acta número 11.

Bogotá, D. E., abril trece (13) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional, el Presidente de la República, por conducto de la Secretaría General de la Presidencia de la República, hizo llegar a la Corte el Decreto Legislativo 344 de 1989, para el ejercicio del control oficioso de constitucionalidad.

Como quiera que se han cumplido los trámites previstos en el Decreto 432 de 1969 y el Procurador ha emitido su concepto, procede la Corte a adoptar la correspondiente decisión de mérito.

II. EL DECRETO BAJO REVISIÓN

El texto literal del decreto es como sigue:

«DECRETO NUMERO 344 DE 1989
(febrero 15)

“Por el cual se dictan disposiciones en materia de procedimiento penal, conducentes al restablecimiento del orden público”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que por Decreto 1038 de 1984, se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional;

Que es indispensable adoptar medidas de excepción conducentes a procurar que la acción de las autoridades satisfaga la exigencia de obtener el restablecimiento del orden público;

Que se hace necesario proteger los resultados de las acciones penales asignadas al conocimiento de la jurisdicción de orden público y la integridad de los funcionarios que la ejercen;

Que debe garantizarse “la plena reserva del proceso penal, para lograr los resultados efectivos de la acción penal, y la protección de los funcionarios que la ejercen, en los delitos asignados al conocimiento de la jurisdicción de orden público”,

DECRETA:

Artículo 1o. Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional, ningún funcionario de la jurisdicción de orden público podrá expedir copias del proceso penal, salvo que lo solicite la autoridad competente para investigar o conocer de procesos judiciales, administrativos o disciplinarios, o para dar trámite al recurso de hecho.

Artículo 2o. Quien violare la prohibición establecida en el artículo anterior, incurirá en causal de mala conducta y la destitución del empleo que ejerza.

La sanción a que se refiere este artículo, se aplicará una vez agotado el respectivo procedimiento disciplinario.

Artículo 3o. El término a que se refiere el artículo 46, inciso segundo, del Decreto Legislativo 180 de 1988, será de ocho (8) días hábiles para que el fiscal emita concepto de fondo e igual término para el defensor. Estos términos se duplicarán cuando hubiere más de diez capturados.

Artículo 4o. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación, suspende, en lo pertinente, el artículo 356 del Código de Procedimiento Penal y modifica parcialmente el artículo 46 del Decreto Legislativo 180 de 1988 y suspende, así mismo, las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 15 de febrero de 1989.

VIRGILIO BARCO

El Ministro de Gobierno, encargado de las funciones del Despacho del Ministro de Justicia, *Raúl Orejuela Bueno*; el Jefe del Departamento Administrativo de la

Presidencia de la República, encargado de las funciones del Despacho del Ministro de Relaciones Exteriores, *Germán Montoya Vélez*; el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; el Ministro de Defensa Nacional, General *Manuel Jaime Guerrero Paz*; el Ministro de Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*; el Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; el Ministro de Educación Nacional, *Manuel Francisco Becerra Barney*; la Ministra de Trabajo y Seguridad Social, *María Teresa Forero de Saade*; el Ministro de Salud, *Eduardo Díaz Uribe*; el Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Arturo Marulanda Ramírez*; el Ministro de Comunicaciones, *Pedro Martín Leyes*; la Ministra de Obras Públicas y Transporte, *Luz Priscila Ceballos Ordóñez*.

III. INTERVENCIÓN CIUDADANA

Durante el término de fijación en lista del negocio, el ciudadano Gonzalo Merchán Espinel presentó ante la Secretaría de la Corporación un escrito en el que impugna la constitucionalidad del decreto que se revisa, a fin de que se declaren inexequibles en su integridad los artículos 1º y 2º y parcialmente su artículo 4º, con fundamento en las siguientes razones:

Dice que los artículos 1º y 2º impugnados, violan directamente “el principio de la debida defensa” insrito en el artículo 26 de la Constitución Nacional, en cuanto sus previsiones no permiten que el defensor disponga de los medios adecuados para ejercer una gestión “eficaz y justa” del procesado, toda vez que lo somete a estudiar voluminosos expedientes con providencias y pruebas extensas dentro de los despachos judiciales que carecen de las más mínimas comodidades, cuando los procesos de la jurisdicción de orden público por su magnitud y volumen, exigen que el encargado de la defensa deba disponer de las copias pertinentes para estudiarlos y analizarlos en detalle al ritmo en que se desarrollan.

Agrega que si bien se trata de garantizar la plena reserva sumarial para proteger los resultados de las acciones penales asignadas a la jurisdicción de orden público, debe tenerse en cuenta que no son los abogados litigantes los que quebrantan la reserva que han jurado mantener sobre la actuación, sino los empleados públicos que dan informaciones sobre estos procesos a la prensa hablada y escrita entorpeciendo las investigaciones.

Finalmente anota, que como el artículo 4º del Decreto cuestionado suspende en lo pertinente el artículo 356 del Código de Procedimiento Penal esto es, prohíbe que se expidan copias del expediente a los defensores o al apoderado de la parte civil, en esta medida vulnera también el derecho de defensa, ya debilitado por los decretos legislativos que rigen los procesos que adelanta la jurisdicción de orden público.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El jefe del Ministerio Público mediante oficio número 1402 emitió el concepto de rigor en el que opina que el decreto bajo revisión debe declararse exequible, apoyado en los argumentos que se sintetizan a continuación:

a) El Decreto 344 de 1989, cumple con los presupuestos de forma exigidos por el artículo 121 de la Constitución Nacional, su vigencia es temporal y se limita a suspender las disposiciones que le sean contrarias;

b) Existe “conexidad entre los objetivos buscados por el Gobierno” para satisfacer las necesidades del orden público perturbado y la prohibición de expedir copias de los procesos que adelanta la jurisdicción de orden público, toda vez que una de las causas principales que ha generado la actual commoción interna, “es la impunidad de los crímenes políticos, lo cual ha hecho pensar a la ciudadanía en la impotencia del Estado para reprimir los ya casi diarios asesinatos de dirigentes políticos, sindicalistas, miembros de las Fuerzas Militares, periodistas, y aun personas sin ninguna representación política o gremial que accidentalmente se ven ‘comprometidas’ en este conflicto absurdo que ha llevado a un verdadero desangre nacional. Por esta razón, entre otros instrumentos, el Gobierno creó la jurisdicción de orden público, encamionada precisamente a luchar contra esta clase de delincuencia, de tan perniciosos efectos para el mantenimiento de la paz de la República”.

Agrega que la divulgación prematura de los resultados de las investigaciones puede “poner en alto riesgo el éxito de los respectivos procesos” y “en grave peligro la integridad tanto de los funcionarios de policía judicial, como de los propios jueces o magistrados”;

c) Refiriéndose a la tacha de inconstitucionalidad que formula el impugnante, señala el Procurador que el artículo 26 de la Constitución Nacional “consagra una serie de garantías para el procesado que la jurisprudencia se ha encargado de desarrollar; ley previa, estricta, irretroactividad de la ley penal desfavorable, juez natural, derecho de defensa, entre otros. La prohibición de expedir copias en los procesos de orden público, inclusive para los abogados defensores, puede significar una cierta dificultad, pero no una limitación sustancial del derecho de defensa. En efecto, el decreto no impide que los abogados se enteren del contenido de las providencias, ni les obstaculiza su participación en la recepción de las pruebas, ni interfiere el ejercicio de los recursos legales, ni establece en síntesis un proceso secreto”.

Por las anteriores razones no advierte el quebranto del artículo 26 de la Constitución Nacional que plantea el impugnante y aunque manifiesta compartir “algunas de las observaciones de conveniencia que formula”, éste considera que el examen de la norma debe hacerse sólo frente a los textos constitucionales “y de él no se desprende violación alguna de la Carta”.

Finaliza su argumentación diciendo que “no cabe observación alguna en relación con las normas que regulan la vigencia y el carácter suspensivo de las normas revisadas”. No analiza ninguna otra de las disposiciones del decreto.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) *Competencia*

El juzgamiento oficioso del Decreto 344 de 1989 está sometido a la jurisdicción de la Corte de conformidad con lo dispuesto en el artículo 214 de la Constitución Nacional, puesto que fue dictado por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades de que trata el artículo 121 *ibidem*.

b) *Formalidades del decreto*

Según lo establece el artículo antes citado, los decretos que expida el Presidente de la República en orden a superar la conmoción interna deben llevar la firma de todos los Ministros del Despacho. Estas exigencias de carácter formal se cumplen a cabalidad por el ordenamiento *sub examine*.

Por otra parte, cabe señalar que el decreto no adopta disposiciones de carácter permanente, porque su vigencia está condicionada a la duración del estado de sitio declarado por el Decreto 1038 de 1984, conforme lo previene claramente su artículo 1º lapso durante el cual, quedan suspendidas las normas legales que le sean contrarias; en el caso *sub judice*, el artículo 356 del Código de Procedimiento Penal.

c) *Cnexidad*

Según lo ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación, los decretos expedidos por el Presidente de la República al amparo del artículo 121 de la Constitución Nacional, requieren para su validez constitucional que las disposiciones que en ellos se adopten tengan relación de conexidad con las causas de perturbación del orden público que dieron origen a la instauración del estado de sitio.

Para adoptar las medidas que se revisan tuvo en cuenta el Gobierno la necesidad de “proteger los resultados de las acciones penales asignadas al conocimiento de la jurisdicción de orden público y la integridad de los funcionarios que la ejercen”, y por ello expidió normas que están dirigidas a asegurar la plena reserva de estos procesos.

Como los preceptos del decreto *sub examine* se refieren exclusivamente a los asuntos que adelanta la jurisdicción de orden público su correspondencia con las causas de perturbación es evidente, ya que, dicha jurisdicción fue organizada por el Decreto Legislativo 474 de 1988 con el propósito de fortalecer los mecanismos jurisdiccionales para la efectiva y oportuna represión de los hechos criminales contra la vida, la integridad personal, la libertad de expresión y los derechos políticos de personas con representatividad en la sociedad y en general, actos de terrorismo que venían ocurriendo, con dimensión suficiente para alterar el orden público y agravar el clima de zozobra.

Téngase en cuenta que la Corte al revisar el Decreto 474 de 1988, halló que la creación de aquella jurisdicción especial estaba relacionada con las causas inicialmente invocadas en el Decreto 1038 por el cual se declaró el estado de sitio, dada la finalidad a que está dirigida y la competencia que le fue reconocida para juzgar las conductas delincuenciales que causan un mayor impacto en la ya convulsionada situación de orden público del país como las tipificadas en aquel estatuto y que versan sobre hechos punibles que atentan contra la seguridad y tranquilidad públicas, la libertad individual y el patrimonio económico especialmente el público, como son por ejemplo el secuestro, la extorsión, el terrorismo, el homicidio y las lesiones personales con fines terroristas, etc., que se hallan descritas, entre otros, en los Decretos Legislativos números 180 de 1988, 181 de 1988 y 474 de 1988 los que fueron declarados constitucionales por esta Corporación en sentencias números 21, 22 y 44 de marzo 3 y abril 28 de 1988.

En consecuencia, disposiciones como las que ahora ocupan la atención de la Corte, que tienden a asegurar la culminación de las investigaciones confiadas a la jurisdicción de orden público y a prever la integridad de los funcionarios que los adelantan como se anota en la parte considerativa del decreto materia de la presente confrontación constitucional, son conexas con los motivos que invocó el Gobierno en la declaratoria de estado de sitio y por ello corresponden al cabal ejercicio de las facultades que a éste le asigna el artículo 121 de la Carta Fundamental.

d) *Contenido del decreto*

El artículo 1º del decreto prohíbe a los funcionarios de la jurisdicción de orden público expedir copias de los procesos que adelantan, con excepción de las que soliciten las autoridades competentes para investigar y conocer de procesos judiciales, administrativos o disciplinarios o para dar trámite al recurso de hecho.

Como ya se dijo, el impugnante tacha esta disposición de ser contraria al ordenamiento constitucional, pues en su sentir vulnera el derecho de defensa consagrado en el artículo 26 de la Constitución Nacional, apreciación que sustenta en argumentos que carecen de solidez para fundar en ellos una declaratoria de inexequibilidad, según se desprende del siguiente análisis.

El derecho de defensa que dimana del artículo 26 de la Constitución Nacional, en cuanto es presupuesto fundamental del debido proceso, se traduce en la posibilidad de intervenir los interesados en las actuaciones judiciales, para el ejercicio de las acciones pertinentes y en la facultad de interponer los recursos que puedan corresponderles en los ámbitos penal, civil, laboral o administrativo.

En guarda de este principio al legislador le corresponde regular lo concerniente a la forma y oportunidad en que los procesados pueden intervenir para impugnar o contradecir las decisiones del juez, pedir y controvertir las pruebas y en fin, ejercitar todos los actos propios de su defensa.

En el caso presente no se advierte de qué manera la norma que se analiza quebrante el derecho de defensa, pues de su simple lectura se infiere que no regula la gestión del defensor o apoderado, ni de los terceros, ni de la parte civil en los procesos de que conoce la jurisdicción de orden público; tampoco les niega el derecho a recurrir las providencias judiciales que los puedan afectar, ni les veda el derecho de conocer en todo momento la correspondiente actuación.

El canon legal en estudio se limita a prohibir la expedición de copias de la actuación procesal, con las salvedades que se han enunciado; y si es cierto que puede ocasionar incomodidades a las partes que en ella intervienen, en manera alguna obstaculiza o limita el ejercicio de sus derechos ni la posibilidad de actuar en forma oportuna y eficaz para realizar los actos que les corresponda dentro del proceso. Por tanto se declarará la exequibilidad de este precepto.

El artículo 2º erige en falta disciplinaria grave, la violación de la prohibición que consagra el artículo 1º y señala como sanción la destitución del funcionario, pues por medio de ella el legislador de excepción desarrolla el artículo 20 de la Constitución Nacional y señala un caso de responsabilidad de los funcionarios públicos, dispo-

niendo a la vez, que para la imposición de este correctivo se adelante previamente el respectivo proceso disciplinario.

El artículo 3º modifica parcialmente el inciso 2º del artículo 46 del Decreto Legislativo 180 de 1980 que en lo pertinente establecía:

“Perfeccionada la investigación se correrá traslado para concepto de fondo al fiscal por setenta y dos (72) horas y luego al defensor para su alegato por el mismo término (...).”

La norma que ahora se analiza amplía el término a que se refería la disposición transcrita a ocho días hábiles tanto para que el fiscal rinda su concepto, como para que el defensor presente su alegato y los duplique cuando fueren más de diez los capturados; compensando así, de cierta manera, las dificultades o incomodidades para la atención del proceso derivadas de la prohibición establecida en el artículo 1º.

Finalmente el artículo 4º dispone que el decreto rige a partir de su publicación y ordena la suspensión de las disposiciones incompatibles con sus preceptos y en especial la del artículo 356 del Código de Procedimiento Penal, en armonía con lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución Nacional. Esta norma obedece a la facultad que, según el artículo 121 de la Constitución Nacional, tiene el Presidente de la República de suspender disposiciones legales vigentes para adoptar otras especiales de mayor efectividad, tendientes en este caso a garantizar “la plena reserva del proceso penal, para lograr los resultados efectivos de la acción penal y la protección de los funcionarios que la ejercen, en los delitos asignados al conocimiento de la jurisdicción de orden público”, coíno se dice en uno de los considerandos del Decreto 344 de 1989.

Igualmente, en la anterior disposición se estatuye que se modifica parcialmente el artículo 46 del Decreto 180 de 1988. Tal previsión según lo ha señalado la jurisprudencia de esta corporación, es desarrollo lógico de las atribuciones que concentra el Ejecutivo durante el régimen de estado de sitio, las cuales lo facultan para derogar o modificar las disposiciones de los decretos legislativos que haya dictado, cuando a su juicio resulte necesario o conveniente para la salvaguarda del orden público.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR CONSTITUCIONAL el Decreto 344 de 1989 “por el cual se dictan disposiciones en materia de procedimiento penal, conducentes al restablecimiento del orden público”.

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

Hernando Gómez Otálora, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario.*

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. DIVISION TERRITORIAL PARA LOS JUZGADOS DE LA REPUBLICA.

Resumen. No por el hecho de referirse la ley a los antiguos municipios los revive nuevamente como entidades territoriales autónomas pues simplemente se vale de ese criterio para la distribución territorial de competencia que a ellos concierne.

Exequibles en su integridad los artículos 7º, 8º y 9º del Decreto 1500 de 1988.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 16.

Referencia: Expediente 1895.

Acción de inexequibilidad contra los artículos 7º, 8º y 9º del Decreto-ley número 1500 de 1988 “por el cual se incrementa la planta de personal de algunos despachos judiciales, se crean algunos juzgados en el Distrito Especial de Bogotá y se dictan otras disposiciones”.

Actor: Carlos Fradique Méndez.

Magistrado sustanciador: doctor *Jairo E. Duque Pérez*.

Aprobada por acta número 13.

Bogotá, D. E., abril veintisiete (27) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inexequibilidad que consagra el artículo 214 de la Constitución Nacional, el ciudadano Carlos Fradique Méndez, solicita a la Corte que declare inconstitucionales los artículos 7º, 8º y 9º del Decreto-ley número 1500 de 1988, por ser contrarios a la Carta Fundamental.

La demanda fue admitida por auto de enero 30 de 1989 y se ordenó el traslado al Procurador General de la Nación, quien emitió el concepto de rigor. Ha llegado pues

el momento en que la Corte debe decidir sobre el mérito de la acción incoada. A ello procede previas las siguientes consideraciones:

II. LOS PRECEPTOS ACUSADOS

A continuación se transcriben los preceptos acusados junto con los acápite del decreto extraordinario a que pertenecen:

«DECRETO NUMERO 1500 DE 1988 (julio 27)

“Por el cual se incrementa la planta de personal en algunos despachos judiciales, se crean algunos juzgados en el Distrito Especial de Bogotá y se dictan otras disposiciones”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere la Ley 30 de 1987, y consultada la Comisión Asesora que ella estableció:

DECRETA:

.....

Artículo 7o. Créanse seis (6) juzgados civiles municipales, para los municipios anexos al Distrito Especial de Bogotá, con la siguiente planta de personal:

- 1 Juez, Grado 15
- 1 Secretario, Grado 9
- 2 Oficial Mayor, Grado 8
- 1 escribiente, Grado 5
- 1 escribiente, Grado 4
- 1 citador, Grado 3

Parágrafo. De los juzgados civiles municipales creados por el presente decreto, dos (2) se radicarán en el Municipio de Bosa D.E., uno (1) en el Municipio de Fontibón, uno (1) en el Municipio de Suba, uno (1) en el Municipio de Engativá y uno (1) en el Municipio de Usaquén.

Artículo 8o. Créanse diez (10) juzgados penales municipales para los municipios anexos al Distrito Especial de Bogotá, con la siguiente planta de personal:

- 1 Juez, Grado 15
- 1 Secretario, Grado 9
- 2 Oficial Mayor, Grado 8
- 1 escribiente, Grado 5
- 1 escribiente, Grado 4
- 1 citador, Grado 3

Parágrafo. De los juzgados penales municipales creados por el presente decreto, tres (3) se radicarán en el Municipio de Bosa, dos (2) en el Municipio de Suba, dos (2) en el Municipio de Usaquén, uno (1) en el Municipio de Fontibón, uno (1) en el Municipio de Engativá y uno (1) en el Municipio de Usme.

Artículo 9o. Los Juzgados 1º y 2º Promiscuos Municipales de Usme pasarán a ser Juzgados 1º Penal Municipal y 1º Civil Municipal de Usme, respectivamente.

Los asuntos que al momento de la publicación de este decreto estaban siendo tramitados por cada uno de estos juzgados, pasarán al conocimiento del competente por razón de la materia».

III. RAZONES DE LA ACUSACIÓN

Según el demandante las disposiciones acusadas infringen los artículos 5º, 55, 76-12, 158, 187 y 199 de la Constitución Nacional, por las razones siguientes:

1a. La violación de los artículos 5º y 158 se presenta, porque dichos textos no autorizan “que un juez tenga jurisdicción en una fracción territorial de un municipio”, ni tampoco que un juez civil, penal o promiscuo pueda ser asignado para un municipio extinguido a la sazón porque no se puede concebir un “juez sin municipio”.

Expresa no obstante, que las normas acusadas crean juzgados en los “mal llamados municipios anexos de Bogotá” que desaparecieron como entidades territoriales al ser agregados al Distrito de Bogotá y al hacerlo así se violó ostensiblemente la Constitución.

Señala además que ningún precepto Constitucional “crea como división política el llamado Distrito Especial de Bogotá” y por tanto tomar tal expresión como sinónimo de Municipio de Bogotá es un error propio del pueblo que es dado a “denominar a sus instituciones con nombres que no corresponden” pues el Distrito Especial no es una división política sino una forma de organización administrativa creada con el propósito de darles a su alcalde y concejo mayores facultades de las que la Constitución reconoce a los demás municipios de Colombia.

Concluye esta parte de su argumentación reiterando los precedentes puntos, así: “las normas acusadas violan las disposiciones constitucionales anunciadas por entender creados municipios que no existen, por darle a entidades territoriales denominaciones que no existen en la Nación, por crear jueces municipales en municipios que no existen. Y por fijarle a jueces municipales jurisdicción en territorio que políticamente no constituyen entidades municipales”.

2a. Arguye además que los preceptos acusados “pretenden revivir municipios extinguidos” o simplemente los crea para efectos judiciales, con violación de los artículos 187 y 199 de la Constitución, por cuanto la facultad de crear o suprimir municipios corresponde privativamente a las Asambleas y al Congreso en el caso de Bogotá.

3a. Alega el demandante finalmente, que los artículos 55, 76-12 y 118-8 de la Carta se quebrantan porque el Presidente debió ejercer “las facultades extraordinarias dentro del contexto general de la Constitución, de tal manera que la creación de juzgados de todas las categorías deberían ajustarse a las disposiciones legales del caso” y al establecer juzgados en municipios inexistentes se extralimitó e incurrió en violación de los preceptos superiores citados.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Mediante oficio número 1403 el Jefe del Ministerio Público emitió concepto, en el cual solicita a la Corte que declare la exequibilidad de los artículos acusados.

Recuerda el Procurador que el demandante, apoyado en los mismos argumentos que ahora expone, había impugnado la constitucionalidad de los artículos 1º y 2º del Decreto 531 de 1971; 1º del Decreto 239 de 1978 y 1º del Decreto 133 de 1979 que se refieren a la organización judicial de Bogotá y asignan juzgados para Bosa, Engativá, Fontibón, Suba, Usaquén y Usme y/o modifican sus plantas de personal.

Con la advertencia de que se identifica plenamente con el concepto que rindió el Procurador de entonces con ocasión de la demanda que menciona, cita y transcribe el concepto número 573 de 1982 en el cual, luego de hacer referencia a la separación de poderes, al concepto de jurisdicción y al factor territorial en que ésta se cimenta, señala que conforme al artículo 152 de la Constitución Nacional la ley puede establecer o crear los distritos judiciales que considere convenientes pero de tal forma que en cada uno de ellos no haya más de un Tribunal Superior. “Está entonces facultado el legislador –dice– para erigir en distrito judicial el territorio que juzgue del caso, sin sujeción a los límites de la entidad territorial llamada departamento”.

Recuerda también lo dicho en aquella oportunidad para desvirtuar el invocado quebranto del artículo 158 de la Constitución Nacional, en el sentido de considerar como atribución propia del legislador, fijar la competencia y la jurisdicción de los jueces municipales sin que esté condicionado a los límites territoriales de los municipios y sí por el contrario “expresamente facultado para reunir en un juez municipal jurisdicción que abarque varias poblaciones y –advierte– nótense que éste es un concepto genérico que no es equivalente al de municipio”.

Con referencia a la supuesta inconformidad de las disposiciones acusadas con el artículo 7º de la Carta dice la Agencia del Ministerio Público que el inciso 1º de este artículo permite que además de la división general del territorio puedan existir otras para arreglar el servicio público, uno de cuyos aspectos es la administración de justicia, razón por la cual la división que para ella se establece puede no coincidir con la general del territorio sin que por ello se viole el texto constitucional.

Respecto del cargo de violación del artículo 199 de la Constitución Nacional se dice en el concepto que se viene analizando, que las disposiciones de carácter legal que se han expedido para organizar la ciudad de Bogotá como Distrito Especial, no tocan con la facultad constitucional que tiene el legislador para señalar la jurisdicción y competencia de los jueces.

A lo expresado en el concepto rendido en 1982 agrega el Procurador que si bien carece de técnica la denominación de los juzgados cuestionados, “al llamarlos Juzgados Municipales de Bosa, Suba, etc., tal circunstancia no alcanza a configurar violación de precepto constitucional alguno”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Deja en claro la Corte en primer lugar, que si bien es cierto que el Magistrado que elaboró la ponencia de este fallo forma parte en representación de la Corte de la

Comisión Asesora creada por la Ley 30 de 1987, comisión que fue oída por el Presidente para expedir el decreto parcialmente acusado, tal circunstancia no lo hace incuso en la causal de impedimento prevista en el artículo 23 en concordancia con el 22 del Decreto 432 de 1969, por cuanto dicho magistrado no estuvo presente en los debates de la Comisión ni participó por tanto en la elaboración del proyecto aludido.

a) *Competencia*

Por referirse la acusación a las disposiciones de un decreto dictado por el Presidente en ejercicio de facultades extraordinarias conferidas por el legislador de acuerdo con el artículo 76-12 de la Constitución, la Corte es competente para decidir definitivamente sobre su exequibilidad, tal como lo estatuye el artículo 214 *ibidem*.

b) *El ejercicio de las facultades extraordinarias*

Para examinar la forma en que fueron ejercidas dichas facultades extraordinarias, importa tener en cuenta en primer lugar, el texto de la ley que las confirió. Es el siguiente en lo pertinente:

«LEY NUMERO 30 DE 1987
(octubre 9)

“Por la cual se confieren unas facultades extraordinarias y se dictan otras disposiciones”.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1o. Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de dos (2) años, contados a partir de la promulgación de la presente ley para:

A. Crear, suprimir o fusionar juzgados y plazas de magistrados y fiscales en las distintas áreas y niveles de la administración de justicia;

B. Aumentar o disminuir la planta de personal de empleados de la Rama Jurisdiccional y determinar las funciones de la misma, teniendo en cuenta, especialmente, las nuevas modalidades del servicio y la descentralización administrativa por distritos judiciales.

.....».

Es manifiesto que el decreto al cual pertenecen las disposiciones acusadas, fue expedido por el Presidente, sin exceder el término previsto en la Ley 30 de 1987 para el ejercicio de las facultades delegadas; dado que el lapso de dos años empezó a correr el 9 de octubre de 1987 fecha de publicación de la ley en la edición número 37077 del Diario Oficial y concluirá el 9 de octubre próximo.

Tampoco encuentra la Corte que la materia regulada por el decreto-ley exceda el marco trazado por la ley habilitante, pues la simple confrontación de ésta con las disposiciones objeto de la acción conduce a sostener que el acto del Gobierno es cabal desarrollo de las atribuciones enunciadas, puesto que por los artículos 7º y 8º se crean

6 juzgados civiles municipales y 10 penales municipales en los municipios que fueron anexados al de Bogotá y se determina su planta de personal y radicación.

El artículo 9º suprime los dos juzgados promiscuos que existían en Usme y los establece nuevamente como Juzgados 1º Civil Municipal y 1º Penal Municipal de Usme. Todo dentro del ámbito de la Ley 30 de 1987 en las disposiciones arriba transcritas.

c) *Las restantes violaciones de la Carta que aduce el actor*

Como lo advierte el Procurador, es antecedente para la decisión de la presente impugnación constitucional, la sentencia de Sala Plena de esta Corporación de septiembre 2 de 1982 (Magistrado Ponente doctor Luis Carlos Sáchica), por cuanto la decisión de exequibilidad allí proferida versa sobre normas relativas a la división territorial para la administración de justicia en la ciudad de Bogotá y la composición de los respectivos despachos judiciales establecida en el Decreto 900 de 1970 y modificada por los Decretos números 531 de 1971, 239 de 1978 y 133 de 1979.

Al pronunciarse sobre la constitucionalidad de las normas por las cuales se crearon juzgados para los municipios que habían sido anexados al territorio de Bogotá, impugnadas por idénticas razones a las aquí traídas por el mismo demandante, dijo la Corte:

“... la Constitución establece directamente algunos de los aspectos de la división judicial del país, como en el caso del artículo 152 cuando prevé los Distritos Judiciales, así como su subdivisión en circuitos, artículo 157, y la jurisdicción municipal, artículo 158 pero ni prescribe la competencia correspondiente a cada división ni menos el territorio respectivo. Tales aspectos, y es lo lógico, porque deben ser fácilmente variables, fueron dejados a la decisión del Congreso.

“Respecto a los jueces municipales, el artículo 158 dispuso en su inciso final: ‘la ley señalará la competencia de estos funcionarios y el territorio de su jurisdicción, ordenando la agrupación de varias poblaciones cuando lo considere necesario (artículo 61 del Acto Legislativo 1 de 1945)’.

“Esta disposición, dentro de la necesaria y conveniente amplitud que tiene permite que el legislador no sólo pueda agrupar varias ‘poblaciones’, equivalga o no este concepto al de ‘municipio’, sino fraccionar un municipio muy extenso o muy densamente poblado, para efecto de señalar la jurisdicción territorial de los juzgados que cree. Esto es, que caben las siguientes hipótesis: municipios con un solo juez municipal, cuya jurisdicción coincide con el territorio del mismo; municipios con varios jueces municipales, todos con jurisdicción en todo el territorio municipal; y este es el caso de Bogotá: municipios cuyo territorio está dividido para efectos judiciales, de modo que a cada uno se le señala una fracción territorial diferente, sin perjuicio de que para varios jueces haya una jurisdicción territorial común.

“Ninguna de estas modalidades es inconstitucional, ya que, se repite, esta materia fue dejada por el constituyente a la libre decisión de la ley. De manera que no asiste razón al actor cuando afirma que las disposiciones acusadas están reviviendo municipios extinguidos, con violación de las prescripciones constitucionales sobre creación de municipios.

“Porque tampoco en este campo se aplica la restricción contenida en el artículo 7º de la Constitución, puesto que, según se vio, la división judicial del país está dispuesta en forma general por la propia Constitución –distritos, circuitos, municipios–, pero su delimitación concreta fue atribuida al legislador.

“Además, como resulta de la simple lectura del artículo 199 de la Constitución, a la ciudad de Bogotá, se le quiso dar un régimen ‘especial’, en el sentido de ‘distinto al régimen municipal ordinario’, lo que justifica la forma ‘especial’ de organización judicial de que se viene tratando, precisamente como excepción al régimen común.

“Así mismo, ha de tenerse en cuenta que el Distrito Especial de Bogotá se formó por incorporación de los municipios circunvecinos que, como municipios, tenían sus respectivos juzgados municipales, cuya existencia se limita a ratificar las normas materia del presente proceso.

“La Corte no encuentra, pues, tacha alguna de inconstitucionalidad en los preceptos acusados”.

Estas razones, expuestas por la Corte en la oportunidad señalada son igualmente valederas ahora para sustentar la constitucionalidad de los preceptos demandados pues como ellas lo pregonan, la Constitución le reserva al legislador la facultad de establecer juzgados y fijar el territorio de su competencia, sin que para ello deba sujetarse a los términos territoriales de los municipios.

En el caso presente el legislador extraordinario debidamente facultado ha creado juzgados con la categoría de municipales para las divisiones territoriales de Bosa, Engativá, Suba, Fontibón, Usme y Usaquén denominadas actualmente para su manejo administrativo como alcaldías menores (Acuerdos números 26 de 1972 y 8º de 1977 del Concejo de Bogotá) y cuyos límites corresponden a los de los antiguos municipios que llevaron ese mismo nombre y que fueron agregados a la capital de la República. No por el hecho de referirse la ley a los antiguos municipios los revive nuevamente como entidades territoriales autónomas; pues simplemente se vale de ese criterio para la distribución territorial de competencia que a ellos concierne.

Agrégase a lo anterior que el artículo 7º de la Constitución admite expresamente que coexistan divisiones distintas de la general del territorio dentro de los límites de cada departamento para arreglar el servicio público. Una de ellas es precisamente la división judicial que en el caso presente corresponde al Distrito Judicial de Bogotá y se adecua a su sectorización.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

DECLARAR EXEQUIBLES en su integridad los artículos 7º, 8º y 9º del Decreto 1500 de 1988.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jairo E. Duque Pérez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Jaime Giraldo Angel, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Jaime Sanín Greiffenstein, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario (E.).*

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. EXCESO.

Resumen. En ninguno de los artículos de la ley habilitante aparece autorización alguna que le permita al Gobierno prohibir el derecho a la sindicalización de los empleados civiles al servicio del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional. Subsidio.

Estarse a lo resuelto en fallo de mayo 15 de 1986, sentencia número 36, en el que se resolvió que el artículo 29 del Decreto 2247 de 1984, es exequible.

Inexequibles los artículos 49, 58 y 79 del Decreto 2247 de 1984.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 17.

Referencia: Expediente 1871.

Acción de inexequibilidad contra los artículos 29 (parcialmente), 49, 58 y 79 del Decreto 2247 de 1984 “por el cual se modifica el Estatuto de Personal Civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional”.

Actor: Mercedes Gamboa Ruiz.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada por acta número 14.

Bogotá, D. E., mayo cuatro (4) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. LA DEMANDA

1. En escrito dirigido a esta Corporación, la ciudadana Mercedes Gamboa Ruiz, pide que se declare que los artículos 29 (parcialmente), 49, 58 y 79 del Decreto 2247 de 1984, son inexequibles. Se admitió la demanda y se ordenó el traslado correspondiente al jefe del Ministerio Público para lo de su competencia.

2. El texto de las disposiciones acusadas del Decreto 2247 de 1984, es el que sigue:

**«DECRETO NUMERO 2247 DE 1984
(septiembre 11)**

“Por el cual se modifica el Estatuto de Personal Civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 19 de 1983,

DECRETA:

.....

Artículo 29. Declaratoria de insubsistencia. En cualquier momento podrá declararse insubstancial un nombramiento *sin motivar la providencia* de acuerdo con la facultad discrecional que tienen las autoridades nominadoras para nombrar o remover libremente a sus empleados.

Artículo 49. Subsidio familiar. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, casados o viudos con hijos legítimos, tendrán derecho al pago de un subsidio familiar que se liquidará mensualmente sobre su sueldo básico así:

- a) Casados o viudos con hijos legítimos, el treinta por ciento (30%);
- b) Por el primer hijo el cinco por ciento (5%) y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás, sin que el total por este concepto sobrepase del diecisiete por ciento (17%).

Parágrafo 1o. Para tener derecho al subsidio de que trata este artículo es requisito indispensable que el empleado demuestre que sostiene su hogar y que sus hijos le dependen económicamente.

Parágrafo 2o. Lo dispuesto en el literal b), del presente artículo, no afectará a los empleados que por razón de hijos nacidos antes del 31 de octubre de 1972 estuviesen disfrutando, o tuviesen el derecho a disfrutar, de porcentajes superiores al allí establecido, ya que en dicha fecha tales porcentajes fueron congelados sin modificación.

Artículo 58. Prohibición sindicalización. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional no podrán sindicalizarse, ni formar agrupaciones ni asociaciones similares, ni elevar peticiones colectivas, por mediar consideraciones de servicio público y de defensa nacional. La contravención a lo establecido en este artículo es causal de mala conducta.

Artículo 79. Servicios médicos y asistenciales. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, tienen derecho a que por la respectiva entidad donde trabajen se les preste asistencia médica, quirúrgica, odontológica, servicios hospitalarios y farmacéuticos para ellos, sus cónyuges e hijos legítimos menores de veintiún (21) años, salvo los hijos inválidos absolutos y los estudiantes hasta la edad de veinticuatro (24) años, cuando se demuestre que dependen económicamente del empleado.

Parágrafo 1o. Se exceptúan de los servicios médicos y asistenciales aquellas lesiones o afecciones anteriores al ingreso que figuren en la ficha médica y al cónyuge de las empleadas del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, salvo los casos de incapacidad absoluta, gran invalidez o edad superior a los sesenta y cinco (65) años.

Parágrafo 2o. Los servicios médicos y asistenciales consagrados en el presente artículo, se prestarán en hospitales y clínicas militares o de la Policía o por medio de contratos de tales servicios con personas naturales o jurídicas, cuando los organismos oficiales a que se refiere este artículo no estén en condiciones de prestar el servicio.

Parágrafo 3o. No obstante lo dispuesto en este artículo, el gobierno establecerá tarifas variables para la prestación de los servicios médicos y asistenciales a los beneficiarios de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional» (del artículo 29 se subraya lo acusado).

3. El demandante estima que las normas acusadas desconocen lo dispuesto por los artículos 2º, 10, 16, 17, 44, 163, 214 y 215 de la Constitución Nacional y fundamenta su demanda en las consideraciones que siguen, en resumen:

a) En su opinión, el artículo 29 del Decreto 2247 de 1984, es contrario a lo preceptuado por los citados artículos de la Constitución Nacional, pues establece un procedimiento que niega el derecho de defensa del empleado, en cuanto que la autoridad nominadora puede proferir el acto de insubstancia de un nombramiento sin motivar la providencia. Sostiene que en este caso el empleado a remover no tiene oportunidad de conocer el motivo o las causas que generan el movimiento de personal, y por lo mismo, no puede impugnar este acto. Así mismo, equipara el acto de insubstancia al de la sentencia y estima que como la norma acusada autoriza su expedición desprovista de motivación expresa, resulta contraria al artículo 163 de la Carta, que exige que toda sentencia sea motivada;

b) Observa que el Ejecutivo excedió las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 19 de 1983, puesto que al dictar los artículos 49 y 79 del Decreto 2247 de 1984, modificó el régimen del subsidio familiar y redujo los derechos de algunos de sus beneficiarios, en especial los de los hijos naturales y adoptivos del empleado, así como los de sus padres y hermanos huérfanos, sin que existiese en la ley habilitante autorización expresa para tal fin;

c) Señala que el artículo 58 del Decreto 2247 de 1987, desconoce lo dispuesto por el artículo 44 de la Constitución Nacional, ya que impide a los empleados del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional el ejercicio del derecho de asociación garantizado por el citado texto de la Carta, pues no les permite sindicalizarse, formar agrupaciones ni asociaciones similares ni elevar peticiones colectivas. El artículo 44 de la Carta no admite distinción alguna para el disfrute de este derecho y lo extiende a todas las personas residentes en Colombia.

II. CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Procurador General de la Nación, en el concepto fiscal distinguido con el número 1391 del 9 de diciembre de 1988, solicita a esta Corporación que en relación con el artículo 29 del Decreto 2247 de 1984, se esté a lo resuelto en la

sentencia del 15 de mayo de 1986; que declare que los artículos 49 y 79 del mismo decreto son exequibles y que del artículo 58 las expresiones “prohibición sindicalización” y “no podrán sindicalizarse, ni formar agrupaciones similares”, son inexequibles.

Fundamenta su solicitud en las consideraciones que siguen:

a) Advierte que mediante sentencia número 36 de mayo 15 de 1986, esta Corporación declaró exequible el artículo 29 que se acusa en esta oportunidad, por lo que, en virtud de los efectos de cosa juzgada que produce la citada providencia, debe la Corte estarse a lo resuelto en ella;

b) Sobre los artículos 49 y 79 del Decreto 2247 de 1984, sostiene que el literal c) del artículo 1º de la Ley 19 de 1983 de facultades extraordinarias, autorizó al ejecutivo para regular la carrera del personal al servicio del Ministerio de Defensa, de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional “de tal manera que, en virtud de esa habilitación legislativa, el Presidente de la República podía válidamente introducir las modificaciones que considerara del caso, dentro de ellas, derogar disposiciones legales preexistentes”, por esta razón estima que las citadas disposiciones acusadas son constitucionales;

c) Por último, estima que el artículo 44 de la Carta y el artículo 12 del mismo estatuto resultan violados por la disposición contenida en el artículo 58 del Decreto 2247 de 1984, en atención a que estas normas constitucionales permiten formar compañías, asociaciones y fundaciones bajo la condición de que no sean contrarias a la moral o al orden legal. En su opinión, los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional no son miembros del Ejército ni de los cuerpos armados de la Nación que se hallan dentro de la excepción ordenada por el artículo 414 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que la garantía constitucional señalada no puede desconocerse.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera: *La competencia*

Como las disposiciones acusadas forman parte de un decreto expedido por el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 19 de 1983, la Corte Suprema de Justicia es competente para decidir sobre su exequibilidad de conformidad con lo ordenado por el artículo 214, en concordancia con el artículo 76 numeral 12 de la Constitución Nacional.

Segunda: *La temporalidad de las normas acusadas*

En primer término encuentra la Corte que las normas acusadas fueron expedidas dentro del término de vigencia de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 1º de la Ley 19 de 1983, como quiera que ésta fue sancionada el 21 de septiembre de ese año y el Decreto 2490 de 1984, aparece expedido el 11 de septiembre de este último, es decir, dentro del año para el que se confirieron; por este aspecto resulta constitucional el decreto que se impugna.

Tercera: *La materialidad de las facultades extraordinarias y su ejercicio en los artículos 49 y 79 del Decreto 2247 de 1984*

Por su pertinencia se transcribe a continuación el texto del artículo 1º de la Ley 19 de 1983:

«LEY 19 DE 1983
(septiembre 21)

“Por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para reorganizar el Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y las entidades descentralizadas del sector y para modificar las normas que regulan las carreras del personal al servicio de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1o. De conformidad con el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año contado desde la vigencia de esta ley, para los siguientes efectos:

- a) Reorganizar el Ministerio de Defensa Nacional y las Fuerzas Militares;
- b) Modificar las normas orgánicas de las entidades descentralizadas adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa, con atribución para suprimir, fusionar o crear organismos de esta naturaleza, y
- c) Modificar las normas que regulan la carrera de personal al servicio del Ministerio de Defensa, de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Artículo 2o. Esta ley rige desde su sanción».

Corresponde a la Corte verificar si las normas acusadas están comprendidas dentro de las materias de que tratan las precisas facultades conferidas.

En relación con los artículos 49 y 79 acusados, esta Corporación encuentra evidentes vicios de inconstitucionalidad que ameritan el fallo de inexequibilidad de los mismos, puesto que en su contenido normativo aparecen formas de extralimitación en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 19 de 1983, configurándose violación a los artículos 118-8 y 76-12 de la Carta. Advierte además la Corte, violación de lo dispuesto por los artículos 62 y 76, numerales 9 y 10, de la Constitución Nacional, como se verá más adelante.

En efecto, las disposiciones que aquí se examinan regulan de forma especial el régimen del subsidio familiar o *prestacional* y el de los servicios médicos y asistenciales de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, sin que la ley de facultades hubiese comprendido estas materias dentro de las que de conformidad con lo ordenado por el artículo 1º de aquélla, podía ejercer el Presidente de la República.

La habilitación legislativa extraordinaria, conferida por la ley en la parte que se transcribe más arriba, limitó a las precisas materias en ella señaladas, el ámbito de las competencias a ejercer por el ejecutivo dentro del término de un año, contado desde su vigencia, y precisó que éstas debían referirse a la reorganización del Ministerio de

Defensa y de las Fuerzas Militares; a la modificación de las normas orgánicas de las entidades descentralizadas, adscritas o vinculadas a dicho Ministerio, pudiendo suprimirlas, fusionarlas o crear otras nuevas; y a la modificación de las *normas que regulan la carrera del personal* al servicio del mismo Ministerio, de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Es evidente que se trata de un cúmulo de facultades aunque amplio, delimitado con precisión, que no comprendía la competencia para modificar las normas relativas al *régimen prestacional* del personal civil al servicio de las citadas entidades, por ser estas últimas materias bien distintas de aquéllas y reguladas por aparte en la Carta, lo cual impone el deber al Congreso, cuando se trate de atribuirlas al ejecutivo, de señalarlas expresamente y por separado. Se concluye de lo anterior, que no fue voluntad del legislador ordinario el conferir estas últimas.

En concepto de la Corte, las normas que regulan la *carrera del personal* en la Administración Pública, son todas aquellas disposiciones en que, con base en presupuestos técnicos, se determinan los casos particulares de incompatibilidad de funciones, los de responsabilidad de los funcionarios y modo de hacerla efectiva; las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de los empleos en los casos no previstos por la Constitución y las condiciones de ascenso y jubilación.

Los citados presupuestos técnicos, por contraposición a otros factores, son básicamente los que exigen demostración de idoneidad, capacidad, eficiencia, rendimiento, antigüedad y méritos que permiten a las entidades nominadoras y a todos los funcionarios que tengan la facultad de nombrar y remover empleados administrativos, proveer, vincular, mantener, ascender, promover o retirar a los funcionarios del servicio, limitando la discrecionalidad del superior jerárquico y asegurando la estabilidad de la función.

A la luz de lo dispuesto por la Carta, aquellas materias son bien distintas de las previstas por el artículo 76 numerales 9 y 10, ya que éstas se refieren de una parte (numeral 9) a la competencia del legislador para fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de los empleos y *el régimen de prestaciones sociales* de éstos, y de otra (numeral 10), a la competencia del mismo órgano para dictar las normas correspondientes a las *carreras administrativa, judicial y militar*.

Es claro que no ha sido voluntad del constituyente refundir en un mismo texto las competencias sobre carrera de personal de los servidores públicos con las del régimen de sus prestaciones sociales, y ha hecho especial distinción entre ellas, como resulta evidente, imponiendo al Congreso el deber de debatir o cuando menos enunciar estas materias por separado, con el fin de asegurar a la Nación y a las partes vinculadas a la relación laboral de la función pública, el conocimiento y la atención de la tarea legislativa en tan importante sector del funcionamiento del Estado.

Así las cosas, para que el ejecutivo, por virtud del instituto constitucional de las facultades extraordinarias hubiese podido legislar sobre el régimen prestacional, como lo hizo en las normas que se examinan, debió haber estado habilitado de manera expresa por el Congreso, puesto que de lo contrario incurre, como en efecto incurrió, en violación a la Carta según los textos referidos.

No se piense que milita contra estos predicados el que figurase en disposiciones antecedentes como los Decretos números 2339 de 1971, “por el cual se dicta el *estatuto de personal* civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional”, y 610 de 1977, “por el cual se modifica el *estatuto de personal* Civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional”, normas de redacción idéntica o similar a las que en esta oportunidad se cuestionan, pudiendo por este hecho quedar comprendidas dentro de las materias objeto de la habilitación extraordinaria todas las reguladas en los citados estatutos de personal.

Por el contrario, para que las facultades hubieren podido comprender las de modificar el régimen prestacional del mencionado personal, debía el legislador referirse expresamente a dichos estatutos de personal o cuando menos a los regímenes especiales en ellos previstos. Como la ley se limitó a habilitar al ejecutivo para modificar las normas que regulan *la carrera del personal*, no podía el ejecutivo dirigirse a todo el estatuto de personal, vigente a la época, sino sólo a aquellas de sus partes que tienen relación con ésta, como son la clasificación de los empleos, el ingreso, las promociones, el traslado, el régimen disciplinario, la calificación de los servicios, las situaciones administrativas y el retiro, entre otros.

Además, destácase la inconstitucionalidad advertida ya que con anterioridad, tanto la Ley 7^a de diciembre de 1974 “por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias, *pro tempore*, para reorganizar el Ministerio de Defensa Nacional y las entidades adscritas o vinculadas a éste, modificar las normas que regulan la carrera de personal al servicio de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, y las remuneraciones y prestaciones sociales de dicho personal”, en el literal d) del artículo 1º, como la Ley 60 de 1976 (diciembre 17), “por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para fijar escalas de remuneración y el régimen de prestaciones sociales en la administración pública nacional y en la Rama Jurisdiccional y para modificar las normas de carrera de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, agentes de la Policía y personal civil al servicio del Ministerio de Defensa”, en sus artículos 1º y 2º, que sirvieron de base para la expedición del Decreto 2339 de 1971, la primera y el Decreto 610 de 1977, la segunda, hacen expresa la voluntad del legislador de conferir las facultades necesarias para modificar los distintos regímenes que contienen. Al respecto, esta Corporación tuvo oportunidad de pronunciar fallo de exequibilidad por el ejercicio de las facultades extraordinarias en relación con algunos artículos del Decreto 2339 de 1971, referidos al régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional (Cfr. sentencia de marzo 23 de 1977, Magistrado ponente Eustorgio Sarria. G.J. CXLIX.-CL pp. 96 y ss.).

Procede, pues, la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 49 y 79 del Decreto 2247 de 1984, como en efecto se ordenará en la parte resolutiva de este fallo.

Cuarta. *El artículo 58 también es inconstitucional*

En lo que se relaciona con la acusación dirigida contra el artículo 58 del Decreto 2247 de 1984, esta Corporación advierte vicios de inconstitucionalidad en todo el texto del mismo por violación de la Ley 19 de 1983, por las mismas razones señaladas

anteriormente, es decir, por haberse extralimitado el Gobierno en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el Congreso.

En primer término, para el estudio de constitucionalidad debido, se tiene que la norma acusada prohíbe sindicalizarse a los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, así como formar agrupaciones o asociaciones similares y elevar peticiones colectivas. Además, establece como falta disciplinaria grave la desatención a estas prohibiciones y las fundamenta en que para la existencia de dicho precepto, median consideraciones de servicio público y defensa nacional.

En efecto, como se ha venido analizando en relación con los artículos 49 y 79 del decreto, en ninguno de los literales del artículo 1º de la Ley 19 de 1983, aparece autorización alguna que le permita al Gobierno prohibir el derecho a la sindicalización de los empleados públicos civiles al servicio del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, lo mismo que el derecho a formar agrupaciones o asociaciones similares, y el de elevar peticiones colectivas, por mediar consideraciones de servicio público y de defensa nacional. Por las mismas consideraciones, que no es necesario repetir, no pueden confundirse las facultades para modificar las normas que regulan la carrera del personal al servicio del Ministerio de Defensa, de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional con normas como la que se examina, que tiene que ver con el ejercicio de derechos constitucionales, como son los consagrados por los artículos 44 y 45 de la Carta Política. Es evidente entonces que el artículo 58 del Decreto que se analiza viola el artículo 118-8, en concordancia con el artículo 76-12 de la Constitución, y así habrá de declararse en la parte resolutiva de este fallo.

Pero además, y para responder las impugnaciones del actor, la Corte tiene en cuenta que el artículo 44 de la Carta autoriza la formación de compañías, asociaciones y fundaciones, siempre que no sean contrarias a la moral o al orden legal, las que para el mejor cumplimiento de sus fines pueden obtener la calidad de personas jurídicas. En este sentido se ha señalado también que es la ley la que rige la formación de las sociedades o compañías surgidas del derecho de libre asociación, aunque no adquieran personería jurídica. Esta disposición constitucional, en estrecha relación con los artículos 12 y 120 numerales 15 y 19, de la misma codificación superior, defiere en la ley la competencia para señalar la capacidad, el reconocimiento y en general el régimen de las personas jurídicas, enderezado a permitir a éstas el ejercicio de sus derechos, dejando a salvo, claro está, la moral y el orden legal, lo que implica la atribución de establecer restricciones y limitaciones a dicho derecho y el deber del ejecutivo de inspeccionarlas y vigilarlas.

Así las cosas, el derecho de asociación es una parte del régimen constitucional de las libertades fundamentales de los individuos, que tiene como supuesto básico que si el hombre tiene derecho a desarrollar libremente y dentro del orden legal su existencia y demás actividades con fines privados o públicos, debe también tener derecho a ejercerlas libremente en compañía y asocio de otros individuos.

Bajo estos supuestos, es claro para la Corte que la libertad o el derecho de asociación no es una garantía constitucional de carácter absoluto, como no lo son los conceptos de libertad y de derecho genéricamente considerados; su ejercicio, como lo indican los citados textos de la Carta, debe encauzarse dentro del marco constitucio-

nal al que pertenece, pues éste señala a su vez como fundamento de existencia de las autoridades de la República, la protección de todas las personas residentes en Colombia en sus vidas, honra y bienes, y el aseguramiento de los deberes sociales de los particulares y del Estado mismo (artículos 16 y 30 de la Constitución Nacional), lo que evidentemente hace que cualquier concepto o libertad pretendidamente absoluto quede limitado y sometido a éste, sin que escape a este presupuesto el derecho de asociación.

En este sentido, no se requiere en principio que medie acto de reconocimiento oficial para que tanto compañías, asociaciones o fundaciones, todas de carácter civil, puedan existir jurídicamente como expresiones de la voluntad individual de ejercer dicho derecho; lo que ocurre es que el mismo artículo 44 ha previsto que en tanto se trate del reconocimiento de personería jurídica para *fundaciones y asociaciones*, puede procederse a la obtención de su reconocimiento oficial.

Esto quiere decir además, que según lo ordenado por el artículo 12 de la Carta, la ley tiene la competencia para señalar la capacidad, el reconocimiento y, en general, el régimen de las sociedades (compañías) y demás personas jurídicas (asociaciones y fundaciones), y que para estas últimas puede mediar acto de reconocimiento oficial organizado por vía general por medio de la ley y, por último, que el Presidente de la República puede ejercer la inspección necesaria sobre establecimientos de crédito y sociedades mercantiles conforme a las leyes (artículo 120 ordinal 15), así como la inspección y vigilancia sobre las instituciones de utilidad común, para que sus rentas se conserven y sean debidamente aplicadas, y que en todo lo esencial se cumpla la voluntad de los fundadores (artículo 120 ordinal 19 Constitución Nacional).

En relación con estas referencias, estima la Corte que el legislador no puede, dentro de sus competencias y a efectos de organizar el modo de reconocimiento de las personas jurídicas, suprimir el derecho de asociación en una u otra actividad sin que medien previas consideraciones que tachen por ilícita o ilegal la actividad profesional o social de que se trate.

Estas consideraciones no pueden de otra parte ser abstractas referencias a bienes jurídicos en principio altamente tutelables, al igual que todos los demás, como *el servicio público y la defensa nacional*, sino a precisas actividades o fines externos que los pongan en peligro o lesionen, ya que el carácter material de éstos debe aparecer de tal forma evidente si no se quieren abrir amplias puertas a la discrecionalidad y al arbitrio administrativo, que harían ineficaz la expresa norma constitucional que asegura el derecho de asociación. La asociación o el concierto para delinquir, las organizaciones criminales, las bandas armadas, etc., son formas ilegales de conjunción asociativa de voluntades que dirigen sus fines y que encauzan su actuación a producir lesiones o atentados contra otros bienes jurídicamente tutelados por el constituyente y por el legislador; por tanto, está prohibida su existencia legal.

“Pero además, el derecho de asociación sindical es hoy reconocido no sólo como parte fundamental de la libertad de asociación, y de la existencia del estado social de derecho, sino como instrumento básico para el desarrollo económico que tenga como objetivo principal la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de

la comunidad y de las clases proletarias en particular (artículo 32 de la Constitución Nacional). En este sentido, basta recordar lo dispuesto por los artículos 1º, 2º y 5º de la Ley 83 de 1931, que reconocen a los trabajadores el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc., y establecen los requisitos legales para obtener el reconocimiento de personería jurídica. Para advertir la licitud de la actividad sindical que le hace escapar a la supresión que ordena la norma en cuestión, conviene además, en el mismo sentido, traer a colación lo ordenado por el artículo 37 de la Ley 6º de 1945, sobre garantías de asociación libre de los trabajadores en defensa de sus intereses en la forma de sindicatos, y por los artículos 353 sobre derecho de asociación, 354 sobre la protección a este derecho, 364 sobre personería jurídica, 373 y 374 sobre funciones de los sindicatos, 378, 379 y 380 sobre prohibiciones y sanciones, el 382 sobre nombre social, 401 y 402 sobre disolución y liquidación de sindicatos, todos del Código Sustantivo del Trabajo.

Es pues obvio que, tratándose de organizaciones asociativas y con fines amparados por la Carta como son los sindicatos de empleados civiles de la administración pública, la ley no puede suprimir el derecho constitucional que éstos tienen a su existencia. Adviétese sin embargo, que para los miembros activos de las fuerzas armadas, que no los empleados civiles de ésta, sí puede el legislador, en reiteración que sobraría, prohibir cualquier forma de asociación, pues el artículo 168 de la Constitución no deja duda de su carácter no deliberante.

Tíñese así como corolario que en lo que se relaciona con el derecho de asociación sindical, por mediar reconocimiento constitucional de su licitud y a pesar de que se haya deferido al legislador la competencia para señalar la capacidad, los procedimientos para la constitución y reconocimiento de los sindicatos, así como para reglamentar el ámbito de su capacidad, no puede éste expedir normas que equivalgan a la negación del mismo, como ocurre con el asunto *sub examine*.

Una vez definido el carácter inconstitucional de que está revestida la prohibición de asociación sindical para los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, encuentra la Corte que la preceptiva que niega a dichos empleados el derecho de elevar peticiones colectivas, también contraría la Carta según lo dispuesto por el artículo 45, que entrega a toda persona –jurídica o no– el derecho de presentar ‘peticiones respetuosas’ por motivos de interés particular, no necesariamente individual sino también colectivo, como es el caso de los fines lícitos de todo sindicato.

Como resulta evidente el querer del constituyente de asegurar este derecho a todas las personas, no se comprende cómo puede el legislador restringirlo de forma absoluta, mucho más cuando en los sindicatos median razones de interés social definidas por la Carta, en las que entra en juego la justicia y el mejoramiento armónico de la comunidad. Esto resulta más evidente cuando a la única entidad a la que se le prohíbe deliberar y por lo mismo asociarse, como es la fuerza armada, si se le permite dirigir peticiones sobre asuntos que se relacionan con el buen servicio y su moralidad.

También se encuentra que el artículo 44 de la Carta recibe violación por esta disposición, en cuanto que sí se garantiza el derecho de asociación sindical, con las eventuales limitaciones que se advierten, cuando se prohíbe que se eleven peticiones colectivas se resulta suprimiendo el sentido de este derecho, ya que su fin primordial es precisamente éste; es decir, no puede considerarse que el derecho de asociación sindical quede garantizado si los sindicatos no pueden elevar cuando menos peticiones colectivas a sus patronos o empleadores”.

Una vez señaladas estas violaciones a la Carta, queda evidenciado que la falta disciplinaria consagrada resulta también inconstitucional, ya que no puede subsistir sin las preceptivas a las que pertenece, pues forma con ellas una sola proposición jurídica.

Quinta: Cosa juzgada

Por último, encuentra la Corte que en oportunidad anterior esta Corporación profirió fallo de mérito en el que resolvió sobre la exequibilidad de todo el texto del artículo 29 que se acusa nuevamente, aunque ahora sólo de forma parcial, por lo que debe estarse a lo resuelto en aquel proveído en virtud de la operancia de los efectos de la cosa juzgada constitucional, como habrá de ordenarlo en la parte resolutiva de este fallo (Cfr. sentencia número 36 de mayo 15 de 1986; Magistrado ponente doctor Jaime Pinzón López).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional, y oído el señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero. ESTARSE A LO RESUELTO en fallo de mayo 15 de 1986, sentencia número 36 en el que se resolvió que el artículo 29 del Decreto 2247 de 1984 es exequible.

Segundo. Declarar inexequibles los artículos 49, 58 y 79 del Decreto 2247, en cuanto se extralimitaron las facultades otorgadas al Gobierno por la Ley 19 de 1983.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerro Herrera, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Álvarez, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Pedro Lafont Pianetta, Héctor Marín Narango, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Osipina Botero, Dídimio Páez Velandia, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario.*

DERECHO ADQUIRIDO. PRESCRIPCION. DERECHO CIVIL.

Resumen. A la luz de lo expuesto, no se ve cómo la prescripción pueda transgredir el derecho de propiedad, puesto que mal podría desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntario abandono del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia que la preservación de su integridad demanda.

Estése a lo resuelto en sentencia de febrero 18 de 1972 que declaró exequible el artículo 2526 del Código Civil.

Exequibles los artículos 762, 765, 770, 784, 787, 790, 791, 947 incisos segundo y tercero, 972, 974, 979, 2512, 2514, 2515, 2516, 2517, 2518, 2526, 2527, 2528, 2529, 2531, 2532, 2535, 2536, 2537, 2538, 2539, 2540, 2541, 2542, 2543, 2544 y 2545 del Código Civil.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 18.

Referencia: Expediente número 1880.

Demandada de inconstitucionalidad contra algunas disposiciones del Código Civil: Libro Segundo, Título VII, artículos 762, 765, 770, 784, 787, 790 y 791; Título XII, artículo 947 incisos 2º y 3º; Título XIII, artículos 972, 974 y 979; Título XLI, artículos 2512, 2514 a 2518; 2526 a 2529; 2531, 2532 y 2535 a 2545, sobre la posesión, la reivindicación, las acciones posesorias y la prescripción.

Demandante: Freddy Alex Cyfuentes-Pantoja.

Magistrado ponente: doctor *Hernando Gómez Otálora*.

Aprobada por acta número 14.

Bogotá, D. E., mayo cuatro (4) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Freddy Alex Cyfuentes-Pantoja de Santa Cruz, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Carta Fundamental, ha presentado

ante la Corte demanda de inconstitucionalidad contra numerosas disposiciones del Código civil sobre posesión irregular, acciones posesorias, prescripción adquisitiva extraordinaria, prescripción extintiva y reivindicación.

Una vez cumplidos los trámites que señala el Decreto 432 de 1969 y recibido el concepto del Procurador General de la Nación, se procede a decidir sobre la demanda.

II. LAS NORMAS ACUSADAS

Se indican a continuación los artículos demandados, sin transcribir su texto literal, dado su extensísimo número, su fácil consulta en una ley de tan amplia difusión como el Código Civil y habida cuenta de que la causa de inconstitucionalidad aducida es la misma para todos ellos, lo cual permite unificarlos para efectos de este proceso, como podrá apreciarse en la síntesis de la demanda (Infra, III), y en las “Consideraciones de la Corte” (Infra V).

1o. Del Libro Segundo, Título VII, “De la posesión”, los artículos 762, 765, 770, 784, 787, 790 y 791;

2o. Del Libro Segundo, Título XII, “De la reivindicación”, los incisos 2º y 3º del artículo 947;

3o. Del Libro Segundo, Título XIII, “De las acciones posesorias”, los artículos 972, 974 y 979; y

4o. Del Libro Cuarto, Título XLI, “De la prescripción”, los artículos 2512, 2514, 2515 a 2518, 2526 a 2529, 2531, 2532 y 2535 a 2545.

III. LA DEMANDA

El actor señala como infringido el artículo 30 de la Constitución Nacional. A su juicio, la violación de aquel precepto se produce porque las instituciones civiles cuya constitucionalidad cuestiona –prescripción adquisitiva extraordinaria, prescripción extintiva, posesión irregular, acciones posesorias y reivindicación– todas desconocen un derecho adquirido con justo título antecedente: la propiedad privada.

Aduce que aun cuando las instituciones acusadas hayan sido admitidas y utilizadas desde el derecho romano y formen parte de la tradición jurídica occidental, no por ello se conforman a la Constitución, pues tanto en el originario artículo 31 de la Carta de 1886, como en el artículo 10 del Acto Legislativo 1 de 1936, que corresponde al 30 de la Constitución vigente, se prohibió a leyes posteriores desconocer o vulnerar la propiedad y los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles.

Agrega que a la luz de la norma precitada, es por tanto inconstitucional, que una ley civil ampare una situación de hecho como la posesión irregular y que, por el transcurso del tiempo, la legalice mediante la prescripción, transgrediendo el derecho antecedente de propiedad privada.

Acusa el artículo 762 del C.C. en lo tocante a la posesión de quien no siendo dueño “se da por tal”, alegando que su redacción eventualmente daría lugar al desconocimiento y violación del justo título antecedente del propietario.

Del artículo 765 del C.C. acusa la prescripción adquisitiva extraordinaria la cual, en su concepto, no puede ser calificada por la ley como justo título constitutivo de dominio, porque procede de posesión irregular –sin justo título– y porque viola el título anterior del verdadero propietario.

Afirma que los artículos 770 –sobre posesión irregular– y 972, 974 y 979 del C.C. –sobre acciones posesorias–, violan el artículo 30 de la C.N. en cuanto “otorgan derechos a un usurpador... y desconocen el justo derecho del genuino propietario”.

De igual modo, acusa los artículos 784, 787, 790 y 791 del C.C. sobre adquisición y pérdida de la posesión por comportar el desconocimiento y la violación de un derecho adquirido con justo título.

Así mismo, cuestiona la constitucionalidad de los artículos 2512, 2514 a 2518, 2526 a 2529, 2531 y 2532 del C.C., sobre prescripción adquisitiva, porque ésta no es más que la “usurpación de un derecho ajeno” del cual el poseedor aspira a apropiarse por el transcurso del tiempo y con la connivencia de la ley.

De igual forma, acusa los artículos 2535 a 2545 del C.C. por considerar que con la prescripción extintiva se desconocen derechos adquiridos con justo título.

Por último, acusa los incisos 2º y 3º del artículo 947 del C.C. referentes a las cosas corporales muebles que no pueden reivindicarse, alegando que defienden la propiedad del usurpador y desconocen los derechos del propietario.

Finaliza su extensa demanda señalando que, en virtud del mandato contenido en el artículo 16 de la Constitución Nacional, todas las leyes tienen la obligación constitucional de propugnar por la defensa de los bienes, sancionando cualesquier comportamientos que puedan colocarlos en injusto peligro e impidiendo su desconocimiento o violación, como si lo permiten y legalizan las normas acusadas; agrega que éstas no solo transgreden derechos que por el imperativo de la Carta fundamental están obligadas a proteger sino que, además, no hacen cumplir a los particulares el deber de respetar la propiedad privada que éstos tienen para con los verdaderos dueños.

Concluye que la Ley 57 de 1887, que adoptó el Código Civil, es inconstitucional en los apartes demandados, por cuanto éstos consagran instituciones que atentan directamente contra la propiedad y en cuanto es ley posterior que desconoce y vulnera derechos adquiridos con justo título.

IV. EL MINISTERIO PÚBLICO

Observa la Procuraduría que, mediante fallo de febrero 2 de 1972 (en realidad la sentencia es de febrero 18 de 1972; Magistrado ponente doctor Luis Sarmiento Buitrago), se declaró exequible el artículo 2526 del C.C. que había sido acusado con argumentos iguales a los que hoy fundamentan la impugnación, operando el fenó-

meno de la cosa juzgada, por lo cual, respecto a la mencionada norma, solicita a la Corte, estar a lo dispuesto en el mencionado fallo.

El señor Procurador General de la Nación además solicita a esta Corporación declarar que las restantes disposiciones son exequibles. A ese fin, en primer término, acoge la concepción sobre la propiedad que esta Corporación plasmó en sentencia número 86 de agosto 11 de 1988 (Magistrado ponente doctor Jairo Duque Pérez), cuyos apartes transcribe; seguidamente puntualiza las nociones de "derechos adquiridos" y "justo título" contenidas en el artículo 30 de la Constitución Nacional, así como las de "posesión" y "prescripción", instituciones éstas sobre las que recae la acusación.

Las razones por las cuales el Procurador no advierte violación alguna del artículo 30 de la Constitución Nacional, en relación con los artículos demandados son, en resumen, las siguientes:

1. La acusación se basa en una serie de imprecisiones conceptuales que llevan al demandante a confundir diferentes figuras jurídicas a que las normas acusadas aluden.
2. Olvida el demandante que la posesión es una manifestación del dominio y que, mediante su ejercicio, se revela la propiedad en forma concreta en el propietario y que, en quien no lo es, constituye hipotético derecho, originado en la presunción de dominio que la acompaña.
3. Las disposiciones sobre acciones posesorias procura que el derecho incipiente del poseedor tenga el amparo predicado por el artículo 30 Superior.
4. En sí, la prescripción no tiene otra finalidad que la de trazar en nombre del bien común y de la equidad una diferencia entre dos particulares: el primitivo propietario y el actual poseedor; ésta es una sanción para el propietario que no ejerce sus derechos cuando deja de poseer, y una recompensa para el celo desplegado por el poseedor, quien, a la postre, en beneficio de la comunidad, hace productivo el bien sobre el cual el propietario nominal no ejerce actos de dominio.
5. El derecho de propiedad a la par que facultades, impone deberes a quien la ostenta y, se legitima, en cuanto el propietario lo ejerza en beneficio de la sociedad, en su conjunto (bien común).

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*

La Corte es competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 214, facultad 2^a de la Constitución Nacional.

Como la norma constitucional supuestamente violada es el artículo 30 y éste proviene de la Constitución Nacional de 1886, donde estaba distinguida con el número 31 y contenía, desde entonces, tanto la garantía de la propiedad privada y de los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, que el demandante reputa conculado en este caso, como el principio de que el interés

privado debe ceder al interés público o social, en el cual se basa alguno de los argumentos de la Corte, no es del caso apelar a la teoría de la inconstitucionalidad sobreviniente, que se cita en la Vista Fiscal, máxime teniendo en cuenta que el Acto Legislativo 1 de 1936 no afectó la sustancia de tales garantía y principio, sino que, por el contrario, acentuó este último al agregar que la "propiedad es una función social que implica obligaciones".

2. *Cosa juzgada* (artículo 2526 C.C.)

El artículo 2526 del C.C. acusado, ya había sido objeto de fallo de exequibilidad con fecha febrero 18 de 1972 (Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago, G.J. Tomo 144, número 2364, pp. 62 ss). En virtud de los efectos de la cosa juzgada, debe la Corte, disponer que se esté a lo resuelto en la citada providencia.

3. *Otras disposiciones*

a) Se acusan algunas disposiciones sobre prescripción, posesión irregular, acciones posesorias y reivindicación, por suponer el desconocimiento del derecho de propiedad y con ello contrariar el artículo 30 de la Constitución Nacional.

La acusación de la posesión irregular se plantea en forma conexa a la de la prescripción adquisitiva extraordinaria, en cuanto la primera engendra la segunda. Por esa razón, los cargos de presunta violación en lo que respecta a estos institutos, se examinarán en forma conjunta.

b) La acusación se centra en la prescripción que el demandante define como una "usurpación y desconocimiento del derecho ajeno". Es del caso analizar los cargos formulados a la luz de los fundamentos filosófico-jurídicos de la institución demandada, para esclarecer si ella de suyo entraña el desconocimiento al derecho de propiedad y la presunta violación del artículo 30 de la Carta que alega el actor.

La prescripción es definida por nuestro ordenamiento civil como "un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales" (artículo 2512 del Código Civil, acusado).

Con base en la anterior definición, la doctrina afirma que la prescripción es de dos especies: 1. adquisitiva o usucapión, y 2. extintiva o liberatoria. La primera cumple su papel en el campo de la adquisición de los derechos reales y, de manera especial, en el de la propiedad. Por la segunda tiene lugar la extinción de las obligaciones y acciones en general.

En razón de las distintas consecuencias jurídicas de una y otra especie de prescripción, surge una importante diferencia entre ellas, no obstante la prescripción adquisitiva conllevar un efecto extintivo correlativo: la extinción del correspondiente derecho. En la usucapión son presupuestos *sine qua non* la posesión, esto es, la actividad del prescribiente durante el tiempo señalado por la ley, así como el no ejercicio del derecho por parte del propietario; en la prescripción liberatoria, el presupuesto es la inactividad del acreedor, es decir, la no exigencia del crédito por el

titular del derecho personal y el no reconocimiento o pago de la obligación por parte del deudor.

Así, ambos tipos de prescripción tienen un mismo y esencial presupuesto en común: *la inacción prolongada por el titular del derecho*, bien sea del propietario, en tratándose de la usucapión, del acreedor, en el caso de la prescripción extintiva o liberatoria, y en general del accionante.

Tal inactividad es presupuesto básico de la institución que se examina por cuanto da origen a la presunción de que quien abandona su derecho, el que no lo ejercita, demuestra voluntad de no conservarlo; como lo han sostenido de manera reiterada la doctrina y la jurisprudencia.

En efecto, tanto en la prescripción adquisitiva como en la extintiva, ante la inactividad o negligencia del titular del derecho en reclamar el ejercicio que le corresponde, mantenida durante un lapso considerablemente extenso (3 a 10 años en la prescripción ordinaria y 20 años en la extraordinaria), la ley presume un abandono definitivo del derecho en favor de quien lo ejerce de facto.

A la luz de lo expuesto, no se ve cómo la prescripción pueda transgredir el derecho de propiedad, puesto que mal podría desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntario abandono del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia que la preservación de su integridad demanda.

Podría también argumentarse que la negligencia del titular del derecho sirve de fundamento a la prescripción. Como señala la doctrina, el propietario que pierde su derecho por no ejercerlo, o el acreedor cuyo crédito se extingue por no haber sido efectivamente exigido, ha obrado negligentemente. Es un hecho cierto que el propietario que ejerce continuamente sus derechos, que los vigila día a día, jamás se verá expuesto a perderlos porque otro los gane en virtud de la usucapión.

Savigny, en su clásica obra “La posesión en el Derecho Romano” Bruselas (1879), escribió, a este propósito:

“El propietario y el acreedor eran libres de obrar para evitar este perjuicio (pérdida de sus derechos), de manera que a ellos mismos debe imputárseles su pérdida, y esto es lo que significa la expresión ‘castigo de la negligencia’ ”.

Vistas las cosas desde este ángulo tampoco se observa que el artículo 30 Superior sea transgredido por las disposiciones acusadas sobre prescripción, pues la tutela constitucional a la propiedad no puede pretenderse que ampare la inacción o negligencia del propietario;

c) Cabe también arguir que desde 1886 nuestra Carta Fundamental consagró en el artículo 31 (hoy 30) la prevalencia del bien común sobre el particular, como principio básico para regular las relaciones sociales. Este criterio fue reiterado con mayor énfasis en 1936, a través de la controvertida fórmula funcionalista de León Duguit, según la cual “la propiedad privada es una función social que implica obligaciones” (artículo 30, inciso 2º Constitución Nacional). Pero aun tomando como punto de partida la fórmula menos radical y controvertida del año 86, conforme a la cual, “cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de

utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la propia ley, *el interés privado deberá ceder al interés público o social*" (artículo 30, inciso 1º Constitución Nacional, se subraya), observa la Corte que la prescripción ampara el interés público en un doble sentido: en primer término, por la conveniencia de que los bienes se exploten por sus propietarios para beneficio y progreso de la sociedad, no que se desperdicien por el abandono o la incuria de sus propietarios; en segundo lugar, porque esa institución ha sido considerada como el fundamento de la seguridad jurídica y del orden en las relaciones de los asociados y de éstos con el Estado, tal el criterio unánime de la doctrina, desde sus albores hasta la época contemporánea (Gaius, Savigny, Planiol y Ripert, Josserand, Alessandri y Somarriba, etc.).

Sirva para ilustrar la utilidad social de la prescripción lo dicho por Laurent ("Cours Elementaire de Droit Civil", Bruselas, 1887).

"Que uno represente un instante el estado de una sociedad en que se pudieran hacer valer derechos que dataran de diez mil años! Sería una causa universal de perturbación en el estado de las fortunas; no habría una familia, ni una persona que estuviera al abrigo de una acción... Una incertidumbre permanente y universal tendría como consecuencia una perturbación general e incesante. ¿Cómo podrían subsistir en semejante anarquía los individuos y la sociedad? Al que se queja de ser despojado por la prescripción de su derecho, se le puede responder que esta misma prescripción lo pone al abrigo de obligaciones que él o sus antecesores desde millares de años habían contraído".

Y esto es así porque sobre todo, la prescripción desempeña una función social de singular significación: da estabilidad a los derechos, consolida las situaciones jurídicas y confiere a las relaciones de ese género la seguridad necesaria para la garantía y preservación del orden social. En efecto, la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden; evidentemente se asegura la paz social si, transcurrido cierto tiempo, a nadie se consiente, ni siquiera al antiguo propietario, atacar el derecho del que actualmente tiene la cosa en su poder.

Respecto a la importancia social de la prescripción es indicativa su institucionalización desde el derecho romano, pasando por el Código de Napoleón hasta nuestros días.

Con razón ha dicho la Corte:

"Fuera de toda discusión se halla el que en el establecimiento de la prescripción extintiva de las acciones y derechos ajenos –al igual que en el de la prescripción adquisitiva o usucapión–, está de por medio el orden público.

"En efecto, desde siempre se ha dicho que para la seguridad de la colectividad sería altamente perjudicial el que las relaciones jurídicas se prolongaran en el tiempo de manera indefinida, no obstante la dejación o la indolencia de sus titulares, pues ello, a la postre, daría pie a toda suerte de acechanzas y desafueros" (Sala de Casación Civil, sentencia de 4 de marzo de 1988, Magistrado ponente: doctor Héctor Marín Naranjo, Jurisprudencia y Doctrina. T. XVII, número 197, p. 406).

De ahí que de todas las instituciones civiles, la prescripción haya sido considerada como la más necesaria al orden social y que de ella los antiguos expresaran que es la “patrona del género humano”.

Y no cabría argumentar que en algunos eventos la prescripción podría aprovechar a un poseedor sin título y de mala fe, pues, como quedó dicho, si éste fuera el caso, sería atribuible a la culpa del verdadero propietario que en un tiempo largo ha sido indolente para reclamar su propiedad; en tal eventualidad, como se ha visto, la prescripción se limita a tener en cuenta la negligencia de quienes no ejercen oportunamente sus derechos, especialmente el de dominio, pues en la actualidad, éstos se reconocen no sólo para beneficio particular de su titular sino, muy especialmente, para el de la sociedad en general;

d) Ahora bien, los cargos del actor que acusan a la posesión irregular de desconocer la propiedad son infundados, no sólo por las consideraciones precedentes sobre la prescripción que son extensivas a la posesión en cuanto ésta es base de aquélla, a menos que se trate de los casos previstos en el artículo 2531, ordinal 3º, sino también porque, como lo ha dicho la Corte, la posesión ha de entenderse como un simple hecho *indicativo* de la existencia de la propiedad, por cuanto casi siempre coincide con la titularidad del derecho de dominio.

En cuanto a la usucapión para un mejor entendimiento de esta ponencia y de las normas que en ella se citan, conviene aclarar, que el título o sea “la causa remota de adquisición” (Legis, “Código Civil y Legislación Complementaria”, Bogotá, 1989 comentario 1564 al artículo 673, página 2429), es la propia ley, por tratarse de una forma *original* de adquirir el dominio, a diferencia de las formas *traslaticias* del mismo en las cuales media generalmente un contrato, de compraventa, que es el título y no la eventual sentencia recaída en un juicio ordinario (C.P.C. artículo 396) tramitado con base en una acción de pertenencia (*Id.*, artículo 413), como podría deducirse de una lectura superficial del artículo 2534 C.C. conforme al cual “la sentencia judicial que declara una prescripción hará las veces de escritura pública para la propiedad de bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos; pero no valdrá contra terceros sin la competente inscripción” (subraya la Corte). De allí, que el artículo 673 C.C. incluya a la prescripción dentro de los modos de adquirir el dominio.

Agrégase a lo anterior que, por demás, el propietario cuenta con la acción reivindicatoria, precisamente para, “obtener que el poseedor de una cosa singular sea obligado a restituirla” (artículo 946 C.C.), y que las acciones posesorias –acusadas de inconstitucionalidad– son complemento para la tutela de la propiedad, como seguidamente se pasa a examinar;

e) El fundamento de la protección posesoria radica en que la posesión exterioriza la propiedad. Siguese, entonces, que la protección de aquélla es lógico complemento de la protección de ésta, por lo cual, la acusación que recae sobre las acciones posesorias también carece de todo fundamento en cuanto éstas protegen, entre otros, al poseedor con título de dominio. Adviértase, además, cómo la protección posesoria facilita la prueba del propietario que quiere reclamar el bien del cual está privado, puesto que le evita recurrir a la prueba del dominio, brindándole así una protección

más fácil y expedita, pues de no existir las acciones posesorias, aquél solamente podría asegurarla mediante la acción reivindicatoria.

Conclúyese de lo anterior que la acusación de presunto desconocimiento del derecho de propiedad por la posesión irregular y las acciones posesorias es infundada. Las normas acusadas que regulan estas instituciones civiles son constitucionales y así habrá de declararlo la Corte;

f) Tampoco el artículo 947, inciso 2º comporta violación del artículo 30 de la Constitución Nacional, ya que implica un derecho de retención sobre el objeto adquirido de buena fe. Como lo explica Fernando Vélez (“Derecho Civil Colombiano”, T. III, página 467, París, 1926), éste se funda en la buena fe del comprador; es de suponer que quien compra una cosa mueble en una feria, tienda, almacén u otro establecimiento industrial destinado a la venta lícita de cosas muebles de la misma clase, tiene conciencia de adquirirla de su legítimo dueño. En consecuencia, no sería eficiente que por hacer efectivo rigurosamente el derecho de propiedad se prescindiera de la buena fe, que es la base del comercio. De ahí que, por la misma razón, el inciso 3º del artículo mencionado disponga que en tal evento, el comprador no será obligado “a restituir la cosa si no se le reembolsa lo que haya dado por ella y lo gastado en repararla o mejorarla”. Adviértese además que la norma acusada no elimina la posibilidad de instaurar la acción reivindicatoria, sino simplemente genera en favor del comprador un derecho de retención mientras se le reembolsa lo que ha pagado por ella o lo que ha gastado en conservarla;

g) No pugnan las disposiciones del Código Civil que han sido acusadas, con el artículo 30 Superior, y armonizan muy bien, por el contrario, con el espíritu de la reforma que en materia de propiedad estatuyó el constituyente de 1936, al consagrar en el artículo 10 del Acto Legislativo 1, reformatorio de la Carta que “la propiedad es una función social que implica obligaciones”.

Síguese de lo anterior que, a la luz del principio de la prevalencia del interés general sobre el particular, no hay contradicción entre la concepción constitucional de la propiedad y las normas acusadas referentes a la posesión, puesto que ésta implica la explotación económica del bien, siendo por tanto, mucho más útil socialmente que la vacua titularidad del derecho sobre bienes que se mantienen improductivos con detrimento social.

Tiénesse entonces que, contrariamente a lo afirmado por el demandante, hay un fondo de justicia en reconocer derecho, por el transcurso del tiempo, a quien ha explotado el bien para utilidad común, y en desconocer toda pretensión al propietario que no cumplió la obligación de ejercer su derecho para servir a la sociedad.

Finalmente, a juicio de la Corte, la expresión “con arreglo a las leyes civiles” contenida en el artículo 30 de la Constitución Nacional ratifica la competencia del legislador, contenida en el artículo 76 (2) de la Carta, para expedir códigos en todos los ramos de la legislación, uno de los cuales es el Código Civil, dentro del cual se encuentran las disposiciones acusadas. Ello le permite regular el modo de adquisición, transmisión y extinción de los derechos y obligaciones, entre ellos el de la propiedad, así como definir el título, todo lo cual incluye la determinación de los actos positivos o negativos de las personas que constituyen causa del derecho.

Naturalmente, no es libre el legislador para regular la propiedad, pues debe hacerlo dentro del marco trazado en la Carta Fundamental a este derecho.

Se tiene entonces que éste optó, a través de la expedición de los artículos del Código Civil –materia de impugnación–, por elevar a la categoría de justo título para adquirir el derecho de propiedad la posesión regular o irregular conjugada con el transcurso del tiempo, es decir la prescripción, sin que por esto se vulnere el canon constitucional que indica el actor. Lo mismo se predica respecto de la pérdida del derecho por el no ejercicio del mismo, el cual, en materia de propiedad mueble o inmueble, se manifiesta principalmente en la posesión.

En razón de lo precedentemente anotado, no encuentra pues la Corte que exista contradicción entre la norma constitucional supuestamente violada y las disposiciones acusadas; por el contrario, todas ellas desarrollan el artículo 30 Superior y así habrá de decidirlo.

VI. DECISIÓN

Con base en las consideraciones precedentes, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena– previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto del señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1. ESTÉSE A LO RESUELTO en sentencia de febrero 18 de 1972, que declaró exequible el artículo 2526 del Código Civil.

2. SON EXEQUIBLES los artículos 762, 765, 770, 784, 787, 790, 791, 947 incisos segundo y tercero, 972, 974, 979, 2512, 2514, 2515, 2516, 2517, 2518, 2526, 2527, 2528, 2529, 2531, 2532, 2535, 2536, 2537, 2538, 2539, 2540, 2541, 2542, 2543, 2544 y 2545 del Código Civil y el artículo 1º de la Ley 57 de 1887 que adoptó el Código Civil.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Pedro Lafont Pianetta, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Didimo Páez Velandia, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario General.*

FACULTADES EXTRAORDINARIAS.

Resumen. La unidad sistemática de referencia en el cumplimiento de las facultades extraordinarias resulta incuestionable y no podría en consecuencia, escindirse el reglamento del precepto reglamentado, puesto que en este caso el Decreto 1988 de 1974 fue juzgado constitucional por la Corte Suprema de Justicia.

IMPUESTO. IVA SOBRE PRODUCTOS ALIMENTICIOS

Resumen. La razón natural de las cosas enseña que cuando se hace una excepción es porque lo exceptuado está comprendido en la regla; aplicando este axioma al caso presente, no sería lógico sostener que un bien que no se halla sujeto al “gravamen al valor agregado (IVA)”, antes llamado “impuesto a las ventas”, está exento de él si en principio no se le ha gravado.

- 1o. Estése a lo resuelto en sentencia número 125 de noviembre 1º de 1984.
 - 2o. Inexequible el artículo 59 del Decreto 3541 de 1983 en parte.
-

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 19.

Referencia: Expediente 1872.

Demandada de inconstitucionalidad contra el artículo 59, parcialmente, del Decreto 3541 de 1983, “por el cual se introducen modificaciones al régimen del impuesto sobre las ventas”. Bienes que no causan el impuesto.

Demandante: Raúl Franco.

Magistrado ponente: doctor *Hernando Gómez Otálora*.

Aprobada por acta número 15.

Bogotá, D. E., mayo once (11) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Raúl Franco, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución Nacional, presentó demanda en la cual pide a esta

Corporación que declare inexistente, parcialmente, el artículo 59 del Decreto 3541 de 1983, "por el cual se introducen modificaciones al régimen del impuesto sobre las ventas".

Admitida la demanda, se dio traslado al señor Procurador General de la Nación.

Habiéndose dado cumplimiento a todos los trámites que señala el Decreto 0432 de 1969, procede la Corte a decidir sobre el caso *sub judice*.

II. TEXTO

Se transcribe la parte acusada de la norma, limitando la identificación de los bienes a su posición arancelaria, sin incluir la "denominación de la mercancía" dada su prolíferidad y el hecho de que puede consultarse con el arancel de aduanas.

«DECRETO NUMERO 3541 DE 1983 (diciembre 29)

"Por el cual se introducen modificaciones al régimen del impuesto sobre las ventas"

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 53 de la Ley 9^a de 1983,

DECRETA:

.....

CAPITULO XV *Bienes que no causan el impuesto*

Artículo 59. Los siguientes bienes se hallan excluidos del impuesto y por consiguiente su venta o importación no causa el impuesto a las ventas. Para el efecto se utiliza la nomenclatura arancelaria.

Posiciones arancelarias:

02.01, 02.02, 02.03, 02.04, 02.05, 02.06, 03.01, 03.02, 03.03,
04.01, 04.03, 04.04, 04.05, 04.06, 04.07, 07.01, 07.02, 07.03,
07.04, 07.05, 07.06, 08.01, 08.02, 08.03, 08.04, 08.05, 08.06,
08.07, 08.08, 08.09, 08.10, 08.11, 08.12, 08.13, 09.02, 09.03,
09.04, 09.05, 09.06, 09.07, 09.08, 09.10, 10.01, 10.02, 10.03,
10.04, 10.05, 10.06, 10.07, 11.02, 11.04, 11.05, 11.07, 11.09,
12.02, 12.04, 12.06, 12.08, 12.09, 12.10, 15.01, 15.04, 15.06,
15.07, 16.01, 16.02, 16.03, 16.04, 16.05, 18.01, 18.02, 18.03,
19.04, 20.01, 20.02, 20.03, 20.04, 20.05, 20.06, 20.07, 21.02
21.03, 21.06, 21.07, 22.01»

III. LA DEMANDA

Se demanda parcialmente el artículo 59 del Decreto 3541 de 1983, alegando el demandante que viola el numeral 8º del artículo 118 de la Constitución Nacional, por cuanto se excedieron las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República en el artículo 53 de la Ley 9^a de 1983, *al declarar que los artículos*

alimenticios quedaban excluidos del impuesto a las ventas, cuando su clasificación legal era la de exentos (subraya la Corte).

El actor afirma que, conforme a lo dispuesto en el artículo 8º del Decreto 1988 de 1974, según el cual “están exentas del impuesto a las ventas de: 1. Artículos alimenticios no gravados específicamente”, los productos alimenticios cuyas posiciones arancelarias se indicaron en el texto de la norma que demanda corresponden a la categoría de “bienes exentos” y no a la de “excluidos del impuesto”.

Con fundamento en la citada norma el demandante estima que el precepto parcialmente impugnado, al clasificar los productos alimenticios de las posiciones arancelarias acusadas en la categoría “no causan”, los sustraído de la clasificación de “exentos” que les correspondía por su naturaleza de “alimentos no gravados específicamente”, con lo que, indirectamente, los gravó con el impuesto a las ventas, quebrantando así la prohibición establecida en el artículo 53 literal b), inciso 2º de la Ley 9ª de 1983 de “no gravar con el impuesto los bienes exentos”.

Explica que esta sutil variación o modificación del término preciso “*exentos*” por el de “*no causa*” tiene la seria consecuencia de gravar indirectamente con el impuesto los alimentos, cuando por voluntad expresa del legislador éstos debían permanecer “exentos”; agrega que ello ocurre por cuanto las personas o empresas que produzcan artículos alimenticios calificados como “*no causan*” deben asumir los impuestos de ventas pagados en la adquisición de materias primas y otros insumos indispensables para su producción, lo cual no ocurre si el bien está clasificado como “*exento*”, pues en este caso la Administración de Impuestos reembolsa el valor del gravamen de ventas pagado en la compra de materias primas y otros insumos.

Finalmente, el actor considera que el Ejecutivo también quebrantó las precisas facultades otorgadas en el literal c) del artículo 53 de la Ley 9ª de 1983, pues éstas le permitían *exonerar* del impuesto aquellos bienes y servicios que considerare conveniente, mas no *excluir* del impuesto los productos alimenticios de las posiciones arancelarias enumeradas en el artículo 59 del Decreto 3541 de 1983 sobre las que recae la acusación.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR

Observa la Procuraduría, antes de entrar al análisis de fondo, que mediante fallo de noviembre 1º de 1984 (Magistrado ponente doctor Carlos Medellín Forero, (q.e.p.d.), proceso número 1398 (en realidad el número de proceso es 1221), se declaró la exequibilidad del numeral 11.02 del artículo 59, con argumentos iguales a los que hoy son causa de impugnación, operando así el fenómeno jurídico de la cosa juzgada, por lo cual, respecto a esa posición solicita a la Corte estar a lo dispuesto en el mencionado fallo.

Expone el jefe del Ministerio Público, que “la norma impugnada consagra como bienes excluidos y por consiguiente su venta libre de impuestos, a una serie de productos que relaciona, los cuales, según la clasificación del artículo 8º del Decreto Legislativo 1988 de 1974 están exentos del impuesto, por tratarse de artículos alimenticios no gravados específicamente” y que por lo tanto, el Ejecutivo, al incluir

los alimentos como bienes que no causan impuesto, contrarió los parámetros fijados por el Congreso en la ley de facultades.

Recuerda que en concepto número 811, rendido por su despacho el 27 de julio de 1984, dentro del proceso 1398 (en realidad el número del proceso es 1221), antes citado, se expusieron consideraciones que son coincidentes con los planteamientos contenidos en el salvamento de voto que en tal oportunidad hicieron ocho Magistrados y que el Procurador acoge en su vista fiscal. Sostiene, en síntesis, que los bienes alimenticios no gravados específicamente, estaban exentos del impuesto a las ventas previsto en el artículo 8º del Decreto Legislativo 1988 de 1974, y que por ende, el Gobierno no podía en el artículo 59 del Decreto 3541 de 1983, clasificar dichos bienes, como lo hizo en los apartes demandados, como “no causantes”, ya que existía expresa prohibición de hacerlo, en el artículo 53, inciso 2º, literal b), de la Ley 9º de 1983. Sostiene que, en consecuencia, el Presidente incurrió en violación de los cánones 118(8) y 76(12) de la Constitución Nacional, cuando gravó con el impuesto a las ventas a los productos alimenticios, en forma indirecta, al desaparecer los reembolsos que el párrafo del artículo 87 del Decreto 2503 de 1987 reserva para los bienes “exentos”.

Por tales razones, solicita a esta Corporación que se hagan las siguientes declaraciones:

- a) Que se esté a lo resuelto en el fallo de noviembre 1º de 1984, en relación con el numeral 11.02 del artículo 59 del Decreto 3541 de 1983;
- b) Que se declaren inexequibles los demás apartes demandados del artículo 59 del Decreto 3541 de 1983.

V. ESCRITO DE DEFENSA DE LA NORMA ACUSADA (COADYUVANCIA)

En ejercicio del derecho de petición, la ciudadana Ana Lucía Hernández de Silva, en su doble condición de ciudadana colombiana y de empleada de la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, presenta escrito, solicitando se declare la exequibilidad de la norma acusada.

Siguiendo la jurisprudencia sentada por la Sala Constitucional, se accede a considerar el memorial citado anteriormente, para dar cumplimiento al artículo 45 de la Constitución Nacional y para contar con la mayor cantidad de elementos de juicio que garanticen una acertada decisión del caso.

Expresa la defensora de la norma impugnada que cuando el Ejecutivo, en ejercicio de las facultades extraordinarias, dictó el Decreto 3541 de 1983 y específicamente el artículo 59, en manera alguna gravó con el impuesto bienes que venían considerándose como exentos por el Decreto 1988 de 1974, sino que sencillamente conserva la clasificación existente de: 1. Bienes no sujetos al impuesto (“no causan”) y, 2. Bienes sujetos al tributo (“gravados” y “exentos”), empleando al efecto la misma clasificación de la nomenclatura arancelaria utilizada en el Decreto 2810 de 1974.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*

El artículo parcialmente acusado forma parte de un decreto expedido en ejercicio de las facultades extraordinarias de que trata el artículo 76-12 de la Constitución, razón por la cual la Corte Suprema de Justicia, conforme al artículo 214 de la Carta, es competente para fallar acerca de su constitucionalidad.

2. *Cosa juzgada (posición 11.02)*

El numeral 11.02 del artículo 59 del Decreto 3541 de 1983, acusado, ya había sido objeto de fallo de exequibilidad, con fecha noviembre 1º de 1984. En virtud de los efectos de cosa juzgada, debe la Corte, disponer que se esté a lo resuelto en la citada providencia.

3. *Otras posiciones*

“En relación con las demás posiciones demandadas del artículo 59 del Decreto 3541 de 1983, observa la Corte:

Como quiera que la ley habilitante dispone expresamente que ‘en desarrollo de las facultades previstas en este artículo, el Gobierno no podrá gravar con el impuesto los bienes exentos’, resulta imperativo determinar cuáles bienes tenían esa calidad según la legislación correspondiente en vigencia al momento de ejercerse las facultades extraordinarias.

Los Decretos Legislativos de Emergencia Económica números 1988 y 2368 de 1974, como también los Reglamentarios 2810 de 1974 y 2803 de 1975, conformaban el estatuto básico del impuesto a las ventas y del régimen jurídico del mismo, vigente al tiempo de expedirse el Decreto-ley número 3541 de 1983, aquí parcialmente demandado.

Entiende la Corte que cuando el legislador habilitó al Ejecutivo para ‘dictar las normas que permitan actualizar y armonizar el impuesto sobre las ventas con la situación económica del país’ y lo limitó a ‘no gravar con el impuesto los bienes exentos’ se refería al régimen global de ese impuesto, es decir, tanto a los Decretos que constituyan leyes en sentido material (los legislativos de Emergencia Económica números 1988 y 2368 de 1974), como a los Decretos Reglamentarios números 2810 de 1974 y 2803 de 1975, que desarrollaban, en detalle, la clasificación de los bienes en: a) gravados; b) exentos, y c) ‘no causan’ así como las posiciones arancelarias y el porcentaje específico del gravamen aplicable a los bienes sobre los cuales recaía el tributo en cuestión. Era este conjunto normativo *la unidad sistemática de referencia a la cual debía ceñirse el legislador extraordinario*.

Evidentemente un reglamento constituye norma vinculante con el mismo vigor del precepto reglamentado, cuando ha sido juzgado legal por el Consejo de Estado en desarrollo de su competencia constitucional, que tiene efectos generales. *La unidad sistemática de referencia* en el cumplimiento de las facultades extraordinarias resulta incuestionable y no podría, en consecuencia, escindirse el reglamento del precepto reglamentado, puesto que en este caso el Decreto 1988 de 1974 fue juzgado constitucional por la Corte Suprema de Justicia.

Otra sería la solución cuando el reglamento no ha sido juzgado por el Consejo de Estado, pues en este caso si sus disposiciones rebasan la norma reglamentada, la Corte en desarrollo de la competencia que le atribuye el artículo 215 de la Carta, puede y debe inaplicarlo, en guarda de la integridad del Estatuto Fundamental, escindiendo así la unidad sistemática de referencia para el legislador extraordinario.

Con este criterio procede la Corte a juzgar las posiciones arancelarias adoptadas por la norma en revisión y que no han sido juzgadas por el Consejo de Estado a través de los reglamentos que las contienen.

Con anterioridad a la expedición del Decreto-ley número 3541 de 1983 (diciembre 29), el Consejo de Estado sostuvo jurisprudencialmente que el Decreto Legislativo de Emergencia número 1988 de 1974 al gravar con el impuesto a las ventas los 'bienes corporales muebles procesados', permite clasificarlos en 'gravados', 'no causan' y 'exentos', según los artículos 2º y 8º de dicho ordenamiento y enfatizó que entre los bienes 'exentos', el legislador señaló los alimentos procesados no gravados expresamente, criterio éste que reafirmó luego cuando dijo:

'De conformidad con el artículo 8º del mismo estatuto están exentas del impuesto las ventas de productos alimenticios no gravados específicamente. Supone, entonces, la norma que se trata de productos alimenticios procesados para distinguirlos de los no procesados (según el artículo 2º), que no causan el gravamen, y los estima exentos del impuesto, salvo aquellos que normas especiales hayan señalado como gravables.'

'Resulta clara esta clasificación, pues lo contrario sería concebir un absurdo en el legislador al declarar en su artículo 2º como bienes no objeto de gravamen los bienes alimenticios naturales o sometidos a un proceso elemental y, más adelante, en el artículo 8º, señalar los mismos bienes como exentos.'

'Es claro así, que de conformidad con el Decreto 1988 son cuatro las categorías de productos alimenticios:

1a. Bienes naturales, que no causan impuesto.

2a. Bienes naturales con su proceso elemental para conservación o aprovechamiento que tampoco causan impuesto.

3a. Bienes procesados exentos del impuesto.

4a. Bienes procesados que por norma especial son objeto del gravamen' (sentencia de junio 18 de 1984).

Al examinar los artículos 2º y 8º del Decreto Legislativo de Emergencia número 1988, encuentra la Corte que la interpretación del Consejo de Estado se ajusta a la realidad. En efecto, el artículo 2º en forma inequívoca señala los bienes que *causen el* gravamen (muebles corporales procesados) luego, al agregar dicha disposición que '*no se consideran bienes procesados los primarios en estado natural, aunque hayan sufrido un proceso elemental para su simple conservación o aprovechamiento*', a contrario sensu, está afirmando que tales bienes *no causan el* gravamen".

La razón natural de las cosas enseña que cuando se hace una excepción es porque lo exceptuado está comprendido en la regla: aplicando este axioma al caso presente, no sería lógico sostener que un bien que no se halla sujeto al “Gravamen al Valor Agregado” (IVA), antes llamado “impuesto a las ventas”, está *exento* de él si en principio no se le ha gravado. Por consiguiente, los artículos alimenticios que señala el artículo 8º como “exentos” no pueden ser otros que los procesados no gravados específicamente.

La definición de “producto alimenticio” que trae el parágrafo de este artículo reafirma la existencia de alimentos naturales y de los procesados. Dice así:

“Por producto alimenticio se entiende todo producto natural o artificial que ingerido aporta al organismo humano nutrición y energías necesarias para el desarrollo de los procesos biológicos...”.

Además, la lista de los alimentos que grava específicamente el artículo 7º (goma de mascar, bombones, confites, caramelos, chocolatinas, aceite de oliva, licores y vinos), permite igualmente inferir que los alimentos exentos necesariamente son los procesados ya que *todos* los gravados son de esa categoría.

“El hecho de que la mayoría de las posiciones arancelarias objeto de este proceso correspondan a las contenidas en los Decretos Reglamentarios números 2810 de 1974 y 2803 de 1975, que fueron halladas legales por el Consejo de Estado en sentencias de octubre 7 de 1976 y septiembre 14 de 1984, significa que el criterio jurisprudencial del máximo tribunal de lo Contencioso-Administrativo, con el cual fueron juzgadas dichas posiciones, fue el mismo que tuvo en cuenta el legislador extraordinario para considerar en el artículo 59 del Decreto 3541 de 1983, que la venta de productos alimenticios allí contenidos ‘no causa’ el gravamen por ser varios de ellos ‘bienes primarios en estado natural’ o con ‘algún proceso elemental para su simple conservación o aprovechamiento’, cumpliendo así el límite que le impuso la Ley 9º de 1983. La Corte, por tal razón, encuentra exequible la clasificación ‘no causan’ para los productos alimenticios, de las posiciones arancelarias 2.01 a 2.06; 3.01 a 3.03; 4.01; 4.03 a 4.07; 7.01 a 7.06; 8.01 a 8.12; 9.02 a 9.08; 9.10; 10.01 a 10.07; 11.04; 11.05; 11.07; 11.09; 16.01 a 16.05; 19.04; 20.01 a 20.07; 21.06 y 21.07, impugnadas en este proceso.

Las restantes posiciones arancelarias demandadas respecto de las cuales no se conoce pronunciamiento alguno del Consejo de Estado, procede la Corte a examinarlas con el criterio interpretativo puntualizado anteriormente.

Es constitucional la posición 8.13 que comprende ‘cortezas de agrias y de melones, frescas, congeladas, presentadas en salmuera, en agua sulfurosa o adicionadas de otras sustancias que aseguren provisionalmente su conservación, o bien desecadas’ pues conforme al Decreto 2803 de 1975 pertenecen a la categoría ‘no causa’, por ser productos naturales con procesos elementales para su simple conservación, correspondiendo así a la categoría del inciso 2º del artículo 2º del Decreto Legislativo de Emergencia número 1988.

Idénticos razonamiento y conclusión caben en relación con los productos de las posiciones 12.04, 12.06, 12.08, 12.09 y 12.10 que el Decreto 2810 de 1974 clasificó

como ‘no causan’, por ser productos naturales o con algún elemental proceso para su conservación o aprovechamiento”.

La posición 15.01 se refiere a “manteca, otras grasas de cerdo y grasas de ave de corral...”, que el Decreto 2810 catalogó como “exentas” y el artículo 59 impugnado la clasifica entre las que “no causan” pero con el agregado de “en bruto”; es decir a *contrario sensu*, dichos productos cuando no estén en ese estado natural que precisó el legislador extraordinario seguirán siendo bienes “exentos” por no estar gravados específicamente. Con este entendimiento ha de concluirse que no hubo desconocimiento del límite de la ley habilitante porque es el propio Decreto 1988 el que considera el alimento natural como no causante del gravamen así el reglamento omitiera la necesaria distinción en este tipo de productos entre los “en bruto” y “los demás” que utiliza en muchas otras posiciones similares en ambos decretos reglamentarios. Es constitucional.

Sobre las posiciones 15.04, 15.06 y 15.07, que el Decreto 2803 con buen criterio y sin desbordamientos clasificó “en bruto” y “las demás” o en “obtenidas por el tratamiento de agua hirviendo” y “los demás”, se tiene que la norma impugnada reproduce los en estado natural o con elemental proceso, como “no causan”, con lo cual son constitucionales tales posiciones por no contrariar la ley de facultades.

En cuanto a las posiciones 18.01, 18.02 y 18.03 que los Decretos números 2810 y 2803 clasificaron como los trae la norma impugnada por ser productos naturales, han de ser consideradas de igual manera constitucionales.

La posición 22.01 se refiere a las aguas incluso las minerales y gaseosas en su estado natural o congeladas para su conservación o aprovechamiento, que el Decreto 2810 señala como “no causan” sin desbordamiento alguno, ya que las “aguas gaseosas” son aquellas de las que se desprenden gases en su estado natural o mediante elemental proceso para su conservación: es, entonces, constitucional.

Respecto de las posiciones 12.02 y 21.03, observa la Corte que el Decreto 2810, al clasificar las harinas de la posición 12.02 exceptuó la de mostaza y consecuente con ello clasificó ésta en la posición 21.03 como “exenta”; luego, el Decreto 2803 al darle a dicha harina la clasificación “no causa” en la posición correspondiente, hizo que su carácter de producto procesado (condimento que ingerido aporta en el organismo humano energías necesarias para el desarrollo de los procesos biológicos), que inicialmente se le reconoció sin limitación alguna, cambiara con desbordamiento de la facultad reglamentaria, pues distinguió entre “harina de mostaza” simplemente y “harina de mostaza preparada”, criterio que siguió en la norma impugnada, desconociendo que la harina de este tipo de semillas constituye un producto elaborado, es decir, procesado, pues es “el polvo despojado del salvado o la cascarilla”, fécula o carbohidrato que como “sustancia de reserva, se encuentra principalmente en las células de las semillas... de donde se extrae para utilizarlo como alimento del hombre o de los animales domésticos o con fines industriales”, según acepción del diccionario de la lengua, por lo que el organismo contencioso en sentencia de octubre 19 de 1978 consideró a las féculas productos alimenticios procesados. Habrá que declarar inconstitucionales dichas posiciones en cuanto clasifican a la “harina de mostaza” como “no causa” para efectos del gravamen. Igual razonamiento permite la inexequi-

bilidad de dicha clasificación en la posición 12.02 de las harinas de semillas y frutos oleaginosos entre los cuales se cuentan algunos muy importantes para el consumo humano.

Finalmente, en relación con la posición 21.02 que comprende “los extractos o esencias de café, de té o de yerba mate y preparaciones a base de estos extractos y esencias...”, puede observarse, a simple vista, que para llegar a esos productos –extractos y esencias– debe mediar algo más que un elemental proceso del producto natural; así lo reconoció el Consejo de Estado en sentencia de noviembre 24 de 1983 al juzgar caso similar, precisamente una subposición de la que se juzga aquí. Es, por consiguiente, inconstitucional la clasificación dada a tales productos según la posición arancelaria mencionada en el artículo 59 del Decreto 3541 de 1983.

VII. DECISIÓN

Con apoyo en las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto del señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1. ESTÉSE A LO RESUELTO en sentencia número 125 de noviembre 1º de 1984, que declaró exequible el artículo 59, posición 11.02, del Decreto Extraordinario número 3541 de 1983.
2. DECLÁRASE INEXEQUIBLE el artículo 59 del Decreto-ley número 3541 de 1983 en las siguientes posiciones arancelarias: 12.02 en la parte que dice “harinas de semillas y de frutos oleaginosos, sin desgrasar”; 21.02 y 21.03, y CONSTITUCIONAL EN cuanto a las demás posiciones arancelarias demandadas.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera (con salvamento de voto), José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Guillermo Dávila Muñoz, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo (con salvamento de voto), Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Didimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein (salvamento de voto), Juan Manuel Torres Fresneda, Ramón Zúñiga Valverde.

*Alvaro Ortiz Monsalve
Secretario General.*

SALVAMIENTO DE VOTO

“Los suscritos Magistrados, con todo el respeto que la decisión mayoritaria nos merece, nos apartamos de la sentencia que definió la acusación ciudadana contra

algunas posiciones del artículo 59 del Decreto 3541 de 1983, formulada en razón de exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias.

Ya se sabe cuál es la diferencia entre situar un bien como 'exento' o, al contrario, como que 'no causa' el gravamen, aunque la sentencia no la pone de manifiesto, la cual consiste en que en el primer caso no se produce ninguna carga impositiva, mientras que en el segundo hay una tributación indirecta consistente en que los impuestos causados por la compra de insumos necesarios para su elaboración y por otras compras hechas en el proceso económico hasta el consumidor final, como empaques, seguros, servicios, etc., sí son procedentes.

La sentencia, acogiendo la doctrina sentada al respecto por el Consejo de Estado, que en parte transcribe, piensa que hay alimentos exentos, que son los procesados, alimentos que no causan el gravamen que son los no procesados, y alimentos gravados, que son aquellos específicamente sometidos al impuesto, como las gomas de mascar, los bombones, las chocolatinas y otros.

Por el contrario, los suscritos creemos que todos los alimentos, excepto los gravados de manera particular, están exentos del gravamen y que en ningún caso pueden clasificarse simplemente como que 'no causan'. Entonces, todas las posiciones acusadas que están catalogadas por el decreto como que 'no causan' y que comprendan alimentos de cualquier clase son inconstitucionales por desbordamiento de las facultades legislativas otorgadas, pues la ley habilitante expresamente prohibió al Ejecutivo 'gravar con el impuesto los bienes exentos' y todos los alimentos lo son, con las dichas excepciones muy limitadas.

En efecto, el Decreto-ley número 1988 de 1974, que fue dictado en desarrollo del artículo 122 de la Constitución, al definir el hecho generador del impuesto sobre las ventas o impuesto al valor agregado, como hoy también se le llama, en su artículo segundo, estableció que el gravamen se causaba por 'la venta de bienes corporales, muebles, procesados, la importación de éstos, etc....', con lo cual, de contragolpe si puede decirse así, o por exclusión, preceptuó que otras operaciones o estas mismas operaciones sobre otra clase de bienes no causaban el impuesto; por esto agregó: 'tanto la venta de bienes inmuebles como la de bienes intangibles o incorporales no causan dicho impuesto, salvo los casos determinados en el presente decreto'. Y aclaró: 'no se consideran bienes procesados los primarios en estado natural, aunque hayan sufrido un proceso elemental para su simple conservación o aprovechamiento'. Al margen cabe anotar que este requisito de que sean bienes procesados desapareció en el Decreto 3541 de 1983, que se examina.

Pero *aparte* de esta definición, que estableció la diferencia entre los bienes que causan y no causan el impuesto, el decreto declaró exentos algunos bienes claramente determinados como los 'artículos alimenticios no gravados específicamente' (como la goma de mascar, bombones, chocolatinas, aceite de olivas, etc.), los cuales definió cuidadosamente, todo en su artículo 8º; es de suma importancia anotar que esta exención se concedió *aparte* de que los bienes fuesen procesados o no, sino como categoría separada y bien diferenciada que no admitiera dudas, pues si bien es cierto que muchos alimentos no son procesados o lo son apenas en forma primaria, no solo éstos sino todos –procesados o no, se repite– quedaron exonerados del impuesto. Esto

se comprueba si se lee la lista de otros bienes exentos que lo son a pesar de ser bienes procesados indudablemente como 'las drogas para uso humano y animal', libros, periódicos, revistas, folletos y cuadernos de tipo escolar, tractores, fungicidas, etc., lista que *además* incluyó también bienes no procesados como semillas, abonos y alimentos para animales que pueden no serlo".

Por esto con sobrada razón, el salvamento de voto presentado sobre este mismo problema en 1º de noviembre de 1984 (Expediente 1221) explicó:

"Finalmente, no es acertado sostener que dentro del régimen del Decreto Legislativo 1988 de 1974, los grañones, sémolas y demás sustancias que menciona el aludido numeral 11-02, hubieran sido bienes que no causaban el impuesto sobre las ventas, por ser productos 'primarios en estado natural', excluidos del tributo por el artículo 2º de este decreto, desde luego que al ser alimenticias tales sustancias, su tratamiento estaba regulado de manera especial y específica por el artículo 8º del mismo decreto legislativo como bienes exentos y, de consiguiente, conforme a las reglas comunes de la hermenéutica, el artículo 8º como norma especial, prevalece incuestionablemente sobre la 2º, norma general con sentido y alcances distintos".

Y es que en realidad si existe una regulación especial para esta clase de bienes, como ocurre en el artículo 8º, no se entiende por qué se les aplique la regla general del artículo 2º.

Se dice que solamente puede exencionarse lo que en principio está gravado, como son los alimentos procesados, y no los no gravados que por definición no lo causan, como los no procesados y por eso afirma la sentencia: "la razón natural de las cosas enseña que cuando se hace una excepción es porque lo exceptuado está comprendido en la regla" por lo cual, se concluye que como los procesados son los únicos que están en la regla, solo ellos pueden ser exencionados.

Este argumento tiene una fuerza aparente apenas porque ya se dijo que sobre alimentos existe una disposición especial y separada, mediante el artículo 8º de la regla del artículo 2º, de manera que la reflexión de la sentencia parte de la apreciación equivocada de que el artículo 2º es la regla general, apenas exceptuada por el 8º cuando no es así. Además, es plenamente comprensible el pensamiento del legislador de tratar aparte los bienes exentos, pues él mismo comprendió que no era suficiente hacer la separación entre los que causan y no causan el impuesto, puesto que para éstos subsiste la tributación indirecta, como se vio, y por eso reguló específicamente y en particular los bienes exentos.

También debe tenerse en cuenta que el decreto-ley no solamente declaró exentos los alimentos, sino que en el parágrafo del mismo artículo los definió con sumo cuidado, diciendo que "por producto alimenticio se entiende todo producto *natural o artificial* (se subraya) que ingerido aporta al organismo humano nutrición y energías necesarias para el desarrollo de los procesos biológicos...", de manera que no hay duda de que la conclusión a que debe llegar es la de que los sometió a todos, naturales o no procesados, y artificiales o procesados, al mismo régimen, que es el de los bienes exentos.

Por último debe observarse que la tesis de la Corte lleva al despropósito de dar mejor tratamiento a alimentos procesados, que declara exentos, que a los no procesados, que apenas “no causan” impuesto, no obstante que es obvio que son éstos los que más necesitan las clases populares y de escasos recursos y son producidos por gentes que no los pueden financiar mientras los llevan al consumo final, al paso que con los primeros ocurre todo lo contrario.

Fecha *ut supra*.

*Jaime Sanín Greiffenstein, Gustavo Gómez Velásquez, Héctor Marín Naranjo,
Rafael Baquero Herrera.*

ALCALDE.

Resumen. Normas para el manejo del Tesoro Municipal.

Exequibles los artículos 89, 90, 91, 92, 93 y 94 del Decreto 77 de 1987.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 20.

Referencia: Expediente 1893.

Acción de inexequibilidad contra los artículos 89, 90, 91, 92, 93 y 94 del Decreto-ley número 77 de 1987, “por el cual se expide el estatuto de descentralización en beneficio de los municipios”.

Actor: Iván Vallejo Duque.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobado por acta número 16.

Bogotá, D. E., mayo diez y ocho (18) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Iván Vallejo Duque, en ejercicio de la acción pública consagrada por el artículo 214 de la Constitución Nacional demanda ante la Corte Suprema de Justicia que declare que los artículos 89, 90, 91, 92, 93 y 94 del Decreto-ley número 077 de 1987, son inexequibles.

Se admitió la demanda y se le dio el trámite correspondiente que indica el Decreto 432 de 1969. Una vez cumplido éste y proferido el concepto del señor Procurador General de la Nación, procede la Corte a pronunciar fallo de mérito.

II. LAS NORMAS ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el que sigue:

«DECRETO NUMERO 77 DE 1987
(enero 15)

“Por el cual se expide el Estatuto de Descentralización en beneficio de los municipios”.

.....

Artículo 89. Antes del 15 de septiembre de cada año, en los municipios que se encuentren dentro de la jurisdicción de un departamento, y antes del 31 de diciembre, en los que pertenezcan a intendencias o comisarías, el respectivo alcalde enviará, según el caso, a la Oficina de Planeación Departamental, Intendencial o Comisarial, el proyecto de presupuesto municipal, discriminando los recursos por concepto de la participación en el impuesto a las ventas en la forma establecida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Las inversiones que se proyecten realizar con recursos provenientes de la participación municipal en el impuesto a las ventas se ajustarán al programa de inversión que previamente apruebe el Concejo Municipal de inversiones y un escrito en el que explique en forma detallada el plan u obra a los que se destina la proporción de la participación en el impuesto a las ventas que la Ley 12 de 1986 condiciona para gastos de inversión.

Artículo 90. El jefe de la correspondiente Oficina de Planeación examinará el proyecto de presupuesto junto con el informe rendido por el alcalde y verificará si:

- a) Se cumple con la distribución establecida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público;
- b) Los planes y obras que se proyecten ejecutar con los recursos provenientes de la participación en el impuesto a las ventas se ajustan al respectivo programa municipal de inversiones, y
- c) Se satisface la exigencia contenida en los artículos 7º de la Ley 12 de 1986 y 251 del Código de Régimen Municipal (Decreto-ley número 1333 de 1986), en cuanto al fin o fines a los cuales se deben destinar los recursos condicionados a gastos de inversión.

Artículo 91. Dentro de los diez (10) días hábiles, siguientes a la fecha de recibo del proyecto de presupuesto municipal, el Jefe de la Oficina de Planeación lo devolverá al alcalde con un concepto favorable si encuentra que se cumplen los requisitos prescritos en el artículo anterior, o con observaciones, que expondrá en forma detallada, si éstos no se cumplen en forma total o parcial.

Las observaciones que formulen las oficinas de planeación, en ningún caso se referirán a asuntos ajenos al cumplimiento de los requisitos de que trata el artículo anterior.

Artículo 92. En caso de que la Oficina de Planeación formule observaciones, el alcalde dispondrá de tres (3) días hábiles a partir de la fecha de su recibo, para realizar las correcciones en ellas indicadas.

Si el alcalde no encuentra válidas las observaciones de la Oficina de Planeación, dentro del mismo término, podrá insistir ante ella, exponiendo las razones en que basa su insistencia.

Artículo 93. Para el caso previsto en el artículo anterior, la Oficina de Planeación examinará las razones de la insistencia del alcalde y si las encuentra justificadas emitirá el correspondiente concepto favorable.

Si la Oficina de Planeación no encuentra fundadas las razones de la insistencia del alcalde, así se lo manifestará. En este caso, el alcalde deberá presentar el proyecto de presupuesto con las correcciones indicadas por la correspondiente Oficina de Planeación.

El concepto a que se refiere este artículo, deberá ser emitido dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo del proyecto, con las correcciones sindicadas o con la insistencia del alcalde.

Artículo 94. El alcalde, dentro del término legal presentará al concejo el proyecto de presupuesto municipal, acompañado el concepto definitivo de la Oficina de Planeación sobre el cumplimiento de los requisitos de que trata el artículo 90 de este decreto.

El concejo se abstendrá de darle trámite al proyecto de presupuesto cuando no vaya acompañado de dicho concepto».

III. LA DEMANDA

1. *Normas constitucionales que se estiman violadas*

El actor estima que las normas acusadas infringen lo dispuesto por el numeral 5º del 197 de la Carta y el inciso tercero del artículo primero del Acto Legislativo 2 de 1987.

2. *Fundamentos de la demanda*

Son consideraciones del actor en las que fundamenta su demanda, las siguientes:

a) Las normas acusadas hacen que la facultad radicada en cabeza de alcaldes y concejos según lo ordenado por el artículo 197-5 de la Carta, de elaborar y aprobar el presupuesto municipal se vea restringida y limitada en favor de las oficinas departamentales de planeación; estos límites contravienen la voluntad constitucional de hacer de los concejos y de los alcaldes los órganos competentes para decidir sobre las materias presupuestales locales;

b) En su opinión “si se trata de asegurar que las participaciones por el impuesto a las ventas no sean despilfarradas basta con aplicar lo dispuesto por el Acto Legislativo 2 de diciembre de 1987, inciso tercero, mediante el cual se prohíbe al Congreso y al Gobierno revocar, disminuir o cambiar su destinación”.

IV. EL CONCEPTO FISCAL

El señor Procurador General de la Nación, en el oficio número 1400 del 28 de febrero de 1989 rindió el concepto fiscal correspondiente y en él solicitó a esta Corporación que declare que las disposiciones acusadas son exequibles.

Las siguientes son, en resumen, las consideraciones del señor Procurador General:

1. Según lo prescripto por los artículos 197 y 201 de la Constitución Nacional, las funciones de los alcaldes como jefes de la Administración Municipal y las de los

concejos municipales están subordinadas a la ley; en consecuencia, las normas acusadas del Decreto-ley número 077 de 1987, al ser proferidas por el ejecutivo en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 12 de 1986, no entrañan violación de la Constitución.

2. En su opinión, las disposiciones acusadas se limitan a reglamentar la forma de utilización de las atribuciones de las autoridades locales y además se contraen a desarrollar el principio constitucional de la tutela administrativa confiada por el artículo 182 de la Carta a los departamentos para planificar y coordinar el desarrollo local y regional y la prestación de los servicios.

3. Por último advierte que “las medidas adoptadas no disminuyen las atribuciones constitucionales del alcalde por el hecho de que las Oficinas de Planeación cumplan la revisión comentada, puesto que la Constitución en ninguna de sus normas proscribe el que para la elaboración del proyecto el burgomaestre tenga asesoría de alguna especie o atienda lineamientos trazados por el Gobierno Nacional; tampoco están imponiendo esas normas al Concejo la obligación de aprobar el proyecto tal y como se le presenta, pues ellas no están limitando su poder de decisión”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *La competencia*

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 214 de la Constitución Nacional, la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción pública de inexequibilidad que se dirige contra los artículos 89, 90, 91, 92, 93 y 94 del Decreto-ley número 077 de 1987, por tratarse de normas expedidas por el Presidente de la República en ejercicio de una ley de facultades extraordinarias de las previstas por el numeral 12 del artículo 76 de la Carta.

2. *El aspecto formal*

En primer término advierte la Corte que la Ley 12 del 16 de enero de 1986, en su artículo 13, y por el término de un año contado a partir de su sanción, reviste al Presidente de la República de un conjunto preciso de facultades extraordinarias relacionadas con la estructura y funciones de las entidades descentralizadas y de los ministerios y departamentos administrativos, con la supresión, reforma o el traslado de funciones de éstos a las entidades beneficiarias, con la cesión del impuesto a las ventas, y con los regímenes de contratación, laboral y de presupuesto de estas últimas.

El Decreto 077 de 1987, que fue expedido el 15 de enero de ese año, dispuso en el artículo 129 que entraría a regir a partir de la fecha de su publicación, y ésta ocurrió en la misma fecha en el Diario Oficial número 37757.

Queda claro que las normas *sub examine* fueron dictadas dentro del término señalado por la ley de facultades y que por el aspecto temporal se ajustan a lo previsto por la Constitución Nacional en el artículo 76 numeral 12.

3. "La materia de las normas acusadas"

Conviene en este punto establecer si las normas cuya inconstitucionalidad se acusa, se ajustan a las materias que señaló taxativamente la ley de facultades para ser desarrolladas por el ejecutivo en ejercicio de éstas. Al efecto se transcribe a continuación el texto del literal c) del artículo 13 de la Ley 12 de 1986 que es el que se refiere específicamente a la materia del presupuesto municipal y al fin de los recursos que por ella se ceden. Su tenor literal es el que sigue:

'Artículo 13. Revístese al Gobierno Nacional de facultades extraordinarias por el término de un (1) año, contado a partir de la sanción de la presente ley, para:

c) Dictar normas especiales sobre contratación, régimen laboral, régimen de entidades descentralizadas y presupuesto de las entidades beneficiarias de la cesión de que trata esta ley, con el fin exclusivo de que no se desvíen los nuevos recursos cedidos por ella.

El proceso de ejecución de las normas que se dicten en ejercicio de estas facultades y la redistribución del gasto que resulte, tendrán que ser equivalentes a los incrementos de la participación en los impuestos a las ventas que resulte de esta ley y concluye en 1992'.

Encuentra la Corte que por el ejercicio material de las facultades extraordinarias no cabe reparo alguno de constitucionalidad sobre los artículos 89 a 94 del Decreto 077 de 1987, ya que éstos se refieren a una parte del régimen de presupuesto de las entidades beneficiarias de la cesión del impuesto a las ventas y aparece, además, que tienen por fin exclusivo evitar que se desvíen los recursos nuevos dentro de un esquema previo determinado por Hacienda Pública, como autoridad encargada de atender los estimativos de las transferencias y determinar las proporciones de los mismos, destinados a gastos de inversión en las zonas rurales, en la cabecera municipal y en los corregimientos.

En efecto, se tiene que el contenido de las normas acusadas se ajusta a las precisas facultades conferidas por el literal c) del artículo 13 de la Ley 12 de 1986 que se transcribió más arriba, puesto que se contraen a establecer como se advirtió, y en forma especial, el régimen presupuestal de los municipios como beneficiarios de la cesión del citado impuesto a las ventas y en ellas aparece, además, que la intervención de las oficinas de planeación departamental se reduce a evitar, eso sí con carácter obligatorio, en relación con los alcaldes, que la asignación de recursos se aparte de lo establecido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, conforme a la ley, verificando si el proyecto de presupuesto cumple con la distribución de las sumas a transferir por dicho ministerio; si los planes u obras que se proyecten ejecutar con dichos recursos se ajustan al respectivo programa municipal de inversiones y por último, y a nada más, si se satisface la exigencia contenida en los artículos 7º de la Ley 12 de 1986 y 251 del Código de Régimen Municipal, siempre 'en cuanto al fin o fines a los cuales se deben destinar los recursos condicionados a gastos de inversión'".

Estas dos últimas normas al respecto señalan con idéntica redacción que:

"La proporción de la participación del impuesto a las ventas, que el artículo 6º condiciona a gastos de inversión, podrá destinarse a los siguientes fines:

- a) Construcción, ampliación y mantenimiento de acueductos y alcantarillados, jagüeyes, pozos, letrinas, plantas de tratamiento y redes;
- b) Construcción, pavimentación y remodelación de calles;
- c) Construcción y conservación de carreteras veredales, caminos vecinales, puentes y puertos fluviales;
- d) Construcción y conservación de centrales de transporte;
- e) Construcción, mantenimiento de la planta física y dotación de los planteles educativos oficiales de primaria y secundaria;
- f) Construcción, mantenimiento de la planta física y dotación de puestos de salud y ancianatos;
- g) Casas de cultura;
- h) Construcción, remodelación y mantenimiento de plazas de mercado y plazas de ferias;
- i) Tratamiento y disposición final de basuras;
- j) Extensión de la red de electrificación en zonas urbanas y rurales;
- k) Construcción, remodelación y mantenimiento de campos e instalaciones deportivas y parques;
- l) Programas de reforestación vinculados a la defensa de cuencas y hoyas hidrográficas;
- m) Pago de deuda pública interna o externa, contraída para financiar gastos de inversión;
- n) Inversiones en bonos del Fondo Financiero de Desarrollo Urbano, destinadas a obtener recursos de crédito complementarios para la financiación de obras de desarrollo municipal;
- ñ) Otros rubros que previamente autorice el Departamento Nacional de Planeación".

Además, los trámites y los términos establecidos por las normas acusadas, así como las relaciones entre el concepto de la oficina departamental de planeación y el proyecto de presupuesto elaborado por el alcalde y la consecuencia de las mismas, en cuanto que el concejo municipal se debe abstener de darle trámite al mismo cuando no vaya acompañado de aquel documento definitivo, conforman un conjunto normativo especial que encuentra por otro aspecto su fundamento constitucional en los artículos 197 numeral 5º y 182 de la Carta por las razones que siguen.

Los procedimientos y las relaciones citadas entre el departamento y los municipios, contenidos en los artículos acusados del Decreto 077 de 1987, tienen fuerza material de ley ya que como se reconoció este fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de la habilitación legislativa que le confirió la Ley 12 de 1986;

por lo tanto debe reconocerse que el valor jurídico de sus disposiciones es el mismo que atribuye la Constitución a las leyes de la República.

El artículo 197 de la Carta señala el conjunto de funciones de los concejos municipales que ejercen como corporaciones administrativas de origen popular, y señala con meridiana claridad que las atribuciones a que ella se refiere se “ejercerán conforme a la ley”, y el numeral 5º del mismo dispone que corresponde al concejo municipal “expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos del municipio con base en el proyecto presentado por el alcalde”.

De esta manera el constituyente fue explícito al someter el ejercicio de las funciones administrativas de los concejos municipales a lo previsto por la ley y, entre ellas, la que señala el numeral 5º citado, que consiste en formar, con vigencia anual, el cuadro del cálculo de ingresos y decidir sobre la utilización de los mismos, puede ser objeto de la regulación legal que prevén las normas bajo examen, contraídas a regular la forma y los mecanismos de planeación del gasto de un recurso transferido por la Nación y condicionado a unos fines generales predeterminados también por la ley que ordena la transferencia.

Al respecto esta Corporación, en sentencia de noviembre 5 de 1987, y en relación con similar acusación dirigida contra el artículo 95 del mismo Decreto 077 de 1987 señala que:

“Se trata, como se ve, de un procedimiento legal que procura evitar que se decreten gastos, con recursos provenientes de un impuesto especial de carácter nacional, en obras que carezcan de la adecuada planeación no sólo en sus fines, sino además en su financiación. Como ya lo había advertido esta Corporación, en este campo tiene la ley amplias posibilidades de regulación para orientar la gestión administrativa de los concejos. De ninguna manera se desconoce la competencia del concejo en su función de ‘expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos del municipio, con base en el proyecto presentado por el alcalde’, pues, como se desprende del mismo artículo 95, la Corporación administrativa, previos los procedimientos arriba señalados puede aprobar o improbar esa parte del proyecto conservando la facultad de ‘expedir’ dicho acto pero, en el mencionado punto, con sujeción general a la regulación legal.

“La norma cuestionada por el actor no suplanta a los concejos en la actividad administrativa de los asuntos locales, pues no se encamina a determinar concreta ni especialmente lo que mejor cuadra o conviene a los intereses del municipio; sólo se dirige a regular la incorporación planificada de ciertos recursos nacionales al presupuesto municipal y a evitar que en dicho proceso se desvien de la finalidad legal previamente señalada” (Magistrado ponente doctor Fabio Morón Díaz).

A juicio de la Corte las disposiciones acusadas no desbordan los límites a que debe contraerse la acción administrativa que autoriza el literal c) del artículo 13 de la Ley 12 de 1986, de conformidad con los textos de la Carta, ni como lo sostiene el actor, suprimen las funciones que en materia presupuestal corresponde a los concejos y a los alcaldes en los municipios. Comparte la Corte el criterio del señor Procurador General en el sentido de observar que la Constitución Nacional en ninguna de sus

normas proscribe la asesoría y la coordinación que en estas materias puedan dar las Oficinas Departamentales de Planeación a los órganos de administración local, atendiendo los términos señalados por la ley a efectos de promover el desarrollo y la prestación de los servicios. Pero en este caso hay que observar, además, que se trata de una función obligatoria, a cargo de las Oficinas Departamentales de Planeación, determinada por la ley, y cuyo acatamiento también es obligatorio para los alcaldes, no así para los concejos, los cuales ejercen sus funciones conforme a la ley según los textos de la Carta, analizados anteriormente.

Encuentra la Corte que las normas acusadas no desconocen disposición constitucional alguna, por lo que habrá de declarar la conformidad de las mismas con la Carta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE

DECLARAR EXEQUIBLES los artículos 89, 90, 91, 92, 93 y 94 del Decreto 077 de 1987.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Didimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario (E.).*

COSA JUZGADA.

Estése a lo resuelto en sentencia de fecha 3 de noviembre de 1988.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 21.

Referencia: Expediente 1888.

Demandada de inconstitucionalidad contra la Ley 30 de 1988, “por la cual se modifican y adicionan las Leyes 135 de 1961, 1^a de 1968 y 4^a de 1973 y se otorgan unas facultades al Presidente de la República” (Ley de Reforma Agraria).

Demandante: Roberto Charry Garzón.

Magistrado ponente: doctor *Hernando Gómez Otálora*.

Aprobada por acta número 16.

Bogotá, D. E., mayo dieciocho (18) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Roberto Charry Garzón, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el ordinal 2º del artículo 214 de la Carta Fundamental, solicita a esta Corporación que declare inexequible la Ley 30 de 1988, “por la cual se modifican y adicionan las Leyes 135 de 1961, 1^a de 1968 y 4^a de 1973 y se otorgan unas facultades al Presidente de la República”.

Cumplido el trámite previsto en el Decreto 0432 de 1969, al haberse practicado las pruebas pedidas por el actor y rendido el concepto fiscal por el señor Viceprocurador General de la Nación, ante el impedimento del señor Procurador, aceptado por la Sala Constitucional, procede la Corte a decidir.

II. LA NORMA ACUSADA

Por tratarse de un presunto vicio de formación de la ley, no de un vicio sustantivo en su articulado, y habida cuenta de su gran extensión, se prescinde de transcribirla, salvo su título y sanción —que son los puntos relevantes del proceso—. Dicen así, conforme al Diario Oficial número 38264 del martes 22 de marzo de 1988:

«LEY 30 DE 1988
(marzo 18)

“Por la cual se modifican y adicionan las Leyes 135 de 1961, 1^a de 1968 y 4^a de 1973 y se otorgan unas facultades al Presidente de la República”.

Dada en Bogotá, D. E., a los... días del mes de enero de mil novecientos ochenta y ocho (1988).

EL Presidente del honorable Senado de la República, *Pedro Martín Leyes Hernández*; el Presidente de la honorable Cámara de Representantes, *César Pérez García*; el Secretario General del honorable Senado de la República, *Crispín Villazón de Armas*; el Secretario General de la honorable Cámara de Representantes, *Luis Lorduy Lorduy*.

República de Colombia. Gobierno Nacional.

Publíquese y ejecútese.

Bogotá, D. E., 18 de marzo de 1988.

VIRGILIO BARCO».

La anterior es transcripción textual del Diario Oficial. Como se observa, no contiene la fecha en la cual se envió el proyecto a sanción presidencial. Según información de la Sección de Leyes de la honorable Cámara de Representantes, esa fecha fue el 13 de enero.

III. LA DEMANDA

A juicio del actor, el Presidente de la República no cumplió con el deber de sancionar la Ley 30 de 1988 dentro del término establecido en el artículo 86 de la Carta, violando con el acto de sanción extemporánea dicho precepto, así como el artículo 118-7 de la Constitución Política.

En su entender el plazo de que disponía el Presidente de la República para sancionar la Ley 30 de 1988, por constar de 44 artículos, era de 10 días, al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 86 de la Constitución Nacional; expresa que dicho plazo vencía el 4 de febrero de 1988, puesto que el Congreso culminó la tramitación de la citada Ley el 21 de enero de 1988.

Afirma que el Ejecutivo, por demás, no podía impartirle la sanción que le dio a la Ley 30 de 1988, puesto que vencido ese plazo, el Presidente perdió competencia para sancionar el proyecto de ley y ésta se trasladó al Presidente del Congreso, de conformidad con el artículo 89 de la Constitución. Estima que al no producirse tal actuación por el Presidente del Congreso, se transgredió el canon constitucional citado.

IV. EL MINISTERIO PÚBLICO

El Viceprocurador General de la Nación, en su vista fiscal número 1407 de marzo 28 de 1989, advierte que en el proceso número 1836 la Ley 30 de 1988

demandada, ya había sido objeto de impugnación por los mismos motivos que hoy se señalan, habiendo sido declarada exequible en cuanto a su formación se refiere, por la sentencia número 115, de noviembre 3 de 1988. Considera así que se ha configurado una situación de cosa juzgada, por lo cual pide a la Corte estar a lo resuelto en la citada providencia.

V. COADYUVANCIA A LA IMPUGNACIÓN

Invocando el derecho de petición que consagra el artículo 45 de la Carta, el ciudadano Juan Manuel Charry Urueña presentó escrito de coadyuvancia a la impugnación planteada por el demandante; a él adhirieron los ciudadanos Hernando Valencia Villa, Mario Pineda, Alvaro Echeverry Uruburu y Camilo Gutiérrez Jaramillo.

Los argumentos en que se apoya la impugnación coinciden con los expuestos por el demandante, limitándose a agregar el hecho de que las Cámaras se hallaban en receso. Concluyen que habiéndose enviado el proyecto el 21 de enero de 1988, la sanción u objeción debía tener lugar antes del 4 de febrero de 1989, y no el 18 de marzo de 1988, 43 días después del vencimiento del término.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*

La Corte es competente para resolver la demanda instaurada, conforme a la atribución segunda que le confiere el artículo 214 de la Carta Fundamental.

2. *Cosa juzgada*

Como lo afirma el agente del Ministerio Público, la Ley 30 de 1988, fue impugnada por la ciudadana Nelly Numampaque, con base en los mismos argumentos que ahora se esgrimen, dando lugar al proceso 1836 (Magistrado ponente doctor Fabio Morón Díaz), fallado mediante sentencia 115 de 3 de noviembre de 1988, en la cual se decidió que no existía el presunto vicio de inconstitucionalidad por haberse sancionado la ley luego del plazo que señala el artículo 86 de la Constitución Nacional, para objetarla, lo cual resulta lógico pues dicho texto no establece un término para sancionar las leyes, vencido el cual expire la facultad de sancionarlas que tiene el Presidente de la República.

Por el contrario, como también se indica en dicha sentencia, el Ejecutivo no queda relevado del deber de sancionar las leyes, por expresa disposición del artículo 89 de la Carta.

Además, el referido artículo 89 no lo exime de ese deber cuando las Cámaras están en receso; se limita a disponer que si el Gobierno no lo cumpliera, el Presidente del Congreso sancionará y promulgará las leyes.

Como la Corte ya decidió el punto debatido en este proceso, debe estarse a lo decidido.

VII. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

ESTÉSE A LO RESUELTO por esta Corporación en sentencia número 115 de noviembre 3 de 1988, recaída en el proceso 1836, que declaró exequible la Ley 30 de 1988 “por la cual se modifican y adicionan las Leyes 135 de 1961, 1^a de 1968 y 4^a de 1973 y se otorgan unas facultades al Presidente de la República”, en cuanto fue sancionada debidamente.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Didimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario (E.).*

DEFENSA NACIONAL. GARANTIAS INDIVIDUALES Y SOCIALES.
GRUPOS DE AUTODEFENSA.

Resumen. Medidas para contrarrestar cualquier agresión exterior. Comisión o calamidad pública.

Exequibles los artículos demandados del Decreto 3398 de 1965, excepto el parágrafo 3º del artículo 33 el cual se declara inexequible.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 22.

Referencia: Expediente 1886.

Acción de inexequibilidad contra el parágrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968 y contra los artículos 1º y 2º (parcialmente), 3º, 4º, 5º, 7º, 10 literal e), 25, 27 inciso primero, 32, 33 parágrafo tercero, del Decreto 3398 de 1965.

Actor: William Fernando León Moncaleano.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada por acta número 17.

Bogotá, D. E., mayo veinticinco (25) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inexequibilidad que establece el artículo 214 de la Constitución Nacional, ante esta Corporación el ciudadano William Fernando León Moncaleano, presentó escrito de demanda contra el artículo 1º de la Ley 48 de 1968, en cuanto adoptó como legislación permanente el Decreto 3398 de diciembre 24 de 1965. Advierte el actor que de este último contrae su demanda a los artículos 1º y 2º parcialmente; 3º, 4º, 5º, 7º inciso primero; 10 literal e); 25, 27 inciso primero; 32 y al parágrafo tercero del artículo 33.

Una vez cumplidos como se encuentran todos los trámites previstos para estas acciones, procede la Corte Suprema de Justicia a resolver sobre la cuestión planteada.

II. TEXTO DE LO ACUSADO

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

«LEY 48 DE 1968
(diciembre 16)

“Por la cual se adoptan como legislación permanente algunos decretos legislativos, se otorgan facultades al Presidente de la República y a las asambleas, se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones”.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1o. Adóptase como legislación permanente los siguientes decretos legislativos dictados a partir del 21 de mayo de 1965:

.....

Parágrafo. *Igualmente adóptanse como legislación permanente las siguientes disposiciones de los decretos legislativos enumerados a continuación:*

.....
El Decreto 3398 de diciembre 24 de 1965 con excepción de los artículos 30 y 34;

.....»

«DECRETO LEGISLATIVO NUMERO 3398 DE 1965
(diciembre 24)

“Por el cual se organiza la Defensa Nacional”.

.....

Artículo 1o. Defensa Nacional, es la organización y previsión del empleo de todos los habitantes y recursos del país, *desde tiempo de paz*, para garantizar la Independencia Nacional y la estabilidad de las instituciones.

Artículo 2o. La Defensa Nacional comprende el conjunto de disposiciones, medidas y órdenes tendientes a obtener el empleo del potencial nacional en forma oportuna y en la magnitud necesaria, ante cualquier clase de agresión exterior, *conmoción o calamidad pública*.

Artículo 3o. Todos los colombianos están obligados a participar activamente en la Defensa Nacional, cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la Independencia Nacional y las instituciones patrias.

Artículo 4o. Todas las personas naturales y jurídicas del país están obligadas a cooperar en la Defensa Nacional y sus actividades estarán supeditadas a los fines de ella.

Artículo 5o. Movilización es el conjunto de medidas para adecuar el potencial nacional a las necesidades de la Defensa Nacional y comprende todas las actividades de la Nación.

Artículo 7o. Requisición es la utilización de bienes muebles y servicios de propiedad privada, con destino a satisfacer necesidades de Defensa Nacional, ordenada por autoridad competente y sujeta a indemnización.

.....
Artículo 10. Son atribuciones del Presidente de la República en relación con la Defensa Nacional:

.....
e) Asignar a las entidades públicas, centralizadas o descentralizadas lo mismo que a los particulares, las misiones y funciones necesarias para la ejecución de los planes de la Defensa Nacional.

Artículo 25. Todos los colombianos, hombres y mujeres, no comprendidos en el llamamiento al servicio obligatorio, podrán ser utilizados por el Gobierno en actividades y trabajos con los cuales contribuyan al restablecimiento de la normalidad.

Artículo 27. Para los fines de la Defensa Nacional las autoridades competentes podrán disponer la requisición o la ocupación, según el caso, de bienes y servicios, salvo los protegidos por inmunidad diplomática.

.....
Artículo 32. El particular comprendido dentro de la movilización, que no cumpliera el llamamiento en el lugar o tiempo ordenados, será sancionado como desertor.

Artículo 33.

Parágrafo 3o. El Ministerio de Defensa Nacional por conducto de los comandos autorizados, podrá amparar, cuando lo estime conveniente, como de propiedad particular, armas que estén consideradas como de uso privativo de las Fuerzas Armadas».

III. LA DEMANDA

1. *Normas constitucionales que se estiman violadas*

Para el actor, las normas acusadas violan lo prescrito por los artículos 30, 33, 44, 48, 165, 166 y 170 de la Constitución Nacional.

2. *El concepto de la violación*

El actor lo hace radicar, en primer término, en que el artículo 165 de la Carta extiende el deber de todos los colombianos de tomar las armas para la defensa de la independencia nacional y de las instituciones patrias, sólo “cuando las necesidades públicas lo exijan”, sin permitir que éste comprenda también a niños, ancianos e inválidos, ni que se exija aun en tiempo de paz, ni para la mera estabilidad de las instituciones; en su opinión, el texto de la Carta no prevé el deber señalado para los casos de conmoción interior o calamidad pública, pues en estos eventos, deben

operar las autoridades de policía, y el Presidente de la República puede hacer uso del artículo 121 y de la institución del estado de sitio.

Sostiene que los artículos acusados violan lo prescrito por los artículos 44 y 48 de la Carta, pues permiten que personas naturales distintas del gobierno y los agentes militares y de policía del mismo, posean y usen armas y municiones de guerra o de uso privativo de las fuerzas militares; todo lo anterior, en su opinión, conduce a la formación de grupos o asociaciones armadas contrarias a la moral y al mismo orden legal ya que “colocan en peligro las instituciones y hacen justicia privada”.

Agrega que el artículo 10, en la parte que acusa, es también inconstitucional pues, permite la asignación de tareas y funciones necesarias para la defensa nacional, a personas particulares para las que la Carta no autoriza tal asignación.

Por último, advierte que los artículos 7º y 27 que acusa son inconstitucionales, además, porque contrarían lo establecido en los artículos 33 y 30 de la Carta, al permitir la requisición arbitraria de bienes muebles y servicios de propiedad privada con fines de defensa nacional, sin que la Carta autorice dichos actos.

IV. EL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Procurador General de la Nación, en la vista fiscal número 1398 de febrero 9 de 1989, rindió el concepto de su competencia y en él solicita a la Corte que decida estarse a lo resuelto en la sentencia de abril 12 de 1967, en la que se declaró la constitucionalidad del Decreto 3398 de 1965, excepción hecha de una parte del artículo 34 del mismo que fue declarada inexistente.

En su concepto el señor jefe del Ministerio Público hace transcripción de la opinión del anterior Procurador General de la Nación, Carlos Mauro Hoyos (q.e.p.d.), sobre organizaciones criminales conocidas como “grupos de autodefensa que supuestamente devienen del texto del decreto acusado”.

Además, recuerda que en oportunidad antecedente, en el Congreso de la República se presentó “un proyecto de ley por medio de la cual se pretendió la derogatoria de los artículos 25 y 32 y el parágrafo 3º del artículo 33 del Decreto 3398 de 1965”; transcribe el texto de la exposición de motivos del citado proyecto del que fue autor el Senador Horacio Serpa Uribe. Finaliza el concepto fiscal con la expresión del concepto del señor Procurador General de la Nación, relacionado con la conveniencia de las normas acusadas en esta oportunidad.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. *La competencia*

De conformidad con lo dispuesto por la atribución segunda del artículo 214 de la Constitución Nacional, esta Corporación es competente para decidir sobre la acción planteada, por cuanto las normas acusadas hacen parte de una ley de la República.

El actor demanda la inexistencia del parágrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968, en cuanto adopta como legislación permanente el Decreto Legislativo 3398 de diciembre 24 de 1965 con excepción de los artículos 30 y 34.

No queda duda de que la norma vigente es la Ley 48 de 1968, en la que quedó subsumido el Decreto 3398 de 1965, por el cual se organiza la defensa nacional. En este sentido la norma tiene su autonomía propia que es la que ha sido objeto de acusación en la demanda que se resuelve:

1. *Antecedentes*

El Decreto 3398 de diciembre 24 de 1965, incorporado como legislación permanente por el artículo 1º de la Ley 48 de 1968, fue objeto de revisión constitucional por la Corte Suprema de Justicia, bajo el imperio de las normas prescritas para el efecto por el Acto Legislativo 1 de 1960, en su artículo 1º, cuyo texto era el siguiente:

“.....

“El Congreso, por medio de proposición aprobada por mayoría absoluta de una y otra Cámara, podrá decidir que cualquiera de los decretos que dicte el Gobierno en ejercicio de las facultades extraordinarias del estado de sitio, pase a la Corte Suprema de Justicia para que decida sobre su constitucionalidad. La Corte fallará dentro del término de seis (6) días, y si así no lo hiciere, el decreto quedará suspendido. La demora de los magistrados en pronunciar el fallo es causal de mala conducta”.

El conocimiento de la constitucionalidad del Decreto 3398 de 1965, llegó a la Corte por proposiciones aprobadas en el Senado de la República y la Cámara de Representantes “con el objeto de disipar las dudas expresadas por algunos Senadores”, “para que... decida sobre su constitucionalidad conforme a lo preceptuado por el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 1960”.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia por medio de sentencia de 12 de abril de 1967, con ponencia del Magistrado doctor Aníbal Cardozo Gaitán, declaró que “... que es EXEQUIBLE el Decreto 3398 de 1965 (diciembre 24), ‘por el cual se organiza la defensa nacional’, con excepción de la parte del artículo 34, que es INEXEQUIBLE EN cuanto expresa:

“De las infracciones de que tratan los artículos 28, 30, 32 y 33 del presente decreto, cometidas por particulares, conocerán en tiempo de paz los Jueces Superiores del Distrito Judicial correspondiente.”

“De la infracción señalada en el artículo 31 de este decreto conocerá, en tiempo de paz, la autoridad de Policía correspondiente”.

El sistema de control constitucional establecido por el Acto Legislativo 1 de 1960, que implicaba la reunión permanente del Congreso, para prevenir posibles abusos en el ejercicio de las atribuciones extraordinarias del artículo 121 de la Constitución Nacional (Estado de Sitio), fue modificado por la Reforma Constitucional de 1968 (Acto Legislativo 1), que puso término a la institución del Congreso Permanente y consagró la revisión automática tanto de los decretos de estado de sitio como de los de Emergencia Económica (artículos 121 y 122 de la Constitución Nacional), por parte de la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional, que se creó en dicha reforma.

2. *Examen de exequibilidad*

Se ha dicho anteriormente que la Corte procederá a hacer el examen de exequibilidad de una norma acusada parcialmente, que se considera autónoma, pues

tiene carácter ordinario y permanente por mandato del artículo 1º de la Ley 48 de 1968, y porque ella misma dice, en su artículo 22 que "... para la defensa nacional del país y la preparación de los planes pertinentes, el gobierno podrá establecer desde tiempos de paz, la prioridad de la utilización de las personas y recursos de acuerdo con las necesidades que se deriven de los planes de Defensa Nacional".

La Ley 48 de 1968, que incorporó como legislación permanente el Decreto 3398 de 1965, comprende siete títulos denominados así: Título I, Definiciones; Título II: Servicio Público de Defensa Nacional, que comprende los capítulos llamados Organización para la Defensa Nacional, del Presidente de la República, del Ministro de Defensa Nacional, del Consejo Superior de la Defensa Nacional, del Comandante General de las Fuerzas Militares, y de la Policía Nacional; Título III: Movilización; Título IV: Defensa Civil; Título V: Requisición y ocupación; Título VI: Delitos y contravenciones. Sanciones; Título VII: Disposiciones varias.

Pero, como se ha dicho también, el actor sólo acusa varios artículos del Título I, en donde se define lo que se entiende por defensa nacional (artículo 1º); se expresa que todos los colombianos están obligados a participar activamente en ella (artículo 3º); se establece que la defensa nacional comprende el conjunto de disposiciones, medidas y órdenes tendientes a obtener el empleo del potencial nacional en forma oportuna y en la magnitud necesaria, ante cualquier clase de agresión exterior, commoción o calamidad pública (artículo 2º); que a ésta deben cooperar todas las personas naturales o jurídicas del país (artículo 4º); que la movilización es el conjunto de medidas para adecuar el potencial nacional a las necesidades de la Defensa Nacional y comprende todas las actividades de la Nación (artículo 5º); que la requisición es la utilización de bienes muebles y servicios de propiedad privada, con destino a satisfacer necesidades de Defensa Nacional, ordenada por autoridad competente y sujeta a indemnización (artículo 7º); que son atribuciones del Presidente de la República en relación con la Defensa Nacional: ... e) Asignar a las entidades públicas, centralizadas o descentralizadas lo mismo que a los particulares, las misiones y funciones necesarias para la ejecución de los planes de la Defensa Nacional (artículo 10); que todos los colombianos, hombres y mujeres, no comprendidos en el llamamiento al servicio obligatorio, podrán ser utilizados por el Gobierno en actividades y trabajos con los cuales contribuyan al restablecimiento de la normalidad (artículo 25); que para los fines de la Defensa Nacional las autoridades competentes podrán disponer la requisición o la ocupación, según el caso, de bienes y servicios, salvo los protegidos por inmunidad diplomática (artículo 27); que el particular comprendido dentro de la movilización, que no cumpliera el llamamiento en el lugar o tiempo ordenados, será sancionado como desertor (artículo 32); y que el Ministerio de Defensa Nacional por conducto de los comandos autorizados podrá amparar, cuando lo estime conveniente, como de propiedad particular, armas que estén consideradas como de uso privativo de las Fuerzas Armadas (artículo 33, parágrafo 3º).

El estudio de exequibilidad de la presente ley debe enfocarse ahora desde el punto de vista de que está dirigida a regular situaciones "desde tiempos de paz" (artículos 1º y 22) y "para tiempo de paz" (artículo 34).

Por eso es preciso tener en cuenta que se trata de una norma ordinaria y permanente, por mandato del legislador, para hacer el examen de exequibilidad.

Como lo dijo la Corte, en la misma oportunidad, la Defensa Nacional ha de entenderse en todo tiempo, en el de la paz como en el de la perturbación del orden. Por eso el estatuto que se estudia es lógico desde el punto de vista de la materia que se propone regular, cuando expresa que la Defensa Nacional se organiza desde tiempo de paz.

La Constitución Nacional señala en sus artículos 166 y 167 cuáles son los componentes de la fuerza pública, así:

1. El Ejército Nacional.
2. La Policía Nacional.
3. La Milicia Nacional.

El artículo 167 de la Carta autoriza al legislador para establecer una Milicia Nacional. Las funciones que corresponda cumplir a esta milicia deben ser señaladas por la ley, pero por su naturaleza deben ser funciones adicionales o auxiliares de las Fuerzas Armadas, como sería la acción cívica. No puede ser un cuerpo que tenga por esencia el ser armado.

En desarrollo de la norma constitucional la Defensa Civil está integrada dentro de la reglamentación de la Defensa Nacional y es definida como “la parte de la Defensa Nacional que comprende el conjunto de medidas, disposiciones y órdenes no agresivas, tendientes a evitar, anular o disminuir los efectos que la acción del enemigo o de la naturaleza pueden provocar sobre la vida, la moral y bienes del conglomerado social”.

La participación de la Defensa Civil es permanente y obligatoria para todos los habitantes del país. Por ello todos los colombianos, hombres y mujeres, no comprendidos en el llamamiento al servicio militar obligatorio, podrán ser utilizados por el Gobierno en actividades y trabajos con los cuales contribuyan al restablecimiento de la normalidad.

Para los fines de la Defensa Civil el Gobierno cuenta con una Dirección Nacional de Defensa Civil, cuyo Director es de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República. Esta Dirección es una Unidad Administrativa Especial adscrita al Ministerio de Defensa Nacional (artículo 1º Decreto 1463 de 1970).

Lo cual quiere decir que la Defensa Civil es uno de los instrumentos de la Defensa Nacional, reglamentado en el Título IV de la norma que se examina.

Por tanto es oportuno hacer el contraste entre las normas parcialmente demandadas de la ley *sub examine* con las de la Carta que garantizan los derechos individuales y sociales, la libertad de las personas, la propiedad, el derecho de locomoción, las demás garantías que consagra el Título III de la Constitución, y las que establecen las instituciones esenciales del Estado.

No encuentra la Corte que los artículos 1º y 2º de la ley bajo examen que contienen meras definiciones de lo que se entiende por defensa nacional, violen en forma alguna las normas del Estatuto Fundamental. Por el contrario, ellos establecen el deber para todos los habitantes de garantizar la independencia nacional y la

estabilidad de las instituciones, bajo la organización de la defensa nacional, y para contribuir con su actividad para contrarrestar cualquier agresión exterior, conmoción o calamidad pública.

Los artículos 3º y 4º, en cuanto exigen de todos los colombianos y las personas naturales y jurídicas su participación y cooperación, cuando las necesidades públicas así lo requieran, para cumplir los mismos fines, reiteran los deberes cívicos de todos los ciudadanos para cumplir el cometido de la defensa nacional, que no sólo le corresponde a las autoridades legítimamente constituidas.

No encuentra la Corte que haya violación a los dictados de la Carta cuando se indica en qué consiste la movilización que haga posible la ejecución de las medidas de defensa nacional, pues la cooperación que el gobierno reclama de entidades y personas constituyen deberes impuestos por el ordenamiento jurídico en defensa del bien común, de la paz pública y de su restablecimiento, y en manera alguna quebranta los derechos o libertades consagrados en la Carta.

En relación con la requisición, diciendo que es la utilización de bienes muebles y servicios de propiedad privada, con destino a satisfacer necesidades de la defensa nacional (artículo 7º), el artículo 27 de la ley establece que para los fines de aquélla, las autoridades competentes podrán disponer la requisición o la ocupación, según el caso, de bienes y servicios, salvo los protegidos por inmunidad diplomática, advirtiendo que la requisición y ocupación dan derecho a indemnización, y que terminada la emergencia se restituirán los bienes ocupados. Sobre este particular, el hecho de que no se señala la autoridad competente ante quién reclamar la indemnización, no constituye ninguna omisión que genere vicio de inconstitucionalidad, pues si se produce daño o perjuicio a una persona o se incurre en falla del servicio, rigen las normas generales y ordinarias que garantizan la indemnización, en acción que debe instaurarse ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo. Estas disposiciones armonizan plenamente con lo dispuesto en el artículo 33 de la Carta, que en su tenor literal establece lo siguiente:

“En caso de guerra y solo para atender al restablecimiento del orden público, la necesidad de una expropiación podrá ser decretada por autoridades que no pertenezcan al orden judicial y no ser previa la indemnización.

“En el expresado caso la propiedad inmueble sólo podrá ser temporalmente ocupada, ya para atender a las necesidades de la guerra, ya para destinar a ella sus productos, como pena pecuniaria impuesta a sus dueños conforme a las leyes.

“La Nación será siempre responsable por las expropiaciones que el gobierno haga por sí o por medio de sus agentes”.

El artículo 10 también está conforme con la Constitución, pues no hace otra cosa que atribuirle al Presidente de la República en relación con la Defensa Nacional, la facultad de asignar a las entidades públicas, centralizadas o descentralizadas, lo mismo que a los particulares, las misiones y funciones necesarias para la ejecución de los planes de la defensa nacional, todo lo cual es una competencia clarísima del jefe del Estado, como suprema autoridad administrativa, como lo establece el artículo 120 de la Carta.

Encuentra la Corte en relación con lo dispuesto por el artículo 32 de la norma *sub examine* que éste se ajusta a la Carta, pues establece que “el particular” comprendido dentro de la *orden* de movilización que no atendiere aquélla en “el lugar y tiempo” que se le señale, será sancionado como desertor, en el entendido de que se trata únicamente de la movilización ante cualquier clase de agresión exterior, es decir, en el evento de una guerra de esta naturaleza. Porque sólo allí se entiende incorporado el personal civil con rango militar y obligaciones que surgen de esta categoría. En los demás eventos de movilización para atender tareas relacionadas con commoción interior o calamidad pública, donde el particular movilizado no tiene categoría militar, su responsabilidad por desobediencia será meramente contravencional, como lo prevé el artículo 31 del mismo Estatuto.

En relación con el parágrafo 3º del artículo 33, no obstante que el Gobierno Nacional por medio del Decreto Legislativo 815 de 19 de abril de 1989, ordenó su suspensión, procede la Corte a examinarlo, en atención a que aquél conserva su existencia y validez para efectos del control constitucional que corresponde a esta Corporación.

Conforme a este parágrafo el Ministerio de Defensa por conducto de los comandos autorizados, podrá amparar, cuando lo estime conveniente, como de propiedad particular, armas que estén consideradas como de uso privativo de las Fuerzas Armadas.

A juicio de la Corte, el parágrafo 3º del artículo 33 de la norma que se examina contraviene lo dispuesto por el artículo 48 de la Constitución Política que establece que “sólo el Gobierno puede introducir, fabricar y poseer armas y municiones de guerra. Nadie podrá dentro del poblado llevar armas consigo, sin permiso de la autoridad. Este permiso no podrá extenderse a los casos de concurrencia a reuniones políticas, a elecciones, o a sesiones de asambleas o corporaciones públicas, ya sea para actuar en ellas o para presenciarlas”.

Esta disposición constitucional, que tiene su origen en la Carta de 1886, en su redacción originaria, se explica por la necesidad de establecer el monopolio de las armas de guerra, en cabeza del Gobierno, que es el responsable de mantener el orden público y restablecerlo cuando fuere turbado, según lo señala la Carta Política. Es además, una fórmula que tiene sentido histórico para superar graves conflictos que afectaron las relaciones civiles entre los colombianos, y que ahora adquiere una renovada significación ante los problemas que suscitan las diversas formas de la actual violencia.

El gobierno legítimo, por esta misma razón, es el único titular de este monopolio, sin que le sea permitido por la Carta a cualquier otra persona o grupo detentar las que se señalan como armas y municiones de guerra. En este sentido, la Corte considera que el concepto de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, debe corresponder al mismo que señala la Constitución en la norma que se transcribe, y que ha sido desarrollado por disposiciones legales para distinguir con base en criterios técnicos, que tienen relación con calibres, tamaños, potencias, usos especializados, dotación, o propiedad, las armas que son de uso privativo de las Fuerzas Armadas y las demás que pueden poseer los particulares. Sobre estas últimas el ilustre exégeta de

la Carta don José María Samper, advierte que ellas se circunscriben a las que son de “uso común, individual o privado” (Derecho Público Interno, Ed. Temis, página 363, 1981. Reedición).

Por tanto, la Corte habrá de declarar la inexequibilidad del citado párrafo.

El artículo 25 está conforme a la Carta, pues es congruente con lo dispuesto por los artículos 3º y 4º ya examinados, cuando establece que todos los colombianos, hombres y mujeres, no comprendidos en el llamamiento al servicio obligatorio, podrán ser utilizados por el gobierno en actividades y trabajos con los cuales contribuyan al restablecimiento de la normalidad.

Es preciso entonces establecer una diferencia entre lo que es la Defensa Nacional y los llamados “grupos de autodefensa” que han proliferado con la escalada de violencia en los últimos tiempos y sobre cuyas características se genera tanta confusión en el país.

En efecto, la interpretación de estas normas ha llevado la confusión a algunos sectores de la opinión pública que pretenden que ellas pueden ser aprovechadas como una autorización legal para organizar grupos civiles armados. La actividad de estos grupos se ubica al margen de la Constitución y de las leyes, pues se convierten en grupos criminales que contribuyen con su presencia a agravar la situación de orden público, por su carácter retaliatorio y agresivo y su pretensión de sustituir la acción legítima del Ejército, la Policía Nacional y de los organismos de seguridad del Estado, que son las autoridades a cuyo cargo se encuentra la función exclusiva del restablecimiento del orden público, bajo la dirección y mando del Presidente de la República, según las voces insoslayables de la Constitución Nacional.

Una sana y elemental interpretación de los artículos de la Ley 48 de 1968, y especialmente de sus artículos 3º, 4º y 25, indican que es el Gobierno (Presidente y Ministro respectivo, artículo 57 de la Constitución Nacional), quien puede utilizar en actividades y trabajos a todos los colombianos, hombres y mujeres, no comprendidos en el llamamiento al servicio obligatorio, para que contribuyan al restablecimiento de la normalidad.

La movilización de que habla el artículo 5º, y a la cual “están obligados todos los colombianos” (artículo 3º) sean “personas naturales y jurídicas” que deben en forma ineludible “participar activamente en la defensa nacional” y “cooperar” con ella (artículos 3º y 4º), debe ser dispuesta por el Gobierno, como sin duda alguna lo establece el artículo 10 del Decreto 3398 de 1965, cuando dice que “son atribuciones del Presidente de la República en relación con la Defensa Nacional: ‘c) Decretar la movilización y sus alcances en los casos requeridos por la Defensa Nacional’ ”.

Entonces no puede sostenerse en ninguna forma que lo previsto en el artículo 25 pueda ser realizado por los particulares; es el Gobierno Nacional, obrando como tal, Presidente y Ministro de Defensa, el que puede por medio de decreto, convocar a la movilización y utilizar a todos los colombianos en la tarea de restablecer la normalidad, cuando se presente una causa de guerra exterior, conmoción o calamidad pública.

La Defensa Nacional es pues, una institución que está reglamentada por la ley, organizada por la autoridad constitucional, controlada por ella, con fines, límites y responsabilidades señalados por la Ley 48 de 1968.

El llamado “grupo de autodefensa” no tiene respaldo en la reglamentación legal ni es organizado por la autoridad pública. No guarda vinculación ni ligamen con la Defensa Nacional, ni por su origen, ni por su actividad y fines. El hecho de que sea convocado y organizado por sus propios integrantes y su falta de autorización legal lo lleva a la violación de las normas constitucionales y penales.

En este sentido es preciso delimitar la órbita en que se mueve una y otra organización. Mientras que la primera tiene origen legal y respaldo constitucional y busca servir los fines de la normalidad institucional; la otra procede por fuera del status jurídico y degenera en formas de delincuencia y de justicia privada que exigen el pleno repudio de la autoridad en el Estado de Derecho.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto fiscal,

RESUELVE:

Primero. DECLARAR EXEQUIBLES los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 7º, 10, 25, 27 y 32 del Decreto 3398 de 1965, incorporado como legislación permanente por la Ley 48 de 1968.

Segundo. Declarar inexequible el párrafo 3º del artículo 33 del mismo decreto.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Álvarez, Guillermo Duque Ruiz, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez (parcial salvamento de voto), Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Didimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario (E.).*

SALVAMIENTO DE VOTO

La Corte ha tenido a bien dejar incólume la constitucionalidad del Decreto 3398 de 1965, salvo en lo que atañe a una parte del párrafo 3º del artículo 33. Nosotros, críticos infortunados de esta normatividad, propugnamos por un fallo de

más amplia repercusión. Este disentimiento expresa, entonces, el criterio que al respecto exteriorizamos y tal vez sirva para que el legislador vuelva sus ojos sobre tema tan importante y delicado, y profiera un verdadero y plausible Estatuto de Defensa Nacional. De ahí que indiquemos aspectos generales, tales como los siguientes:

1. Un tema tan significativo como la Defensa Nacional, que reclama actualidad, precisión y enfoques fundamentales, se ha mantenido estático y congelado por algo así como veinticuatro años, contentándose con un estatuto (Decreto 3398 de 1965, Ley 48 de 1968), que incluso para su época se mostraba incompleto, vago y siempre próximo al abuso y que, ciertamente no respondía ni responde, a las necesidades del asunto, quedando concentrada su mayor fuerza en el peso de definiciones que todo lo que pueden comprender y regular.

2. La desactualización del Estatuto se evidencia tanto en relación con la legislación ordinaria (penal, policiva, militar, administrativa, etc.), como con la doctrina y los últimos rumbos constitucionales (emergencia económica, reducción del poder presidencial, organización castrense, judicial, etc.).

3. Cuando se estima que el Estatuto está dado desde los tiempos de paz (artículos 1º y 22), para que sirva en los de guerra, calamidad pública y conmoción interior, aparece el artículo 34 sembrando confusión al indicar que es también para “tiempo de paz”.

4. Su lectura hace brotar inicialmente el fervor patriótico, y bajo este impulso que se matiza con recuerdos del himno y la bandera patrios, se cree entender que el Estatuto busca conjurar los problemas y avatares de la guerra, los cuales plantean casi un hambletiano problema de supervivencia territorial e institucional, dilema que auspicia la aceptación de sus enunciados, así sean los más dramáticos y extremos. Pero luego aparece la perplejidad y la desorientación cuando mandatos tan drásticos, indefinidos e ilimitados se les dirige a afrontar la “calamidad pública” o la “conmoción interior”. Entonces se da un achicamiento de la generosidad y empieza a tomar cuerpo una sensación de rechazo y de censura. Es entonces cuando se aprecia que medidas tan extremas ya no corresponden a fenómenos tan ingobernables, tan inusitados y tan devastadores. El Estatuto, pues, no alcanza a mantenerse dentro de su ratio de gravedad (la guerra), pues basta para excitar su aplicación una simple conmoción (alteración, perturbación, trastorno, etc.), interior o un desastre de indefinido origen, intensidad o proyección.

5. Hasta ahora creímos que los máximos remedios para mantener el orden público, la estabilidad institucional, los colapsos económicos, etc., se concentraban en la aplicación de los artículos 121 y 122. Pero no, el Estatuto de la Defensa Nacional los supera cuando se les compara no sólo individualizadamente sino conjugadas las fuerzas de los primeros (artículos 121 y 122), con las exclusivas del último. Total que incluso lo que no es dable hacer por acción de aquellos dispositivos (artículos 121 y 122), y que encuentran sabios y oportunos controles de revisión constitucional, se puede lograr con el estatuto de la Defensa Nacional, impune y descontroladamente.

6. Esta confusión, esta falta de imprescindible delinde, entre instituciones tales, las creímos suficiente para fulminar un fallo de inconstitucionalidad y abrir así

un espacio legislativo que volviera las cosas a sus justas y necesarias proporciones, porque la Defensa Nacional, a no dudarlo, merece un estatuto eficaz, moderno y completo.

7. Funciones de tan amplio espectro, que pueden comprometerlo todo y a todos, no exhiben certidumbre en cuanto a la persona que pueda ejecutarlos y el procedimiento que deba seguirse para su cumplimiento. Unas veces, por interpretación como jefe administrativo, estarán a cargo del Presidente de la República pero otras se duda si es el Ministro de la Defensa, o el Consejo Superior de la Defensa Nacional o quién sabe qué “autoridad competente”, porque bajo esta indefinida expresión, se puede cobijar como tal desde un recluta hasta un general de la República, pasando por todos los posibles e imaginables funcionarios o empleados de las Fuerzas Armadas, o de la administración, o de la Defensa Civil. Tres artículos se refieren de pasada al Presidente de la República, al Comandante General de las Fuerzas Militares y al Consejo Superior de la Defensa Nacional. El resto de tan omnímodas atribuciones no se adscribe en especial a nadie. Y la cuestión no es de poca monta, en un juicio de constitucionalidad, pues para poder asumir, a este respecto, una interpretación válida, se debe saber qué se puede hacer, quién lo puede hacer y cómo lo puede hacer. Una posibilidad de ejercicio de poder como la consagrada en el artículo 25, que incluso ha originado los llamados grupos de autodefensa o paramilitares, la creímos atribución exclusiva del Presidente de la República y con contenido y alcances muy distintos. Pero no, parece que más de una “autoridad competente” ha podido constituirlos y darles eficaces medios de funcionamiento, ya que el Decreto Legislativo 0815 de 1989, artículo segundo, ha venido a determinar en forma distinta la cuestión y es así como ha dispuesto:

“Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional, la utilización a que se refiere el artículo 25 del Decreto Legislativo 3398 de 1965, sólo será procedente mediante Decreto del Presidente de la República, refrendado (sic) y comunicado por los Ministros de Gobierno y de Defensa Nacional.

“Dicha utilización sólo podrá tener por finalidad la colaboración de la población civil en actividades no agresivas y en ningún momento implicarán la entrega de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas ni la autorización de su porte o utilización. ‘Las órdenes y las sanciones contempladas en el artículo 31 del Decreto 3398 de 1965, sólo podrán ser impartidas e impuestas, respectivamente, cuando la utilización sea efectuada conforme a lo establecido en este decreto’ ”.

8. Con base en el anterior enunciado, esto es, que no aparece en el Estatuto como función exclusiva y excluyente del Presidente de la República, esta movilización masiva o selectiva de los colombianos no comprendidos en el servicio militar obligatorio, propugnamos por su declaratoria de inconstitucionalidad. Pero a más de esta objeción, advertimos que su hierática redacción podía propiciar el surgimiento de tales grupos o asociaciones. Finalmente contaba como elevado elemento de convicción, los siguientes considerandos del citado Decreto Legislativo 815 de 1989: “... Que la interpretación de estas normas por algunos sectores de la opinión pública ha causado confusión sobre su alcance y finalidades en el sentido de que se puedan llegar a tomar como una autorización legal para organizar grupos civiles armados que resultan actuando al margen de la Constitución y las leyes;

“Que los operativos para el restablecimiento del orden público son función exclusiva del Ejército, de la Policía Nacional y de los organismos de Seguridad del Estado...”.

Estos motivos debieron incentivar a la Corte para declarar su inconstitucionalidad. Pero se prefirió dejarlo incólume y más bien hacer una manifestación de repudio sobre los grupos de autodefensa o paramilitares, señalando de paso que son algo muy diferente de la defensa nacional. Pero la norma subsiste y quién sabe qué variante, igualmente ominosa, tendrá en el futuro. El mal debió cortarse de raíz, con razones de tanta jerarquía como las anotadas, entre ellas, el propio reconocimiento del Gobierno, aunque dulcificado, de su abierta contradicción con la Carta, pensamiento acogido por la Corporación en su ya mencionada crítica.

9. La ocupación y la requisición, que merecen una acertada reglamentación, ha quedado en el vacío. Lo único que se sabe de ella es que se puede realizar y que da lugar a indemnización. Pero se sigue cuestionando que una institución como la que permite la Constitución Nacional en su artículo 33, para el evento de la guerra, se extienda en el Estatuto a la “calamidad pública” o a la “conmoción interior”.

Queda por saber quién tiene poder para tomar una y otra medida, tan decisivas e importantes. Además, como suprema satisfacción de los perjudicados, se les deja saber que pueden ser “indemnizados”, para lo cual se tendrá que formalizar complicado proceso, acudiéndose a reglas generales residuales de competencia, que pueden resultar complejas, controvertibles y riesgosas puesto que una es la responsabilidad como comportamiento ilícito y otra la que deviene del acto mandado por la ley. No dejamos de pensar que una medida de tan excepcional naturaleza y efectos, debe merecer un disciplinamiento preciso, expedito y que no termine por ser más perjudicial, para el particular ofendido, el litigio que debe incoar, que la misma ocupación o requisición (artículo 7º). La Carta es extraña a esta objetable clase de protecciones.

10. Una final pregunta: ¿Cuándo sabremos el día en que empieza el apremio de la defensa nacional y el día en que termina y que se está dentro de las posibilidades de aplicación? Nada se ha previsto al respecto y la legitimación de lo hecho, por razón del espacio jurídico en que debe moverse, es incierto.

Como es igualmente incierta la calificación constitucional que pueda darse a lo que se ejecute con apoyo en este Estatuto, ya que por su deficiente redacción aparece como indescifrable lo que deba y pueda hacerse. Lástima grande que cuando esta apreciación se haga, ya no será obra de la Corte, pues ésta no podrá repetir su juicio. Todo resultará amparado por una resolución de constitucionalidad, expedida sobre situaciones genéricas, imposibles de singularizar para una evaluación de esta índole.

A los fines de este disentimiento, creemos que bastan estas glosas dentro de las muchas que podrían agregarse en torno a este deficiente y desastroso Estatuto Orgánico de la Defensa Nacional, cometido que, reiteramos, merece más ponderación jurídica y previsión legislativa de las que exhibe. Ojalá esta labor se emprenda rápida y acertadamente.

Con el debido respeto,

Gustavo Gómez Velásquez.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS.
CAMBIO DE NOMBRE ANTE NOTARIO PUBLICO.

Resumen. El hecho de encontrarse en un decreto expedido con base de facultades extraordinarias algunas disposiciones que no se dictan con fundamento en ellas, sino que son producto de una atribución constitucional propia al cargo de Presidente de la República, no hace inconstitucional dicho ordenamiento.

Exequibles los artículos 2º, 5º y 8º en parte. Y Estése a lo resuelto en sentencia número 13 de marzo de 1989 en lo relacionado con el verbo “sustituir” de que trata el inciso primero del artículo 6º del Decreto 999 de 1988 y déclarase constitucional el mismo inciso en cuanto a facultades se refiere.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 23.

Referencia: Expediente 1859.

Demandada de inconstitucionalidad contra los artículos 2º, 5º, 6º (parcial) y 8º (parcial) del Decreto-Ley número 999 de 1988. Correcciones del Registro Civil.

Actor: Guillermo Suárez Moriones.

Magistrado ponente: doctor *Jaime Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 18.

Bogotá, D. E., junio ocho (8) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

Haciendo uso del derecho que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional, el ciudadano Guillermo Suárez Moriones solicita a la Corte que declare inexequibles los artículos 2º, 5º, 6º (parcialmente) y 8º (parcialmente) del Decreto-Ley número 999 de 1988.

Una vez cumplidos los trámites constitucionales y legales exigidos para los procesos constitucionales, procede la Corporación a decidir la acción.

II. NORMAS ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 999 DE 1988 (mayo 23)

“Por el cual se señala la competencia para las correcciones del registro del estado civil, se autoriza el cambio de nombre ante notario público, y se dictan otras disposiciones”.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le concede la Ley 30 de 1987, y oída la Comisión Asesora creada por el artículo 2º de dicha ley,

DECRETA:

.....

Artículo 2º. El artículo 89 del Decreto-Ley número 1260 de 1970, quedará así:

Artículo 89. Las inscripciones del estado civil, una vez autorizadas solamente podrán ser alteradas en virtud de decisión judicial en firme, o por disposición de los interesados, en los casos, del modo y con las formalidades establecidas en este decreto.

Artículo 50. El artículo 93 del Decreto-ley número 1260 de 1970, quedará así:

Artículo 93. Las correcciones de las inscripciones en el registro del estado civil, realizadas por el funcionario encargado o dispuestas por los interesados en escritura pública, surtirán efectos, sin perjuicio de las decisiones judiciales que sobre ellas recayeren, y tendrán el valor y el alcance que en ley les corresponda.

Artículo 60. El artículo 94 del Decreto-ley número 1260 de 1970 quedará así:

Artículo 94. *El propio inscrito podrá disponer, por una sola vez, mediante escritura pública, la modificación del registro, para sustituir, rectificar, corregir, o adicionar su nombre, todo ello con el fin de fijar su identidad personal.*

La mujer casada podrá proceder, por medio de escritura pública, a adicionar o suprimir el apellido del marido precedido de la preposición “de”, en los casos en que ella lo hubiere adoptado o hubiere sido establecido por la ley.

El instrumento a que se refiere el presente artículo deberá inscribirse en el correspondiente registro civil del interesado, para lo cual se procederá a la apertura de un nuevo folio. El original y el sustituto llevarán notas de recíproca referencia.

Artículo 80. El presente decreto rige a partir del 1º de junio de 1988, *deroga el artículo 92 del Decreto-ley número 1260 de 1970 y las demás disposiciones que le sean contrarias».*

(Lo subrayado en las dos últimas disposiciones es lo demandado).

III. RAZONES DE LA DEMANDA

El actor considera que las normas acusadas infringen los artículos 2-55 y 118-8 de la Constitución Nacional, ya que los artículos 2º, 5º y 8º del Decreto 999 de 1988 materia de acusación “aventajan las facultades de la Ley 30 de 1987, en cuanto el literal f) solo autorizaba traspasar a autoridades trámites administrativos, actuaciones ‘... que actualmente están a cargo de los jueces’, y en modo alguno autorizaba excluir los trámites administrativos que actualmente y en desarrollo del Decreto 1260 de 1970, artículo 89, corresponde a la oficina central, representada hoy en día por la Superintendencia de Notariado y Registro”, la cual “participa en la labor de alteraciones de actas del registro del estado civil y las correcciones, adiciones, modificaciones, etc., pertinentes”, con plenos efectos jurídicos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 93 del Decreto 1260 de 1970.

En consecuencia, concluye el demandante que los artículos citados son inexequibles porque excluyen a la Superintendencia de Notariado y Registro de continuar cumpliendo las tareas administrativas a que hacía referencia el Decreto 1260 de 1970 en sus artículos 89, 92 y 93 puesto que “el legislador no había entregado exclusiones, supresiones, etc. de actividades administrativas vigentes, a la labor gubernamental”.

Respecto a la parte demandada del artículo 6º del Decreto 999 de 1988, se dice en la demanda que se “aviene a la ley de facultades en cuanto acomoda su régimen adjetivo del ambiente judicial al ambiente notarial, en régimen de competencia”, pero se excede “al derogar tácitamente del artículo 94 del Decreto-ley número 1260 de 1970, sin autorización para ello, el aspecto sustantivo de sustituir nombres propios que provengan de: ‘extravagantes o ridículos que le hayan sido asignados...’”, violando el literal h) del artículo 1º de la ley de facultades, en donde se autorizó para efectuar “el cambio de nombres y apellidos ante notario sin mayores extensiones”.

IV. CONCEPTO FISCAL

El Procurador General de la Nación rindió la vista fiscal en oficio número 1374 de 4 de octubre de 1988, en donde manifiesta que los artículos 2º, 5º y 8º del Decreto 999 de 1988, reformatorios de los números 89, 92 y 93 del Decreto 1260 de 1970 son inexequibles porque “excedió el Gobierno las facultades que le fueron otorgadas por el Congreso en el literal f) del artículo 1º de la Ley 30 de 1987, al haber suprimido o excluido los trámites administrativos comentados, que correspondían a la Superintendencia de Notariado y Registro, organismo del ámbito administrativo, cuando sólo se autorizó la transferencia de las actuaciones a cargo de los jueces”.

En cuanto al artículo 6º del Decreto 999 de 1988, también materia de impugnación, se remite al concepto que emitió dentro del proceso número 1841 en donde se acusó solamente el término “sustituir” y en el cual solicitó a la Corte declarar inexequible tal expresión. Pero agrega que “si al momento de dictar sentencia, esta Corporación ya se hubiere pronunciado sobre el mismo, pide esté a lo resuelto”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) *Competencia*

Es competente esta Corporación para conocer de la presente demanda, por ser las normas acusadas parte integrante de un decreto dictado por el Presidente de la República en desarrollo de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 30 de 1987.

El único cargo de inconstitucionalidad que formula el actor contra las normas acusadas consiste en que el Presidente de la República se extralimitó en el ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 30 de 1987 en su artículo 1º literales f) y h), para lo cual divide su impugnación en dos partes a saber: 1. Inexequibilidad de los artículos 2º, 5º y 8º, en la parte demandada, y 2. Inexequibilidad del inciso primero del artículo 6º. En este mismo orden procede la Corte a analizar la demanda.

Temporalidad

El Decreto 999 de 23 de mayo de 1988, del cual forman parte integrante las disposiciones demandadas, fue expedido dentro del término señalado por el legislador ordinario en la Ley 30 de 1987, el cual era de dos (2) años contados a partir de su promulgación, la que tuvo ocurrencia el día 9 de octubre de 1987, en el Diario Oficial número 38077. En consecuencia, no hay reparo constitucional por este aspecto.

La materia de facultades

1. Artículos 2º, 5º y 8º, parcialmente del Decreto 999 de 1988:

Sostiene el demandante que los artículos 2º, 5º y 8º del Decreto 999 de 1988, este último en cuanto deroga el artículo 92 del Decreto 1260 de 1970, son inexequibles por excluir a la Superintendencia de Notariado y Registro del conocimiento de las correcciones, modificaciones o adiciones de las actas del registro del estado civil, función que le había asignado el Decreto 1260 de 1970, en sus artículos 89, 92 y 93, pues las facultades otorgadas al Ejecutivo por el literal f) del artículo 1º de la Ley 30 de 1987 eran “transpasar” trámites administrativos y actuaciones que “actualmente están a cargo de los jueces”, mas no para suprimir las que estaban a cargo de la Superintendencia de Notariado.

El artículo 89 del Decreto 1260 de 1970, establecía que las inscripciones del estado civil, una vez autorizadas, no podían alterarse sino en *virtud de decisión judicial en firme*, y excepcionalmente, por *disposición de los interesados* o de la Oficina Central, en los casos, modo y con las formalidades dispuestas en dicho Estatuto. Cabe aclarar aquí, que la Oficina Central a que alude el Decreto 1260 de 1970 corresponde hoy a la Superintendencia de Notariado y Registro, conforme a lo ordenado en el artículo 12 del Decreto 2158 de 1970.

Pues bien, esta norma fue modificada por el artículo 2º del Decreto 999 de 1988, que es materia de acusación y en ella se consagra que las inscripciones del estado civil una vez autorizadas solamente pueden alterarse por: *decisión judicial en firme* o por *disposición de los interesados*, en los casos, modo y con las formalidades que establece el mismo decreto.

El artículo 92 del Decreto 1260 de 1970, autorizaba a la Superintendencia de Notariado y Registro para que de oficio o a solicitud de parte, ordenara mediante resolución motivada la corrección de errores u omisiones en que se hubiere incurrido en una inscripción, con el fin de ajustar a la realidad, siempre que tales errores aparecieran de manifiesto con la sola lectura de la correspondiente anotación, de los antecedentes que le dieron origen o de los instrumentos que la fundamentan o complementan, y que la corrección no conllevara alteración del estado civil o de sus elementos esenciales. Esta disposición fue derogada expresamente por el artículo 8º del Decreto 999 de 1988, el cual también es motivo de impugnación, y en su lugar se dispuso que tales correcciones debía efectuarlas el “funcionario encargado del registro del estado civil”, tal como se lee en el artículo 4º del Decreto 999 de 1988.

Finalmente, el artículo 93 del Decreto 1260 prescribía que las correcciones en las inscripciones del estado civil ordenadas por la Superintendencia de Notariado y Registro o dispuestas por los interesados en escritura pública surtirán efectos sin perjuicio de las decisiones judiciales que sobre ellas recayeren y tendrán el valor y el alcance que en ley les corresponda. Norma que también fue modificada por el artículo 5º del Decreto 999 de 1988 demandado, solamente en la primera parte, que cambió “ordenadas por la Superintendencia de Notariado y Registro” por “realizadas por el funcionario encargado”.

De lo expuesto se concluye que bajo el régimen del Decreto 1260 de 1970 la Superintendencia de Notariado y Registro tenía facultad para ordenar la corrección de las inscripciones del estado civil por errores y omisiones en que se hubiere incurrido, siempre que tales errores aparecieran de manifiesto con la sola lectura del texto, o la comparación de los antecedentes que la fundamentaron o complementaron y siempre y cuando tal corrección no conllevara la alteración del estado civil. Tarea que podía cumplir la citada entidad de oficio o a solicitud de parte. Ahora, con las disposiciones del Decreto 999 de 1988, dicha Superintendencia no tiene tal atribución, por haber sido asignada esa labor al funcionario encargado del registro del estado civil, que para el caso son, dentro del territorio nacional, los notarios y en los municipios donde no haya notaría, los registradores municipales del estado civil de las personas, o en su defecto, los alcaldes municipales y en el exterior, los funcionarios consulares de la República (artículo 10 Decreto 2158 de 1970).

Siendo así, considera la Corte que las disposiciones acusadas, en este punto, no fueron dictadas por el Ejecutivo con base en las facultades extraordinarias señaladas en el literal f) del artículo 1º de la Ley 30 de 1987, ni ningún otro del mismo ordenamiento, pues como se vio se trata simplemente del traslado de una función

administrativa que estaba a cargo de la Superintendencia de Notariado y Registro, a los funcionarios encargados del registro del estado civil, lo cual obedece al ejercicio por parte del Presidente de la República de una atribución constitucional propia, que sólo a él compete realizar, como es la consagrada en el artículo 132 inciso 2º, de la Carta política, que lo autoriza para hacer “la distribución de los negocios, según sus afinidades, entre Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos”, labor que puede cumplir el Presidente de la República en cualquier tiempo.

La Superintendencia de Notariado y Registro como es sabido, es un organismo administrativo adscrito al Ministerio de Justicia y como tal hace parte de la estructura de la Administración Nacional, en consecuencia, bien podía el Presidente de la República con fundamento en el artículo 132 constitucional trasladar una función que estaba a cargo de dicho organismo al conocimiento de los funcionarios encargados del registro del estado civil, dada la naturaleza del asunto y la labor que dichos funcionarios deben cumplir.

Valga traer a colación lo dicho por esta Corporación en sentencia de 30 de septiembre de 1970, con ponencia del Magistrado Eustorgio Sarria, al respecto:

“De otra parte, conforme al artículo 132, inciso segundo, de la Constitución ‘la distribución de los negocios, según sus afinidades, entre Ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos’, corresponde al Presidente de la República.

Esta facultad o poder se explica y justifica, de modo principal, por cuanto el Presidente de la República tiene como deber esencial el de responder por la adecuada y oportuna prestación de los servicios públicos, coordinando con los distintos organismos a cuyo cargo inmediato estén. Por ello, ningún otro funcionario con mayores capacidad técnica y autoridad administrativa, que éste para asignar los negocios y definir las respectivas competencias” (Gaceta Judicial, Número 2338 bis páginas 394 y 395).

Posteriormente, en sentencia de 25 de julio de 1974, con ponencia del Magistrado Luis Sarmiento Buitrago, la Corte expresó:

“Si la ley, Congreso directamente o Presidente con facultades extraordinarias, determina la estructura de la administración mediante la creación de ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos, fijando su número, nomenclatura y procedencia (artículos 76-9 y 132 de la Constitución Nacional), al Presidente de la República corresponde constitucionalmente la función autónoma de distribuir entre esas entidades los negocios gubernamentales o administrativos según sus afinidades (132 *in fine ibidem*)”.

En el mismo sentido se pronunció la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 13 de octubre de 1970, con ponencia del Magistrado Luis Carlos Sáchica, cuando al resolver una consulta expresó:

“... parece natural que sea el Presidente quien de acuerdo con el artículo 132 distribuya entre aquellos organismos, según afinidades, los negocios de su competencia. Correspondiéndole a él la suprema dirección de la Rama Ejecutiva, es lógico que defina qué organismo atiende cada grupo de asuntos, de acuerdo con su especialidad funcional. Siendo la administración una sola, el Presidente puede con base en el artículo 132 de la Constitución, trasladar en forma permanente el conocimiento de negocios administrativos de un ministerio a otro, o a un departamento administrativo, respetando la afinidad de los asuntos que distribuye, determinada por la naturaleza de la función global asignada a tales organismos por el legislador en el acto de su creación” (Anales del Consejo de Estado, números 427 y 428, pág. 558).

Es obvio, además, que si esta competencia corresponde al Presidente, él puede con mayor razón ejercerla para fijar, dentro de cada uno de sus organismos, el que deba encargarse de determinado negocio, como práctica puramente administrativa, a lo cual se suma con fuerza determinante que la atribución de señalar las funciones especiales de todas y cada una de las dependencias de la Administración Nacional corresponde al Presidente a tenor de mandato claro del numeral 21 del artículo 120 de la Carta, que dice así:

“Crear, suprimir y fusionar los empleos que demande el servicio de los ministerios, departamentos administrativos y los subalternos del ministerio público y señalar funciones especiales...”.

Por último, no sobra anotar que por el hecho de encontrarse en un decreto expedido con base en facultades extraordinarias algunas disposiciones que no se dictan con fundamento en ellas, sino que son producto de una atribución constitucional propia a cargo del Presidente de la República, no hace inconstitucional dicho ordenamiento, pues en sentir de la Corte éstas no son incompatibles y pueden ejercerse simultáneamente siempre y cuando haya unidad de materia y de acuerdo con la naturaleza de las normas correspondientes.

En este orden de ideas, y en contra del criterio del actor y del sostenido por el Procurador General de la Nación, la Corte declarará exequibles las disposiciones acusadas en este acápite, en cuanto no violaron las facultades extraordinarias, pues como se dejó demostrado ellas son desarrollo de una función constitucional que compete sólo al Presidente de la República.

2. Inciso primero del artículo 6º del Decreto 999 de 1988:

Sobre esta norma se dice en la demanda que excede las facultades extraordinarias que le confirió el legislador ordinario al Ejecutivo en el literal h) del artículo 1º de la Ley 30 de 1987, por cuanto derogó tácitamente lo dispuesto en el artículo 94 del Decreto 1260 de 1970, ya que cambió el aspecto sustantivo allí consagrado en donde solo se permitía el cambio de nombres que fueran “extravagantes y ridículos”.

No comparte la Corte la apreciación del actor, como tampoco la del jefe del ministerio público que es la misma, por las siguientes razones: Al ejecutivo se le

facultó mediante el artículo 1º de la Ley 30 de 1987, para dictar decretos con fuerza de ley, dirigidos a:

“F. Asignar a otras autoridades o entidades trámites administrativos y otros no contenciosos, que actualmente están a cargo de los jueces”.

“H. Autorizar la celebración del matrimonio civil, *el cambio de nombres y apellidos ante notario* y establecer regímenes de liquidación de sucesiones, de adopción y separación de cuerpos por consenso de personas capaces, mediante escritura pública” (subrayas fuera del texto).

Pues bien, la sustitución de nombres y la inclusión o supresión de nombres, apellidos y seudónimos en los registros del estado civil, eran asuntos de competencia de los jueces civiles, para lo cual el interesado debía iniciar un proceso de jurisdicción voluntaria (artículo 649-11 C.P.C.). Ahora, con la norma acusada, lo que hizo el Presidente de la República fue precisamente asignar el conocimiento de dichos asuntos a los notarios, tal como lo ordenó el legislador ordinario en los literales f) y h) del artículo 1º de la Ley 30 de 1987, antes transcritos y por tanto mal podría hablarse de extralimitación de facultades.

Sin embargo, sostienen tanto el demandante como el colaborador fiscal que el Gobierno con base en dichas atribuciones solamente podía trasladar a los notarios dicha tarea, mas no modificar el artículo 94 del Decreto 1260 de 1970 en donde solo se autoriza el cambio de nombres que sean “extravagantes o ridículos”. No cree la Corte que éste hubiera sido el pensamiento del legislador ordinario, ya que si así fuera, simplemente lo habría expresado sin necesidad de conferir atribuciones para ello. Obsérvese más bien que el Congreso al autorizar el cambio de nombres y apellidos ante notario no le puso ninguna limitación al legislador extraordinario, de manera que el Presidente de la República podía desarrollar dicha facultad libremente, sin cortapisas alguna. Además, es lógico concluir que el cambio de un funcionario jurisdiccional, que es deliberante y decisorio, por otro, como el Notario, que no lo es y se limita a dar fe pública de lo que ante él se manifieste con las ritualidades legales, implica la necesidad de variar igualmente el régimen aplicable al respectivo evento.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero. DECLARAR EXEQUIBLES los artículos 2º, 5º y 8º en la parte que dice: “deroga el artículo 92 del Decreto-ley 1260 de 1970”, en cuanto no hubo exceso en el uso de las facultades extraordinarias.

Segundo. ESTÉSE A LO RESUELTO en sentencia número 13 de marzo de 1989 en lo relacionado con el verbo “sustituir” de que trata el inciso primero del artículo 6º del

Decreto 999 de 1988 y déclarése constitucional el mismo inciso en cuanto a facultades se refiere.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Jesús Alberto Vallejo Mejía (Conjuez); Rafael Baquero Herrera, Hugo Palacios Mejía (Conjuez); Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Oscar Peña Alzate (Conjuez); Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Alfonso Suárez De Castro (Conjuez); Rodolfo Mantilla Jácome, Dídimo Páez Velandia (salvamento parcial de voto); Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario General (E.).*

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Referencia: Expediente número 1859.

Acción de inexequibilidad contra los artículos 2º, 5º, 6º y 8º del Decreto-ley número 999 de 1989.

Magistrado ponente: doctor *Jaime Sanín Greiffenstein*.

Con el más profundo respeto por la decisión tomada en el proceso de la referencia, disiento parcialmente de la misma por las razones que me permito puntualizar brevemente:

1º. La ley de facultades extraordinarias, la 30 de 1987, en el literal f) del artículo 1º habilitó al Gobierno para “asignar a otras autoridades o entidades trámites administrativos y otros no contenciosos, *que actualmente estén a cargo de los jueces*” (subrayo).

2º. El Decreto-ley número 999 de 1989, en su artículos 2º, 5º, 6º (parcialmente) y 8º (parcialmente), impugnados, le quitan a la Superintendencia de Notariado y Registro la función que le había asignado el artículo 92 del Decreto-ley número 1260 de 1970, para dársela a los notarios o en su defecto a los Registradores del Estado Civil, alcaldes municipales o cónsules.

3º. El razonamiento central de la Corte para fundar la constitucionalidad de tales preceptos es del siguiente tenor: “Siendo así, considera la Corte que las disposiciones acusadas, en este punto, no fueron dictadas por el Ejecutivo con base en las facultades extraordinarias señaladas en el literal f) del artículo 1º de la Ley 30 de

1987, ni ninguno otro del mismo ordenamiento, pues como se vio se trata simplemente del traslado de una función administrativa que estaba a cargo de la Superintendencia de Notariado y Registro, a los funcionarios encargados del registro del Estado Civil, lo cual obedece al ejercicio por parte del Presidente de la República de una atribución constitucional propia, que sólo a él compete realizar, como es la consagrada en el artículo 132 inciso 2º de la Carta Política, que lo autoriza para hacer “la distribución de los negocios, según sus afinidades, entre ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos”, labor que puede cumplir el Presidente de la República en cualquier tiempo”.

4o. La distribución de competencias que la Carta señala para el juzgamiento de constitucionalidad de normas jurídicas, entre la Corte y el Consejo de Estado, lo hace por un elemento externo o formal que corresponde a las competencias dadas por ella misma a los organismos legislativos (ordinario o extraordinario) para obligarlos a señalar con precisión el fundamento constitucional que invocan para desarrollarlas (artículo 2º Constitución Nacional) en forma precisa, clara y ordenada para mayor seguridad de los asociados y efectividad del control de constitucionalidad.

Así lo ha reconocido la jurisprudencia en fallos de agosto 21 de 1969 y agosto 13 de 1987 en donde si bien, en principio, se reconoce que no habría obstáculo para que en un mismo texto se incluyan preceptos de diversos fundamentos, concluyen en la inconstitucionalidad de las normas revisadas porque “la atribución de competencias, entre la Corte y el Consejo de Estado, en lo que hace a la decisión sobre el tipo de decretos que se viene considerando, está fijada en la Carta por un elemento externo o formal, como no podría ser de otra manera, o sea la fuente inmediata de los poderes que invoque el Gobierno al expedirlos invocación que en el caso de los decretos dictados con base en facultades extraordinarias o especiales debe ser expresa, y que generalmente consta en el preámbulo...”.

5o. La sentencia salva este escollo al afirmar que “por último no sobra anotar que por el hecho de encontrarse en un decreto expedido con base en facultades extraordinarias algunas disposiciones que no se dictan con fundamento en ellas, sino que son producto de una atribución constitucional propia a cargo del Presidente de la República, no hace inconstitucional dicho ordenamiento, pues en sentir de la Corte éstas no son incompatibles y pueden ejercerse simultáneamente siempre y cuando haya unidad de materia y de acuerdo con la naturaleza de las normas correspondientes”.

El argumento es perfectamente lógico sobre la base de que el control de la constitucionalidad estuviese concentrado en la Corte Suprema de Justicia, pero frente a la distribución de competencias que señalan los artículos 214 y 216 de la Constitución, respetuosamente creo que no puede llegarse a tal conclusión, pues la consecuencia que de ello se deriva es la de resultar juzgada una norma por quien no tiene la competencia, como ha ocurrido en el presente caso donde se afirma ser un decreto ejecutivo (no decreto-ley).

6o. Si la competencia que invoca el Gobierno es la de las facultades extraordinarias y éstas no lo habilitan para expedir las normas mencionadas, como claramente lo reconoce la sentencia, el fallo respecto a ellas debió ser de inexequibilidad.

7o. Respecto del numeral 2º de la parte resolutiva y su motivación, los compareto plenamente.

Fecha *ut supra*.

Didimo Páez Velandia.

**INIMPUTABLES. CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL
DERECHO DE DEFENSA.**

Exequible el artículo 505 del Decreto 050 de 1987. Estése a lo resuelto en sentencia número 75 de junio 9 de 1987 sobre la constitucionalidad del artículo 529 del mismo decreto.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 24.

Referencia: Expediente 1883.

Norma acusada: Artículos 505 y 529 del Decreto-ley número 050 de 1987 “Código de Procedimiento Penal”.

Actor: Jaime Enrique Lozano.

Magistrado ponente: doctor *Jaime Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 18.

Bogotá, D. E., jueves ocho (8) de junio de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Jaime Enrique Lozano, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad estatuida en el canon 214 de la Carta Política, solicita a la Corte que declare inexequibles los artículos 505 y 529 del Decreto-ley número 050 de 1987, Código de Procedimiento Penal.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales que rigen los procesos de esta índole, procede la Corporación a emitir la decisión que corresponde.

II. NORMAS ACUSADAS

Los artículos demandados son los siguientes:

“Artículo 505. Audiencia ante el jurado de conciencia. Cuando se trate de los delitos de homicidio, rebelión o sedición y los conexos con éstos, el juez superior al

que haya correspondido el proceso, notificados todos los jurados, dentro de los tres (3) días siguientes señalará día y hora para la celebración de la audiencia, la que se llevará a cabo dentro de los veinte (20) días siguientes. Desde el momento de tal notificación el expediente quedará en secretaría a disposición de las partes para su estudio”.

“Artículo 529. Cuestionario al jurado. El cuestionario que el juez someterá, en sendas copias al jurado al terminar el debate oral, versará exclusivamente sobre la responsabilidad que en los hechos tenga el acusado, se formulará así: el acusado NN es responsable ‘sí’ o ‘no’ de los hechos (aquí se determinará el hecho o hechos materia de la causa, con indicación de las circunstancias objetivas del lugar, tiempo y modo)”.

III. RAZONES DE LA DEMANDA

Expresa el actor que el artículo 505 del Código de Procedimiento Penal –Decreto 050 de 1987–, viola los cánones 23 y 26 de la Constitución Nacional, por cuanto no hace “la necesaria distinción entre procesados imputables e inimputables, haciendo perentorio el juzgamiento de personas inimputables penalmente, por el trámite en el cual interviene el jurado de conciencia, el que solo debe juzgar acerca de la responsabilidad del imputado”.

En relación con el artículo 529 del mismo Código, manifiesta que este mandato también infringe los artículos de la Carta Política antes mencionados, ya que la responsabilidad penal “se estructura sobre dos pilares fundamentales: la *imputabilidad*, presupuesto ineludible de la *culpabilidad*”. Si el agente es inimputable, la atribución de la culpabilidad no puede pregonarse de él, pues nadie puede ser penado por una conducta que no sea típica, antijurídica y culpable, de manera que si falta alguno de estos elementos no puede atribuirse responsabilidad penal. En consecuencia, a los inimputables “no les es aplicable el atributo jurídico de la culpabilidad, pues no son capaces de actuar con dolo, culpa o preterintención”. Por tanto “los cuestionarios sobre responsabilidad de los procesados sometidos a los juicios en que interviene el jurado de conciencia solo pueden referirse a los imputables, jamás podrían ser juzgados por este procedimiento los inimputables”.

IV. CONCEPTO FISCAL

El Procurador General de la Nación en oficio número 1394 de 13 de enero de 1989, solicita a la Corte que esté a lo resuelto en sentencia número 75 de 9 de julio de 1987, en relación con el artículo 529 acusado y respecto del 505 señala que:

“Los estatutos de procedimiento penal, tanto el anterior como el nuevo, siguen los parámetros fijados por los Códigos Penales, previendo el juzgamiento de los inimputables y su declaratoria de responsabilidad penal, solo que en el Código anterior, en materia de delitos de competencia de los jueces superiores cometidos por los inimputables, se prohibía el juzgamiento de éstos con intervención del jurado de conciencia”.

Y agrega que “al no establecer el legislador ninguna diferenciación en cuanto al juzgamiento de los imputables e inimputables no se vulnera el artículo 23 y mucho menos el 26 de la Constitución Nacional”, por lo que solicita se declare exequible la norma acusada.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) *Competencia*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 214 de la Constitución Nacional, es competente esta Corporación para conocer de la presente demanda, por cuanto las normas impugnadas forman parte integrante del Decreto 050 de 1987, el cual fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 52 de 1984.

b) *Cosa juzgada*

El artículo 529 del Decreto 050 de 1987 que es materia de demanda, ya fue acusado ante la Corte dentro del proceso constitucional número 1588, habiendo sido declarado exequible por no contrariar norma constitucional alguna, según aparece en sentencia número 75 de 9 de julio de 1987.

Dicha decisión tiene carácter definitivo y absoluto con efectos *erga omnes* y hace tránsito a cosa juzgada, por lo que no es dable a esta Corporación volver a pronunciarse sobre dicho artículo, y se ordenará estar, por lo tanto, a lo resuelto, tal como se decidió en sentencias números 80 y 96 de julio 16 y agosto 13 de 1987 (procesos números 1604 y 1612).

c) *Constitucionalidad del artículo 505 del Decreto 050 de 1987*

En primer término advierte la Corte que esta disposición fue impugnada junto con todo el Decreto 050 de 1987 dentro del proceso número 1582 el cual concluyó con la declaratoria de exequibilidad de dicho ordenamiento pero sólo “en cuanto su expedición vigencia se cumplieron dentro de los términos previstos en la Ley 52 de 1984” (sentencia número 49 de 21 de mayo de 1987).

Posteriormente, dentro del proceso 1585 se demandaron varias disposiciones del mismo decreto, entre ellas el artículo 505 ahora acusado, con el argumento de que el Presidente de la República había excedido el límite material de las facultades y fue así como la Corte en sentencia número 74 de 9 de julio de 1987, encontró que no le asistía razón al demandante ya que esta disposición se ajustaba a la ley de facultades, por lo que resolvió declararla exequible.

Estas decisiones fundaron cosa juzgada con respecto a la clase de violación fallada, pero dejaron a salvo posibles impugnaciones por razón del contenido de la norma.

“El cargo:

El único reparo de inconstitucionalidad que hace el actor contra el artículo 505 del Decreto 050 de 1987, es el de que viola los artículos 23 y 26 de la Constitución Nacional al no hacer distinción entre procesados imputables e inimputables, lo cual acarrea que personas inimputables sean juzgadas por jurados de conciencia. Plantea, pues, una especie de inconstitucionalidad por omisión.

Como se puede observar este precepto establece un mecanismo procedimental para dar trámite a los juicios en que interviene el jurado de conciencia, ya que señala las maneras y los términos dentro de los cuales deben adelantarse las actuaciones rituales que allí se indican, atribución que compete desarrollar al legislador tal como se deduce de lo prescrito en el artículo 164 de la Constitución Nacional, en el cual el Constituyente autorizó a la ley para “instituir jurados por causas criminales” que son los denominados “jurados de conciencia” pero sin indicar los juicios, procesados, delitos, etc., para los cuales procede lo que dejó a discreción del legislador quien puede establecerlos de acuerdo con su buen juicio y criterio y por consiguiente regular los diferentes aspectos de esta institución, como es el caso de la norma demandada, sin que contrarie mandato constitucional alguno.

La Constitución deja margen a la ley para fijar los fundamentos de la responsabilidad penal y por ello ha sido posible que se acojan por ésta distintas inspiraciones –como la peligrosista en 1936 y la culpabilista de 1980– y diferentes normaciones sin que por ello solo se quebranten principios superiores. El censor juzga equivocadamente que los inimputables no son responsables, cuando lo cierto, en el presente momento legislativo, es la conclusión contraria. Su responsabilidad se concreta en las medidas de seguridad y obedece a los presupuestos legales de la tipicidad y de la antijuridicidad. Bien puede decirse que es el último bastión, en asuntos penales, de la llamada responsabilidad material u objetiva. No contradice, por lo tanto, esta situación de los inimputables, los dictados de la Constitución Nacional.

De otra parte, no advierte la Corte cómo el precepto impugnado pueda vulnerar los artículos 23 y 26 de la Carta Política, como lo afirma el actor, pues como quedó expresado, esta disposición se limita a señalar unas reglas que se deben seguir en los juicios con jurado de conciencia para dar trámite al proceso, que es precisamente lo que la Constitución llama ‘formalidades legales’ y ‘formas propias de cada juicio’ en los mandatos citados, los cuales deben estar expresamente contemplados en la ley, y deben ser observados en los procesos en los que resulten aplicables según las respectivas normas procesales o las definiciones jurisprudenciales a que antes se aludió.

En efecto, dispone el artículo 23 del Estatuto Superior que ‘nadie podrá ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, no 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’ y el 26 estatuye que ‘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*'.

'Las formalidades legales' y las 'formas propias de cada juicio' son precisamente todas aquellas actuaciones o trámites que rigen los procesos, los cuales deben encontrarse expresamente consagrados en la ley en el momento de la comisión del hecho delictuoso o contravencional en forma que garantice el debido proceso imperado por la Constitución como aquí ocurre".

En consecuencia considera la Corte que el artículo 505 del Decreto 050 de 1987 –Código de Procedimiento Penal– es exequible por cuanto no lesiona norma constitucional alguna y así se declarará.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero. DECLARAR EXEQUIBLE el artículo 505 del Decreto 050 de 1987 –Código de Procedimiento Penal–.

Segundo. ESTÉSE A LO RESUELTO en la sentencia número 75 de 9 de junio de 1987 sobre la constitucionalidad del artículo 529 del mismo decreto.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Hugo Palacios Mejía (Conjuez); Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Jesús Vallejo Mejía (Conjuez); Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario General.*

IMUESTO. DERECHOS ADQUIRIDOS. DOBLE TRIBUTACION.

Resumen. En ese camino encuentra el legislador que en veces es preferible no exigir el tributo para su beneficio por considerar que se obtienen más altos designios dejando su importe en manos del contribuyente.

Exequibles los artículos 25 y 108 de la Ley 75 de 1986. Inhibirse de pronunciar decisión de fondo con respecto al artículo 108 de la Ley 75 de 1986.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 25.

Referencia: Expediente 1869.

Demandada de inexequibilidad contra los artículos 25 y 108 (parcialmente) de la Ley 75 de 1986. Derogatoria. Derechos tributarios adquiridos.

Actor: Luis Alberto Aristizábal F.

Magistrado ponente: doctor *Jaime Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 18.

Bogotá, D. E., jueves ocho (8) de junio de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

Se entra a decidir de fondo la demanda de inexequibilidad instaurada por el ciudadano Luis Alberto Aristizábal Fernández en ejercicio de la acción política consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional contra los artículos 25 y 108 (parcialmente) de la Ley 75 de 1986, rituado como está el proceso.

II. NORMAS DEMANDADAS

Las normas impugnadas rezan así:

«LEY 75 DE 1986
(diciembre 23)

“Por la cual se expiden normas en materia tributaria, de catastro, de fortalecimiento y democratización del mercado de capitales, se conceden unas facultades extraordinarias y se dictan otras disposiciones”.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

.....
Artículo 25. En ningún caso serán trasladables a los socios, copartícipes, asociados, cooperados, accionistas, comuneros, suscriptores y similares, las rentas exentas y los descuentos tributarios de que gocen los entes de los cuales formen parte.

Artículo 108. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las siguientes normas:

.....
Los artículos... 81 del Decreto 2247 de 1974.

.....
Los artículos..., 18 de la Ley 9^a de 1983.

.....».

También se cita como acusada la parte del parcialmente copiado artículo 108 de la Ley 75 de 1986, que derogó el artículo 5º del Decreto 2053 de 1974, pero tal disposición expresa no existe ni, por lo tanto, pudo ser transcrita.

III. LA DEMANDA

El actor explica que de acuerdo con el artículo 81 del Decreto 2247 de 1974, se otorgó una exención al impuesto de renta y patrimonio en los siguientes términos:

“Artículo 81. Estarán exentas del impuesto de renta y patrimonio las nuevas explotaciones agropecuarias que se realicen en zonas de colonización de la Orinoquia, la Amazonia, el Chocó, La Guajira y las tierras no colonizadas que aún existen en la actual frontera agrícola. Esas últimas las determinará el Gobierno nacional, con la colaboración del Instituto Geográfico ‘Agustín Codazzi’. Esta exención regirá durante diez años, a partir de la iniciación de la respectiva explotación”.

Dice luego que tal exención era trasladable a los socios u otros miembros de sociedades limitadas y demás entes asociativos a estas asimiladas, en virtud del

artículo 5º del Decreto 2503 de 1974 y gracias al artículo 18 de la Ley 9º de 1983, quienes en cuanto a su participación, gozaban en consecuencia de la exención explicada.

Como, según él, la Ley 75 de 1986 en su artículo 108 derogó, entre otros, el dicho artículo 81, y por ello, eliminó la exención para el contribuyente directo, y como, de otro lado, el mismo artículo 108 derogó las disposiciones que autorizaban la transferencia de tal exención a los contribuyentes indirectos, violó los artículos 30 y 16 de la Constitución Nacional, como lo hizo igualmente al dictar el artículo 25 que expresamente hizo intransferibles a los asociados las exenciones y los descuentos tributarios concedidos a los entes respectivos.

El acusador desenvuelve el cargo así:

“Las circunstancias exigidas para adquirir el derecho así atribuido fueron, pues, circunstancias objetivas exclusivamente, sin consideración alguna sobre calidades de quien sea dueño de la empresa agropecuaria: una temporal, consistente en que la renta provenga de una nueva explotación, respecto de la entrada en vigencia de la disposición; y una de lugar, que la renta se origine en alguno de los territorios o sectores geográficos señalados en ella. Por esta naturaleza real de la exención o desgravamen, la tarifa cero fijada para esta utilidad tiene que aplicarse, en el caso de sociedades del grupo de las limitadas a que se refiere el artículo 5º del Decreto Legislativo 2053 de 1974 y de conformidad con el artículo 18 de la Ley 9º de 1983, que subrogó el 42 del dicho Decreto 2053, tanto a la sociedad como a sus socios, al asignársele a cada uno su parte en la renta proveniente de la actividad objeto del desgravamen.

“Iniciada la descrita explotación antes de la vigencia de Ley 75 de 1986, la sociedad limitada y sus socios adquirieron con ello el derecho a la exención sobre la respectiva renta, hasta el último de los diez años de explotación”.

Se hace notar que toda la acusación tiene en cuenta el artículo 30 constitucional como protector de los derechos válidamente adquiridos y que no se da concepto de violación del artículo 16 *ibidem*, el cual meramente se menciona también como quebrantado.

Además, que no hay ataque verdadero por derogatoria del artículo 5º del Decreto 2503 de 1974, al cual reiterada pero equivocadamente se refiere el demandante, pues el artículo pertinente lo es el 42, subrogado por el artículo 18 de la Ley 9º de 1983, y en tal sentido debe interpretarse el libelo.

IV. DEFENSA DE LA NORMA

La ciudadana Ana Lucía Hernández Silva, en tal condición y como funcionaria de la Dirección General de Impuestos Nacionales del Ministerio de Hacienda, presentó un escrito de defensa de la exequibilidad de las normas acusadas en el cual, después de predicar una tajante diferencia entre los derechos civiles y otras clases de

derechos, para alegar que la garantía constitucional se refiere siempre solamente a aquéllos, considera que:

“... no puede afirmar el demandante que cuando una exención prevista en una ley es derogada por otra norma posterior, se estén violando derechos adquiridos, pues una cosa son los derechos adquiridos, y otra bien distinta los efectos hacia el futuro de la derogatoria de la norma que consagraba el beneficio tributario. Todo independientemente de las razones de política económica, social y equidad, que para tomar tal determinación haya tenido en cuenta el legislador”.

También afirma:

“No es lógico concluir que cuando precisamente el Estado en virtud de su poder de imposición procura asegurar el cumplimiento de sus deberes sociales, y para tal efecto deroga un beneficio tributario, esté por tal razón faltando al cumplimiento de los deberes impuestos por el artículo 16 de la Constitución Nacional, por el contrario es precisamente para asegurar el cumplimiento de sus deberes de justicia social, que debe hacer uso de su poder de imposición”.

V. EL PARECER FISCAL

Por impedimento aceptado al señor Procurador, rindió concepto el señor Viceprocurador General de la Nación y lo hizo en oficio número 1406 del 28 de marzo corrientes en el sentido de solicitar la declaratoria de la exequibilidad de las disposiciones glosadas.

Para fundamentar su posición adversa a las pretensiones de la demanda el colaborador fiscal razona así:

“Como lo observa el actor, el artículo 81 del Decreto 2247 de 1974, estableció una exención del impuesto de la renta y patrimonio para las nuevas explotaciones agropecuarias que se realicen en las zonas de colonización aquí señaladas. Exención que regirá por el término de diez años, a partir de la iniciación de la respectiva explotación.

“Ciertamente, esta proposición fue derogada expresamente por los artículos 108 en concordancia con el 25 de la Ley 7^a de 1986, de lo cual se derivan las siguientes consecuencias:

2.1 Las situaciones definidas y consolidadas bajo la vigencia del artículo 81 del Decreto 2247 de 1974, resultan inmodificables y para todos los efectos se mantiene la exención establecida del impuesto de la renta y patrimonio para las explotaciones agropecuarias que se iniciaron hasta cuando se derogó dicha previsión legal.

2.2 En cambio, la norma y sus efectos desaparecieron del ordenamiento jurídico a partir de la vigencia de la Ley 75 de 1986, y en consecuencia, las nuevas explotaciones que se inicien en zonas de colonización se encuentran sujetas al

impuesto de renta y complementarios. Esto es, ya no gozan de la exención establecida en el artículo 81 pluricitado”.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*

No hay duda de la competencia de esta Corporación para decidir la acción intentada pues se acusan como inconstitucionales varios preceptos de una ley de la República, conforme al artículo 214 de la Carta Política.

2. *El traslado de las exenciones*

Aunque el impugnador de la norma concreta sus cargos a un evento particular de posible aplicación de la ley, como lo es el que estuvo regido por el artículo 81 del Decreto 2247 de 1974, compete a la Corte, en virtud de su inveterada jurisprudencia y por mandato del artículo 29 del Decreto Especial número 432 de 1969, estudiarla en sí misma y con relación a otros posibles motivos de inexequibilidad.

Planteado el debate en estos términos amplios, cumple decir que compete al legislador regular las cargas que a título de impuestos deben soportar los contribuyentes en razón de sus bienes, rentas, operaciones productivas y actividades que dan lugar a aportes a la conformación del erario público y a sus disponibilidades para atender al funcionamiento del Estado y a la prestación de los servicios públicos *lato sensu*.

En ese camino encuentra el legislador que en veces es preferible no exigir el tributo para su beneficio por considerar que se obtienen más altos designios dejando su importe en manos del contribuyente para ciertos fines que aquel mismo predetermina (descuentos tributarios) o que se consiguen metas de desarrollo, estabilización financiera o equitativa distribución del ingreso mediante el incentivo que se otorga a ciertas actividades (exenciones) como es el caso de autos.

Pero en ambos casos es posible que el mismo que creó las exenciones o los descuentos tributarios los limite al ente que originó o produjo la renta que en otras condiciones sería gravable sin que exista regla constitucional alguna que los haga necesariamente trasladables a los asociados que conforman a la persona colectiva exceptuada. Es que, aunque por política legislativa se ha juzgado ahora deseable que la llamada doble tributación no exista, y en consecuencia, se excusen de gravamen los dividendos, participaciones, y en general, beneficios recibidos como proporcionales al grado de aportación, las dos rentas son jurídicamente distintas en razón de sus titulares, de su origen y de su naturaleza, por lo que, conservando tal individualidad, son objeto posible del impuesto de manera igualmente separada.

En este caso, el legislador, que desgravó hasta cierta medida las rentas de los asociados, no juzgó conveniente mantener la transmisibilidad de las exenciones y descuentos tributarios, pero se conservó dentro de la Constitución.

Otra cosa es saber si al variarse el régimen de transferibilidad se han vulnerado o no derechos adquiridos, que es el estudio que aquí emprenderá la Corte.

3. Los derechos adquiridos

Es propio de la mecánica misma del sistema jurídico que quien es competente para expedir la ley lo es igualmente para derogarla y así está expresamente atribuido al Congreso por el artículo 76-1 de la Constitución Nacional sin que nadie pueda aspirar a que determinado régimen se conserve a perpetuidad y rijan eternamente las mismas reglas. Porque esto es así es por lo que existen preceptos y principios que resuelven los conflictos de aplicabilidad de las distintas normas sucesivas en el tiempo.

Uno de estos principios es el del respeto a los derechos adquiridos, los cuales, por mandato superior, “no pueden ser desconocidos ni vulnerados por... posteriores” (artículo 30 Constitución Nacional), principio que rige todas las relaciones jurídicas de contenido económico o patrimonial, así no puedan encasillarse dentro del concepto estricto de siglos pasados de ser únicamente aquellas que están dentro del ámbito del Código Civil en su artículo 1º, pero ni siquiera del más ampliado de derecho privado, pues es igualmente aplicable en numerosos aspectos del derecho público, como lo tiene entendido la jurisprudencia, como por ejemplo, en los casos de la responsabilidad contractual y extracontractual ... lo mismo que cuando han quedado definidas en concreto situaciones jurídicas tributarias por razón de la expiración concluyente de la vigencia fiscal respectiva o por otra circunstancia.

Por esto dijo la Corte:

“Declarar derogada una norma que consagraba cierto beneficio tributario en modo alguno significa poner en tela de juicio derechos que, en casos concretos (como los planteados por el actor en cuanto a empresas de fumigación aérea), se hubieren radicado en cabeza de personas particulares durante el tiempo en que tal beneficio era aplicable, ya que no es asunto del legislador sino de la administración tributaria y, en su caso, de los organismos jurisdiccionales competentes, definir si en cada caso se cumplieron (durante la vigencia de la norma que consagraba el beneficio) los requisitos legalmente exigidos para entender que se trataba de un derecho adquirido y no de una mera expectativa” (sentencia número 117 de 9 de diciembre de 1987. Magistrado ponente: Hernando Gómez Otálora).

También había dicho la Corte:

“Mas la ley ‘administrativa’ también deja a salvo las situaciones jurídicas individuales surgidas al amparo de la legislación anterior. Esta ha sido la doctrina de la Corte a través de innumerables fallos de amplia difusión, como los de doce de noviembre y 24 de febrero de 1955 (G. J. ts. 45 y 79); y si la ley desconoce o vulnera esas situaciones jurídicas subjetivas, surge para el Estado el deber de reparar o compensar el daño que se desprenda de su aplicación. Este caso es la excepción; la

regla es que las nuevas relaciones que prevé la ley no menoscaban las situaciones jurídicas subjetivas" (Sentencia de 14 de junio de 1969, Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

En verdad, el ámbito del derecho público ha crecido de manera gigantesca en los últimos lustros en todas sus ramas y el derecho tributario, tanto como el administrativo, *stricto sensu*, así como sus distintas partes (aeronáutica, ecológica, de planeación urbana, etc.), ofrecen hoy las mismas oportunidades de hacer respetar los derechos adquiridos y por las mismas razones de justicia y seguridad jurídica que antaño se daban en el derecho privado, aunque, por supuesto, en la aplicación de la norma, el interés privado tenga que ceder ante el público y ante el interés social. El hecho de que en ocasiones el Estado aparezca como parte de la respectiva relación jurídica no extraña de ésta el concepto de derecho adquirido, pues tal ente no es omnípotente ni irresponsable, aunque goce de amplias facultades en la expedición de las regulaciones generales. En otros términos, no ha de haber oposición entre la competencia reguladora general del Estado y el respeto debido, por justicia y seguridad, al patrimonio efectivamente consolidado de los ciudadanos, aún en sus relaciones con él.

4. Derogatoria de las leyes

Como se vio, derogar las leyes corresponde al Congreso y en forma alguna puede decirse que por la mera circunstancia de hacerlo viole derechos adquiridos, puesto que será, ya en la correspondiente instancia jurisdiccional o administrativa, donde se decida la forma como el conflicto intertemporal de normas debe resolverse y cuál es, entonces, el régimen aplicable, teniendo en cuenta en primera medida que la ley rige hacia el futuro y no tiene efectos retroactivos.

Por esto, entonces, cuando el artículo 108 de la Ley 75 de 1986, acusado derogó la exención concedida por el 81 del Decreto 2247 de 1974 e hizo igual con respecto a la transmisibilidad a los asociados de las exenciones en tal caso concedidas a los entes contribuyentes, reguló la situación pro futuro, hizo que esas circunstancias no merecieran más tal régimen preferencial y dio por terminada la vigencia de la norma, pero en manera alguna alteró el tratamiento que debía y debe darse a las hipótesis ya cumplidas durante su vigencia y cuyos efectos se conservan intactos durante los diez años que el mismo decreto estableció y que no podían ser recortados. Si, pues, se realizó una nueva explotación agropecuaria en territorio apropiado durante la vigencia de las normas dichas, "esta exención regirá durante diez años, a partir de la iniciación de la respectiva explotación", según las propias voces del decreto. Distinta es, como es obvio, la situación de explotaciones iniciadas antes o después de su vigencia.

Es así como la Corte comparte el concepto fiscal cuando afirma:

"En conclusión, el legislador al dictar los artículos demandados, mediante los cuales derogó el artículo 81 del Decreto Extraordinario número 2247 de 1974, no

vulneró los derechos y prerrogativas reconocidos a quienes bajo el imperio de esta preceptiva, iniciaron las explotaciones agropecuarias en las zonas de colonización de la Orinoquia, la Amazonia, el Chocó, La Guajira y las tierras no colonizadas que aún existen en la actual frontera agrícola".

VII. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Corte suprema de Justicia, previo estudio de su Sala Constitucional, y oído el parecer fiscal pertinente,

RESUELVE:

Primero. SON EXEQUIBLES los artículos 25 y 108 de la Ley 75 de 1986, este último en cuanto deroga los artículos 81 del Decreto 2247 de 1974 y 18 de la Ley 9º de 1983.

Segundo. INHIBIRSE DE PRONUNCIAR DECISIÓN DE FONDO con respecto al artículo 108 de la Ley 75 de 1986, en cuanto se demandó la derogatoria expresa por él del artículo 5º del Decreto 2503 de 1974, pues tal disposición acusada no existe.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Álvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Dídimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario General (E.).*

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. RECUPERACION DEL SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE FERROVIARIO.

Resumen. Se cumple con los requisitos de precisión y temporalidad exigidos en el artículo 76-12 Superior.

Exequible el artículo 8º de la Ley 21 de 1988 y el artículo 7º en la parte demandada.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 26.

Referencia: Expediente 1890.

Demandada de inconstitucionalidad contra los artículos 7º parcialmente y 8º de la Ley 21 de 1988, “por la cual se adopta el programa de recuperación del servicio público de transporte ferroviario nacional, se provee a su financiación y se dictan otras disposiciones”.

Demandante: César Castro Garcés.

Magistrado ponente: doctor *Hernando Gómez Otálora*.

Aprobada por acta número 18.

Bogotá, D. E., junio ocho (8) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano César Castro Garcés, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, consagrada en el ordinal 2º del artículo 214 de la Carta Fundamental, solicita a ésta Corporación se declare inexequibles los artículos 7º—parcialmente—y 8º de la Ley 21 de 1988.

Surtidos los trámites legales, procede la Corte a decidir.

II. TEXTO DE LAS DISPOSICIONES ACUSADAS

Se transcriben a continuación las normas demandadas y se subraya la parte acusada parcialmente:

"Artículo 7o. La Nación, dentro del proceso de estructuración o reorganización, de acuerdo con las normas que adopten, asumirá el pago de las pensiones de jubilación de cualquier naturaleza, de las demás prestaciones sociales y de las indemnizaciones y sentencias condenatorias laborales, ejecutoriadas o que se ejecutorien a cargo de la Empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia. *Para tal efecto el Gobierno creará un fondo para el manejo de las cuentas respectivas y definirá la naturaleza jurídica, la organización y el funcionamiento del mismo.*

Así mismo, dentro del mencionado proceso, la Nación asumirá el pago de la deuda con la Caja de Compensación Familiar, Contraferros, con el Fondo Social Ferroviario y con el Fondo de Previsión Social del Ferrocarril de Antioquia.

Artículo 8o. Concédense facultades extraordinarias al Presidente de la República, por el término de dieciocho (18) meses, contados a partir de la publicación de esta ley, para que expida las normas conducentes a la organización y recuperación del sistema de transporte ferroviario nacional, dentro del siguiente marco general:

Organizar y estructurar el sistema de transporte ferroviario nacional, definir los recursos necesarios para el logro de ese propósito, reasignar o modificar las participaciones de los que actualmente existan, señalar las entidades que deban recaudarlos e invertirlos y reformar la Ley 30 de 1982.

Las facultades de que trata este artículo, comprenden la creación, transformación o fusión de personas jurídicas o la adscripción o liquidación de entidades descentralizadas y servicios, de tal manera que se logre una simplificación operativa, mayor eficiencia y el establecimiento de organismos para la gestión de áreas especializadas autónomas e independientes, para lo cual podrán prescribir las condiciones de concurrencia, de otras entidades públicas y de los particulares. Igualmente el Presidente queda facultado para dictar normas especiales sobre contratación, régimen laboral y presupuesto de las entidades a que alude la presente ley".

III. LA DEMANDA

Estima el actor que la parte acusada del artículo 7º de la Ley 21 de 1988 que autoriza al Gobierno a crear un fondo para el manejo de las cuentas correspondientes a los pasivos laborales a cargo de la Empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia, y a definir su naturaleza jurídica, organización y funcionamiento, quebranta los artículos 55 y 76 numerales 9º y 12 de la Constitución Nacional, por las siguientes razones:

1o. Un fondo es un establecimiento público y por tanto, su creación es atribución exclusiva del Congreso de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 76-9 de la Constitución Política.

2o. Para que el Ejecutivo pueda constitucionalmente ejercer dicha competencia, es necesario que el Congreso revista al Presidente de facultades extraordinarias

precisas y pro tempore, al tenor de lo dispuesto en el artículo 76-12 de la Constitución Nacional.

3o. El Congreso se desprendió en forma permanente de una facultad de su exclusivo resorte y la entregó al Ejecutivo sin cumplir con los requisitos del artículo 76-12 de la Constitución Nacional, puesto que no delimitó el tiempo en el cual el Ejecutivo debía crear dicho fondo; por ello, también violó el principio constitucional de la separación de poderes contenido en el artículo 55 de la Carta.

En relación con el artículo 8º de la Ley 21 de 1988 el actor expresa que las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República carecen de precisión y por ende, quebrantan el artículo 76-12 del Ordenamiento Superior; en su concepto, el legislador no determinó cuáles son las entidades respecto de las cuales el Presidente quedó facultado para dictar normas especiales sobre contratación, régimen laboral y presupuesto, puesto que se limitó a indicar en forma genérica que ellas son "las entidades a que alude la presente ley" y éstas son múltiples.

Agrega que se dejó abierta la posibilidad de generar una regulación de los aspectos de contratación, o del régimen laboral o presupuestal en relación con entidades que no tienen nada que ver con los postulados o fines perseguidos por la Ley 21 de 1988, entre ellas al Departamento Nacional de Planeación, el Banco Mundial, la Federación Nacional de Cafeteros, el Fondo Nacional de Proyectos de Desarrollo –Fonade– y los Bancos Cafetero, Popular, del Estado y Central Hipotecario, etc.

IV. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA

Aceptado el impedimento que planteó el señor Procurador General, se recibió el concepto del Viceprocurador General. La vista fiscal se aparta de los argumentos expuestos por el actor y considera que la parte acusada del artículo 7º de la Ley 21 de 1988, se ajusta a las previsiones contenidas en el artículo 76-12 de la Constitución Política, toda vez que en el artículo demandado está plenamente determinada la materia sobre la cual el Presidente de la República puede legislar (creación de un fondo y definición de su funcionamiento), y el artículo 8º *ibidem* señaló un término de dieciocho meses contados a partir de la vigencia de la Ley 21 de 1988 (febrero 1º de 1988) para ejercer dichas facultades.

En concepto del Ministerio Público, la pretendida inconstitucionalidad del artículo 8º de la Ley 21 de 1988 producto de la locución "entidades a que alude la presente ley" que según el actor configura una imprecisión contraria a las exigencias del artículo 76-12 Constitucional tampoco se produce, ya que si bien en la Ley 21 de 1988 se habla del Ministerio de Obras Públicas, del Departamento Nacional de Planeación, de la Federación Nacional de Cafeteros y de otras entidades crediticias, es lógico entender que la facultad otorgada al Ejecutivo va encaminada a las entidades públicas que pertenecen al sector ferroviario, y así debe entenderse sin mayor esfuerzo de la lectura de dicha normatividad.

Por estas razones, el Viceprocurador General de la Nación solicita a esta Corporación que declare exequible el aparte acusado del artículo 7º y el artículo 8º de la Ley 21 de 1988.

V. ESCRITO DE DEFENSA DE LAS NORMAS ACUSADAS

En ejercicio del derecho de petición que consagra el artículo 45 de la Carta, los ciudadanos Luis Fernando Jaramillo Correa y Humberto de la Calle Lombana presentaron escrito en el cual solicitan a la Corte desestimar la demanda y declarar la exequibilidad de las normas acusadas.

Siguiendo la jurisprudencia sentada por la Sala Constitucional, se accede a considerar el memorial citado anteriormente, dado el carácter público de la acción de inconstitucionalidad que es análogo al del derecho de petición y para contar con el mayor número posible de elementos de juicio que permitan una decisión acertada del caso.

Expresan los defensores de las normas impugnadas que las conclusiones del accionante son erradas, no solo por fallas en su propia concepción, sino porque parten de bases falsas.

A su juicio, la impugnación parcial formulada en contra del artículo 7º de la Ley 21 de 1988 es producto de la segmentación inapropiada que el accionante hace del texto legal a fin de facilitar su acusación.

Indican que del texto indisputable del artículo 8º se desprende que no es verdad que el Gobierno carezca de facultades para la creación de un fondo de pasivos laborales revestido de la categoría de establecimiento público, ya que la autorización legislativa en él conferida, se extendió a la creación de todo tipo de personas jurídicas.

A lo anterior agregan que aun en el caso en que se discutiera si conforme al artículo 8º el Gobierno está facultado para crear establecimientos públicos, no por ello la norma impugnada dejaría de ser constitucional puesto que como es al gobierno a quien compete “definir la naturaleza” del fondo de pasivos laborales, y según el artículo 2º del Decreto Extraordinario número 3130 de 1968 solo una especie de fondos –los dotados de personería jurídica– son establecimientos públicos, no es posible predecir que el fondo que se cree, sea precisamente uno de tales establecimientos.

Estiman que la acusación contra el artículo 8º es también producto de la indebida segmentación de algunos de los apartes del precepto pese a que el artículo fue demandado en su integridad.

Afirman que el legislador con precisión indiscutida señaló doblemente los límites del ámbito dentro del cual el Gobierno ejercería la facultad de prescribir normas especiales sobre contratación, régimen laboral y presupuesto de las entidades a que alude esta ley.

En su entender es apenas obvio que la locución “entidades a que alude la presente ley” contenida en el inciso 3º se refiere a aquellas encargadas del sistema de transporte ferroviario nacional no solo porque es el propio artículo 8º, en su inciso primero, el que así lo señala, sino también porque éste constituye el objeto de la ley, conforme a su inequívoco texto.

Si el accionante alega que las facultades del gobierno podrían entenderse referidas a todas la entidades mencionadas en la ley es porque calla deliberadamente que el propósito de cada una de estas alusiones fue claramente determinado en la misma ley.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*

Esta Corporación es competente para decidir definitivamente la demanda instaurada, puesto que los artículos acusados forman parte de una ley, conforme a la atribución segunda del artículo 214 de la Carta Fundamental.

2. *Acusación parcial contra el artículo 7º de la Ley 21 de 1988*

Se demanda parcialmente el artículo 7º de la Ley 21 de 1988 en la parte que dispuso que con el propósito de la Nación asumir los pasivos laborales a cargo de la Empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia, “el Gobierno creará un fondo para el manejo de las cuentas respectivas y definirá la naturaleza jurídica, la organización y el funcionamiento del mismo”, alegándose que no se concedieron facultades extraordinarias para esos efectos, y que si se afirmase lo contrario, en todo caso el precepto acusado resultaría opuesto al artículo 76-12 de la Constitución Nacional, porque no se indicó el tiempo en el cual debían ejercerse dichas facultades; se sostiene además que como el Legislativo entregó al Ejecutivo una competencia exclusiva sin observar las exigencias constitucionales de las leyes de facultades extraordinarias, también quebrantó los artículos 76-9 y 55 de la Carta Fundamental.

Un análisis sistemático del texto de la Ley 21 de 1988 comprueba que el cargo formulado por el actor es a todas luces infundado.

El demandante olvida la existencia del artículo 8º que en la citada ley subsigue al acusado parcialmente, el que con claridad absoluta confirió las facultades extraordinarias en forma precisa y señaló el límite temporal a su ejercicio puesto que estableció:

“Artículo 8o. Concédense facultades extraordinarias al Presidente de la República, por el término de dieciocho (18) meses, contados a partir de la publicación de esta ley, para que expida las normas conducentes a la organización y recuperación del sistema de transporte ferroviario nacional, dentro del siguiente marco general:

Organizar y estructurar el sistema de transporte ferroviario nacional, definir los recursos necesarios para el logro de ese propósito, reasignar o modificar las participa-

ciones de los que actualmente existan, señalar las entidades que deban recaudarlos e invertirlos y reformar la Ley 30 de 1982.

Las facultades de que trata este artículo, comprenden la creación, transformación o fusión de personas jurídicas o la adscripción o liquidación de entidades descentralizadas y servicios, de tal manera que se logre una simplificación operativa, mayor eficiencia y el establecimiento de organismos para la gestión de áreas especializadas autónomas e independientes, para lo cual podrán prescribir las condiciones de concurrencia de otras entidades públicas y de los particulares. Igualmente el Presidente queda facultado para dictar normas especiales sobre contratación, régimen laboral y presupuesto de las entidades a que alude la presente ley” (subraya la Corte).

Observa la Corte que el claro tenor del artículo 7º autoriza la creación del fondo *dentro del proceso de estructuración o reorganización* del sistema de transporte ferroviario nacional y que este último constituye el objeto preciso de las facultades conferidas por el artículo 8º, según su inequívoco texto. Así pues, la facultad específica de creación del fondo está comprendida dentro de las de organizar y estructurar el sistema de transporte ferroviario nacional de que trata el artículo 8º y su ejercicio circunscrito al límite temporal de 18 meses en él previsto.

Con lo anterior, queda claramente demostrado que el Gobierno sí quedó facultado para crear dicho fondo, definir su naturaleza jurídica, organización y funcionamiento.

En estos términos, queda también establecido que la habilitación legislativa fue también delimitada en el tiempo (18 meses, contados a partir de la publicación de la ley) y no indefinida como equivocadamente afirma el actor.

Por lo expuesto, estima la Corte que las facultades conferidas cumplen con los requisitos de precisión y temporalidad exigidos en el artículo 76-12 Superior y que el Congreso al encomendar en virtud de las mismas al Ejecutivo la competencia de legislación en esta materia que ordinariamente le corresponde ejercer conforme al artículo 76-9 de la Constitución, en manera alguna quebrantó el principio de separación de poderes consagrado en el artículo 55 de la Carta Fundamental.

3. Acusación contra el artículo 8º

Se acusan las facultades extraordinarias conferidas en el artículo 8º por carecer de la precisión, que exige el artículo 76-12 Superior. La alegada imprecisión se predica de las facultades para dictar normas especiales sobre contratación, régimen laboral y presupuesto y se hace derivar de la locución “entidades a que alude la presente ley”, la que en concepto del actor en cuanto genérica, no determina las entidades sobre las cuales éstas se ejercerían.

Entiende la Corte que cuando el artículo 8º acusado concedió facultades extraordinarias al Presidente para que “expida las normas conducentes a la organiza-

ción y recuperación del *sistema de transporte ferroviario nacional*”, determinó en forma precisa, clara y unívoca el ámbito material de dichas facultades.

Obsérvese además que el inciso 3º del cual forma parte la expresión que acarrea la imprecisión alegada en la demanda, se debe asociar al resto del artículo, y en particular al inciso 1º que determina la materia y el objeto de las facultades a que hace referencia el dicho inciso 3º, según ya se observó.

Nótese así mismo que la propia redacción del inciso 3º subordina las facultades específicas en él contempladas al propósito general de organización y recuperación del *sistema de transporte ferroviario nacional*, de modo que éstas han de entenderse conferidas dentro de ese marco y en relación con las entidades que integran dicho sistema, que son las “entidades a que alude la presente ley”.

De lo anterior resulta que si la organización y estructuración del sistema de transporte ferroviario nacional es el objetivo preciso de las facultades conferidas, las específicas de dictar normas sobre contratación, régimen laboral y presupuesto de “las entidades a que alude la presente ley”, en cuanto conexas deben entenderse referidas a las entidades que componen tal sistema. Dicho en otras palabras, analizando el inciso 3º en armonía con el inciso 1º del artículo 8º acusado, es indubitable que las facultades de que trata aquél apuntan a las entidades que integran el sistema de transporte ferroviario nacional las cuales constituyen el objeto de regulación de la Ley 21 de 1988.

Agrégase a lo anterior que conforme a jurisprudencia reiterada de esta Corporación la exigencia constitucional de precisión no equivale a que la ley establezca minuciosamente el contenido del decreto que el Ejecutivo puede dictar con base en las facultades que aquella le otorga, pues entonces estas carecerían de propósito y utilidad.

Así, las cosas, la locución “entidades a que alude la presente ley” no afecta en modo alguno la precisión exigida en las facultades extraordinarias, según se deduce del texto mismo de la norma acusada, así como de su contenido y del título de la ley que es “por la cual se adopta el programa de recuperación del *servicio público de transporte ferroviario*” (subraya la Corte); a este respecto, no sobra recordar que conforme al artículo 92 de la Constitución Nacional, “el título de las leyes deberá corresponder precisamente al contenido del proyecto...”.

Para mayor abundamiento, súmese a lo dicho que las referencias de la ley a otras entidades distintas de los Ferrocarriles Nacionales, a que el demandante alude en apoyo de sus tesis, tales como el Banco Mundial, la Federación de Cafeteros, el Fonade y algunos bancos oficiales, se hacen para que condonen deudas de los Ferrocarriles Nacionales o para que la Nación las asuma, como puede concluirse del artículo 5º, que dice:

“Artículo 5º. Dentro del proceso de estructuración o reorganización del sistema de transporte ferroviario nacional, y para colocarlo en posibilidad de operación

adecuada, la Nación queda autorizada para asumir la deuda de la Empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia, por los contratos de empréstitos suscritos con el Banco Mundial, los cuales constan en los documentos distinguidos con los números 551-CO, 926-CO y 2090-CO y la deuda interna con la Federación Nacional de Cafeteros, el Fondo Nacional de Proyectos de Desarrollo, Fonade, y los Bancos Ganadero, Cafetero, Popular, del Estado y Central Hipotecario.

Así mismo, podrá asumir el déficit acumulado de tesorería que arroje la Empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia".

Dichas referencias también conciernen a las entidades encargadas de adelantar los estudios de viabilidad con base en los cuales el Gobierno llevará a cabo la reorganización del sistema de transporte ferroviario nacional, como son el Ministerio de Obras Públicas y Transporte (artículo 2º), y el Departamento Nacional de Planeación (artículo 4º).

Otra interpretación resultaría pueril o sesgada, pues mal podría el legislador colombiano, ni ordinario ni extraordinario, reestructurar el Banco Mundial.

Colígese de lo anterior que si bien en la ley se mencionan otras instituciones, no menos cierto es que tal mención se hace en función del proceso de estructuración y reorganización del sistema de transporte ferroviario nacional y para colocarlo en posibilidad de operación adecuada. Los artículos 2º, 4º, 5º, 6º y 7º de la Ley 21 de 1988 en los cuales se hace esa referencia son explícitos y claros en así expresarlo.

Por lo expuesto, concluye la Corte que no le asiste razón al demandante en atribuir imprecisión a las facultades extraordinarias de que trata el acusado artículo 8º de la Ley 21 de 1988, y así habrá de declararlo.

VI. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1o. Es EXEQUIBLE el artículo 7º de la Ley 21 de 1988 en la parte que dice:

"Para tal efecto el Gobierno creará un fondo para el manejo de las cuentas respectivas y definirá la naturaleza jurídica, la organización y el funcionamiento del mismo".

2o. Es EXEQUIBLE el artículo 8º de la Ley 21 de 1988.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Dídimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario General (E.).*

ESTADO DE SITIO. CONEXIDAD MATERIAL PORTE DE ARMAS.

Resumen. Constituye normal ejercicio de la facultad presidencial que tipifica la figura del estado de sitio, consiste en suspender “las leyes que sean incompatibles” con el mismo.

Constitucional el Decreto Legislativo número 815 de 1989.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 27.

Referencia: Expediente 1948 (294-E).

Revisión Constitucional del Decreto Legislativo número 815 del 19 de abril de 1989, “por el cual se suspenden algunas normas incompatibles con el estado de sitio”.

Magistrado ponente: doctor *Hernando Gómez Otálora*.

Aprobada por acta número 20.

Bogotá, D. E., junio quince (15) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En cumplimiento de lo prescrito en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional, el Secretario General de la Presidencia de la República, remitió a esta Corporación, al día siguiente en su expedición, el Decreto Legislativo número 815 de 19 de abril de 1989 para el control de su constitucionalidad.

Como quiera que se han cumplido los trámites previstos en el Decreto 432 de 1969 y el Procurador ha emitido su concepto, procede la Corte a decidir sobre la constitucionalidad del decreto en revisión.

II. EL DECRETO EN REVISIÓN

El texto del decreto sujeto a examen es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 815 DE 1989 (abril 19)

“Por el cual se suspenden algunas normas incompatibles con el estado de sitio”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Decreto 1038 de 1984, se declaró turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional;

Que una de las causas que dieron origen a la declaratoria de estado de sitio, fue la acción de grupos armados en contra de las instituciones legítimamente constituidas y de la paz nacional;

Que bandas de sicarios, escuadrones de la muerte, grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares son responsables de actos perturbadores del orden público;

Que mediante Decreto Legislativo 3398 de 1965, adoptado como legislación permanente por el artículo 1º de la Ley 48 de 1968, se autorizó la utilización de personal civil en actividades y trabajos para el restablecimiento de la normalidad;

Que la interpretación de estas normas por algunos sectores de la opinión pública ha causado confusión sobre su alcance y finalidades en el sentido de que se puedan llegar a tomar como una autorización legal para organizar grupos civiles armados que resultan actuando al margen de la Constitución y las leyes;

Que los operativos para el restablecimiento del orden público son función exclusiva del Ejército, de la Policía Nacional y de los organismos de seguridad del Estado;

Que el Gobierno Nacional considera, en ejercicio de las responsabilidades constitucionales que le son propias, que en las circunstancias actuales la vigencia de las normas mencionadas dificulta el restablecimiento del orden público;

Que es necesario suspender la vigencia de dichas normas, puesto que su interpretación por algunos sectores de la opinión pública contribuye a crear un ambiente de confusión que impide que se aúnen esfuerzos para alcanzar la reconciliación y afectan negativamente la capacidad de acción del Ejército, la Policía Nacional y organismos de seguridad, en la medida en que erosionan la necesaria solidaridad de todos los sectores de la Nación;

Que el Gobierno Nacional siempre ha combatido la existencia de grupos armados que operan al margen de la Constitución y la ley y que por ello considera necesario suspender las normas mencionadas, con el fin de que no exista ambigüedad

alguna acerca de la voluntad del Gobierno y del Ejército, la Policía Nacional y organismos de seguridad, de enfrentar a quienes forman parte de dichos grupos, los organizan, financian, promueven o de cualquier manera les prestan colaboración;

Que es necesario suspender la vigencia de una de dichas normas y aclarar el alcance de otras para contribuir a unificar esfuerzos en procura de la reconciliación y para que ellas no afecten la capacidad de acción de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, que siempre han cumplido sus funciones acatando los principios del Estado de Derecho y de la democracia, garantizados en la Constitución Política,

DECRETA:

Artículo 1o. Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional, suspéndese la vigencia del parágrafo tercero del artículo 33 del Decreto Legislativo 3398 de 1965, adoptado como legislación permanente por el parágrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968, que es del siguiente tenor:

“Artículo 33. Parágrafo 3º. El Ministerio de Defensa Nacional, por conducto de los Comandos autorizados, podrá amparar, cuando lo estime conveniente, como de propiedad particular, armas que estén consideradas como de uso privativo de las Fuerzas Armadas”.

Artículo 2o. Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional, la utilización a que se refiere el artículo 25 del Decreto Legislativo 3398 de 1965, sólo será procedente mediante decreto del Presidente de la República, refrendado y comunicado por los Ministros de Gobierno y de Defensa Nacional.

Dicha utilización sólo podrá tener por finalidad la colaboración de la población civil en actividades no agresivas y en ningún momento implicarán la entrega de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas ni la autorización de su porte o utilización.

Las órdenes y las sanciones contempladas en el artículo 31 del Decreto 3398 de 1965, sólo podrán ser impartidas e impuestas, respectivamente, cuando la utilización sea efectuada conforme a lo establecido en este decreto.

Artículo 3o. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 19 de abril de 1989.

VIRCILIO BARCO

El Ministro de Gobierno, *Raúl Orellana Bueno*; el Ministro de Relaciones Exteriores, *Julio Londoño Paredes*; el Ministro de Justicia, *Guillermo Plazas Alcid*; el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; el Ministro de Defensa Nacional, General *Manuel Jaime Guerrero Paz*; el Ministro de Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*; la Ministra de Trabajo y Seguridad Social, *María Teresa Forero de Saade*; el Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; el Ministro de Educación Nacional, encargado de las funciones del despacho del Ministro de Salud, *Manuel Francisco Becerra Barney*; el Ministro de Comunicacio-

nes, encargado de las funciones del despacho del Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Lemos Simmonds*; la Ministra de Obras Públicas y Transporte, *Luz Priscila Ceballos Ordoñez».*

III. INTERVENCIÓN CIUDADANA

El presente proceso se fijó en lista durante el término señalado en el Decreto 432 de 1969, sin que ningún ciudadano se hubiera presentado a impugnar o defender la constitucionalidad del decreto materia de revisión.

IV. EL MINISTERIO PÚBLICO

Mediante oficio número 1439 de mayo 19 de 1989 el señor Procurador emitió la vista fiscal de rigor, en la cual solicita a la Corte declarar exequible el decreto *sub examine*.

En primer lugar, el Procurador analiza el carácter de su intervención en los procesos de control automático de los Decretos Legislativos de estado de sitio y de emergencia económica y social.

Apartándose de las consideraciones del fallo de febrero 23 de 1989, proferido por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo en la acción de nulidad propuesta por el ciudadano Ernesto Rey Cantor contra el artículo 14 del Decreto 432 de 1969, en la cual se afirma que la intervención del Procurador en los procesos de revisión automática es facultativa, se acoge al fallo proferido por esa misma Corporación el 24 de mayo de 1976, el cual en su entender estableció claramente que “su intervención en los procesos de control automático es ‘necesaria e imprescindible’ y está ordenada por la Carta Fundamental en el artículo 214”.

Seguidamente la vista fiscal hace una reseña histórica de la institución del estado de sitio en punto a su significado actual dentro de nuestro ámbito jurídico, y puntualiza las restricciones a las garantías fundamentales que la Constitución autoriza durante el estado de excepción.

En relación con el Decreto Legislativo 815 de 19 de abril de 1989 el Procurador considera que éste satisface las exigencias formales previstas en los incisos segundo y tercero del artículo 121 Superior.

Agrega: “la relación de conexidad que guarda el decreto revisado con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de sitio se evidencia con la lectura y comparación de la parte considerativa de las dos normatividades”. A su juicio, con las medidas adoptadas en la normatividad sometida a examen se pretende atacar las causas perturbadoras del orden público.

Del examen material de las normas sujetas a revisión constitucional concluye que “estas aparecen adoptadas dentro del recto entendimiento del artículo 121 de la Constitución Política, pues no contradicen sus mandatos imperativos, ni los quebrantan y son además compatibles sus determinaciones con las facultades que la Carta otorga al Presidente para conjurar la crisis propia de la alteración del orden público”, en particular el artículo 1º el cual es desarrollo del artículo 48 Superior que limita el porte de armas por los particulares.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

La revisión del Decreto 815 de 1989 corresponde a la Corte de conformidad con lo preceptuado en el parágrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional, que desarrolla la cláusula general del artículo 214 de la misma, según el cual “a la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución”.

2. Formalidades del decreto

El Decreto Legislativo 815 cumple con los requisitos formales exigidos en el artículo 121 de la Constitución pues se encuentra firmado por el Presidente de la República y todos los ministros del despacho. Además, no adopta disposiciones de carácter permanente sino que su vigencia es transitoria según lo previenen claramente los artículos 1º y 2º en donde se dispone que rige “mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional”. Finalmente, conforme a sus artículos 1º y 3º apenas “suspende”, sin derogar, “las disposiciones que le sean contrarias”; en el caso *sub examine*, el parágrafo tercero del artículo 33 del Decreto Legislativo 3398 de 1965, adoptado como legislación permanente por el parágrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968.

Como consecuencia de todo lo anterior, el Decreto 815 de 1989 cumple con las exigencias formales señaladas para su validez constitucional en el artículo 121 de la Carta.

3. Conexidad material

Según lo ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación, los decretos expedidos por el Presidente de la República al amparo del artículo 121 de la Constitución Nacional, requieren para su validez constitucional que las medidas en ellos adoptadas tengan relación de conexidad con los motivos aducidos para la declaratoria del estado de sitio.

Conforme a uno de los considerandos del Decreto 1038 de 1984, la declaratoria de turbación del orden público y de estado de sitio de todo el territorio se debió a la operancia reiterada en diversos lugares del país *de grupos armados* que han atentado contra el Régimen Constitucional, mediante lamentables hechos de perturbación del orden público y suscitando ostensible alarma en los habitantes.

Por su parte, el Decreto 815 de 1989 contiene disposiciones encaminadas a refrenar la acción de bandas de sicarios, escuadrones de la muerte, grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares, responsables de actos perturbadores del orden público, que son una especie o variedad de los grupos armados a que se refiere el Decreto 1038 de 1984, pues tienden a dificultar que los particulares puedan organizarse y armarse para atentar contra el régimen constitucional. Por lo anterior considera la Corte que existe conexidad entre las medidas del decreto que se revisa y los motivos que determinaron la declaratoria del estado de sitio.

4. Contenido del decreto

En lo que hace al contenido del Decreto 815 materia de revisión se tiene:

a) El artículo 1º suspende la vigencia del párrafo tercero del artículo 33 del Decreto Legislativo 3398 de 1965, adoptado como legislación permanente por el párrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968, conforme al cual “el Ministerio de Defensa Nacional, por conducto de los comandos autorizados, podrá amparar, cuando lo estime conveniente, como de propiedad particular armas que estén consideradas como de uso privativo de las Fuerzas Armadas”.

A este respecto, la Corte observa que mediante fallo de mayo 25 de 1989, esta Corporación con ponencia del honorable Magistrado Fabio Morón Díaz, en acción de inconstitucionalidad instaurada por el ciudadano William Fernando León Moncaleano (proceso 1886) declaró inexequible el párrafo tercero del artículo 33 del Decreto Legislativo 3398 de 1965 que había sido adoptado como legislación permanente por el párrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968.

No obstante que a la fecha de proferirse la presente providencia, la norma cuya vigencia suspende el artículo 1º del decreto que se revisa ha desaparecido del orden jurídico por efectos de la declaratoria de inexequibilidad pronunciada en la citada sentencia de mayo 25 de 1989, la Corte ha de pronunciarse sobre la constitucionalidad del Decreto Legislativo 815 que a ella se refiere.

La competencia de la Corte para fallar de fondo en este caso es clara por cuanto la norma que se revisa está vigente, a pesar de que no pueda tener operancia práctica por haber sido declarado inexequible y haber salido del ordenamiento jurídico el precepto que suspende. Además, se trata de un decreto legislativo de *obligatoria* revisión conforme al párrafo del artículo 121 de la Carta Fundamental.

Ahora bien, según los considerandos del decreto materia de confrontación constitucional “en las circunstancias actuales la vigencia de la norma que se suspende dificulta el restablecimiento del orden público pues su interpretación por algunos sectores de la opinión pública ha causado confusión sobre su alcance y finalidades en el sentido de que se pueda llegar a tomar como una autorización legal para organizar grupos civiles armados que resultan actuando al margen de la Constitución y de las leyes”.

Se agrega en la motivación del decreto que se hacía necesario suspender la vigencia de dicha norma por cuanto “afecta negativamente la capacidad de acción del Ejército, la Policía Nacional y organismos de seguridad en la medida en que erosiona la necesaria solidaridad de todos los sectores de la Nación”, y con el fin de que no exista ambigüedad alguna acerca de la voluntad de estos “de enfrentar a quienes forman parte de dichos grupos, los organizan, financian, promuevan o de cualquier manera les prestan colaboración”.

Colígese de lo anterior que si a juicio del Gobierno, el amparo como de propiedad particular de armas de uso privativo de las Fuerzas Militares dificulta el restablecimiento del orden público por las razones de que da cuenta la parte considerativa del decreto a que se ha hecho referencia, bien podía suspender mientras

estuvo vigente el parágrafo tercero del artículo 33 del Decreto Legislativo 3398 de 1965, adoptado como legislación permanente por el parágrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968, que autorizaba dicho amparo, pues el artículo 121 Constitucional le faculta a suspender las leyes de cuya aplicación pueda resultar traba para el restablecimiento de la paz.

Por lo expuesto, concluye la Corte, que el artículo 1º del Decreto 815 *sub examine* que suspende la vigencia del parágrafo 3º del artículo 33 del Decreto 3398 de 1965, adoptado como legislación permanente por la Ley 48 de 1968 es constitucional por cuanto constituye normal ejercicio de la facultad presidencial que tipifica la figura del estado de sitio, consistente en suspender “las leyes que sean incompatibles” con el mismo, que no son otras que aquellas cuya vigencia se opone, dificulta o impide el restablecimiento del orden público;

b) Los incisos primero y segundo del artículo 2º, preceptúan que la utilización del personal civil no comprendido en el llamamiento al servicio militar obligatorio en actividades y trabajos para el restablecimiento de la normalidad a que se refiere el artículo 25 del Decreto Legislativo 3398 de 1965, adoptado como legislación permanente por el parágrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968, “... sólo será procedente mediante decreto del Presidente de la República, refrendado y comunicado por los Ministros de Gobierno y de Defensa Nacional”; y “... sólo podrá tener por finalidad la colaboración de la población civil en actividades no agresivas y en ningún momento implicará la entrega de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas ni la autorización de su porte o utilización”.

En armonía con lo preceptuado en los incisos precedentes, el inciso 3º del precitado artículo señala que las órdenes sobre defensa civil y las penas a que da lugar el incumplimiento de éstas, contempladas en el artículo 31 del Decreto 3398 de 1965, adoptado como legislación permanente por el parágrafo del artículo 1º de la Ley 48 de 1968 sólo podrán ser impartidas e impuestas, respectivamente, “cuando la utilización del personal civil se efectúe en las condiciones y para las precisas finalidades” establecidas en el decreto que se examina.

En primer término, advierte la Corte que en la precitada acción dirigida contra el artículo 1º de la Ley 48 de 1968, en cuanto adoptó como legislación permanente el Decreto 3398 de 1965, también se demandó entre otros el artículo 25 a que el Decreto Legislativo 815 *sub examine* se refiere y que esta Corporación en el fallo mencionado de mayo 25 de 1989 lo declaró exequible.

En criterio de la Corporación la norma que se examina no viola precepto alguno de la Carta Fundamental. Por el contrario, el inciso 1º al precisar las autoridades competentes para ordenar por decreto la utilización del personal civil completa por este aspecto las normas legales que la prevén relativas a la Defensa Nacional, al tiempo que constituye cabal desarrollo del artículo 120-7 Superior toda vez que la referida colaboración de personal civil en actividades no agresivas tiene por objeto el restablecimiento de la normalidad según el claro texto de la disposición legal que la autoriza. Así mismo, lo preceptuado en la disposición que se examina según la cual el decreto que la ordene será expedido por el Presidente de la República, refrendado y comunicado por los Ministros de Gobierno y de Defensa Nacional, por este aspecto,

también se adecua al canon constitucional citado pues según éste compete al primero “conservar en todo el territorio el orden público, y restablecerlo donde fuere turbado”. Esta parte del precepto, así mismo se ajusta al artículo 57 Constitucional, pues el Presidente de la República y el Ministro de Defensa Nacional, en esta materia, constituyen el Gobierno.

De igual forma, lo preceptuado en el inciso 2º se adecua plenamente a lo dispuesto en el artículo 48 Superior conforme al cual “sólo el gobierno puede introducir, fabricar y poseer armas y municiones de guerra”.

Del mismo modo, lo normado en el inciso 3º da plena vigencia a los artículos 23, 26 y 28 de la Carta Fundamental en cuanto define las precisas condiciones bajo las cuales será procedente la imposición de sanciones, haciendo con ello también efectivo el principio según el cual “los particulares no son responsables ante las autoridades sino por infracción de la Constitución y de las leyes” consagrado en el artículo 20 del Estatuto Fundamental.

De lo dicho se viene a concluir que los preceptos examinados no quebrantan norma alguna de la Carta Fundamental; por el contrario, a juicio de la Corte, ellos constituyen cabal desarrollo de las atribuciones que el artículo 121 Superior confiere en tiempos de perturbación del orden público al Presidente de la República.

Finalmente, se dispone en el artículo 3º del decreto en revisión que sus mandatos rigen a partir de la fecha de su publicación conforme a la legislación ordinaria según la cual la vigencia de los decretos expedidos por el Gobierno se inicia una vez se cumpla dicha formalidad.

VI. DECISIÓN

En mérito de las consideraciones precedentes, la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLÁRASE CONSTITUCIONAL el Decreto Legislativo 815 de 19 de abril de 1989 “por el cual se suspenden algunas normas incompatibles con el estado de sitio”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Dídimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benadives
Secretario General (E.).*

ESTADO DE SITIO.

Resumen. La Comisión Coordinadora que se crea solo cumple funciones de disposición metódica o de integración y armonía entre diversas autoridades en el ámbito nacional, todas dependientes del Presidente de la República.

Constitucional el Decreto Legislativo número 813 de 1989.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 28.

Referencia: Expediente 1946 (292-E).

Revisión Constitucional del Decreto Legislativo número 813 del 19 de abril de 1989, "por el cual se dictan disposiciones tendientes a combatir los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa".

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada según acta número 20.

Bogotá, D. E., junio quince (15) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

La Secretaría General de la Presidencia de la República remitió a esta Corporación, para la revisión de su constitucionalidad, copia del Decreto Legislativo 813 de 19 de abril de 1989 "por el cual se dictan disposiciones tendientes a combatir los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares y se crea una comisión coordinadora y asesora para este propósito".

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 14 del Decreto 432 de 1969, en providencia del dos (2) de mayo de mil novecientos ochenta y nueve (1989) se ordenó la fijación del asunto en lista por la Secretaría General de esta Corporación. Una vez vencido el término de rigor se envió el expediente al señor Procurador General de la Nación para que pronunciara concepto fiscal.

Cumplidos todos los trámites previstos, corresponde a la Corte Suprema de Justicia decidir sobre la exequibilidad del citado decreto, cuyo texto se transcribe a continuación:

II. EL TEXTO DEL DECRETO QUE SE REVISA

Es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 813 DE 1989 (abril 19)

“Por el cual se dictan disposiciones tendientes a combatir los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares y se crea una comisión coordinadora y asesora para este propósito”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que el Decreto 1038 de 1984, declaró turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional;

Que la declaratoria de estado de sitio obedeció, entre otras causas, a la existencia de grupos armados que subvienten el orden público y atentan contra la paz nacional;

Que entre los grupos armados que subvienten el orden público existen diversas modalidades criminales, entre ellas los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares, cuya acción se ha intensificado por su conocida dependencia o vinculación con los agentes del narcotráfico, atentando gravemente contra la seguridad ciudadana y creando un ambiente de incertidumbre y zozobra;

Que la existencia y actividad de estos grupos, ha agudizado aún más la situación de perturbación del orden público, lo cual exige que se adopten medidas adicionales por parte del Estado para combatirlos;

Que para la mayor eficacia de las medidas oficiales que se adopten es necesario establecer un mecanismo de coordinación de las actividades de los diferentes organismos competentes y precisar claramente las responsabilidades de éstos y del personal que las llevan a cabo,

DECRETA:

Artículo 1o. *Comisión asesora y coordinadora de las acciones contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares.*

Créase la Comisión Asesora y Coordinadora de las acciones de los diferentes organismos del Gobierno Nacional para combatir los escuadrones de la muerte,

bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares, integrada por los siguientes miembros del Consejo Nacional de Seguridad:

1. El Ministro de Gobierno, quien la presidirá.
2. El Ministro de Justicia.
3. El Ministro de Defensa Nacional.
4. El Jefe del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS.
5. El Comandante General de las Fuerzas Militares, y
6. El Director General de la Policía Nacional.

Podrán asistir con voz pero sin voto, por invitación de la Comisión, las personas que ésta considere conveniente oír para el mejor desempeño de sus funciones.

Artículo 2o. Funciones de la Comisión.

La Comisión tendrá las siguientes funciones:

1. Realizar un diagnóstico preciso y detallado de la situación en el país y en cada una de las regiones más afectadas por la existencia y acción de estos grupos.
2. Elaborar un Plan Integral de Acción contra estos grupos, el cual será presentado a la consideración del Gobierno Nacional.
3. Coordinar los recursos disponibles y las actividades de inteligencia y operacionales necesarias para combatir dichos grupos.
4. Evaluar periódicamente los resultados con el fin de adoptar los correctivos necesarios y rendir mensualmente los correspondientes informes al Presidente de la República.
5. Analizar las normas vigentes que tengan alguna incidencia en la lucha contra estos grupos, especialmente el Estatuto para la Defensa de la Democracia, evaluar cuáles han sido sus efectos reales y proponer, antes del 1º de junio de 1989, las reformas legales o administrativas que considere pertinentes.

En el cumplimiento de esta función, la Comisión consultará la opinión de los funcionarios responsables de aplicar las normas mencionadas y, en particular, la de los investigadores y jueces.

6. Estudiar las propuestas formuladas por las diferentes fuerzas políticas y sociales para superar la situación creada por la existencia y la acción de estos grupos y proponer la adopción de las que se consideren convenientes y pertinentes.

Artículo 3o. Deber de colaboración. Para el ejercicio de sus funciones, la Comisión contará con la colaboración inmediata y el apoyo efectivo de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y los organismos de seguridad. Todas las entidades del Estado prestarán a la Comisión la colaboración que ésta requiera.

El funcionario público o el miembro de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional o de los organismos de seguridad, que no preste su colaboración inmediata ante cualquier requerimiento de la Comisión, incurrirá en causal de mala conducta, sancionable con la destitución del cargo o con la separación definitiva del servicio, según el caso, previo el cumplimiento de los procedimientos legales.

Artículo 4o. Sectorización de las acciones de la Comisión. Cuando la actividad de uno o de varios de estos grupos se ubique en un área determinada, la Comisión efectuará las coordinaciones necesarias con la autoridad militar o policiva respectiva, de acuerdo con la división territorial y jurisdiccional, con el fin de realizar las operaciones necesarias para combatirlos.

Artículo 5o. Sesiones y decisiones de la Comisión. La Comisión se reunirá cuando sus miembros lo consideren necesario, mínimo dos veces por mes, previa convocatoria del Ministro de Gobierno a iniciativa propia o por solicitud de cualquiera de sus integrantes.

Las decisiones se adoptarán por mayoría absoluta de los miembros que la constituyen. Los resultados de la votación y las deliberaciones de la Comisión son de carácter reservado.

Las decisiones también tendrán este carácter, salvo cuando la Comisión considere conveniente hacerlas públicas.

Artículo 6o. Responsabilidades de los miembros de la Comisión. La responsabilidad general de la ejecución del plan corresponde a la Comisión.

Definido por el Gobierno el Plan General de Acción, cada uno de sus miembros cumplirá las tareas específicas relacionadas con la naturaleza de su cargo y en particular:

1. El Ministro de Gobierno coordinará la labor de apoyo que deben prestar todas las entidades públicas.

2. El Ministro de Defensa coordinará las acciones de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

3. El Ministro de Justicia, en coordinación con el Director Nacional de Instrucción Criminal, dispondrá lo relativo a la designación de los funcionarios judiciales de Instrucción y del Cuerpo Técnico de Policía Judicial, necesarios para ejecutar las acciones del plan.

El Ministro de Justicia impartirá las instrucciones necesarias para que las personas capturadas, detenidas, aprehendidas y condenadas con pena privativa de la libertad, sean inmediatamente recluidas en los establecimientos que ofrezcan la mayor seguridad.

4. El Jefe del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, coordinará lo concerniente a las labores de inteligencia necesarias para desarrollar el Plan.

Artículo 7o. Fiscalización. La Procuraduría General de la Nación, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y legales, supervigilará la conducta de los

funcionarios públicos y miembros de las Fuerzas Militares y Policía Nacional y organismos de seguridad, en cuanto al cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3º de este decreto.

Artículo 80. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y suspende las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 19 de abril de 1989.

VIRCILIO BARCO

El Ministro de Gobierno, *Raúl Orejuela Bueno*; Ministro de Relaciones Exteriores, *Julio Londoño Paredes*; el Ministro de Justicia, Guillermo Plazas Alcid, el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; el Ministro de Defensa Nacional, General *Manuel Jaime Guerrero Paz*; el Ministro de Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*; la Ministra de Trabajo y Seguridad Social, *María Teresa Forero de Saade*; el Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; el Ministro de Educación Nacional, encargado de las funciones del despacho del Ministro de Salud, *Manuel Francisco Becerra Barney*; el Ministro de Comunicaciones, encargado de las funciones del despacho del Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Lemos Simmonds*; la Ministra de Obras Públicas y Transporte, *Luz Priscila Ceballos Ordóñez*.

Mientras este decreto permaneció fijado en lista no se conoció intervención ciudadana en ningún sentido.

III. EL CONCEPTO FISCAL

El señor Procurador General de la Nación, rindió el concepto fiscal distinguido con el número 1436 del veintidós (22) de mayo de mil novecientos ochenta y nueve (1989), y en él solicita a esta Corporación que declare que el Decreto 813 de este año es exequible en todas sus partes.

El ministerio público fundamenta su concepto en las consideraciones que siguen en resumen:

a) La norma que se revisa cumple con los requisitos formales exigidos por la Carta ya que lleva la firma del Presidente de la República y la de todos los ministros del despacho, y además, se limita a suspender las disposiciones que le sean contrarias. En este sentido, observa que el decreto que se revisa tiene fuerza sólo transitoria y no permanente;

b) En su opinión, el Decreto 813 del 19 de abril de 1989, mantiene con las causas de perturbación y agravamiento del orden público y con los objetivos del Decreto 1038 de 1984, en relación de "conexidad interna", por lo cual se ajusta a la Carta y las medidas en él adoptadas se encuadran dentro de las que el ejecutivo puede dictar en estado de sitio;

c) Desde el punto de vista material, el Ministerio Público observa que los artículos que integran el texto del decreto en revisión se ajustan en todas sus partes a la Constitución Nacional, pues se reducen a reiterar y señalar las funciones constitucio-

nales del Presidente de la República y las de sus agentes, así como sus deberes y la responsabilidad en que incurren los funcionarios por no atenderlas.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. *La competencia*

La Corte Suprema de Justicia es competente para examinar la constitucionalidad del Decreto 813 del 19 de abril de 1989, en atención a que éste fue expedido por el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades previstas por el artículo 121 de la Carta.

Segunda. *Los requisitos formales*

El decreto que se examina cumple con los requisitos formales exigidos por la Constitución Nacional, pues fue expedido por el Presidente de la República, lleva su firma y la de todos los ministros del despacho, su vigencia es temporal y por tanto sólo suspende las disposiciones que le sean contrarias.

Tercera. *La conexidad*

Desde el punto de vista del examen de la conexidad debida entre las causas invocadas como perturbadoras del orden público y las medidas adoptadas dentro de la vigencia del estado de sitio, encuentra la Corte que el decreto en revisión guarda relación directa con los motivos indicados en el Decreto 1038 de 1984, pues el propósito de restablecer mecanismos de coordinación de las actividades de organismos y funcionarios públicos, así como la determinación de la responsabilidad de éstos, en las tareas y acciones contra grupos armados de carácter criminal que han generalizado sus actos ilegales, se vincula con el propósito de superar la perturbación de aquél, causada, como lo advierte el citado decreto, por la circunstancia de "que en diversos lugares del país han venido operando reiteradamente grupos armados que han atentado contra el régimen constitucional mediante lamentables hechos de perturbación del orden público y suscitando ostensible alarma en los habitantes"; además, la misma relación de conexidad se encuentra con las siguientes consideraciones del Decreto 1038 de 1984:

".....

"Que por la acción persistente de grupos antisociales relacionados con el narcotráfico viene perturbándose gravemente el normal funcionamiento de las instituciones en desafío criminal a la sociedad colombiana con sus secuelas en la seguridad ciudadana, la tranquilidad y la salubridad pública y en la economía nacional;

".....

"Que en general, hechos de violencia provocados por las circunstancias antes mencionadas han ocasionado sensibles bajas del personal de las Fuerzas Militares y de la Policía, lo mismo que víctimas en la población civil.

"Que se hace necesario ante la gravedad de la situación, adoptar las medidas de excepción contempladas en el artículo 121 de la Constitución Política".

El Gobierno fundamenta las medidas adoptadas por el decreto que se examina, en la ocurrencia e intensificación de diversas acciones criminales, entre las que destaca las realizadas por “escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada”, dependientes o vinculados con agentes del narcotráfico que atentan contra la seguridad ciudadana y crean un ambiente de incertidumbre y zozobra; por lo mismo no cabe duda de que las medidas adoptadas por el decreto bajo examen, se encuentran vinculadas con el restablecimiento del orden público turbado, y guardan, por el aspecto de la conexidad, la conformidad señalada.

Cuarta. *Examen del contenido del Decreto 813 de 1989*

El Decreto 813 de 1989, ordena la integración de una Comisión Asesora y Coordinadora de las acciones de los diferentes organismos del Gobierno Nacional contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa y de justicia privada, presidida por el Ministro de Gobierno e integrada, además, por los señores Ministros de Justicia y Defensa Nacional, por el Jefe del Departamento Administrativo de Seguridad, el Comandante General de las Fuerzas Militares y por el Director General de la Policía Nacional.

A esta Comisión se le asignan, en primer lugar, funciones de diagnóstico, evaluación y de consulta sobre la situación de las regiones afectadas por la existencia y actuación de los mencionados grupos armados de naturaleza criminal, y de planeación de las acciones contra éstos, para ser puesta en consideración del Gobierno Nacional a través de un Plan Integral de Acción. Además, se le encarga la tarea de coordinar los recursos disponibles y las actividades de inteligencia y operacionales necesarias para combatir dichos grupos.

De otra parte, esta Comisión queda con el deber de reunirse como mínimo dos veces por mes, previa convocatoria del Ministro de Gobierno o a iniciativa o por solicitud de cualquiera de sus integrantes; sus decisiones se adoptarán por mayoría absoluta de los miembros que la constituyen y las deliberaciones tienen carácter reservado.

El decreto en revisión también establece el deber de todas las entidades del Estado de prestar a la Comisión la colaboración que ésta requiera, y en particular el apoyo efectivo y la colaboración inmediata de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y los organismos de seguridad.

Una cuestión que plantea el análisis del presente decreto es que algunas de las materias que regula pertenecen a la competencia general que le corresponde al Presidente de la República, como máximo responsable del orden público dentro del sistema constitucional, y por tanto no exigirían que se recurra al instrumento excepcional del estado de sitio, previsto en el artículo 121 de la Carta. Sin embargo, el hecho de que se disponga la creación de “Comisiones Asesoras y Coordinadoras” y que se le asignen funciones que demandan ordinariamente la previsión legal, hace que salga avante la constitucionalidad del decreto en revisión. Sin duda el mecanismo administrativo que prevé este decreto está vinculado con el propósito de obtener la restauración del orden, y en consecuencia guarda relación estrecha con los motivos

de perturbación del orden público en que se basó el Gobierno para declarar el estado de sitio, y busca restablecer la paz ciudadana y el ejercicio de la autoridad pública.

A juicio de la Corte, los artículos 1º, 2º, 4º y 5º del decreto que se examina y que son los que establecen lo que describe en esta parte, se ajustan a la Constitución Nacional, pues son desarrollo de las competencias constitucionales del Presidente de la República, que le incumbe ejercer como suprema autoridad administrativa y como Jefe de Estado y principalmente consisten en el señalamiento de responsabilidades y deberes, que se imparten por aquella autoridad a funcionarios que son dependientes suyos como ministros y jefes de Departamentos Administrativos, y subordinados jerárquicamente, como el Comandante de las Fuerzas Militares y el Director de la Policía Nacional. El artículo 120, numerales 1º, 5º, 6º, 7º y 21, dan fundamento constitucional a estas previsiones legislativas de estado de sitio y por lo mismo las que se señalan se ajustan a la Carta.

En relación con lo dispuesto por el numeral 3º del artículo 2º y el artículo 4º, se tiene que la Comisión Coordinadora que se crea puede efectuar las labores de coordinación de las operaciones necesarias para combatir la actividad de los grupos en todo el territorio nacional o, que se ubiquen en un área determinada con todas las autoridades militares o de policía o de la respectiva división territorial o jurisdiccional; se trata de la misma función de relacionar metódica y sistemáticamente información de recursos y acciones, que no desplaza ni desborda las competencias de las autoridades ni de los funcionarios encargados de adelantar la persecución de los delitos y su juzgamiento conforme a la Constitución y a la ley.

Es a juicio de la Corte un instrumento operativo de carácter práctico que permite poner en contacto a las diversas entidades del Estado que cumplen funciones constitucionales y legales de protección de la vida, honra y bienes de los residentes de la República, y de racionalizar con fines de eficacia y agilidad sus acciones, siempre dentro del ámbito de facultades que a cada una corresponde, de acuerdo con las voces de la Constitución. Es decir, que la Comisión Coordinadora que se crea solo cumple funciones de disposición metódica o de integración y armonía entre diversas autoridades en el ámbito nacional, todas dependientes del Presidente de la República, quien es, en todo momento, el responsable del mantenimiento del orden público y quien debe restablecerlo cuando fuere turbado.

Además, "el artículo 63 de la Constitución permite a la ley, o al reglamento, señalar las funciones detalladas de todos los empleos de la administración pública en Colombia, permitiendo de esta forma al Presidente de la República, como superior jerárquico de los funcionarios que integran la Comisión, el señalarles las tareas y responsabilidades que estime necesarias para el restablecimiento del orden público. La facultad de conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado, no puede ser ejercida personalmente y en todo caso, de manera inmediata, por el Presidente de la República y, precisamente para esto las autoridades administrativas que dependen de él pueden ser encargadas de tareas como las que se señalan en el decreto en revisión.

Por otra parte, analizados los artículos 3º y 7º del Decreto 813 de 1989, esta Corporación encuentra que existe fundamento constitucional para su expedición,

pues señala como deber de todos los funcionarios públicos, miembros de las Fuerzas Militares, Policía Nacional y organismos de seguridad, el de colaborar de manera inmediata ante cualquier requerimiento de la Comisión, so pena de incurrir en causal de mala conducta sancionable con la destitución del cargo o con la separación definitiva del servicio, previo el cumplimiento de los procedimientos legales. También se ajusta a la Constitución Nacional, en atención a lo dispuesto por el artículo 62 de la misma que permite a la ley determinar los casos particulares de responsabilidad de los funcionarios y los modos de hacerla efectiva. En este caso el ejecutivo como legislador extraordinario, investido de competencias constitucionales según las voces del artículo 121 de la Carta, establece precisamente una modalidad de responsabilidad y el modo de hacerla efectiva, ajustado en todo caso, a lo dispuesto por la norma que se cita.

Además, el artículo 7º también tiene su fundamento constitucional en lo dispuesto por los artículos 143 y 121 de la Carta, en atención a que el ministerio público ejercido por la Procuraduría General de la Nación es la entidad competente para supervigilar la conducta oficial de los empleados públicos y el Presidente de la República, como legislador de excepción, bien puede insistir de manera concreta en el cumplimiento de este deber constitucional, como lo hace el artículo que se examina.

Por último, el artículo 6º del Decreto 813 de 1989 queda comprendido dentro de las mismas normas constitucionales que se citan, en particular dentro de lo señalado por los artículos 62 y 63 de la Carta, en relación con el artículo 121 del mismo estatuto, puesto que el Presidente de la República en ejercicio de las competencias de que queda investido por virtud de la declaratoria del estado de sitio, puede por medio de los decretos que expida al efecto, señalar detalladamente las funciones de los empleos públicos en Colombia, lo mismo que las responsabilidades que les incumbe atender a los mismos. El artículo 6º en sus numerales 1º, 2º y 4º, establece las funciones de coordinación y apoyo de las tareas y acciones que en cada caso deben atender las entidades públicas en general y las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y el Departamento Administrativo de Seguridad en particular, siendo en todo caso ajustadas a la Constitución Nacional.

El numeral 3º del artículo 6º que encarga al señor Ministro de Justicia de tareas de coordinación para la designación de los funcionarios judiciales de instrucción y cuerpo técnico de policía judicial, necesarios para la ejecución del Plan Integral de Acción a que hace referencia el numeral 2º del artículo 2º del mismo decreto, y que permite al mismo funcionario impartir instrucciones necesarias para que las personas capturadas, detenidas, aprehendidas y condenadas con pena privativa de la libertad sean recluidas inmediatamente en establecimientos que ofrezcan mayor seguridad, encuentra su fundamento constitucional en lo dispuesto por los artículos 55 y 119 numeral 2º que establecen la colaboración armónica entre las ramas del Poder Público para la realización de los fines del Estado y encargan al Presidente, en el mismo entendido, del deber de velar porque en toda la República se administre pronta y cumplida justicia, y en especial el de prestar a los funcionarios judiciales, con arreglo a las leyes, los auxilios necesarios para hacer efectivas sus providencias. Lo dispuesto por el numeral 3º del artículo 6º que se examina, consiste precisamente

en que un agente directo del Presidente de la República, como ministro suyo, queda encargado de realizar tareas de coordinación, de atención y de auxilio a la función jurisdiccional para procurar mayor eficacia en las funciones de persecución de los integrantes de los grupos armados que subvienten el orden público en actos criminales de justicia privada”.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR CONSTITUCIONAL el Decreto 813 del 19 de abril de 1989 “por el cual se dictan disposiciones tendientes a combatir los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares, y se crea una Comisión Coordinadora y Asesora para este propósito”.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional y archívese el expediente.

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Dídimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

Luis H. Mera Benavides
Secretario.

ESTADO DE SITIO. CUERPO ESPECIAL ARMADO CONTRA LOS ESCUADRONES DE LA MUERTE.

Resumen. Se trata de mejorar el servicio público de seguridad conservándolo íntegramente dentro de su órbita constitucional tal como corresponde.

Constitucional el Decreto 814 de 1989.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 29.

Referencia: Expediente 1947 (293-E).

Revisión Constitucional del Decreto número 814 del 19 de abril de 1989, “por el cual se crea el Cuerpo Especial Armado contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios, o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares”.

Magistrado ponente: doctor *Jaime Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 20.

Bogotá, D. E., junio quince (15) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El Gobierno Nacional, por conducto de la Secretaría General de la Presidencia de la República, a fin de dar cumplimiento a lo preceptuado por el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional, ha remitido a la Corte para revisión definitiva de su constitucionalidad, el Decreto Legislativo 814 de 19 de abril de 1989 “por el cual se crea el Cuerpo Especial Armado contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada equivocadamente denominados paramilitares”.

Para efectos de la intervención ciudadana, se ordenó la fijación en lista por el término de tres días, sin que durante dicho lapso se hubiera recibido escrito alguno que impugne o defienda la constitucionalidad de las normas sometidas a revisión.

Cumplidos los demás trámites ordenados por el Decreto 432 de 1969 se procede a decidir.

II. DECRETO SOMETIDO A REVISIÓN

El texto del decreto que se revisa es el siguiente:

«DECRETO NUMERO 814 DE 1989 (abril 19)

“Por el cual se crea el Cuerpo Especial Armado contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984, y

CONSIDERANDO:

Que el Decreto 1038 de 1984, declaró turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional;

Que la declaratoria de estado de sitio obedeció, entre otras razones, a la acción de grupos armados que atentan contra la paz pública y pretenden desestabilizar las instituciones legítimamente constituidas;

Que entre los grupos armados que subvierten el orden público existen diversas modalidades criminales, entre ellas la de los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares, cuya acción se ha intensificado por su conocida dependencia o vinculación con los agentes del narcotráfico atentando gravemente contra la seguridad ciudadana y creando un ambiente de incertidumbre y zozobra;

Que la alteración del orden público que han generado estos grupos criminales es de tal magnitud que para su restablecimiento se hace necesario acudir a procedimientos y organismos que permitan aunar esfuerzos con el fin de conjurar las acciones perturbadoras de la paz nacional;

Que para este efecto se hace indispensable crear un Cuerpo Armado Especial para combatir dichos grupos,

DECRETA:

Artículo 1o. Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional, créase un Cuerpo Especial Armado encargado de cumplir misiones de orden público contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares, integrado hasta por mil efectivos armados, tomados del personal activo de Policía Nacional.

Artículo 2o. Los efectivos especialmente calificados que integrarán el Cuerpo Especial Armado, serán escogidos por el Director de la Policía Nacional.

Parágrafo. Los integrantes de este Cuerpo Especial operarán con los elementos que les han sido destinados para el desempeño de sus funciones ordinarias.

La dotación adicional que se considere necesaria para el cumplimiento de los objetivos de este decreto, podrá ser adquirida en la forma prevista en las disposiciones vigentes y conforme a lo dispuesto por el Decreto Legislativo 1314 de 1988.

Artículo 3o. El Cuerpo Especial Armado tendrá la función de combatir los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares y realizar los demás operativos necesarios para erradicarlos e impedir sus actividades.

Las funciones atribuidas a este Cuerpo Especial, no excluyen el desarrollo de aquellas similares que corresponden a los cuerpos armados y de inteligencia permanentes del Estado.

Artículo 4o. Las Fuerzas Militares darán en forma prioritaria la asistencia requerida para el cumplimiento de lo preceptuado en este decreto.

Artículo 5o. El Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, así como los demás organismos de inteligencia, a través de sus respectivas centrales, prestarán toda la colaboración que en la materia de investigación se requiera, para el desempeño de las funciones atribuidas en este decreto al Cuerpo Especial Armado.

Artículo 6o. El Cuerpo Especial Armado estará bajo el mando del Director General de la Policía Nacional, quien para efectos de dirigir sus acciones contará con la asesoría de la Comisión creada por el Decreto 813 de 1989.

Artículo 7o. El Gobierno Nacional hará las operaciones presupuestales que sean necesarias para el cumplimiento de este decreto.

Artículo 8o. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y suspende las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 19 de abril de 1989.

VIRGILIO BARCO

El Ministro de Gobierno, *Raúl Orejuela Bueno*; el Ministro de Relaciones Exteriores, *Julio Londoño Paredes*; el Ministro de Justicia, *Guillermo Plazas Alcid*, el Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Luis Fernando Alarcón Mantilla*; el Ministro de Defensa Nacional, General *Manuel Jaime Guerrero Paz*; el Ministro de Agricultura, *Gabriel Rosas Vega*; la Ministra de Trabajo y Seguridad Social, *María Teresa Forero de Saade*; el Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo*; el Ministro de Educación Nacional, encargado de las funciones del despacho del Ministro de Salud, *Manuel Francisco Becerra Barney*; el Ministro de Comunicaciones, encargado de las funciones del despacho del Ministro de Desarrollo Económico, *Carlos Lemos Simmonds*, la Ministra de Obras Públicas y Transporte, *Luz Priscila Ceballos Ordoñez*.

III. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Antes de cualquier análisis al decreto que se examina, introduce el Procurador su concepto (enviado en oficio número 1437 de 23 de mayo) haciendo extensas disquisiciones primero sobre su competencia para intervenir en los procesos de control automático, y luego acerca de la figura del estado de sitio, su historia, alcances y restricciones.

Respecto al primer punto, concluye “que su intervención en los procesos de control automático es ‘necesaria e imprescindible’ y está ordenada por la Carta Fundamental en el artículo 214”.

En lo que al estudio de la institución del estado de sitio se refiere, reitera lo expresado en la vista fiscal que rindió con ocasión de la revisión constitucional del Decreto 815 de 1989, en donde trató sobre la naturaleza del estado de sitio como medida excepcional, el alcance de los controles judicial y político, las facultades que adquiere el Gobierno en estado de sitio, las restricciones que la Constitución establece para esos períodos excepcionales y el carácter que hoy tiene ese instituto.

Se aceptó por la vista fiscal que el Decreto 814 de 1989 armoniza en sus formalidades con lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución Nacional y que “reúne los elementos necesarios de conexidad para su viabilidad”.

Al efectuar el examen material de las normas que se revisan señaló el Procurador que “el Presidente de la República, sin desbordar las facultades que le entrega el artículo 121 de la Carta en tiempos de no paz, adoptó tales medidas tratando de mejorar el servicio público de seguridad y siguiendo los parámetros del artículo 63 *ibidem*, con lo cual no solo creó el Cuerpo Especial, sino que le señaló las funciones que debe cumplir para mantener el sistema democrático”.

Los artículos 4º y 5º del decreto en estudio, según el parecer fiscal, no contravienen la Constitución, “ya que si el mismo artículo 53 consagra la separación de los poderes, pero a la vez su colaboración armónica en la realización de los fines del Estado, con mayor razón, los organismos que la integran deben trabajar armónicamente y en colaboración para cumplir las tareas que le señalan la Constitución y las leyes”.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *Competencia*. Deriva la Corte su competencia para proferir el presente fallo del artículo 214 de la Constitución Nacional en concordancia con el párrafo del artículo 121 *ibidem*, a cuyo tenor tiene la obligación de pronunciarse definitivamente sobre la exequibilidad de los decretos que, como el 814 de 1989, se expidan con invocación del estado de sitio.

2. *Formalidades del decreto que se revisa*

El Decreto Legislativo 814 de 1989 lleva la firma del Presidente de la República y la de todos los ministros del despacho, acatando así lo dispuesto por el artículo 121 de la Carta Política. Además, su vocación de transitoriedad se deriva de lo dispuesto en sus artículos 1º y 8º, pues en el 1º condiciona su vigencia a la duración del estado de

sitio declarado por el Decreto 1038 de 1984, y en el 8º se limita a suspender las disposiciones que le sean contrarias.

3. *Conexidad*

Ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación que los decretos expedidos por el Presidente de la República al amparo del artículo 121 de la Constitución Nacional requieren para su validez constitucional que las disposiciones que en ellos se adopten tengan relación de conexidad con las causas de perturbación del orden público que dieron origen a la instauración del estado de sitio o que hacen necesario mantenerlo.

Siendo así, se procederá a transcribir algunas de las causas que fundamentaron la declaratoria de estado de sitio contenidas en el Decreto 1038 de 1984:

“Que en diversos lugares del país han venido operando reiteradamente grupos armados que han atentado contra el régimen constitucional mediante lamentables hechos de perturbación del orden público y suscitando ostensible alarma en los habitantes.

.....
Que por la acción persistente de grupos antisociales relacionados con el narcotráfico viene perturbándose gravemente el normal funcionamiento de las instituciones en desafío criminal a la sociedad colombiana con sus secuelas en la seguridad ciudadana, la tranquilidad y la salubridad públicas y en economía nacional;

Que recientemente ocurrieron actos terroristas en las ciudades de Medellín, Cali y Bogotá, causantes de la destrucción de numerosos vehículos de transporte;

.....
Que en general, hechos de violencia provocados por las circunstancias antes mencionadas han ocasionado sensibles bajas del personal de las Fuerzas Militares y de la Policía, lo mismo que víctimas en la población civil;

Que se hace necesario ante la gravedad de la situación, adoptar las medidas de excepción contempladas en el artículo 121 de la Constitución Política”.

Ahora bien, para adoptar las medidas que se revisan, tuvo en cuenta el Gobierno, entre otras cosas, la bien conocida existencia de grupos armados que atentan contra la paz pública y desestabilizan las instituciones legítimamente constituidas. En consideración a ello, crea y organiza un Cuerpo Especial integrado hasta por mil efectivos armados, especialmente calificados y adiestrados para los siguientes fines: combatir los escuadrones de la muerte, sicarios, grupos de autodefensa o de justicia privada o paramilitares, y para realizar todas las demás operaciones de orden público necesarias para erradicar e impedir las actividades de dichos grupos. Este organismo quedará adscrito a la comandancia responsable de la Policía Nacional y estará asesorado por una Comisión Especial diseñada en el Decreto 813 de 1989.

Sin duda, este mecanismo del Gobierno para desbaratar las bandas de sicarios o grupos de autodefensa que tanto daño hacen al país, y ya que, según lo expresado en

sentencia de 25 de mayo con ponencia del Magistrado Fabio Morón Díaz “el grupo de autodefensa no tiene respaldo en la reglamentación legal ni es organizado por la autoridad pública”, es un mecanismo necesariamente vinculado con el logro de los fines de restauración del orden y por lo tanto guarda la indispensable correlación con las causas de perturbación del orden público en que apoyó el Gobierno su declaratoria de estado de sitio, y que reiteradamente atentan de manera grave contra la paz ciudadana y la estabilidad y ejercicio de la autoridad pública.

4. Contenido del decreto

El Decreto 814 ordena en sus primeros artículos la creación de un Cuerpo Especial Armado, conformado hasta por mil hombres especialmente calificados, escogidos por el Director de la Policía Nacional, quien a su turno los dirigirá. Se le asignan a este organismo las siguientes funciones de orden público, las cuales no excluyen el desarrollo de las ordinarias que le corresponden a la cuerpos armados y de inteligencia permanente del Estado: combatir los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, o paramilitares (artículos 1, 2 y 3).

Se organiza así el Cuerpo Especial Armado, con personal tomado de la misma Policía Nacional, se le otorgan funciones; todo, dentro del marco de sus facultades, ya que se trata de mejorar el servicio público de seguridad conservándolo íntegramente dentro de su órbita constitucional tal como corresponde.

Además, conforme anotó el jefe del ministerio público “la Constitución defiere en la ley, la organización de la Policía Nacional, artículo 167, y por tanto el Gobierno Nacional, puede legislar sobre dicha materia en forma excepcional, por cuanto no existe prohibición dentro del ordenamiento superior”.

En desarrollo de esa misma facultad y en aras de otorgarle a ese Cuerpo Especial todos los medios suficientes para cumplir su misión ineludible, dispone el párrafo del artículo 2º que sus integrantes operarán con los elementos que les han sido destinados para el desempeño de sus funciones ordinarias y en caso de necesitar una dotación especial, podrá adquirirse en la forma prevista en el Decreto 1314 de 1988. Este decreto fue hallado constitucional por sentencia número 85 de 1988 y en él se establece un régimen de contratación sencillo y ágil para la adquisición de material de guerra o reservado, y en general para el aprovisionamiento de las Fuerzas Militares y la Policía.

Esta disposición en nada viola la Carta pues es una medida operativa indispensable para los fines propuestos en el decreto.

Se dispone, así mismo como medidas igualmente instrumentales, que las Fuerzas Militares prestarán en forma prioritaria la ayuda y asistencia necesarias para el logro de los fines propuestos en el decreto, y el DAS junto con los demás organismos de inteligencia, colaborarán en todas las investigaciones que sea del caso realizar.

Dentro del criterio de colaboración armónica de todas las ramas del poder público (artículo 55 Constitución Nacional) y más aún de la que debe existir entre partes de una misma institución, se ubica esta medida que corresponde a los artículos

4º y 5º del decreto que se examina, y que no viola canon constitucional alguno, pues es obvio que la labor que se persigue necesita el concurso del Ejército en general y de todos los organismos de seguridad nacional.

Según el artículo 6º del decreto, el Cuerpo Especial Armado estará bajo el mando del Director General de la Policía Nacional, quien para efectos de dirigir sus acciones contará con la asesoría de la Comisión creada por el Decreto Legislativo 813 de 1989.

Esta comisión especial, de corte operativo, servirá de soporte a la acción coercitiva que ejerza el Cuerpo Especial, así como de órgano de colaboración, asesoría y coordinación. Se añade, pues una regulación más que encaja dentro de las facultades legislativas de excepción y que como ya se dijo guardan conexidad con los motivos de turbación del orden público y son constitucionales. Es bueno anotar que el Decreto 813 de 1989 —que crea esa Comisión— fue declarado exequible mediante sentencia número 28 de junio 15 de 1989.

Los artículos 7º y 8º contienen previsiones que en nada contrarían la Carta, pues en el uno se prevé lo relacionado con las operaciones presupuestales que sean necesarias para los fines del decreto y en el otro —8º— se dispone que el decreto rige a partir de su publicación, lo cual se adecua a la legislación ordinaria en torno a la vigencia de la ley; y suspende a la vez las disposiciones que le sean contrarias, lo que se ajusta al artículo 121 de la Constitución en cuanto a la suspensión de las leyes incompatibles con el estado de sitio.

DECISIÓN

En mérito de las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, en —Sala Plena—, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR CONSTITUCIONAL el Decreto 814 de 19 de abril de 1989 “por el cual se crea el Cuerpo Especial Armado contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerro Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Didimo Paéz Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra,

*Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda,
Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.*

*Luis Mera Benavides
Secretario.*

AUTOACUSACION. CODIGO PENAL.

Resumen. La declaración autoincriminatoria está precedida de las advertencias legales sobre la libertad que le asiste de declarar o no contra sí mismo, en desarrollo de la garantía constitucional.

Exequible el artículo 168 del Decreto 100 de 1980.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 30.

Referencia: Expediente 1882.

Acción de inexequibilidad contra el artículo 168 del Decreto 100 de 1980 (Código Penal). Falsa autoacusación.

Actor: Darío Garzón Garzón.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada según acta número 20.

Bogotá, D. E., junio quince (15) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Darío Garzón Garzón, en ejercicio de la acción pública que establece el artículo 214 de la Constitución Nacional, presentó escrito de demanda en el que solicita a esta Corporación que declare que el artículo 168 del Decreto 100 de 1980 es inexequible.

Una vez cumplidos como se encuentran todos los trámites previstos por el Decreto 432 de 1969, procede la Corte a pronunciar el fallo correspondiente.

II. LA NORMA ACUSADA

El texto de la disposición acusada es el siguiente:

“Artículo 168. *Falsa autoacusación*. El que ante autoridad se declare autor o participe de un hecho punible que no ha cometido, o en cuya comisión no ha tomado parte, incurrirá en arresto de seis (6) meses a dos (2) años.

III. LA DEMANDA

El actor estima como violado el artículo 25 de la Constitución Nacional puesto que la norma acusada tipifica un comportamiento punible que no podía ser establecido por el legislador en atención al derecho que tienen los particulares de no ser obligados a declarar en contra suya. Del breve concepto de la violación se concluye que el actor considera que el carácter punible de la falsa autoacusación, reduce el alcance y contenido del derecho a la no autoincriminación forzada que garantiza la Carta, en desmedro del régimen constitucional de las libertades individuales.

IV. EL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Procurador General de la Nación, en la vista fiscal número 1396 de enero 13 de 1989, solicita a la Corte que declare que el artículo 168 del Decreto 100 de 1980 es exequible. Fundamenta su concepto en las consideraciones que siguen, en resumen:

1. El legislador persigue con la norma acusada, la protección al bien jurídico de la administración de justicia, ya que la actuación punible que describe la entorpece y desgasta, y puede llevar inclusive a la impunidad con el encubrimiento de los responsables.
2. El delito de falsa autoacusación presupone que el individuo declare en contra suya libremente, sin ningún tipo de presión y habiendo renunciado al derecho consagrado en el artículo 25 de la Carta, luego de seguir todas las formalidades legales establecidas, y para nada autoriza la acción de obligar a declarar contra sí mismo.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. *La competencia*

De conformidad con la atribución segunda que prevé el artículo 214 de la Carta, esta Corporación es competente para conocer de la acción planteada, en atención a que la norma acusada forma parte de un decreto expedido por el ejecutivo con base en una ley de facultades extraordinarias, como lo es el Decreto-Ley 100 de 1980, por el cual se expide el Código Penal.

Se ha advertido en otras oportunidades en las que la Corte ha conocido de demandas que se dirigen contra algunos artículos del Código Penal de 1980, que las facultades extraordinarias fueron otorgadas al Gobierno por la Ley 52 de 1979, para expedir un nuevo Código Penal dentro del año siguiente a su promulgación, la cual se efectuó el 29 de enero de 1979 en el Diario Oficial número 35188. Por tanto, como el Decreto 100 de 1980, del que forma parte el artículo 168 que se acusa íntegramente, fue expedido el 23 de enero de ese año, no encuentra esta Corporación reparo alguno de inconstitucionalidad en relación con el término de ejercicio de las facultades.

Segunda. “*El bien jurídico de la administración de justicia y el delito de falsa autoacusación*

La norma acusada establece como punible la conducta del sujeto que declara ante autoridad que es autor o partícipe de un delito que en realidad no ha cometido, o en el que no ha participado, y comprende no sólo a la declaración en el mismo sentido cuando el delito en realidad se cometió, sino cuando éste no ha existido.

Es ésta una figura criminosa que está prevista con carácter autónomo dentro del Código Penal en el título dedicado a describir los delitos contra la administración de justicia, y su finalidad específica es la de prever que esta última no sea objeto de maniobras fraudulentas.

Es evidente que la conducta descrita por el artículo 168 del Código Penal es de aquellas que se dirigen directa o indirectamente a poner en funcionamiento la Rama Jurisdiccional del poder público en sentido contrario al de su natural fin, que en este campo no es otro que el de perseguir y sancionar a los responsables de conductas punibles verificadas objetivamente.

En efecto, lo que se trata de proteger con la sanción legislativa de esta conducta es el *bien jurídico* de la administración de justicia, que consiste en procurar que su funcionamiento y el ejercicio de sus actividades normales no sean entrabados con actos u omisiones enderezados a falsear ante ésta lo que es cierto, o a presentar como cierto lo que no existe realmente, todo dentro del ámbito de competencias judiciales previstas para los delitos.

El delito de falsa autoacusación ha sido instituido en otras legislaciones, de manera similar a la nuestra como una modalidad criminosa específica y recibe la denominación entre otras de ‘autocalumnia’ y ‘autoacusación’.

Como se puede ver, en esta modalidad incriminatoria el sujeto activo sabe que no cometió el delito del que dice ser autor o partícipe, y en este bien puede dirigir su falsa declaración ante autoridad, a ‘entorpecer el curso de una investigación’, como lo exigía el inciso tercero del artículo 187 del anterior Código Penal de 1936, que estableció en la parte pertinente que ‘se impondrá la misma sanción de que trata el inciso anterior, al que con el fin de entorpecer el curso de una investigación, se declare responsable ante autoridad de una infracción que no ha cometido’, o a cualquier otra finalidad contraria a la marcha de la administración de justicia, favoreciendo a los verdaderos autores u ocultando otros delitos, esté o no en curso una investigación penal.

Según se desprende de la norma acusada, la declaración ha de verificarse ante autoridad de cualquiera de las tres Ramas del Poder Público, siempre que esté en condiciones de dar aviso del hecho a los funcionarios judiciales, predicándose por el artículo 19 del Código de Procedimiento Penal el deber a cargo de todo empleado oficial de poner inmediatamente en conocimiento el hecho punible ante la autoridad competente.

La declaración capaz de constituirse en infracción penal puede verificarse en diligencia jurada o no, de lo que se concluye que la comisión de la conducta descrita se puede configurar si el actor declara el hecho falso autoincriminatorio en el acto procesal de indagatoria (artículo 379 C.P.P.), en la versión judicial jurada o en otra oportunidad, siempre que lo haga ante cualquier autoridad”.

Según el actor, el artículo 25 de la Carta resulta violado puesto que la norma acusada obligaría eventualmente y de cualquier forma a todos los individuos a declarar contra sí mismos en asuntos criminales; en este sentido, advierte la Corte que no comparte el cargo así formulado ya que encuentra garantizada la libertad del sujeto a confesar o no su delito, puesto que aún en el caso de hallarse bajo juramento, la declaración autoincriminatoria está precedida de las advertencias legales sobre la libertad que le asiste de declarar o no contra sí mismo, en desarrollo de la garantía constitucional.

Lo que no permite la norma acusada es que en el acto de declaración se falsee la verdad, se desvíe la acción de la justicia y se enerve su eficacia, perturbándose el normal ejercicio de la actividad judicial.

Así las cosas, los individuos no son obligados a declarar contra sí mismos sino a no incriminarse falsamente, lo que es asunto bien distinto de la prohibición señalada por la Carta; además ya que la confesión, como se vio, está sometida a reglas muy precisas que impiden que cuando se trate de la versión sobre la propia conducta, el individuo sea objeto de maniobras o de cualquier forma de presión y fuerza que condicione su dicho, so pena de nulidad, no se admite la hipótesis de violación que formula el actor.

Ahora bien, el legislador es el competente para señalar qué actos u omisiones decide prohibir y sancionar legalmente, de tal manera que en esta materia obra con libertad, salvo específicas prohibiciones, las que para el caso del delito de falsa autoacusación no aparecen en el texto de la Carta; por el contrario el artículo 58 de la Constitución que establece que la justicia es un servicio público a cargo de la Nación, en relación con el artículo 16 de la misma que señala que las autoridades de la República están instituidas también “para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”, fundamenta la validez constitucional del artículo 168 del Código Penal que se acusa.

Por estas razones y no encontrando esta Corporación violación alguna al texto de la Constitución, ni por las razones invocadas por el actor ni por ningún otro motivo, se declarará la exequibilidad de la norma acusada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es EXEQUIBLE el artículo 168 del Decreto 100 de 1980 (Código Penal).

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerro Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora,

Susana Montes de Echeverri (Conjuez), Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Dídimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

Luis H. Mera Benavides
Secretario (E.).

FUERO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Resumen. Siendo del caso la ampliación de sus competencias penales, por fero a otras personas distintas de las señaladas en la Constitución, “por razones de conveniencia, por causas funcionales o por fundamentos políticos que el legislador califica y determina conforme a la competencia que le confiere la Carta.

Exequible el artículo 85 del Decreto 050 de 1987.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 31.

Referencia: Expediente 1868.

Acción de inexequibilidad contra el artículo 85 del Decreto 050 de 1987. Conservación de la unidad del proceso.

Actor: Darío Garzón Garzón.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada por acta número 21.

Bogotá, D. E., junio veintidós (22) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Darío Garzón Garzón, en ejercicio de la acción pública que establece el artículo 214 de la Constitución Nacional, demandó ante la Corte la declaratoria de inexequibilidad del artículo 85 del Decreto 050 de 1987. Se admitió la demanda y se ordenó correr el traslado correspondiente al señor Procurador General de la Nación para lo de su competencia en esta clase de procesos. Obtenido en término el concepto del Ministerio Público, procede la Corte a pronunciar la decisión respectiva.

II. LA NORMA ACUSADA

El texto de la disposición acusada es el que sigue:

«DECRETO 050 DE 1987
(enero 13)

“Por el cual se expide el Código de Procedimiento Penal”.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 1º de la Ley 52 de 1984, y consultada la Comisión Asesora que ella estableció,

DECRETA:

.....

Artículo 85. *Conservación de la unidad.* En los procesos sometidos a la jurisdicción ordinaria, la unidad del proceso se conservará. En el caso de que figure como procesado alguna persona que goce de fuero, conocerá el juez de mayor jerarquía».

III. LA DEMANDA

En concepto del actor, la norma acusada desconoce lo establecido por los numerales 1º y 2º del artículo 151 de la Constitución Nacional, en concordancia con los artículos 96 y 102 numeral 4º del mismo estatuto superior.

Considera el demandante que la Constitución Nacional fijó en forma taxativa el conjunto de personas sometidas al fuero penal de la Corte Suprema de Justicia y lo limitó a aquéllas, sin autorizar al legislador para que extienda éste a personas que según las reglas de competencia fijadas por la Carta, no están sometidas a aquél, como ocurre con la norma acusada.

IV. EL MINISTERIO PÚBLICO

En criterio del jefe del ministerio público, la disposición acusada es constitucional; por lo tanto solicita a esta Corporación que declare la exequibilidad del artículo 85 del Decreto 050 de 1987.

Fundamenta su solicitud en las siguientes consideraciones:

En su opinión, el señalamiento de las competencias de orden jurisdiccional corresponde exclusivamente al Congreso, el que puede ejercerlas directamente o por medio del Presidente de la República mediante facultades extraordinarias, como es el caso de la norma *sub examine*. En este sentido señala que “... la competencia que le fijó al juez de mayor jerarquía el legislador extraordinario, para que conozca de los procesos en los cuales figure una persona que goza de fuero legal, en nada contraviene los preceptos constitucionales...”. Advierte además que la Corte ha reiterado en varias oportunidades las diferencias que existen entre el fuero constitucional y el legal, lo que debe ser atendido también en esta oportunidad.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. *La competencia*

De conformidad con la atribución segunda que le confiere el artículo 214 de la Constitución Nacional, esta Corporación es competente para resolver sobre la demanda que se dirige contra el artículo 85 del Decreto 050 de 1987, ya que éste fue expedido por el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 52 de 1984.

Segunda. *"La competencia en la jurisdicción penal y la unidad del proceso"*

El artículo 85 del Decreto 050 de 1987, que se acusa en esta oportunidad, hace parte de las reglas de procedimiento penal dispuestas por el legislador para permitir que se determine con precisión la competencia de los jueces que administran justicia penal en el territorio de la República y, además, se funda en razones de conexidad y en el principio de la unidad del proceso que, como rector del mismo, se halla previsto en el artículo 14 de esa codificación que establece:

"Artículo 14. Unidad de proceso. Salvo los casos de conexidad y las excepciones constitucionales y legales, por cada hecho punible se hará un solo proceso, cualquiera que sea el número de autores o partícipes. Sin embargo, la ruptura de la unidad procesal no genera nulidad, siempre que no afecte el derecho de defensa".

De otra parte, la norma acusada se encuentra ubicada al lado de disposiciones similares y complementarias, que se explican con base en razones específicas como son la de la naturaleza del delito, la calidad de los procesados, el territorio donde se realizó el hecho punible, la comisión y el cambio de radicación del proceso.

El artículo 85 del Código de Procedimiento Penal reitera, de una parte, la previsión contenida en el artículo 14 que se transcribe, según el cual, por cada hecho punible se hará un solo proceso, cualquiera sea el número de autores o partícipes, y de otra, advierte que, en los procesos sometidos a la jurisdicción ordinaria, se debe conservar dicha unidad, extendiéndola a los casos de conexidad según lo dispuesto por el artículo 84 de la misma codificación, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 84. Competencia por razón de la conexidad. Cuando en un mismo proceso deban investigarse y fallarse varios hechos punibles, sometidos a diversas competencias, conocerá del mismo, mientras subsista la conexidad, el juez de mayor jerarquía.

Si uno de los delitos está sometido al jurado y el otro u otros no lo están, se seguirá el trámite correspondiente a aquél.

Para todos los efectos relacionados con el conocimiento de delitos conexos, el Juez Superior será el de mayor jerarquía".

Así las cosas, se tiene que el propósito general de la norma acusada es el de permitir que se superen eventuales dificultades y contradicciones en el desarrollo de las actuaciones, para alcanzar fines de eficacia y economía procesales; supone que la *unidad de proceso* se debe mantener, además, en todo caso de delitos conexos que se juzguen ante la jurisdicción ordinaria, aún en los de vinculación de sujeto activo

sometido a fuero. En este último evento, según lo ordena la norma acusada, debe proceder el juez de mayor jerarquía a adelantar el conocimiento de los delitos conexos y, obviamente, por razones de organización lógica y funcional de la administración de justicia, el competente resulta ser quien lo hace por razón del fuero, actuando siempre dentro de la jurisdicción ordinaria, como lo prevé la norma acusada.

Según el argumento del actor, la norma acusada alcanzaría a regular, dentro del principio y de las reglas de la unidad del proceso por conexidad que se han advertido, la situación jurídico procesal de personas distintas de los altos funcionarios del Estado y de la Administración, los que están sometidos, unos por mandato constitucional, al fuero directo de juzgamiento penal ordinario ante la Corte Suprema de Justicia, según la atribución segunda del artículo 151 de la Carta, y otros, a las reglas de juzgamiento político y disciplinario ante las Cámaras Legislativas, como condición previa e indispensable para adelantar el juicio en sede de la Corte, resultando inconstitucional, según su parecer, por ampliación de la enumeración “taxativa” del artículo 97 de la Carta.

La hipótesis formulada por el actor se halla relacionada con lo dispuesto por los artículos 97, 102 y 151 de la Constitución Nacional, de cuya lectura se concluye que existen dos modalidades distintas de fuero penal ante la Corte Suprema de Justicia: el uno previsto para los funcionarios del Estado, y el otro para los demás altos dignatarios de la Administración que señala la Carta.

Para los primeros, o sea los enumerados en el artículo 102 de la Constitución Nacional, y que son el Presidente de la República, los Ministros del Despacho, el Procurador General de la Nación, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y Consejeros de Estado, no sólo se establece el fuero penal para cuando hubiere causas constitucionales o legales condicionado a la acusación que formule la Cámara de Representantes, a la admisión pública de la misma en el Senado de la República y a la declaración de si hay o no lugar a seguimiento de causa, sino que, por los mismos hechos, se establece una jurisdicción especial de carácter político y disciplinario, es decir, no ordinaria”. En este sentido el artículo 97 de la Carta establece:

“Artículo 97. En los juicios que se sigan ante el Senado, se observarán estas reglas:

1a. Siempre que una acusación sea públicamente admitida, el acusado queda de hecho suspenso de su empleo.

2a. Si la acusación se refiere a delitos cometidos en ejercicio de funciones, o a indignidad por mala conducta, el Senado no podrá imponer otra pena que la de destitución del empleo, o la privación temporal o pérdida absoluta de los derechos políticos; pero se le seguirá juicio criminal al reo ante la Corte Suprema, si los hechos le constituyen responsable de infracción que merezca otra pena.

3a. Si la acusación se refiere a delitos comunes, el Senado se limitará a declarar si hay o no lugar a seguimiento de causa, y en caso afirmativo pondrá al acusado a disposición de la Corte Suprema.

4a. El Senado podrá someter la instrucción de los procesos a una diputación de su seno, reservándose el juicio y sentencia definitiva, que será pronunciada en sesión pública, por los dos terceros, a lo menos, de los votos de los Senadores que concurran al acto".

Conforme a estas previsiones, una vez que se ha agotado el proceso político y disciplinario y haya lugar a seguimiento de causa por la Corte Suprema de Justicia, se debe cumplir el mandato del artículo 85 que se acusa, por cuanto ya se desarrollará el proceso dentro de la jurisdicción ordinaria.

Para los segundos, o sea para los funcionarios enumerados en la atribución segunda del artículo 151 de la Carta, que son los Jefes de Departamento Administrativo, el Contralor General de la República, los agentes consulares y diplomáticos de la Nación, los gobernadores, los Magistrados del Tribunal de Distrito, los Comandantes Generales y los Jefes Superiores de las oficinas principales de la Hacienda de la Nación, el fuero penal establecido por la Carta es directo y no está sometido a ningún requisito especial de procedibilidad, ni para los mismos hechos que dan lugar al juzgamiento (causas por motivos de responsabilidad por infracción de la Constitución o leyes, o por mal desempeño de sus funciones), se prevé alguna jurisdicción especial, como sí ocurre para el caso anterior.

Encuentra la Corte que no asiste razón al actor en el cargo formulado contra el artículo 85 del Decreto 050 de 1987, en atención a que como se advierte, éste se dirige a regular los casos sometidos a la jurisdicción ordinaria en los que debe existir unidad del proceso por razones de conexidad y en los que figure como procesado alguna persona sometida al fuero y no a otros, en los que procede la actuación de una jurisdicción especial, como la que se surte en la Cámara de Representantes y en el Senado de la República y en todos los demás casos en que existe fuero constitucional, como por ejemplo, en el artículo 170 de la Carta.

Todo esto hace que sean predicables los efectos de la norma acusada en relación con lo dispuesto por la Constitución, al caso de los funcionarios para los que se prevé el fuero directo que se hace radicar en la Corte Suprema de Justicia y al caso de los funcionarios del fuero indirecto que se ha señalado, sólo una vez que se ha agotado el trámite especial y se ha radicado el proceso en cabeza de la misma Corporación.

La norma acusada fue dictada dentro de las competencias del legislador para expedir Códigos en todas las ramas de la legislación y reformar sus disposiciones, según lo dispuesto por el artículo 76 numeral 2º de la Constitución Nacional; además, se encuadra dentro de lo previsto por el numeral 4º del artículo 151 de la Carta Política que le entrega a la ley la facultad para señalar las demás atribuciones de la Corte Suprema de Justicia. Al respecto, en oportunidad anterior la Corte advirtió que el artículo 151 de la Constitución autoriza al legislador para otorgarle a esta Corporación otras atribuciones especiales, siendo del caso la de la ampliación de sus competencias penales por fuero a otras personas distintas de las señaladas en la Constitución "por razones de conveniencia, por causas funcionales o por fundamentos políticos que el legislador califica y determina conforme a la competencia que le confiere la Carta" (Sentencia número 96 de agosto 13 de 1987. Magistrado ponente doctor Jesús Vallejo Mejía).

Empero, como se ha visto, no pasa por alto la Corte que en el caso de extender a los sujetos desprovistos de altas dignidades e investiduras de Presidente, Magistrado, Procurador o Ministro, las competencias de las Cámaras Legislativas en materia de juicio político y disciplinario, previstas de forma excepcional o especial por la Carta para salvaguardar dichas dignidades, se incurriría en violación de las reglas contenidas en el artículo 26 de la Constitución y se estaría entregando al Senado de la República y a la Cámara de Representantes competencias jurisdiccionales, cuya atribución no encuentra respaldo en la Constitución.

Es preciso agregar que en fallo de mayo 21 de 1987, número 49, esta Corporación tuvo oportunidad de declarar la exequibilidad del Decreto 050 de 1987, al que pertenece la norma acusada, en cuanto que su expedición y vigencia se cumplieron dentro de los términos previstos por la Ley 52 de 1984.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR EXEQUIBLE el artículo 85 del Decreto 050 de 1987.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alvaro Tafur Galvis (Conjuez), Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Gustavo Zafra Roldán (Conjuez), Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario (E.).*

AUTORIZACIONES ESPECIALES. INOBSERVANCIA DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES QUE RIGEN LO ATINENTE AL GASTO PUBLICO.

Inexequible el Decreto 579 de 1975.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 32.

Referencia: Expediente 1910.

Norma acusada: Decreto 579 de 1975: Subsidio al transporte público colectivo urbano, para la promoción y desarrollo de cooperativas de choferes.

Actor: José Primitivo Suárez G..

Magistrado ponente: doctor *Jaimé Sanín Greiffenstein*.

Aprobada por acta número 21.

Bogotá, D. E., junio veintidós (22) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano José Primitivo Suárez García, en ejercicio de la acción pública consagrada en el canon 214 de la Constitución Nacional, solicita a la Corte Suprema de Justicia que declare inexequible el Decreto 579 de 1975 “por el cual se incrementa el subsidio por vehículos destinados al transporte público colectivo urbano, para atender a la promoción y desarrollo de cooperativas de choferes asalariados y se dictan las disposiciones básicas para su reconocimiento y administración”.

Cumplidos como están los requisitos constitucionales y legales exigidos para los procesos constitucionales, procede la Corporación a decidir la demanda.

II. LA NORMA DEMANDADA

El siguiente es el texto del ordenamiento impugnado:

«DECRETO NUMERO 579 DE 1975 (marzo 31)

“Por el cual se incrementa el subsidio por vehículos destinados al transporte público urbano, para atender a la promoción y desarrollo de cooperativas de choferes asalariados y se dictan las disposiciones básicas para su reconocimiento y administración”.

El Presidente de la República de Colombia, en desarrollo de lo dispuesto en la Ley 15 de 1959, y

CONSIDERANDO:

- a) Que los choferes asalariados del transporte público colectivo han solicitado al Gobierno una revisión de la jornada de trabajo y de los salarios en tal actividad;
- b) Que el artículo 2º del Decreto 272 de 1972 declara que: ‘... el subsidio por vehículo será una suma suficiente para que cubra en forma equitativa el mayor valor del combustible y otros factores que afecten los costos de operación del transporte público colectivo urbano;
- c) Que uno de los factores que inciden en los costos de operación del transporte público colectivo urbano es el valor de los salarios que deben pagarse a los conductores;
- d) Que el subsidio tiene por objeto mantener una tarifa social que alivie la carga de las clases menos favorecidas;
- e) Que el Estado debe garantizar al empresario de transporte una utilidad racional que estimule la actividad transportadora, logrando con ello consecuencialmente un mejor servicio;
- f) Que el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social ofreció en el mes de noviembre del año anterior, destinar una suma al fomento y desarrollo de cooperativas de choferes asalariados, como un medio eficaz para elevar el nivel de vida de estos trabajadores,

DECRETA:

Artículo primero. Reconocer, con retroactividad al primero de enero de mil novecientos setenta y cinco un subsidio adicional de trescientos pesos (\$300.00) moneda corriente mensuales, por cada bus, buseta o microbús destinados en el país al transporte público colectivo urbano.

Artículo segundo. El subsidio adicional, de que trata el artículo precedente será destinado a la promoción y desarrollo de cooperativas de choferes asalariados.

Artículo tercero. La Corporación Financiera de Transporte pagará a los choferes asalariados el subsidio de que trata el presente decreto, por intermedio de las cooperativas existentes o de las que promueva y desarrolle la Superintendencia Nacional de Cooperativas.

Parágrafo. Los aportes que en favor del chofer asalariado del transporte público colectivo urbano, haya pagado la Corporación Financiera del Transporte, a una

entidad cooperativa, no podrán ser reiterados por el beneficiario sino cuando éste demuestre haber perdido su condición de cooperado.

Artículo quinto. La Superintendencia Nacional de Cooperativas tendrá a su cargo la promoción y desarrollo de las Cooperativas de Choferes asalariados, teniendo como objetivo la elevación del nivel de vida de éstos mediante el adecuado aprovechamiento del subsidio adicional que por medio del presente decreto se establece.

Artículo sexto. La Corporación Financiera del Transporte, con la aprobación del Ministerio de Desarrollo Económico, determinará anualmente el monto del incremento del subsidio que por este decreto se establece.

Artículo séptimo. La Corporación Financiera del Transporte reglamentará el pago del subsidio adicional aquí establecido, sin embargo, la Corporación sólo reconocerá el subsidio retroactivamente, a través de las Cooperativas a socios que estuvieren afiliados a ellas antes del 1º de noviembre de 1974.

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

Dado en Bogotá, D. E., a 31 de marzo de 1975.

Publíquese y comuníquese.

Fdo. Alfonso López Michelsen, Rodrigo Botero M., María Elena de Crovo, Jorge Ramírez Ocampo, Humberto Salcedo Collantes».

III. DEMANDA

Considera el demandante que el decreto acusado infringe los artículos 76-13, 135, 207 y 210-1-3 de la Carta Política, por las razones que a continuación se expresan:

– Para crear un subsidio como el que consagra el decreto acusado “era obligatorio que el Congreso de la República, máximo órgano legislativo, mediante una ley o mediante la concesión de facultades extraordinarias específicas y pro tempore al Gobierno Nacional, hubiera establecido la creación de tal beneficio” (artículo 76-13 Constitución Nacional).

– Según el artículo 207 de la Carta, no puede hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso “y no existiendo ley de éste que haya autorizado la creación de un auxilio destinado a promover y desarrollar las cooperativas de conductores asalariados, no es de competencia del Gobierno Nacional la creación de este tipo de pago”.

– El valor que se ha autorizado pagar en dicho decreto es un auxilio gratuito que no corresponde a ninguna contraprestación en favor del Gobierno, ni a un crédito judicialmente reconocido, ni a un gasto decretado conforme a ley anterior, pues ésta no existe, así tal decreto se hubiera fundamentado en la Ley 15 de 1959.

– Los artículos 6º y 7º del Decreto 579 de 1975 también infringen el canon 135 Superior al “extender facultades del Gobierno a empresas industriales y comerciales del Estado, como es la Corporación Financiera del Transporte S.A.”, a quien se le delega la reglamentación del subsidio.

– Finalmente, el decreto impugnado viola la Ley 15 de 1959, por cuanto en tal ordenamiento no se incluyó norma alguna que facultara al Gobierno para disponer del presupuesto nacional “para fomentar cooperativas u otro tipo de organizaciones tendientes al elevar el nivel de vida de los conductores asalariados”.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador General de la Nación expresa en la vista fiscal contenida en oficio 1412 de 6 de abril del corriente año, que el Ejecutivo al expedir el Decreto 579 de 1975 “incurrió en los mismos vicios que encontró la Corte para declarar inexequibles el artículo 1º del Decreto 1277 (sic) y el Decreto 588 de 1978 (transcribe casi en su totalidad la sentencia número 96 de 8 de septiembre de 1988), ya que en ningún momento la Ley 15 de 1959, facultó al Gobierno para crear un auxilio destinado a promover y desarrollar la cooperativa de choferes asalariados, pagado éste por la Corporación Financiera del Transporte”, con lo cual se vulneran las disposiciones constitucionales citadas en el fallo aludido. Y concluye solicitando a la Corte que declare inexequible el Decreto 579 de 1975.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) *Competencia*

Dado que el decreto acusado fue expedido por el Gobierno Nacional con fundamento en la Ley 15 de 1959 y en desarrollo de las autorizaciones especiales a que hace referencia el artículo 76-11 del estatuto superior, corresponde a esta Corporación decidir sobre su constitucionalidad (artículo 214 de la Constitución Nacional).

b) *Subsidio para choferes asalariados*

En primer término advierte la Corte que el subsidio dispuesto en el decreto que ahora se acusa, es diferente al consagrado en los Decretos 1277 de 1971 y 588 de 1978 y que fue declarado inexequible en sentencia número 96 de 8 de septiembre de 1988, puesto que en estos dos últimos decretos se estatuyó un subsidio para los propietarios de los buses y busetas destinados a la prestación del servicio de transporte público colectivo urbano y en el Decreto 579 de 1975, materia de estudio en el presente proceso, se crea un subsidio para los conductores asalariados que prestan servicio en empresas de transporte público colectivo urbano.

No obstante que se trata de subsidios diferentes, considera la Corporación que las razones que fundamentaron la declaratoria de inexequibilidad de aquel subsidio, resultan totalmente aplicables al que en esta oportunidad se juzga, por cuanto no se observaron las normas constitucionales que rigen lo atinente al gasto público.

En efecto, en el artículo 1º del Decreto 579 de 1975 se ordena “reconocer con retroactividad al primero de enero de mil novecientos setenta y cinco un subsidio adicional de trescientos pesos (\$300.00) moneda corriente mensuales, por cada bus, buseta o microbús destinado en el país al transporte público colectivo urbano”, el cual está destinado “a la promoción y desarrollo de cooperativas de choferes asalariados” (artículo 2º) y es pagado por la Corporación Financiera del Transporte a través de las “organizaciones cooperativas, a los choferes asalariados” (artículos 3º y 4º).

Como se puede deducir de estas disposiciones se trata de un pago que efectúa el Estado por intermedio de la Corporación Financiera del Transporte a favor de particulares para sostener, incentivar o mejorar la actividad del transporte, lo que constituye un gasto público que debía ser establecido por medio de una ley, conforme lo manda el artículo 207 de la Constitución Nacional que dice: “no podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, las Asambleas Departamentales o las Municipalidades”.

De otra parte cabe agregar que el artículo 210 *ibidem* en su inciso 3º prohíbe que en la ley de apropiaciones se incluya cualquier partida que “no haya sido propuesta a las respectivas comisiones y que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme a ley anterior, o destinado a dar cumplimiento a los planes y programas de desarrollo de que trata el ordinal 4º del artículo 76”.

Igualmente el artículo 76-13 de la Carta Política señala que corresponde al Congreso “establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración”.

En consecuencia, estima la Corte, como lo dejó sentado en sentencia 96 de 8 de septiembre de 1988, que “el subsidio, que es una carga pública, no se podía ‘asumir por el erario nacional’ a través de un decreto del Presidente de la República, ni aún revestido de autorizaciones especiales del artículo 76-11 de la Carta... pues esta es una función de la ley, ordinaria o habilitada debidamente, no susceptible de ser ejercida por el Ejecutivo como tal, según claro mandato del artículo 207 de la Constitución”.

Finalmente, debe anotarse que la Ley 15 de 1959 no creó tal subsidio, “pues se limitó a establecer y regular el auxilio patronal destinado a ser recibido en parte por los trabajadores (sic) y en otra parte por los fondos de fomento de transporte que autorizó crear”.

Así las cosas, encuentra la Corte que el Decreto 579 de 1975 es violatorio de los artículos 76-13, 207 y 210 de la Constitución Nacional, por lo que procederá a declararlo inexequible.

No considera la Corte que deba pronunciarse separadamente sobre los artículos 6º y 7º del decreto impugnado, y si ellos trasladan a otra entidad la competencia reglamentaria presidencial, en razón de que por los motivos expuestos es inconstitucional todo el ordenamiento.

VI. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR INEXEQUIBLE el Decreto 579 de 1975 “por el cual se incrementa el subsidio por vehículos destinados al transporte público colectivo urbano, para atender a la promoción y desarrollo de cooperativas de choferes asalariados y se dictan las disposiciones básicas para su reconocimiento y administración”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerro Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Dídimo Paéz Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis Mera Benavides
Secretario General (E.).*

COSA JUZGADA. ESTATUTO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES.

Estése a lo resuelto en la sentencia número 1 de 21 de enero de 1988.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 33.

Referencia: Expediente 1885.

Acción de inexequibilidad contra el artículo 97 de la Ley 30 de 1986. Fondo Rotatorio de Prevención, Represión y Rehabilitación del Consejo Nacional de Estupefacientes. Dirección y administración.

Actor: Magdalena Correa Henao.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada por acta número 21.

Bogotá, D. E., junio veintidós (22) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

La ciudadana Magdalena Correa Henao pide a la Corte que declare que la expresión "... que estará dirigido y administrado por el Viceministro de Justicia" del artículo 97 de la Ley 30 de 1986 es inexequible.

Se admitió la demanda y se ordenó el traslado correspondiente al despacho del señor Procurador General de la Nación, quien se declaró impedido para actuar en el asunto. Aceptado el impedimento alegado, el conocimiento fiscal del asunto pasó al despacho del señor Viceprocurador General de la Nación, quien emitió en término el concepto fiscal de su competencia.

Cumplidos como se encuentran todos los trámites previstos por el Decreto 432 de 1969, procede la Corte a resolver sobre la demanda.

II. LA NORMA ACUSADA

Transcríbese enseguida, además del encabezamiento de la Ley 30 de 1986, el artículo 97 en su integridad, destacando con subrayas lo acusado.

«LEY 30 DE 1986
(enero 1º)

“Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Estupefacientes y se dictan otras disposiciones”.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

.....

Artículo 97. El Consejo Nacional de Estupefacientes contará con un Fondo Rotatorio de Prevención, Represión y Rehabilitación, que tendrá personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, *que estará dirigido y administrado por el Viceministro de Justicia* y cuya estructura, organización y funcionamiento serán determinados por el Gobierno Nacional previo concepto del Consejo Nacional de Estupefacientes».

III. LA DEMANDA

1. *Norma constitucional que se dice violada*

La norma violada es, según lo manifestado por la actora, el numeral 1º del artículo 120 de la Constitución Nacional.

2. *Concepto de la violación*

a) Como el Fondo Rotatorio de Prevención, Represión y Rehabilitación, según el mismo artículo 97 que se acusa en parte, es por mandato de la ley un establecimiento público, no podía la ley, sin violar el numeral 1º del artículo 120 de la Carta, ligar la facultad presidencial de libre nombramiento y remoción de los directores o gerentes de los establecimientos públicos de orden nacional a disposiciones especiales como la que contiene la norma acusada.

En su concepto el cargo de director de establecimiento público nacional, por su naturaleza y por la forma en que debe ser provisto, no queda comprendido dentro de los que, según el inciso 2º del artículo 62 de la Carta, son objeto de regulación legal en punto a la determinación de las condiciones de acceso al servicio público, de ascenso por mérito y antigüedad, y de jubilación, retiro o despido. Todo lo contrario, indica que la facultad presidencial en aquel caso es discrecional y no puede ser limitada por el legislador;

b) Sostiene, además, que el pronunciamiento de la Corte en la sentencia de 21 de enero de 1988 por la que se declara la exequibilidad del artículo 97 de la Ley 30 de 1986, excepción hecha de la expresión “y cuya estructura, organización y funcionamiento serán determinados por el Gobierno Nacional previo concepto del Consejo Nacional de Estupefacientes”, que se declaró inexequible, no produce efectos de cosa juzgada ya que lo que resolvió la Corte, según la acusación y la demanda del actor de aquella oportunidad, se refiere a una norma distinta, aunque contenida en el mismo artículo 97, y confrontada con la Constitución sólo en cuanto al límite temporal de las facultades otorgadas al ejecutivo, por lo que fue declarada contraria a la Carta la parte que aquí se cita.

Afirma la demanda que “resulta manifiesto pues, que la disposición contra la cual se ejerció la acción respectiva, fue la inmersa dentro del artículo 97 de la citada ley, relativa a las facultades otorgadas al ejecutivo y que el pronunciamiento de la Suprema Corte sobre su inexequibilidad tiene fuerza de cosa juzgada, fenómeno que, a mi juicio, con base en lo que considero la Corte en providencia de 9 de abril de 1970, por no existir identidad en el objeto ni en la causa o motivo de pedir, no se presenta en sus demás expresiones, las cuales se han declarado exequibles en razón de no haberse demandado su constitucionalidad”.

IV. EL CONCEPTO FISCAL

El señor Viceprocurador General de la Nación rindió el concepto número 1409 de 1989, y en él solicita a la Corte que decida estarse a lo resuelto en la sentencia número 1 de enero 21 de 1988 en que se declaró exequible el artículo 97 de la Ley 30 de 1986, salvo la expresión “y cuya estructura organización y funcionamiento serán determinados por el Gobierno Nacional previo concepto del Consejo Nacional de Estupefacientes”, que se declaró inexequible por ser contraria a la Constitución Nacional.

Se estima en el concepto fiscal que de conformidad con el artículo 29 del Decreto 432 de 1969, esta Corporación ya examinó el artículo 97 de la Ley 30 de 1986 por su contenido, operándose el fenómeno jurídico de la cosa juzgada, y siendo así improcedente cualquier reexamen de la norma impugnada.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. *La competencia*

De conformidad con la atribución segunda que le señala el artículo 214 de la Carta, la Corte Suprema de Justicia tiene competencia constitucional para conocer y decidir la acción interpuesta contra una parte del artículo 97 de la Ley 30 de 1986 “por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Estupefacientes y se dictan otras disposiciones”.

Segunda. *Cosa juzgada*

No obstante lo anterior, en atención a que el artículo 97 que en esta oportunidad se acusa sólo parcialmente, ya había sido objeto de demanda por parte del ciudadano Santiago Uribe Ortiz (expediente número 1639), y que la Corte Suprema de Justicia emitió sobre el mismo fallo de exequibilidad el 21 de enero de 1988 que comprende la parte acusada, debe inhibirse la Corporación de fallar sobre la demanda que hoy se atiende, en virtud de la operancia de la cosa juzgada constitucional.

Dijo en aquella oportunidad la Corte que aparte de la expresión que declaró inexequible, el resto del artículo 97 es exequible.

Se tiene entonces que el fallo que se cita resolvió declarar exequible en todo lo demás el artículo que comprende la disposición ahora acusada nuevamente, y que, aun cuando no se haya hecho expresa referencia en la parte motiva de la sentencia al punto de contraste objetivo solicitado nuevamente, su decisión no da lugar a practicar

el juicio demandado por la actora, ya que esa decisión, que por mandato del artículo 214 de la Carta tiene efectos definitivos, comprendió el análisis de aquél en atención al deber que asiste a esta Corte de analizar la norma acusada con todo el texto de la Constitución y con la resolución misma que se ha transcrita.

No duda la Corte del sentido y del alcance definitivos de aquella providencia y advierte que este examen se verificó en toda la integridad del artículo 97, sin que en la parte resolutiva de aquél se haya hecho limitación alguna que dé lugar a pensar en un nuevo e hipotético análisis contraído al punto que señala la demanda.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto fiscal,

RESUELVE:

ESTÉSE A LO RESUELTO en la sentencia número 1 del 21 de enero de 1988, en la que se ordenó:

“Segundo. DECLÁRASE INEXEQUIBLE por ser contraria a la Constitución Nacional, la expresión ‘y cuya estructura, organización y funcionamiento serán determinados por el Gobierno Nacional previo concepto del Consejo Nacional de Estupefacientes’ del artículo 97 de la Ley 30 de 1986, el cual se declara exequible en todo lo demás”.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquero Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Susana Montes de Echeverri (Conjuez), Gustavo Gómez Velásquez, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Dídimo Paéz Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis Mera Benavides
Secretario General (E.).*

DEBIDO PROCESO. RECURSOS EXTRAORDINARIOS ANTE LA SALA
PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Exequible el inciso segundo del artículo 231 del C.C.A.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 34.

Referencia: Expediente 1898.

Acción de inexequibilidad contra el inciso 2º del artículo 231 del Decreto-ley 01 de 1984. Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 6º de la Ley 14 de 1969.

Actor: *José Jesús Laverde Ospina*.

Magistrado ponente: doctor *Fabio Morón Díaz*.

Aprobada por acta número 21.

Bogotá, D. E., junio veintidós (22) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

Ante esta Corporación, en ejercicio de la acción pública que establece el artículo 214 de la Constitución Nacional, el ciudadano José Jesús Laverde presentó escrito de demanda en el que solicita que sea declarada la inexequibilidad del inciso segundo del artículo 231 del Decreto-ley 01 de 1984, modificado por el artículo 6º de la Ley 14 de 1988.

Corresponde a la Corte Suprema de Justicia resolver sobre la demanda, cumplidos como se encuentran todos los trámites que corresponden, según el Decreto 432 de 1969.

II. LA NORMA ACUSADA

Se transcribe a continuación el inciso segundo del artículo 231 del Decreto 01 de 1984, modificado por el artículo 6º de la Ley 14 de 1988, incluyéndose la titulación de la ley.

«LEY 14 DE 1988
(enero 25)

“Por la cual se integra la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en forma permanente, integrada por cuatro consejeros, se establecen las competencias para los juicios electorales contra la elección de alcaldes y se dictan otras disposiciones”.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

.....
Artículo 60. El artículo 231 del Código Contencioso Administrativo que había sido subrogado por el artículo 67 de la Ley 96 de 1985, quedará así:

Artículo 231. *Reparto en el Consejo de Estado.* El Consejo de Estado tramitará y decidirá todos los procesos electorales de su competencia a través de la Sección Quinta de la Sala Contencioso Administrativo integrada por 4 magistrados.

Contra las sentencias de la Sección Quinta no procederá ningún recurso ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.

La designación de los Consejeros que deben integrar esta sección se hará por la Sala Plena del Consejo de Estado al entrar en vigencia la presente ley.

La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo tendrá su propia Secretaría con el mismo personal de empleados y remuneración de las demás secciones de la Corporación.

Cada Consejero de Estado de la Sección Quinta tendrá un magistrado auxiliar de su libre nombramiento y remoción.

Parágrafo. La elección de los miembros del Consejo Nacional Electoral podrá ser demandada ante la Corte Suprema de Justicia. El procedimiento para seguir en estos procesos es el señalado en los artículos 223 a 251 y concordantes del Código de lo Contencioso Administrativo».

III. LA DEMANDA

1. *Norma constitucional que se estima violada*

En concepto del actor, la parte acusada del artículo 231 del Código Contencioso Administrativo, viola el artículo 26 de la Constitución Nacional.

Además, incurriendo en defecto sustancial de una parte de su demanda, el actor estima como violados por la norma acusada, los artículos 130, 185 y 186 del mismo Código Contencioso Administrativo.

2. *Concepto de la violación*

Aunque el actor refunde en el apartado correspondiente al concepto de la violación, fundamentos de orden constitucional con otros de carácter legal y hace

mayor énfasis en estos últimos, la Corte Suprema de Justicia, en atención al carácter popular y ciudadano de la acción pública de inexequibilidad, interpreta la demanda formulada y encuentra que en opinión del actor la norma acusada viola lo dispuesto por el artículo 26 de la Carta ya que suprimió, para el caso de las sentencias adoptadas por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, la procedencia de toda clase de recursos ante la Sala Plena de ese alto organismo jurisdiccional, en especial la del recurso extraordinario de revisión, no obstante la preexistencia de éste según lo ordenado por los artículos 185 y 186 del Decreto 01 de 1984.

En igual sentido se advierte que para el actor es "inaceptable que en la Ley 14 de 1988, en su artículo 6º, se haya hecho una innovación o adición improcedente al artículo 231 del C.C.A., pues ya estaba instituida la facultad de la Sala Plena para conocer de todas las sentencias ejecutoriadas, dictadas por las distintas secciones del honorable Consejo de Estado...".

Agrega que con esta supresión del recurso extraordinario de revisión se desdibuja la noción de Estado de Derecho, se violan los derechos y garantías sociales que asegura la Carta y se convierte a la referida Sección Quinta en otro Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con competencias atribuidas por la Constitución al Consejo de Estado y a las Salas en que sea organizado éste.

IV. EL CONCEPTO FISCAL

El señor Procurador General de la Nación en el concepto fiscal distinguido con el número 1404 del 28 de marzo de 1989, solicita a esta Corporación que se inhiba de fallar la demanda formulada por el ciudadano José J. Laverde Ospina por ineptitud de la misma.

Considera el jefe del ministerio público que el actor no fundamentó su demanda en relación con la presunta violación al artículo 26 de la Carta, ya que en su opinión, aquélla está referida en un todo a supuestas violaciones a los artículos 185 y 186 del Código Contencioso Administrativo.

Además, estima que la demanda no cumple el requisito de formular expresamente y con claridad el concepto de la violación alegada, que exige el artículo 16 del Decreto 432 de 1969.

En su criterio "... la demanda no reúne los requisitos exigidos por el artículo 16 del Decreto 432 de 1969 y por ello considera el Procurador General que la Corte debe inhibirse para resolver sobre el fondo del asunto".

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. *La competencia*

De conformidad con lo dispuesto por el numeral segundo del artículo 214 de la Constitución Nacional, esta Corporación es competente para conocer de la acción pública de inexequibilidad que se dirige contra el inciso segundo del artículo 231 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), adicionado por el artículo 6º de la Ley 14 de 1988.

Segunda. *El concepto de la violación y la ineptitud formal de demanda*

Exigido como requisito indispensable para dar lugar al trámite de la acción popular de inexequibilidad, el *concepto de la violación* debe interpretarse dentro de la finalidad que se propuso alcanzar el constituyente al instituir como derecho público ciudadano la posibilidad de acudir ante el organismo supremo de la jurisdicción, para lograr la guarda de la integridad de la Constitución por virtud del contraste objetivo y definitivo del texto de las normas acusadas con el de la Carta Fundamental, previa la intervención del Procurador General de la Nación.

Característica notable de este derecho es que se dirige a permitir que todos los ciudadanos puedan ejercerlo, y que facilita el obtener la declaratoria de irrexequibilidad de la norma legal violatoria de cualquier texto de la Carta, en defensa de la supremacía del orden constitucional que a todos interesa.

De esta manera, la Corte entiende que el concepto de la violación como requisito para la admisión y trámite del escrito de demanda en las acciones de inexequibilidad, bien puede consistir en reflexiones elementales desprovistas de los conocimientos técnicos propios de la práctica jurídica de los abogados, y que basta que éstos sean consignados en el lenguaje y dentro de las estructuras lógicas y conceptuales comunes y ordinarias, al alcance de los ciudadanos.

En todo caso, es suficiente para que la Corte ejerza su misión, que sea el ciudadano en ejercicio quien, en escrito formulado personalmente, señale y transcriba la norma legal que acusa, y quien indique qué norma o normas de la Carta resultan violadas, consignando lo que a su juicio sea el concepto de la violación, con tal de que exista, cuando menos, una reflexión razonada, por elemental que ésta sea.

En estos últimos eventos, es deber de la Corte interpretar el escrito de la demanda y de asegurar que todos los ciudadanos estén en la posibilidad de impetrar la acción, sin mayores exigencias técnicas que puedan interferir el ejercicio de sus derechos políticos, y en atención a lo que deben saber sobre lo que es su Constitución.

En el asunto que se atiende, el actor estima que de conformidad con el artículo 26 de la Carta, inclusive el juzgamiento de las controversias judiciales de origen electoral, no puede hacerse sino conforme a las leyes preexistentes, y en su concepto las que establecen la procedencia del recurso extraordinario de revisión ante la Sala Plena de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, son las que establecen el tribunal competente y las formas propias del juicio y, aunque no lo haga explícito, debe entenderse que estima que se ha violado la Carta (artículo 26) en este aspecto cuando señala que "... pues ya estaba instituida la facultad de la Sala Plena para conocer de todas las sentencias ejecutoriadas, dictadas por las distintas secciones del honorable Consejo de Estado, entonces, no es posible que la Sección Quinta creada en enero de 1988, por medio de la Ley 14 del mismo año, la haya constituido en Tribunal Supremo o en una Sala Plena del honorable Consejo de Estado, equivale a decir, que esa alta Corporación contenciosa administrativa de la República, quedaría con dos (2) Salas Plenas, la primera que es la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y la segunda la Sala Plena Electoral de Unica Instancia, o mejor aún un Consejo de Estado electoral dentro del Consejo de Estado y esto ya

rebasaría y distorsionaría el estado de derecho que nos rige, por lo tanto, considero, que si las cuatro secciones que habían venido funcionando, hasta la creación y funcionalidad de la Sección Quinta, eran susceptibles de que las sentencias de segunda instancia o única ya ejecutoriadas, fueran sometidas a revisión por parte de la Sala Plena Contencioso Administrativa, así deben someterse los fallos emanados de la Sección Quinta, ... pues vuelvo y recabo con todo respeto que ésta desdibuja nuestro estado de derecho y la propia Constitución Nacional, cuando habla de los derechos y garantías sociales" (sic).

Así las cosas, no comparte la Corte las razones que fundamentan la solicitud del señor Procurador y en consecuencia, por estimar que la demanda cumple con los requisitos mínimos exigidos por el Decreto 432 de 1969 y hallando la conformidad de la misma con lo que señala la Carta en materia de este derecho político, procederá a proferir resolución de mérito con base en lo que se dice en seguida.

Tercera. *"La norma acusada y el cargo formulado por el actor"*

1. Encuentra la Corte que no asiste razón al actor en la solicitud elevada, fundada en los argumentos que acaban de resumirse, en atención a que la norma acusada se limitó a señalar por vía general, y en relación con las demás disposiciones que integran el Capítulo IV (de los procesos electorales) y el Título XXVI (procesos especiales) del Código Contencioso Administrativo, la regla aplicable a una de las oportunidades que confiere la ley para adelantar el proceso jurisdiccional de carácter objetivo de naturaleza electoral, en especial a las que se adelantan en segunda o en única instancia ante la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

En efecto, la norma acusada se contrae a no conceder hacia el futuro y sólo sobre las resoluciones de la Sección Quinta, la procedencia de los recursos que, para otra clase de procesos a surtirse en el Consejo de Estado, prevé el mismo Código en sus artículos 185 a 193, y el Decreto 528 de 1964 (artículo 24) en relación con la Ley 11 de 1975, artículo 2º.

2. El derecho y las garantías procesales que el artículo 26 de la Carta quiere proteger, quedan asegurados cuando la ley concede a las personas, mediante los procesos adecuados, la oportunidad para la defensa de intereses jurídicamente relevantes ya de naturaleza subjetiva, ora de naturaleza objetiva, como el caso de la acción electoral de nulidad y del proceso especial correspondiente.

El principio constitucional del debido proceso y del derecho de defensa (artículo 26 Constitución Nacional) como garantías constitucionales propias de todo estado de derecho y predicables en favor de todos los individuos, constituyen a su vez lo que ha venido en llamar la doctrina constitucional 'derecho a la jurisdicción'. Este consiste en la garantía instrumental que permite la defensa jurídica de todos los derechos subjetivos u objetivos, mediante un proceso conducido y decidido por un órgano jurisdiccional.

Así las cosas, encuentra la Corte que las controversias suscitadas en relación con los actos de elección o nombramiento de las 'corporaciones electorales' son objeto de control jurisdiccional, con el fin de determinar su legalidad y su constitucionalidad,

por medio del proceso de nulidad especial denominado juicio electoral, y por virtud del reconocimiento a todos los ciudadanos de la acción electoral en interés de la comunidad, y para preservar con carácter objetivo las condiciones de la elección y del sufragio.

En este sentido el Código Contencioso Administrativo tiene previsto todo un cuerpo normativo especial para la tramitación del aludido proceso que está regulado por los artículos 223 a 251, con las modificaciones introducidas por la Ley 96 de 1985 y la Ley 14 de 1988.

Por tanto la Corte entiende que las garantías procesales que asegura el artículo 26 de la Carta quedan satisfechas, siempre que medie un procedimiento apropiado, el cual puede ser sumario y breve cuando así lo requieran las condiciones de asunto de tanta relevancia jurídica, y siempre que los principios de la publicidad, de la igualdad de las partes y de contradicción queden asegurados, tal como ocurre con el proceso que se cita.

Así las cosas, y de conformidad con los artículos 137 y 141-3 de la Carta, que disponen que la ley señalará las funciones de cada una de las Salas o Secciones en que se divida el Consejo de Estado, para separar las funciones que le competen como tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y además, que la ley señalará las reglas conforme a las cuales corresponde a dicho tribunal desempeñar las asignadas por la Constitución o las leyes, se concluye en que nada impide que sea voluntad del legislador que dicho alto tribunal ejerza las atribuciones que le son entregadas en Sala Plena, o que la haga por intermedio de una de las secciones de dicha Sala.

Bajo este entendido la Corte, al verificar si existe o no violación a las reglas del debido proceso aplicables al juicio electoral, en especial aquella que acusa el actor, encuentra en primer término que la Constitución autoriza a la ley para señalar las reglas que corresponden a los procesos que se surtan en materia contencioso administrativa en el Consejo de Estado, y que éstas bien pueden conceder o no la oportunidad de interponer recursos de carácter extraordinario u ordinario ante la precitada Sala Plena.

Además, se concluye en que las reglas propias del proceso contencioso electoral con las que se relaciona la disposición acusada, establecen lo que la doctrina y la jurisprudencia de esta Corporación denominan un debido proceso adecuado a la naturaleza de estas controversias, ya que ordenan la publicidad de las actuaciones, aseguran el derecho a la contradicción, la igualdad de las partes, y claro, prevén la posibilidad de recursos ordinarios sobre la mayor parte de las actuaciones en dicho estrado”.

Concluye la Corte señalando que la constitucionalidad de la norma acusada fluye de los artículos 137 y 141-3 de la Carta, en relación con el artículo 26 que se dice violado, ya que las reglas propias del juicio de que se trata quedan aseguradas en la regulación legal citada, y que nada impide al legislador suprimir o no permitir la tramitación de recursos extraordinarios ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, ya que el constituyente lo autorizó para organizar las reglas aplicables al trabajo del Consejo de Estado.

Además, el legislador es también competente, según lo ordenan las atribuciones 1^a y 2^a previstas por el artículo 76 de la Carta, para interpretar, *reformar y derogar* las leyes preexistentes, así como para expedir códigos en todas las ramas de la legislación y reformar sus disposiciones, como ocurrió con el inciso segundo del artículo 231 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 6º de la Ley 14 de 1988.

De esta manera queda claro que el legislador también puede modificar las leyes que establecen las etapas y los trámites de los procesos previstos para organizar la jurisdicción, siempre que aseguren la existencia del proceso debido y apropiado a la naturaleza y a las condiciones generales de la controversia que se desata y que, dentro de las mismas, queda comprendida la facultad para suprimir los recursos extraordinarios que pueden presentarse contra las decisiones de una de las secciones en que se divide el trabajo del Consejo de Estado, según sea su voluntad.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia –Sala Plena–, previo estudio de su Sala Constitucional y oído el concepto fiscal,

RESUELVE:

Es EXEQUIBLE el inciso segundo del artículo 231 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 6º de la Ley 14 de 1988.

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerro Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Dídimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Edgar Saavedra Rojas, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Jorge Enrique Valencia Martínez, Ramón Zúñiga Valverde.

*Luis H. Mera Benavides
Secretario (E.).*

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. EXCESO.

Resumen. El Presidente de la República es el único destinatario de las facultades y por lo tanto no puede “traspasarlas, otorgarlas o concederlas a ninguna otra persona o entidad”, régimen jurídico de las empresas vinculadas al sector de minas.

Inexequible el Decreto 2658 de 1988.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 35.

Referencia: Expediente 1914.

Acción de inexequibilidad contra el Decreto 2658 de 1988, “por el cual se dictan disposiciones sobre el régimen jurídico de las empresas vinculadas al sector de minas”.

Actor: Pablo Segundo Galindo Nieves.

Magistrado sustanciador: doctor *Dídimo Páez Velandia*.

Aprobada por acta número 22.

Bogotá, D. E., junio veintinueve (29) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Pablo Segundo Galindo Nieves, en ejercicio de la acción política de constitucionalidad que consagra el artículo 214 de la Constitución Nacional, demanda ante esta Corporación la inexequibilidad del Decreto 2658 de diciembre 23 de 1988.

Como se han agotado los trámites previstos en el Decreto 432 de 1969 ya que el Procurador General de la Nación rindió el concepto a su cargo, es pertinente que la Corte decida sobre el mérito de aquella petición. A ello procede previas las siguientes consideraciones:

II. EL DECRETO ACUSADO

El siguiente es el texto literal del decreto materia de la acción:

«DECRETO NUMERO 2658 DE 1988 (diciembre 23)

“Por el cual se dictan disposiciones sobre el régimen jurídico de empresas vinculadas al sector de minas”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 3º de la Ley 57 de 1987,

DECRETA:

Artículo 1o. Las empresas industriales y comerciales del Estado, vinculadas al Ministerio de Minas y Energía, organizadas mediante la forma de sociedad anónima, tendrán como causales de disolución aquellas que establezcan sus estatutos.

Artículo 2o. El Presidente de Carbones de Colombia S.A., Carbocol, es empleado público de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República. Las demás personas que prestan sus servicios a esa empresa tendrán la calidad de trabajadores oficiales.

Al personal directivo y de confianza no le será aplicable la extensión de los beneficios convencionales que se pacten con posterioridad a la vigencia del presente decreto.

Artículo 3o. La Junta Directiva de Carbones de Colombia S.A., Carbocol, además de las facultades señaladas en sus estatutos sociales, ejercerá las siguientes:

a) Determinar la estructura interna de la empresa, crear todos los organismos y cargos que demanda la administración de ésta, señalar sus funciones y las condiciones para su desempeño;

b) Clasificar el personal directivo y de confianza de la empresa y fijar su remuneración.

Artículo 4o. El presente decreto rige a partir de su publicación.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 23 de diciembre de 1988.

Fdo. VIRGILIO BARCO

Fdo. El Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo».*

III. RAZONES DE LA DEMANDA

Según el demandante las transcritas disposiciones del decreto acusado, violan en forma “manifiesta y flagrante” los artículos 20, 55, 118-8 y 120-3 de la Constitución Política.

Apoya el anterior aserto en que el Presidente al expedirlas excedió las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 57 de 1987, por cuanto son extrañas a ellas las de clasificar a los empleados de las empresas industriales y comerciales vinculadas al Ministerio de Minas y Energía, establecer las causales de su disolución, y las de conferirle atribuciones a la junta directiva de Carbocol para determinar la estructura interna de dicha empresa. Por tanto, infiere el demandante, el Presidente se extralimitó en sus funciones al arrogarse competencias propias de la Rama Legislativa.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

También el Ministerio Público por conducto del Procurador General de la Nación, encuentra quebrantadas, por las disposiciones acusadas, las normas constitucionales que cita el demandante, razón por la cual coadyuva la súplica de inconstitucionalidad por éste formulada.

Dice en efecto, que a pesar de que el Presidente no excedió el marco temporal trazado por la ley habilitante, al establecer causales de disolución de las empresas industriales y comerciales del Estado vinculadas al Ministerio de Minas y Energía, clasificar a los funcionarios de Carbocol y entregarle a la junta directiva la función de determinar la estructura interna y clasificar el personal directivo y de confianza legisló “sobre materias que no le había concedido el Congreso” violó en los artículos 2º, 55, 76-12 y 118-8 de la Carta Política.

Sustenta las consideraciones de inconstitucionalidad en los criterios que esta Corporación adoptó en sus sentencias de Sala Plena de octubre 7 de 1980 y diciembre 13 de 1972 respecto de los elementos que caracterizan las facultades extraordinarias, naturaleza de los decretos que las desarrollan y su aptitud para derogar, reformar o suspender las leyes incompatibles con los fines para cuyo logro fueron concedidas, aquellas, así como en la condición de destinatario único de ellas que tiene el Presidente de la República, por lo que no puede “traspasarlas, otorgarlas o concederlas a ninguna otra persona o entidad”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) *Competencia*

Como lo contempla el numeral 2º del artículo 214 de la Constitución Nacional, la Corte es competente para conocer de la presente demanda de inexequibilidad por dirigirse contra un decreto dictado por el Presidente en desarrollo de las facultades extraordinarias de que trata el artículo 76-12 del estatuto fundamental.

b) *El ejercicio de las facultades extraordinarias*

Conviene señalar en primer término que la Ley 57 de 1987, en lo pertinente al caso *sub examine*, concretó las facultades extraordinarias a las materias y en el lapso de tiempo que a continuación se indican:

«LEY 57 DE 1987
(diciembre 24)

“Por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para expedir el Código de Minas, para ajustar y adecuar a sus preceptos algunas funciones

del Ministerio de Minas y Energía, y de sus organismos adscritos o vinculados, para dictar normas de carácter tributario, cambiario y otras disposiciones, de conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional".

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1o. Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, de conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, por el término de un (1) año, a partir de la promulgación de la presente ley, para expedir un Código de Minas que comprenderá los recursos naturales no renovables existentes en el suelo o en el subsuelo del territorio nacional, incluidos los espacios marítimos jurisdiccionales. Se exceptuarán de dicho Código los hidrocarburos en estado líquido o gaseoso. El Código de Minas regulará íntegramente la materia y constituirá un cuerpo armónico de disposiciones sustantivas y de procedimiento, que metódica y sistemáticamente organizadas, habrá de comprender los siguientes aspectos:

.....

Artículo 3o. En el ejercicio de las facultades anteriores el Gobierno podrá ajustar al Código de Minas que se adopte las funciones de las dependencias del Ministerio de Minas y Energía o de sus organismos adscritos o vinculados, fortaleciendo la función de asistencia técnica, fiscalización e interventoría en las actividades mineras.

.....».

1o. *Temporalidad*

Es cierto que el Presidente de la República ejerció las facultades extraordinarias dentro del término de un año que le señaló la Ley 57 de 1987, toda vez que dicho plazo debía empezar a contarse el 24 de diciembre de 1987 fecha de su promulgación en la edición número 38164 del Diario Oficial y el decreto acusado fue expedido el 23 de diciembre de 1988.

2o. *Materialidad*

Ya se dijo que según el artículo 3º de la Ley 57 de 1987, transrito precedentemente, al Presidente se le dio competencia para ajustar al Código de Minas las funciones de las dependencias del Ministerio de Minas y Energía o de sus organismos adscritos o vinculados y para fortalecer en especial la función de asistencia técnica, fiscalización e interventoría en las actividades mineras.

En orden a verificar si la materia regulada en el decreto impugnado es desarrollo de las atribuciones conferidas en la ley, es necesario tener en cuenta que el Gobierno Nacional mediante el Decreto 2655 de 1988 expidió el Código de Minas y en él se reguló en forma sistemática las relaciones entre los diversos organismos estatales, las de los particulares entre sí y con dichos organismos, concernientes a la exploración, explotación, beneficio, fundición, transformación, transporte, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales no renovables que se encuentran en el

suelo y subsuelo, incluidos los espacios marítimos correspondientes a la jurisdicción del país.

En cuanto a las funciones que el Código de Minas le asigna al Ministerio de Minas y Energía debe destacarse, que su artículo 251 le atribuye la cláusula general de competencia para conocer de todos los asuntos que tengan relación directa y principal con la industria minera y que la ley no los haya confiado a otra autoridad.

El Estatuto Minero le confía además al citado ministerio las siguientes funciones específicas:

- a) Decretar la expropiación de los bienes necesarios para el ejercicio y eficiente desarrollo de la industria minera;
- b) Adelantar directamente o por medio de sus organismos adscritos o vinculados, investigaciones geológicas o mineras dentro de las zonas declaradas por el Gobierno de Reserva Especial o en las amparadas por títulos mineros y señalar otras restringidas por razones ecológicas para la minería;
- c) Delimitar las zonas mineras en territorios indígenas, conceder licencias especiales de exploración y explotación a las comunidades que allí habitan, aprobar los acuerdos y regulaciones que establezcan las entidades descentralizadas para capacitar la mano de obra de los grupos indígenas y aprobar los contratos que éstos celebren con terceros para la realización de obras y trabajos de minería;
- d) Conceder licencias de exploración y explotación de yacimientos de minerales a los particulares y a sus entidades descentralizadas que cumplan actividades mineras; celebrar contratos de concesión y dirimir los conflictos que surjan por la exploración y/o explotación del carbón y de otro mineral en áreas amparadas por títulos mineros;
- e) Autorizar la exploración y explotación de piedras preciosas o semipreciosas que no hayan sido entregadas en aporte a las entidades descentralizadas vinculadas al Ministerio y las de minas en las playas y en los espacios marítimos jurisdiccionales;
- f) Señalar las zonas de los lechos y playas de los ríos donde pueda realizarse libremente el barequeo o mazamorreo;
- g) Otorgar a los herederos el derecho a explorar y explotar que había adquirido su causante;
- h) Fomentar, promover y apoyar las cooperativas de la industria minera; realizar programas de capacitación y asistencia técnica conforme a las recomendaciones del Comité Minero Cooperativo; aprobar las regulaciones que establezcan las asambleas de dichos organismos que no estén contempladas en sus estatutos, y emitir concepto para el reconocimiento de su personería jurídica;
- i) Tramitar las solicitudes de expropiación de bienes en favor de una o varias actividades mineras, efectuar la inspección y examen de esos bienes y dictar la providencia respectiva cuando concurran los motivos de utilidad pública o interés social señalados en el artículo 7º del Código;

- j) Administrar los fondos de fomento y garantía mineras conforme a las disposiciones establecidas en los artículos 178 y siguientes;
- k) Autorizar la constitución de la prenda minera sobre el derecho a explotar emanado de un título minero, con el objeto de caucionar el cumplimiento de las obligaciones para el montaje y explotación de la zona otorgada;
- l) Autorizar los contratos que estipule el titular de derecho minero con el fin de que un tercero sufrague los gastos que demande el montaje, construcción y explotación y se paguen exclusivamente con los productos mineros extraídos;
- ll) Intervenir frente a los productores y consumidores de minerales para promover acuerdos sobre abastecimiento y precios, en orden a mantener el equilibrio entre la oferta y la demanda;
- m) Liquidar, recaudar y distribuir las contraprestaciones económicas a cargo de quienes tienen derecho a explorar y explotar recursos minerales;
- n) Divulgar conocimientos técnicos y prácticos para la racional exploración y explotación de las minas y el aprovechamiento económico de los minerales;
- ñ) Llevar el registro minero a fin de garantizar la publicidad y autenticidad de los actos administrativos relacionados con el derecho a explorar y explotar el suelo o subsuelo mineros;
- o) Señalar el porcentaje mínimo de trabajadores nativos domiciliados en el área de influencia de un proyecto de mediana y gran minería que deben ser empleados y coordinar con el Ministerio de Trabajo y el de Desarrollo Económico la regulación, ejecución y vigilancia del cumplimiento de las normas de protección al trabajo y la industria nacionales;
- p) Coordinar con las autoridades que tiene la competencia general para la administración y preservación de los recursos naturales renovables, la expedición de normas, instrucciones y órdenes para reparar o evitar los daños que la actividad minera pueda ocasionarles;
- q) Impedir la explotación ilegal de yacimientos, depósitos o minas;
- r) Adoptar las disposiciones necesarias para que la exploración y explotación de los minerales se realice con estricta sujeción a las reglas técnicas para evitar el deterioro y agotamiento de los depósitos y yacimientos y ponerlas en ejecución directamente o con el auxilio de las autoridades nacionales o locales o por conducto de comisionado, y decidir definitivamente los recursos de las actuaciones adelantadas por el funcionario comisionado;
- s) Resolver las oposiciones que se presenten en la tramitación de los títulos mineros y decidir definitivamente sobre las acciones de amparo administrativo por ocupación o perturbación de las actividades mineras.

“El Capítulo XXVIII permite la delegación interna de las actuaciones y trámites que corresponden al Ministerio de Minas y Energía en cumplimiento de las funciones citadas, hasta el nivel de los jefes de sección y la delegación en las entidades

descentralizadas adscritas o vinculadas al Ministerio de acuerdo con su especialidad y objeto de aquellas relativas a la tramitación y otorgamiento de los títulos mineros y la vigilancia y fiscalización de los beneficiarios de los mismos.

Se autoriza igualmente la delegación de los trámites de los negocios mineros y la expedición de los actos que los definen en los gobernadores, intendentes y comisarios y en las Corporaciones de Desarrollo Regional que tengan entre sus fines la realización de actividades mineras.

Ahora bien, revisadas y analizadas las disposiciones del decreto que se acusa, es evidente que ninguna de ellas cumple la finalidad señalada por la ley de facultades, atrás citada, de ajustar o adecuar las funciones que le asigna el Código de Minas originariamente al Ministerio de Minas y Energía a sus dependencias internas o que implique delegación de ellas en sus organismos descentralizados en razón de los fines y objetivos que les son propios; por el contrario, son disposiciones referentes a la estructura de las empresas industriales y comerciales vinculadas al Ministerio y al régimen de administración de personal de sus empleados.

En efecto, el artículo 1º del ordenamiento cuestionado dispone que las empresas industriales y comerciales del estado vinculadas al Ministerio de Minas y Energía ‘tendrán como causales de disolución aquellas que establezcan sus estatutos’. Aunque no se trata, como lo afirma el demandante y acepta el Procurador, de establecer causales nuevas o distintas, para la disolución de los organismos citados, sino simplemente reiterar lo que al efecto disponen sus estatutos, tal previsión es extraña al desarrollo de las facultades conferidas.

Si bien es facultad privativa del legislador conforme al artículo 76-10 de la Constitución Política ‘... expedir los estatutos básicos... de las empresas industriales o comerciales del Estado’, la reiteración de un precepto de orden legal en esta materia solo puede hacerla válidamente el legislador extraordinario cuando ha recibido competencia expresa para expedir las normas generales de organización y administración de las entidades que realizan gestión económica en el campo industrial y comercial, por ser una regulación de clara estirpe legislativa. Ahora bien: un precepto que regula su extinción es también norma estatutaria básica, y así como corresponde a la ley crear o autorizar la creación de estos entes descentralizados, igualmente le corresponde proveer a su disolución.

El artículo 2º contiene previsiones atinentes al régimen de personal de la empresa Carbones de Colombia, S.A., Carbocol, en cuanto dispone que su Presidente tiene la calidad de empleado público, cataloga al resto de su personal como trabajadores oficiales y excluye de los beneficios convencionales que se pacten al personal directivo y de confianza; todo lo cual excede el mandato del artículo 3º de la Ley 57 de 1987 que dice desarrollar, pues de éste no se deriva facultad para reclasificar el personal de aquella empresa, ni determinar su régimen o limitar los derechos de los trabajadores reconocidos en la legislación vigente.

El artículo tercero faculta a la Junta Directiva de Carbocol para dictar disposiciones relativas a la organización interna de la empresa, crear los cargos que demande su administración y señalar sus funciones y las condiciones para su desempeño; y en

fin, la atribución de clasificar al personal directivo y de confianza y fijar su remuneración.

De la simple lectura de este texto se colige que él no corresponde a la adecuación de las funciones antes reseñadas que el Código de Minas le fija al Ministerio del mismo nombre, pues no entraña distribución o delegación de ellas en uno de sus organismos descentralizados de acuerdo con los objetivos y finalidades que le son propios y que para el caso serían las relativas a la exploración y explotación de carbón mineral, trámite y otorgamiento de los títulos correspondientes y fiscalización y vigilancia de sus beneficiarios. Así como las de asistencia técnica a la industria carbonera colombiana".

Advierte la Corte que las facultades extraordinarias conferidas al Presidente estaban orientadas a garantizar la aplicación y operatividad de las normas reguladoras de la actividad minera y procurar el fortalecimiento de las funciones de asistencia técnica, fiscalización e interventoría, sin que en ellas puedan entenderse comprendidas las de variar la estructura interna o modificar el régimen de personal de sus organismos adscritos o vinculados, como acontece en el presente caso dado que las normas cuestionadas no reflejan en manera alguna el propósito de cumplir con la citada finalidad.

Por lo demás es evidente que, como lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores y lo recuerda ahora el Procurador, el Presidente de la República no puede deferir a otra entidad la competencia legislativa que solo a él se le ha conferido, ni prorrogar en su beneficio el ejercicio de la misma, pues se trata de atribuciones que normalmente corresponden al Congreso y solo por excepción se desplazan al Ejecutivo, quien debe ejercerlas directamente y con estricta sujeción a los límites temporal y material fijados por la ley.

Obligada conclusión de las consideraciones anteriores es que el decreto acusado vulnera los artículos 118-8, 55 y 2º de la Constitución Nacional, ya que el Presidente al expedirlo, excedió las facultades extraordinarias de que fue investido. Así se declarará.

En virtud de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

DECLARAR INEXEQUIBLE el Decreto 2658 de diciembre 23 de 1988 "por el cual se dictan disposiciones sobre el régimen jurídico de empresas vinculadas al Sector de Minas".

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerro Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodol-

fo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Dídimo Páez Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez Escobar, Rafael Romero Sierra, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Ramón Zúñiga Valverde.

Luis H. Mera Benavides
Secretario (E.).

COSA JUZGADA. REGIMEN JURIDICO DE LAS EMPRESAS VINCULADAS AL SECTOR DE MINAS.

Estése a lo resuelto en sentencia número 35 de junio 29 de 1989.

*Corte Suprema de Justicia
Sala Plena*

Sentencia número 36.

Referencia: Expediente 1915.

Acción de inexequibilidad contra el Decreto 2658 de 1988, “por el cual se dictan disposiciones sobre el régimen jurídico de empresas vinculadas al sector de minas”.

Actora: Gloria Teresa Cifuentes de Huertas.

Magistrado sustanciador: doctor *Didimo Páez Velandia*.

Aprobada por acta número 22.

Bogotá, D. E., junio veintinueve (29) de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, la ciudadana Gloria Teresa Cifuentes de Huertas, solicita a la Corte que declare inexequible el Decreto 2658 de 1988 por ser contrario al ordenamiento constitucional.

Procede la Corte a resolver sobre la petición incoada, una vez que se ha agotado el procedimiento señalado en el Decreto 432 de 1969 y el Procurador ha emitido su concepto.

II. EL DECRETO ACUSADO

Su texto literal es del siguiente tenor:

«DECRETO NUMERO 2658 DE 1988
(diciembre 23)

“Por el cual se dictan disposiciones sobre el régimen jurídico de empresas vinculadas al sector de minas”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 3º de la Ley 57 de 1987,

DECRETA:

Artículo 1o. Las empresas industriales y comerciales del Estado, vinculadas al Ministerio de Minas y Energía, organizadas mediante la forma de Sociedad Anónima, tendrán como causales de disolución aquellas que establezcan sus estatutos.

Artículo 2o. El Presidente de Carbones de Colombia S.A., Carbocol, es empleado público de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República. Las demás personas que prestan sus servicios a esa empresa tendrán la calidad de trabajadores oficiales.

Al personal directivo y de confianza no le será aplicable la extensión de los beneficios convencionales que se pacten con posterioridad a la vigencia del presente decreto.

Artículo 3o. La Junta Directiva de Carbones de Colombia S.A., Carbocol, además de las facultades señaladas en sus estatutos sociales, ejercerá las siguientes:

a) Determinar la estructura interna de la empresa, crear todos los organismos y cargos que demanda la administración de ésta, señalar sus funciones y las condiciones para su desempeño;

b) Clasificar el personal directivo y de confianza de la empresa y fijar su remuneración.

Artículo 4o. El presente decreto rige a partir de su publicación.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. E., a 23 de diciembre de 1988.

Fdo. VIRGILIO BARCO

Fdo. El Ministro de Minas y Energía, *Oscar Mejía Vallejo».*

III. FUNDAMENTOS DE LA ACUSACIÓN

Manifiesta el actor que el ordenamiento impugnado vulnera los artículos 2º, 11, 16, 17, 20, 22, 23, 25, 26, 30, 39, 45, 55, 76-9-10-12, 118-8 y 135 de la Constitución Política de Colombia.

Luego de puntualizar las facultades extraordinarias concedidas por la Ley 57 de 1987 y confrontarlas en lo esencial con el contenido del decreto demandado, afirma la actora que el Presidente reguló materias que no estaban previstas en la ley habilitante.

Considera además, que el inciso 2º del artículo 3º rompe el principio de igualdad ante la ley consagrado en el estatuto superior, toda vez que el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965 hace extensivas las normas convencionales a todos los trabajadores de una empresa, en el supuesto de que la organización sindical agrupe más de la tercera

parte de sus empleados, mientras que el precepto impugnado le niega los beneficios que se pacten al personal directivo o de confianza.

Agrega, que el Ejecutivo incurrió en abuso de poder al expedir el decreto acusado por desvirtuar el objeto para el cual le fueron otorgadas facultades extraordinarias, ya que con ellas se buscaba “obtener un máximo de desarrollo y aplicabilidad del Código Minero” y no determinar la clasificación, remuneración, creación y supresión de cargos de los funcionarios que prestan sus servicios a la Empresa Carbones de Colombia S.A., ni atribuirle competencia a su Junta Directiva para regular esas materias al vencimiento del término previsto en la ley de facultades.

IV. LA VISTA FISCAL

Mediante oficio número 1417 de abril 17 del corriente año, el Procurador rindió el concepto de rigor, en el cual solicita que esta Corporación, declare inexequible el decreto cuestionado y para el caso de que ya hubiese decidido la demanda del proceso número 1914 esté a lo resuelto en ese fallo.

Anota el colaborador fiscal que el Decreto 2658 de 1988 ya había sido acusado de inexequibilidad en el proceso por él citado, por quebrantar algunas de las disposiciones que estima vulneradas la demandante; y para ello transcribe en su integridad el concepto que rindió en aquella ocasión, para fundar la súplica de inexequibilidad. De esta transcripción es pertinente tomar el siguiente párrafo:

“... claramente se ve cómo el Ejecutivo al hacer uso de las atribuciones recibidas del Congreso mediante la Ley 57 de 1988, se excedió en el ejercicio de ellas al establecer causales de disolución de las empresas industriales y comerciales del Estado vinculadas al Ministerio de Minas y Energía, al clasificar a los funcionarios de Carbocol y al entregarle a la Junta Directiva, las funciones de fijar la estructura interna de la empresa y la de clasificar el personal directivo y de confianza; con ello vulneró el artículo 118-8 de la Carta, al legislar sobre materias que no le había concedido el Congreso”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala Plena de esta Corporación, mediante sentencia número 35 de junio 29 de 1989 (Proceso número 1914) declaró inexequible el Decreto 2658 de 1988, poniendo así término definitivamente a toda ulterior impugnación sobre su constitucionalidad.

Esa decisión se apoyó en que el Presidente de la República al dictar la normatividad citada, excedió las facultades que le fueron otorgadas por el artículo 3º de la Ley 57 de 1988. Dijo la Corte entonces:

“... las facultades extraordinarias conferidas al Presidente estaban orientadas a garantizar la aplicación y operatividad de las normas reguladoras de la actividad minera y procurar el fortalecimiento de las funciones de asistencia técnica, fiscalización e interventoría, sin que en ellas puedan entenderse comprendidas las de variar la estructura interna o modificar el régimen de personal de sus organismos adscritos o

vinculados, como acontece en el presente caso dado que las normas cuestionadas no reflejan en manera alguna el propósito de cumplir con la citada finalidad.

Por lo demás es evidente que, como lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores y lo recuerda ahora el Procurador, el Presidente de la República no puede deferir a otra entidad la competencia legislativa que solo a él se le ha conferido, ni prorrogar en su beneficio el ejercicio de la misma, pues se trata de atribuciones que normalmente corresponden al Congreso y solo por excepción se desplazan al Ejecutivo, quien debe ejercerlas directamente y con estricta sujeción a los límites temporal y material fijados por la ley".

Se está pues en el presente caso ante el fenómeno procesal de la cosa juzgada por haber sido dictada por la Corte decisión de mérito que definió con carácter definitivo y absoluto la impugnación que ahora se plantea de nuevo.

No debe perderse de vista que por estar consagrada la acción de inexequibilidad en defensa del orden constitucional, siempre habrá identidad "de partes" cuando sea nuevamente incoada contra normas ya juzgadas por la Corte a pesar de que no intervenga en el nuevo proceso el anterior impugnante, en virtud de una tácita y legal representación de la ciudadanía que el demandante asume; por esto se presume que quienes intervienen en ella no tienen interés distinto al de la supremacía de las normas superiores y por tanto la decisión es oponible a cualquier persona (*erga omnes*).

En mérito de lo expuesto resulta entonces improcedente reabrir el debate sobre las normas acusadas, máxime cuando como en el presente caso el Decreto 2658 de 1988 fue declarado inexequible habiendo por ello desaparecido del ordenamiento jurídico.

VI. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en –Sala Plena–, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

ESTÉSE A LO RESUELTO en la sentencia número 35 de junio 29 de 1989, por medio de la cual se declaró inexequible el Decreto 2658 de 1988 "por el cual se dictan disposiciones sobre el régimen jurídico de empresas vinculadas al sector de minas".

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

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque, Rafael Baquerizo Herrera, José Alejandro Bonivento Fernández, Jorge Carreño Luengas, Manuel Enrique Daza Alvarez, Guillermo Duque Ruiz, Eduardo García Sarmiento, Hernando Gómez Otálora, Gustavo Gómez Velásquez, Pedro Lafont Pianetta, Rodolfo Mantilla Jácome, Héctor Marín Naranjo, Lisandro Martínez Zúñiga, Alberto Ospina Botero, Didimo Paéz Velandia, Jorge Iván Palacio Palacio, Jacobo Pérez

Escobar, Rafael Romero Sierra, Jaime Sanín Greiffenstein, Juan Manuel Torres Fresneda, Ramón Zúñiga Valverde.

Luis H. Mera Benavides
Secretario General (E.).

INDICE GENERAL DE SENTENCIAS

	Pág.
ESTADO DE SITIO. PARO LABORAL AL MARGEN DE LA LEY. Resumen. Las conductas que aquí se reprimen no son delictivas sino contravencionales, de las cuales conocen las autoridades de policía, que pertenecen al poder Ejecutivo. Decreto Legislativo número 2200 de 1988. Sentencia del 19 de enero de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Constitucional el Decreto Legislativo número 2200 de 1988, excepto o de cualquier orden que se encuentra en el artículo 1º y en el 3º del mismo Decreto, la cual se declara inconstitucional. Salvamento de voto del doctor <i>Rodolfo Mantilla Jácome</i>	7
ESTADO DE SITIO. Resumen. Celebración de contratos por parte de la Secretaría de integración popular de la Presidencia de la República. Decreto 2277 de 1988. Sentencia del 19 de enero de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Hernando Gómez Otálora</i> . Inconstitucional el Decreto Legislativo número 2277 de 1988.	21
ESTADO DE SITIO. CONTROL DE INFORMACION POR ESTACIONES DE RADIODIFUSION SONORA Y CANALES DE TELEVISION. NORMAS DEROGADAS. Decreto Legislativo 2204 de 1988. Sentencia del 19 de enero de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Inconstitucional el Decreto Legislativo 2204 de 1988. Aclaración de voto de los doctores <i>Hernán Guillermo Aldana Duque, Jacobo Pérez Escobar y Rodolfo Mantilla Jácome</i>	31
PRESTACIONES SOCIALES. PENSION DE JUBILACION PARA LOS SERVIDORES PUBLICOS. FACTORES. Resumen. Las disposiciones acusadas rigen para el futuro y no afectan las condiciones de quienes antes de su vigencia hubieren cumplido con los presupuestos legales exigidos. Demandante: Jorge Enrique Cáceres. Norma demandada: incisos 2º y 3º, artículo 1º de la Ley 62 de 1985. Sentencia del 1º de febrero de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Exequibles los incisos 2º y 3º del artículo primero de la Ley 62 de 1985.	43
FACULTADES EXTRAORDINARIAS. EXCESO. Resumen. Se sostiene la jurisprudencia anterior. Demandante: Alberto Restrepo Restrepo. Norma demandada: ordinal 3º del artículo 16 del Decreto 434 de 1971. Sentencia del 1º de febrero de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Hernando Gómez Otálora</i> . Inconstitucional el Decreto 434 de 1971.	49
DEBIDO PROCESO. EXCEPCIONES. Resumen. El artículo 27 de la Constitución Nacional, se refiere a faltas, de injuria o a irrespetos que se cometan en el acto mismo en que el funcionario esté ejecutando las funciones de su cargo. Demandante: Marco Antonio Alvarez Gómez. Norma demandada: numeral 2º artículo 39 del Código de Procedimiento Civil. Sentencia del 8 de febrero de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Exequibles los incisos segundo, tercero y cuarto del numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil. Salvamento de voto de los doctores <i>Fabio Morón Diaz y Jairo E. Duque Pérez</i>	54

Pág.

FALLO INHIBITORIO. CARENCIA ACTUAL DE OBJETO. La Corte se declara inhibida para decidir, por carencia de objeto, sobre la acusación formulada contra una parte del artículo 54 de la Ley 11 de 1986. Demandante: Luis Abel Pino Benítez. Norma demandada: artículo 54 de la Ley 11 de 1986. Sentencia 15 de febrero de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Diaz</i> . La Corte se declara inhibida para decidir, por carencia actual de objeto. Aclaración de voto del doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i>	66
SANCION DE LA LEY. Resumen. Con la sanción finaliza el período de expedición de la ley y se da fe de su existencia. Demandante: Jesús Antonio Obando Roa. Norma demandada: Ley 20 de 1974. Sentencia de 22 de febrero de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Exequible la Ley 20 de 1974, en cuanto no adolece de vicios relativos a su sanción.	73
FACULTADES EXTRAORDINARIAS. VARIACION DE COMPETENCIA A LOS JUECES. Resumen. El artículo 157 de la C. N. no establece para los jueces especializados determinado tipo de competencia. Demandante: William León Moncaleano. Norma demandada: artículos 2º, 3º y 4º del Decreto 1582 de 1988. Sentencia del 9 de marzo de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Hernando Gómez Otálora</i> . Exequibles los artículos 2º, 3º y 4º del Decreto 1582 de 1988.	84
PRISION PERPETUA. ESTADO DE SITIO. Resumen. La perpetuidad de las penas privativas de la libertad no puede ser decretada por el Ejecutivo en ejercicio de las facultades de estado de sitio. Decreto Legislativo 2490 de 1988. Sentencia del 27 de marzo de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Constitucional el Decreto 2490 de 1988, salvo los artículos 1º y 2º que se declaran inconstitucionales. Aclaración de voto del doctor <i>Jorge Iván Palacio Palacio</i> . Salvamento de voto de los doctores <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> , <i>Jairo E. Duque Pérez</i> , <i>Hernando Gómez Otálora</i> , <i>Héctor Marín Naranjo</i> . Una aclaración y dos salvedades de voto del doctor <i>Gustavo Gómez Velásquez</i>	90
ESTADO DE SITIO. DEROGATORIA DE DECRETOS LEGISLATIVOS ANTERIORES. Decreto Legislativo 2620 de 1988. Sentencia del 30 de marzo de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jairo E. Duque Pérez</i> . Constitucional el Decreto 2620 de 1988.	125
ESTADO DE SITIO. Resumen. Detención de los empleados oficiales, sindicados de hechos punibles de competencia de la Jurisdicción del Orden Público. Revisión Constitucional Decreto número 106 de 1989. Sentencia del 30 de marzo de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Constitucional el Decreto 106 de 1989.	131
PERSONA NATURAL. CAMBIO DE NOMBRES. Resumen. El cambio de nombre no conlleva la alteración de la filiación, pues la persona continúa con los mismos vínculos de parentesco de consanguinidad, afinidad y civil que, tenía antes de efectuar la sustitución. Demandante: Jairo Rivera Sierra. Norma demandada: artículo 6º Decreto 999 de 1988. Sentencia de 30 de marzo de 1988. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Exequible la norma demandada del artículo 6º del Decreto 999 de 1988.	137
DERECHO DE DEFENSA. DERECHOS CIVILES. Demandante: William Fernando León Moncaleano. Norma demandada: artículo 2354 del Código Civil, Ley 57 de 1887. Sentencia del 6 de abril de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jairo E. Duque Pérez</i> . Exequible la norma demandada. Aclaración de voto del doctor <i>Pedro Lafont Pianetta</i> . Aclaración de voto de los doctores <i>Héctor Marín Naranjo</i> y <i>Hernán Guillermo Aldana Duque</i>	143
ESTADO DE SITIO. DERECHO DE DEFENSA. Resumen. Prohibiciones en la jurisdicción de orden público, referentes a la expedición de copias dentro del proceso penal. Decreto	

Pág.

Legislativo 344 de 1989. Sentencia del 13 de abril de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jairo E. Duque Pérez</i> . Constitucional el Decreto 344 de 1989.....	150
FACULTADES EXTRAORDINARIAS. DIVISION TERRITORIAL PARA LOS JUZGADOS DE LA REPUBLICA. Resumen. No por el hecho de referirse a la ley los antiguos municipios los revive nuevamente como entidades territoriales autónomas pues simplemente se vale de ese criterio para la distribución territorial de competencia que a ellos concierne. Demandante: Carlos Fradique Méndez. Norma demandada: artículos 7º, 8º y 9º del Decreto 1500 de 1988. Sentencia del 27 de abril de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jairo E. Duque Pérez</i> . Exequible los artículos 7º, 8º y 9º del Decreto 1500 de 1988.	158
FACULTADES EXTRAORDINARIAS. EXCESO. Resumen. En ninguno de los artículos de la ley habilitante aparece autorización alguna que le permita al Gobierno prohibir el derecho a la sindicalización de los empleados civiles al servicio del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional. Subsidio. Demandante: Mercedes Gamboa Ruiz. Norma demandada: artículos 29, 49, 58 y 79 del Decreto 2247 de 1984. Sentencia del 4 de mayo de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Estarse a lo resuelto en fallo de mayo 15 de 1986, sentencia número 36. Inexequibles los artículos 49, 58 y 79 del Decreto número 2247 de 1984.	166
DERECHO ADQUIRIDO. PRESCRIPCION. DERECHO CIVIL. Resumen. A la luz de lo expuesto, no se ve cómo la prescripción, pueda transgredir el derecho de propiedad, puesto que mal podría desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntario abandono del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia de que la preservación de su integridad demande. Demandante: Freddy Alex Cifuentes-Pantoja. Norma demandada: artículos 762, 765, 770, 784, 787, 790, 791, 947, Título XII, artículos 947 incisos segundo y tercero, 972, 974, 979, 2512, 2514, 2515, 2516, 2517, 2518, 2526, 2527, 2528, 2529, 2531, 2532, 2535, 2536, 2537, 2538, 2539, 2540, 2541, 2542, 2543, 2544 y 2545 del Código Civil. Sentencia del 4 de mayo de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Hernando Gómez Otálora</i> . Exequibles las normas demandadas y remite a sentencia de febrero 18 de 1972 en cuanto el artículo 2526 del Código Civil.	177
FACULTADES EXTRAORDINARIAS. Resumen. La unidad sistemática de referencia en el cumplimiento de las facultades extraordinarias resulta incuestionable y no podría en consecuencia, escindirse el reglamento del proceso reglamentado, puesto que en este caso el Decreto 1988 de 1974 fue juzgado constitucional por la Corte Suprema de Justicia. IMPUESTO IVA SOBRE PRODUCTOS ALIMENTICIOS. La razón natural de las cosas enseña que cuando se hace una excepción es porque lo exceptuado está comprendido en la regla; aplicando este axioma al caso presente, no sería lógico sostener que un bien que no se halla sujeto al "gravamen al valor agregado (I.V.A)", antes llamado "impuesto a las ventas", está exento de él si en principio no se le ha gravado. Demandante: Raúl Franco. Norma demandada: artículo 59, parcialmente, del Decreto 3541 de 1983. Sentencia del 11 de mayo de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Hernando Gómez Otálora</i> . 1o. Estéase a lo resuelto en sentencia número 125 de noviembre 1º de 1984, que declaró exequible el artículo 59, posición 11.02 del Decreto 3541 de 1983. 2o. Inexequible el artículo 59 del Decreto-ley 3541 de 1983 en las siguientes posiciones arancelarias: 12.02 en la parte que dice "harinas de semillas y de frutos oleaginosos, sin desgrasar"; 21.02 y 21.03, y CONSTITUCIONAL en cuanto a las demás posiciones arancelarias demandadas. Salvamento de voto de los doctores <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> , <i>Gustavo Gómez Velásquez</i> , <i>Héctor Marín Naranjo</i> y <i>Rafael Baquero Herrera</i>	187
ALCALDE. Resumen. Normas para el manejo del Tesoro Municipal. Demandante: Iván Vallejo Duque. Norma demandada: artículos 89, 90, 91, 92, 93, 94 del Decreto 77 de 1987.	

	Pág.
Sentencia de mayo 18 de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Exequibles los artículos demandados.	199
COSA JUZGADA. Demandante: Roberto Charry Garzón. Norma demandada: Ley 30 de 1988. Sentencia de mayo 18 de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Hernando Gómez Otálora</i> . Estése a lo resuelto en sentencia de noviembre 3 de 1988.	207
DEFENSA NACIONAL. GARANTIAS INDIVIDUALES Y SOCIALES. GRUPOS DE AUTODEFENSA. Resumen. Medidas para contrarrestar cualquier agresión exterior, conmoción o calamidad pública. Norma demandada: Ley 48 de 1968 y varios artículos del Decreto 3398 de 1965. Sentencia del 25 de mayo de 1988. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Exequibles los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 7º, 10, 25, 27 y 32 del Decreto número 3398 de 1976. Salvamento de voto del doctor <i>Gustavo Gómez Velásquez</i>	211
FACULTADES EXTRAORDINARIAS. CAMBIO DE NOMBRE ANTE NOTARIO PÚBLICO. Resumen. El hecho de encontrarse en un decreto expedido con base de facultades extraordinarias algunas disposiciones que no se dictan con fundamento en ellas, sino que son producto de una atribución constitucional propia al cargo de Presidente de la República, no hace constitucional dicho ordenamiento. Demandante: Guillermo Suárez Moriones. Norma demandada: artículos 2º, 5º y 6º (parcial) y 8º (parcial) del Decreto 999 de 1988. Sentencia del 8 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Exequibles los artículos 2º, 5º y 8º y remite a sentencia del 13 de marzo de 1989. Salvamento de voto del doctor <i>Dídimo Páez Velandia</i>	225
INIMPUTABLES. CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DERECHO DE DEFENSA. Demandante: Jaime Enrique Lozano. Norma demandada: artículos 505 y 529 Decreto 050 de 1987. Sentencia del 8 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Exequible el artículo 505 del Decreto número 050 de 1987. Estése a lo resuelto en sentencia número 75 de junio 9 de 1987 sobre la constitucionalidad del artículo 529 del mismo decreto.	236
IMPUESTO. DERECHOS ADQUIRIDOS. DOBLE TRIBUTACION. Resumen. En ese camino encuentra el legislador que en veces es preferible no exigir el tributo para su beneficio por considerar que se obtienen más altos designios dejando su importe en manos del contribuyente. Demandante: Luis Alberto Aristizábal. Norma demandada: artículos 25 y 108 de la Ley 75 de 1986. Sentencia del 8 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Exequibles los artículos 25 y 108 de la Ley 75 de 1986. Inhibirse de pronunciar decisión de fondo con respecto al artículo 108 de la Ley 75 de 1986.	241
FACULTADES EXTRAORDINARIAS. RECUPERACION DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE FERROVIARIO. Resumen. Se cumple con los requisitos de precisión y temporalidad exigidos en el artículo 76-12 Superior. Demandante: César Castro Garcés. Norma demandada: artículos 7º parcialmente, y 8º de la Ley 21 de 1988. Sentencia del 8 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Hernando Gómez Otálora</i> . Exequible la parte demandada del artículo 7º de la Ley 21 de 1988 y exequible el artículo 8º de la Ley 21 de 1988.	249
ESTADO DE SITIO. CONEXIDAD MATERIAL PORTE DE ARMAS. Resumen. Constituye normal ejercicio de la facultad presidencial que tipifica la figura del estado de sitio, consiste en suspender "las leyes que sean incompatibles" con el mismo. Decreto legislativo 815 de 1988. Sentencia del 15 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Hernando Gómez Otálora</i> . Constitucional el Decreto Legislativo número 815 de 1989.	258

Pág.

ESTADO DE SITIO. Resumen. La Comisión Coordinadora que se crea solo cumple funciones de disposición metódica o de integración y armonía entre diversas autoridades en el ámbito nacional, todas dependientes del Presidente de la República. Decreto Legislativo 813 de 1989. Sentencia del 15 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Constitucional el Decreto Legislativo número 813 de 1989.	266
ESTADO DE SITIO. CUERPO ESPECIAL ARMADO CONTRA LOS ESCUADRONES DE LA MUERTE. Resumen. Se trata de mejorar el servicio público de seguridad conservándolo íntegramente dentro de su órbita constitucional tal como corresponde. Decreto Legislativo 814 de 1989. Sentencia del 15 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Constitucional el Decreto 814 de 1989.	276
AUTOACUSACION. CODIGO PENAL. Resumen. La declaración autoincriminatoria está precedida de las advertencias legales sobre la libertad que le asiste de declarar o no contra sí mismo, en desarrollo de la garantía constitucional. Demandante: Darío Garzón Garzón. Norma demandada: artículo 168 del Decreto 100 de 1980. Sentencia del 15 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Exequible el artículo 168 del Decreto 100 de 1980.	284
FUERO ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resumen. Siendo del caso la ampliación de sus competencias penales, por fredo a otras personas distintas de las señaladas en la Constitución, "por razones de conveniencia, por causas funcionales o por fundamentos políticos que el legislador califica y determina conforme a la competencia que le confiere la Carta." Demandante: Darío Garzón Garzón. Norma demandada: Decreto 050 de 1987, artículo 85. Sentencia del 22 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Exequible la norma demandada.	289
AUTORIZACIONES ESPECIALES. INOBSEVANCIA DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES QUE RIGEN LO ATINENTE AL GASTO PUBLICO. Demandante: José Primitivo Suárez. Norma demandada: Decreto 579 de 1975. Sentencia del 22 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Jaime Sanín Greiffenstein</i> . Inexequible el Decreto 579 de 1975.	295
COSA JUZGADA. ESTATUTO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES. Demandante: Magdalena Correa Henao. Norma demandada: artículo 97 Ley 30 de 1986. Sentencia del 22 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Esté a lo resuelto en la sentencia de 21 de enero de 1988.	301
DEBIDO PROCESO. RECURSOS EXTRAORDINARIOS ANTE LA SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Demandante: José Jesús Laverde Ospina. Norma demandada: inciso 2º artículo 231 del Decreto 01 de 1984. Sentencia del 22 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Fabio Morón Díaz</i> . Exequible el inciso segundo del artículo 231 del Decreto 001 de 1984.	305
FACULTADES EXTRAORDINARIAS. EXCESO. Resumen. El Presidente de la República es el único destinatario de las facultades y por lo tanto no puede "traspasarlas, otorgarlas o concederlas a ninguna otra persona o entidad", régimen jurídico de las empresas vinculadas al sector de minas. Demandante: Pablo Segundo Galindo. Norma demandada: Decreto 2658 de 1988. Sentencia del 29 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor <i>Didimo Páez Velandia</i> . Inexequible el Decreto 2658 de 1988.	312

Pág.

COSA JUZGADA. REGIMEN JURIDICO DE LAS EMPRESAS VINCULADAS AL SECTOR DE MINAS. Demandante: Gloria Teresa Cifuentes de Huertas. Norma demandada: Decreto 2658 de 1988. Sentencia del 29 de junio de 1989. Magistrado ponente: doctor *Dídimos Páez Velandia*. Estése a lo resuelto en sentencia de junio 29 de 1989..... 321

INDICE CRONOLOGICO DE DECRETOS

Año	Decreto	Fecha	No. sentencia
1965	3398	Mayo 25	22
1970	1400	Febrero 8	6
1970	1400	Mayo 4	18
1971	434	Febrero 1	5
1975	579	Junio 2	32
1980	100	Junio 15	30
1983	3541	Mayo 11	19
1984	001	Junio 22	34
1984	2247	Mayo 4	17
1987	50	Junio 8	24
1987	50	Junio 22	31
1987	77	Mayo 18	20
1988	999	Marzo 30	13
1988	999	Junio 8	23
1988	1582	Marzo 9	9
1988	2200	Enero 19	1
1988	2204	Enero 19	3
1988	2277	Enero 19	2
1988	2490	Marzo 27	10
1988	2620	Marzo 30	11
1988	2658	Junio 29	35
1988	2658	Junio 29	36
1989	106	Marzo 8	12
1989	344	Abril 13	15
1989	813	Junio 15	28
1989	814	Junio 15	29
1989	815	Junio 15	27

INDICE CRONOLOGICO DE LEYES

Año	Ley	Fecha	No. sentencia
1887	57	Abril 6	14
1968	1	Mayo 18	21
1968	48	Mayo 25	22
1971	135	Mayo 18	21

PASA...

VIENE...

Año	Ley	Fecha	No. sentencia
1973	4	Mayo 18	21
1974	20	Febrero 22	8
1985	62	Febrero 1	4
1986	11	Febrero 15	7
1986	75	Junio 8	25

**INDICE CRONOLOGICO DE NORMAS CITADAS,
INTERPRETADAS O ALUDIDAS POR LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

Norma	Numeral	Fecha	No. sentencia
16		30 de marzo	13
16		27 de marzo	10
20		27 de marzo	10
26		6 de abril	14
26		15 de abril	15
26		22 de junio	34
27		8 de febrero	6
27	1	1º de febrero	6
30		27 de marzo	10
30		8 de julio	25
32		5 de mayo	17
42		19 de enero	3
55		19 de enero	1
55		15 de junio	29
55	2	29 de junio	35
58		19 de enero	1
61		19 de enero	1
62	9	4 de mayo	17
62		1º de febrero	4
63		29 de enero	1
63		15 de junio	29
65	11	22 de junio	32
76	1	8 de junio	25
76	4	22 de junio	32
76	9	1º de febrero	4
76	10	29 de junio	35
76	10	4 de mayo	17
76	12	4 de mayo	17
76	12	1º de febrero	4
76	12	1º de febrero	5
76	12	9 de marzo	9
76	13	22 de junio	32
80		22 de febrero	8

PASA..

VIENE...

Norma	Numeral	Fecha	No. sentencia
81		22 de febrero	8
97	2	30 de marzo	12
102	4	30 de marzo	12
106		30 de marzo	12
118	8	4 de mayo	17
118	8	29 de junio	35
118	8	1º de febrero	4
119		27 de marzo	10
121		15 de febrero	7
121		27 de marzo	10
121		30 de marzo	11
121		30 de marzo	12
122	14	15 de febrero	7
132	2	8 de junio	23
137		22 de junio	34
141	3	22 de junio	34
121		15 de junio	29
121		28 de enero	2
121		19 de enero	3
121		27 de marzo	10
129		27 de marzo	10
142		30 de marzo	12
157		9 de marzo	9
160		30 de marzo	12
164		27 de marzo	10
168		4 de mayo	17
164		8 de junio	24
164		27 de marzo	10
207		22 de junio	32
212		28 de enero	2
214		8 de febrero	6

**En los talleres editoriales de la IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA,
se realizó la impresión de esta publicación.
Bogotá, D.E., abril de 1990**