



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)  
 IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA  
 www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XX - N° 378

Bogotá, D. C., martes, 7 de junio de 2011

EDICIÓN DE 20 PÁGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD  
 SECRETARIO GENERAL DEL SENADO  
 www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO  
 SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA  
 www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

## CÁMARA DE REPRESENTANTES

### PONENCIAS

#### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 141 DE 2010 CÁMARA

*por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias por ser promotor de la cultura nacional e iberoamericana.*

Bogotá, D. C., mayo 31 de 2011

Doctora

PILAR RODRÍGUEZ

Secretaria General

Comisión Segunda

Ciudad

De conformidad con lo dispuesto por la Mesa Directiva de la Comisión Segunda de Cámara, me permito presentar ponencia para primer debate al **Proyecto de ley número 141 de 2010**, por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias por ser promotor de la cultura nacional e iberoamericana, en los siguientes términos.

#### Antecedentes del proyecto

El **Proyecto de ley número 141 de 2010 Cámara**, por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias por ser promotor de la cultura nacional e iberoamericana de autoría del Representante William Ramón García Tirado, fue presentado el día 16 de noviembre de 2010 ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes.

#### Consideraciones

##### Historia del Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias. FICCI

En el año 1959, un grupo de empresarios y personalidades del mundo cultural de Cartagena, encabezado por Víctor Nieto, inicia los contactos con la Federación Internacional de Productores de

Films, FIAPF, a través de la Embajada de Colombia en París, con el fin de organizar un Festival Internacional de Cine, aprovechando las ventajas comparativas ofrecidas por Cartagena, nueva sede del desarrollo turístico nacional, gracias a sus fortalezas históricas y bellezas naturales.

En la ciudad histórica con el apoyo de los empresarios locales se abrieron salas de cine, en principio primitivas e incómodas, que luego, con el curso del tiempo mejoraron su capacidad y su influencia en el marco de la sensibilidad urbana local.

El cine colombiano y latinoamericano comparten una de las dificultades centrales del desarrollo de la mayoría de los cines nacionales, la cual se centra en la ausencia de promoción y divulgación de realizadores y obras, el conocimiento y reconocimiento de los públicos de sus propios países y la falta de un mercado nacional que permita la sobrevivencia y expansión del cine nacional como industria. Las anteriores dificultades hacen del festival un lugar especial para compartir y buscar soluciones a las problemáticas comunes de cada pueblo y en especial del sector cinematográfico, así como el desarrollo industrial del cine colombiano.

El FICCI, centra sus esfuerzos en la muestra y promoción de la cinematografía nacional e internacional, estimulando acuerdos de coproducción y producción, relacionando todos los estamentos del mundo del cine nacional (productores, realizadores, actores, actrices, guionistas, críticos, cineclubistas, medios de información, etc.) y por la discusión de nuevos proyectos cinematográficos y la formación de públicos.

De acuerdo a sus objetivos definidos en los años setenta, el Festival promueve la diversidad cultural, al propiciar y realizar la exhibición de obras de los países iberoamericano y caribeños, la más amplia recepción y discusión de las obras, historias, tendencias y realizaciones de los cines

nacionales de esta parte del mundo que significan, las obras en sí, representaciones artísticas identitarias de los países participantes.

Dados los criterios de selección del festival, cada película participante constituye un genuino mensaje de identidad, presentado a través de un relato cinematográfico, en el que se transmiten valores básicos del ser nacional y latinoamericano, y de la vida social y cotidiana de los pueblos y las naciones representados, las apropiaciones de la memoria histórica y las representaciones de la viva contemporaneidad.

El FICCI realiza una muestra del cine colombiano e iberoamericano, en diversos formatos, con el fin de procurar el fortalecimiento de la industria cinematográfica nacional e iberoamericana y estimular el conocimiento de las diversidades y las identidades culturales nacionales.

Dentro de su programación se exhiben alrededor de 150 obras audiovisuales: 40 largometrajes, 30 cortometrajes y 80 videos internacionales, con los objetivos específicos de promover y desarrollar la industria cinematográfica y permitir a estas importantes manifestaciones de la producción cinematográfica, la difusión de la imagen como contribución a la hermandad entre los pueblos, al reconocimiento de la diversidad cultural y audiovisual, al derecho a las imágenes y las historias propias. Igualmente se ha propuesto promover la distribución nacional e internacional del cine latinoamericano y, de manera especial, del cine colombiano.

Dentro de las fechas importantes a resaltar tenemos:

**1959.** Se inician los contactos con la F.I.A.P.F. a través del Embajador de Colombia en París.

**1960.** Se obtiene el permiso para realizar los Festivales y se inician los contactos con los organismos oficiales cinematográficos para obtener su participación. Se escoge el Teatro Cartagena como sede. Las oficinas se instalan en los bajos del Club Cartagena.

**1961.** A partir de este año, en marzo, se realizan los Festivales

**1970.** Se crea la Corporación Cívica de los festivales eligiéndose como primer Presidente a don Fernando Díaz.

**1971.** Se inicia el Concurso de Cine Publicitario: No teniendo Colombia una industria cinematográfica de largo metraje el cine publicitario es realmente el inicio de los que luego lo harían.

**1976.** Por iniciativa de Víctor Nieto Jr. Y contando con el respaldo de la F.I.A.P.F., el Festival se orienta hacia la muestra del Cine Latinoamericano, que recibe el permiso oficial de hacerlo competitivo en esa área cinematográfica, siendo el primer Festival del mundo que destaque ese cine.

**1981.** Ante el auge y la importancia de nuestra Televisión y no existiendo en Colombia ningún premio de reconocimiento a su desarrollo, sus programas y mucho menos a sus animadores principales, directores, guionistas, ni directores, el festival decidió crear los premios India Catalina en diversas actividades y desde entonces viene constituyéndose en el más preciado galardón que

anualmente se entrega por medio de un jurado integrado por los periodistas del espectáculo.

**1982.** Se crea Focine, quien apoya económicamente al Festival. Luego que dejó de existir Focine, los contratos se hacían a través de la División de Comunicación Social del Ministerio de Comunicaciones y Colcultura y después con el Ministerio de Cultura.

**1983.** Hace su aparición en el mundo de la tecnología el Video, y el Festival de Cartagena es el primero en mostrarlo no solamente en Colombia, sino en toda la América. Posteriormente otros Festivales lo incluyen.

**1988.** Desde entonces el Festival se compone de: Cine Iberoamericano competitivo; Cine Publicitario Colombiano competitivo y Concurso de la T.V. colombiana competitivo<sup>1</sup>.

El Festival es el más antiguo de toda América Latina, el más importante certamen cinematográfico del país y la manifestación cultural más internacional de la ciudad de Cartagena, logrando posicionar a esta ciudad a nivel turístico, cinematográfico y cultural nacional y subregional.

La ciudad de Cartagena se ha visto colmada de actores, directores, distribuidores y productores que colman sus calles, plazas y playas como escenario de rodajes de nivel mundial. Adicionalmente la FIAPF se encarga de certificar los festivales a nivel mundial, vigila por que estos cumplan con los estándares elaborados por la Federación Internacional de Productores.

El Festival está dedicado a la promoción del cine latinoamericanos e iberoamericanos, se premia al cine y televisión nacional en 19 categorías bajo unos parámetros de selección que dan cuenta de la promoción de la identidad iberoamericana, pregonando la vida social y la cotidianidad de las Naciones representadas, por tanto, se puede afirmar que el Festival es un promotor de la hermandad iberoamericana y un catalizador del reconocimiento de la diversidad cultural y audiovisual, al igual que el derecho a las imágenes e historias propias.

FICCI sirve como: Distribución de cine colombiano e iberoamericano, exaltación de la televisión nacional, premiación del cine de calidad de todo Iberoamérica, premiación de cortometrajes de toda Iberoamérica, premiación y promoción de jóvenes creadores colombianos.

Desde hace 5 años con el apoyo de la Dirección de Cinematografía y Proimágenes en Movimiento se realiza una exposición que convoca a personalidades de la industria filmica iberoamericana, sirviendo de escenario para que los realizadores neófitos tengan un espacio propio para entrar a la palestra del séptimo arte.

A lo largo de su vida, el festival ha servido para la promoción, fomento y plataforma de los creadores filmicos patrios, al igual que a la industria filmica nacional junto con la televisión, lo que conlleva la creación de un imaginario cultural de motivación de la colombianidad. Así mismo, brinda un espacio común de superación de la falta de

1 <http://www.periodicoelsol.net/noticia.php?Id=403>.

escenarios culturales compartidos tanto en Colombia como en Latinoamérica, en pro del desarrollo de la industria del cine.

El festival es un espacio de diversidad cultural iberoamericana y del Caribe, potenciador de la etnia, idiosincrasia, autovaloración y sentido de nuestros pueblos. Se presta para que todo aquello que se exponga, revele las vivencias propias de cada pueblo, nuestras identidades y expresiones culturales, nuestros valores, conservando la memoria colectiva, el sentido de pertenencia, la autorreflexión de nuestra propia problemática y los elementos comunes de nuestra identidad latinoamericana.

Según Salvo Basile directivo de la Junta del FICCI por medio del “Manifiesto de Cartagena” se preconiza la unión de los festivales a fin de compartir bancos de información y esfuerzos de promoción y difusión nacionales e internacionales.

Se enfatiza en la unidad de raíces culturales, objetivos y optimización de esfuerzos dando pie a un directorio de festivales, analizando su cinematografía, su historia y evolución.

El FICCI, siendo el más antiguo de los festivales a nivel latinoamericano tiene muestras de cine iberoamericanos, cine nacional, muestra internacional, concurso de televisión colombiana, concurso iberoamericano de cortometrajes, encuentro de productores, cine en construcción, eventos teóricos, impulso a una cultura de orgullo de la nacionalidad colombiana como la Afro, formador de espacios culturales para la niñez y la juventud bolivarienses y reconocimiento internacional en la industria y el gremio de festivales de especie, lo que exaltan su importancia y deja huella a nivel colombiano.

#### Fundamentos de derecho

El presente proyecto de ley se fundamenta en la Carta Magna en los siguientes artículos:

**Preámbulo:** “En ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, **y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana...**”.

“**Artículo 2º.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; **facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación.**”

“**Artículo 7º.** El Estado reconoce y protege la diversidad étnica **y cultural de la Nación colombiana**”.

“**Artículo 8º.** **Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.**”

“**Artículo 70.** **El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos**

**los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional.**

**La cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad.** El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. **El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación.**

“**Artículo 71.** La búsqueda del conocimiento y la expresión artística son libres. Los planes de desarrollo económico y social incluirán el fomento a las ciencias y, en general, a la cultura. **El Estado creará incentivos para personas e instituciones que desarrollen y fomenten la ciencia y la tecnología y las demás manifestaciones culturales y ofrecerá estímulos especiales a personas e instituciones que ejerzan estas actividades.**”

• **Ley 397 de 1997.**

LEY GENERAL DE CULTURA/CINEMATOGRAFÍA, por la cual se desarrollan los artículos 70, 71 y 72 y demás artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el Ministerio de Cultura y se trasladan algunas dependencias. “**PRINCIPIOS FUNDAMENTALES Y DEFINICIONES. ARTÍCULO 1º. DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES Y DEFINICIONES DE ESTA LEY.** La presente ley está basada en los siguientes principios fundamentales y definiciones:

1. Cultura es el conjunto de rasgos distintivos, espirituales, materiales, intelectuales y emocionales que caracterizan a los grupos humanos y que comprende, más allá de las artes y las letras, modos de vida, derechos humanos, sistemas de valores, tradiciones y creencias.

2. La cultura, en sus diversas manifestaciones, es fundamento de la nacionalidad y actividad propia de la sociedad colombiana en su conjunto, como proceso generado individual y colectivamente por los colombianos. Dichas manifestaciones constituyen parte integral de la identidad y la cultura colombianas.

3. El Estado impulsará y estimulará los procesos, proyectos y actividades culturales en un marco de reconocimiento y respeto por la diversidad y variedad cultural de la Nación colombiana. ...”.

“**Artículo 4º modificado por el artículo 1º de la Ley 1185 de 2008.** Integración del patrimonio cultural de la Nación. **El patrimonio cultural de la Nación está constituido por todos los bienes materiales, las manifestaciones inmateriales, los productos y las representaciones de la cultura que son expresión de la nacionalidad colombiana,** tales como la lengua castellana, las lenguas y dialectos de las comunidades indígenas, negras y creoles, la tradición, el conocimiento ancestral, el paisaje cultural, las costumbres y los hábitos, así como los bienes materiales de naturaleza mueble e inmueble a los que se les atribuye, entre otros, especial interés histórico, artístico, científico, estético o simbólico en ámbitos como el plástico,

arquitectónico, urbano, arqueológico, lingüístico, sonoro, musical, audiovisual, filmico, testimonial, documental, literario, bibliográfico, museológico o antropológico.

a) *Objetivos de la política estatal en relación con el patrimonio cultural de la Nación. **La política estatal en lo referente al patrimonio cultural de la Nación tendrá como objetivos principales la salvaguardia, protección, recuperación, conservación, sostenibilidad y divulgación del mismo, con el propósito de que sirva de testimonio de la identidad cultural nacional, tanto en el presente como en el futuro.*** Para el logro de los objetivos de que trata el inciso anterior, los planes de desarrollo de las entidades territoriales y los planes de las comunidades, grupos sociales y poblacionales incorporados a estos, deberán estar armonizados en materia cultural con el Plan Decenal de Cultura y con el Plan Nacional de Desarrollo y asignarán los recursos para la salvaguardia, conservación, recuperación, protección, sostenibilidad y divulgación del patrimonio cultural;

b) *Aplicación de la presente ley. Esta ley define un régimen especial de salvaguardia, protección, sostenibilidad, divulgación y estímulo para los bienes del patrimonio cultural de la Nación que sean declarados como bienes de interés cultural en el caso de bienes materiales y para las manifestaciones incluidas en la Lista Representativa de Patrimonio Cultural Inmaterial, conforme a los criterios de valoración y los requisitos que reglamente para todo el territorio nacional el Ministerio de Cultura.*

*La declaratoria de un bien material como de interés cultural, o la inclusión de una manifestación en la Lista Representativa de Patrimonio Cultural Inmaterial es el acto administrativo mediante el cual, previo cumplimiento del procedimiento previsto en esta ley, la autoridad nacional o las autoridades territoriales, indígenas o de los consejos comunitarios de las comunidades afrodescendientes, según sus competencias, determinan que un bien o manifestación del patrimonio cultural de la Nación queda cobijado por el Régimen Especial de Protección o de Salvaguardia previsto en la presente ley.*

*La declaratoria de interés cultural podrá recaer sobre un bien material en particular, o sobre una determinada colección o conjunto caso en el cual la declaratoria contendrá las medidas pertinentes para conservarlos como una unidad indivisible.*

*Se consideran como bienes de interés cultural de los ámbitos nacional, departamental, distrital, municipal, o de los territorios indígenas o de las comunidades negras de que trata la Ley 70 de 1993 y, en consecuencia, quedan sujetos al respectivo régimen de tales, los bienes materiales declarados como monumentos, áreas de conservación histórica, arqueológica o arquitectónica, conjuntos históricos, u otras denominaciones que, con anterioridad a la promulgación de esta ley, hayan sido objeto de tal declaratoria por las autoridades competentes, o hayan sido incorporados a los planes de ordenamiento territorial.*

*Así mismo, se consideran como bienes de interés cultural del ámbito nacional los bienes del patrimonio arqueológico;*

c) *Propiedad del Patrimonio Cultural de la Nación. Los bienes del patrimonio cultural de la Nación, así como los bienes de interés cultural pueden pertenecer, según el caso, a la Nación, a entidades públicas de cualquier orden o a personas naturales o jurídicas de derecho privado.*

**Artículo 40. Importancia del cine para la sociedad. El Estado, a través del Ministerio de Cultura, de Desarrollo Económico, y de Hacienda y Crédito Público, fomentará la conservación, preservación y divulgación, así como el desarrollo artístico e industrial de la cinematografía colombiana como generadora de una imaginación y una memoria colectiva propias y como un medio de expresión de nuestra identidad nacional.**

**Parágrafo.** (Adicionado por el artículo 12 de la Ley 1185 de 2008, cuyo texto se transcribe). Para efectos de la divulgación de la cinematografía colombiana, el Ministerio de Cultura, a través de la Dirección de Cinematografía, podrá entregar materiales pedagógicos y de divulgación a las entidades públicas del orden territorial y a las entidades públicas del orden territorial y a las entidades públicas sin ánimo de lucro, que tengan dentro de su objeto el desarrollo de actividades culturales, que este determine, a título de cesión gratuita”.

• **Tratados Internacionales:**

En el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales resaltamos para el caso:

#### **Artículo 15.**

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:

- a) Participar en la vida cultural;
- b) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones;
- c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

2. **Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura.**

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.

4. **Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales.**

Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

**Artículo 14. Derecho a los Beneficios de la Cultura**

1. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen el derecho de toda persona a:

a) Participar en la vida cultural y artística de la comunidad;

b) Gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico;

c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

**2. Entre las medidas que los Estados partes en el presente Protocolo deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia, la cultura y el arte.**

3. Los Estados partes en el presente Protocolo se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.

**4. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen los beneficios que se derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas, artísticas y culturales, y en este sentido se comprometen a propiciar una mayor cooperación internacional sobre la materia.**

Adicionalmente, de acuerdo al concepto de la Unesco, se entiende por cultura:

*“...que la cultura da al hombre la capacidad de reflexionar sobre sí mismo. Es ella la que hace de nosotros seres específicamente humanos, racionales, críticos y éticamente comprometidos. A través de ella discernimos los valores y efectuamos opciones. A través de ella el hombre se expresa, toma conciencia de sí mismo, se reconoce como un proyecto inacabado, pone en cuestión sus propias realizaciones, busca incansablemente nuevas significaciones, y crea obras que lo trascienden.*

*(Unesco, 1982: Declaración de México)”*.

En la Recomendación relativa a la participación y la contribución de las masas populares en la vida cultural, Unesco, aprobada por la Conferencia General el 26 de noviembre de 1976, así como en los otros instrumentos que se dan de conformidad con *La UNESCO y los derechos humanos, Instrumentos normativos, Principales reuniones, Publicaciones*. París, Unesco, 1996:

*“... la cultura ha dejado de ser únicamente una acumulación de obras y de conocimientos que produce (...) una minoría selecta, (...) no se limita al acceso a las obras de arte y a las humanidades sino que es a la vez adquisición de conocimientos, exigencia de un modo de vida, necesidad de comunicación”*.

A lo que se puede agregar lo dicho por el Consejo de Europa cuando expresa la definición de la cultura dada por la Arc-et-Senans Declaration (1972) on the Future of Cultural Development:

*“la cultura, según la experiencia de la mayoría de la población de hoy, significa mucho más que las artes tradicionales y las humanidades. Hoy en día, la cultura abarca el sistema educativo, los medios de difusión, las industrias culturales (...)”*.

En conclusión, la cultura es un derecho y consecuentemente la protección de sus medios de difusión son un Derecho Humano internacionalmente reconocido y traído a la legislación nacional,

que genera la correlativa obligación estatal de su garantía.

### Proposición

Por lo anteriormente expuesto, me permito presentar ponencia positiva y les solicito respetuosamente a los miembros de la Comisión Segunda de Cámara de Representantes dar primer debate sin modificaciones al **Proyecto de ley número 141 de 2010 Cámara**, por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias por ser promotor de la cultura nacional e iberoamericana, de acuerdo al texto adjunto.

Atentamente,

*Albeiro Vanegas Osorio,*

Representante a la Cámara.

### TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 141 DE 2010 CÁMARA

*por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias por ser promotor de la cultura nacional e iberoamericana.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Declárese Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias.

Artículo 2°. La Nación, por medio del Ministerio de Cultura, contribuirá al fomento, promoción, protección, conservación, divulgación, desarrollo y financiación de los valores culturales que se originen en torno de la industria cinematográfica.

Artículo 3°. La República de Colombia exalta la obra de más de medio siglo de existencia del Festival Internacional de Cine de Cartagena, en especial la constancia, tenacidad, espíritu de gestión, exposición de la cultura y de la idiosincrasia, la contribución a la construcción del imaginario colectivo identitario de la nación colombiana con base en los medios audiovisuales, así como su tributo a la unidad latinoamericana por la vía del mutuo conocimiento en un espacio de reflexión de lo autóctono de nuestros pueblos, siendo durante años un aliciente para el examen de las raíces compartidas y de las experiencias comunes de la Región, además de estímulo al conocimiento y respeto de la diversidad existente tanto al interior del país como en toda América Latina, desarrollando, de esa forma una invaluable función social.

Parágrafo. Autorícese al Gobierno Nacional (Ministerio de Cultura) para:

a) Instalar en la sede administrativa del Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias una placa con el texto de la presente ley;

b) Instalar en la sede administrativa un retrato al óleo del empresario creador y director hasta su muerte del Festival Internacional de Cine de Cartagena, Don Víctor Nieto Núñez.

Artículo 4°. La presente ley rige a partir de su sanción y promulgación.

*Albeiro Vanegas Osorio,*

Representante a la Cámara.

**INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 194 DE 2011 CÁMARA, ACUMULADO CON EL PROYECTO DE LEY NÚMERO 021 DE 2010 CÁMARA**

*por medio de la cual se deroga la Ley 1224 de 2008 y se dictan otras disposiciones.*

Bogotá, D. C., mayo 31 de 2011

Honorable Representante

ALBEIRO VANEGAS OSORIO

Presidente Comisión Segunda

Cámara de Representantes

Ciudad

**Asunto:** Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 194 de 2011 Cámara, acumulado con el Proyecto de ley número 021 de 2010 Cámara, *por medio de la cual se deroga la Ley 1224 de 2008 y se dictan otras disposiciones.*

Respetado señor Presidente:

De conformidad con el artículo 150 de la Constitución y la Ley 5ª de 1992, y cumpliendo con la designación que nos hiciera la Mesa Directiva de la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, nos permitimos rendir ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 194 de 2011 Cámara, acumulado con el Proyecto de ley número 021 de 2010 Cámara, *por medio de la cual se deroga la Ley 1224 de 2008 y se dictan otras disposiciones*, en los siguientes términos:

**Consideraciones**

**Evolución de la Ley 1224 de 2008**

En el año 2006, el entonces Senador de la República, Germán Vargas Lleras, presentó el Proyecto de ley número 69 de 2006 Senado, por la cual se crea el servicio de Defensoría Técnica Militar, el cual se convirtió en la ley que hoy se quiere derogar con este proyecto y a su vez expedir una nueva creando el Servicio de Defensoría Técnica y Especializada.

Se justificó la iniciativa, en el hecho de que no se estableció una normatividad especial en lo relacionado con la defensoría pública para la Justicia Penal Militar, en la Ley 941 de 2005, que creó el Sistema Nacional de Defensoría Pública.

Además la Corte Constitucional en Sentencia C-592 de 1993, declaró inexecutable el artículo 374 del Código Penal Militar (Decreto número 2550 de 1988), el cual establecía que en los procesos penales militares, la defensa del sindicado podía ser ejercida por un oficial de las fuerza militares o de la Policía Nacional en servicio activo, ya que la Corte consideró que esta defensa debía adelantarse por un abogado y que la relación jerárquica impedía que un militar en servicio activo fuera abogado defensor.

Antes de la Ley 1224 y actualmente, los miembros de la Fuerza Pública acuden a fondos de asistencia jurídica y cooperativas, conformados por miembros del Ejército y de la Armada, o a la Defensoría del Pueblo, pero encuentran fondos insuficientes para afrontar una efectiva defensa y son escasos los defensores públicos que pueden atender al número de efectivos que la requieren.

Se propuso que el servicio de defensoría técnica se ampliara a toda la Fuerza Pública que en actividad y en relación con el servicio se vieran incurso en investigaciones penales de conocimiento de la Jurisdicción Penal Militar o de la Justicia Ordinaria.

Dos razones más de peso, motivaron la aprobación de la ley, la falta de recursos económicos y la imposibilidad física de los imputados de proveer su propia defensa, quienes por razones de su servicio son permanentemente trasladados a zonas alejadas de los centros urbanos.

En el proyecto se buscaba desde el inicio de su trámite la creación de un Fondo Cuenta dentro de la Defensoría Técnica, como un sistema separado de cuentas para el manejo de los recursos provenientes del presupuesto nacional asignados al Ministerio de Defensa, el cual también se podría surtir de las donaciones o aportes de particulares, gobiernos extranjeros u organismos internacionales.

Se propuso ampliar la Defensoría Técnica Militar a los militares retirados, que durante el ejercicio de sus funciones hayan incurrido en la comisión de conductas que se encuentren tipificadas en el Código Penal Militar.

El 16 de julio de 2008, se expidió la Ley 1224 de 2008, que recogió las anteriores iniciativas descritas en el proceso legislativo y definió claramente la finalidad, la cobertura y el funcionamiento de la Defensoría Técnica de la Fuerza Pública.

En los debates que tuvo la aprobación de la ley, se hizo mención a que la ley, iba a requerir con el tiempo una modificación que otorgara la cobertura de la ley, a los miembros de la Fuerza Pública en los estándares de juzgamiento internacional.

En el año 2009 se radicó el Proyecto de ley número 099 de 2009, que buscaba esta modificación pero no fue debatida la ponencia en esa legislatura y fue archivado.

Sin embargo, es muy importante resaltar algunas de las justificaciones que en su momento expuso en su ponencia favorable al proyecto, el honorable Representante a la Cámara Augusto Posada Sánchez, y que cobran plena actualidad:

“Es importante señalar que ni la Ley 941 de 2005, ni la Ley 1224 de 2008, establecieron una normatividad especial en lo relacionado con la Fuerza Pública cuando se le adelanten procesos ante la Corte Penal Internacional u otros organismos judiciales internacionales, la cual se hace necesaria, ya que en el mes de agosto de 2009, empezó la jurisdicción de la CPI en el territorio colombiano”.

“Entre el 5 de junio y el 5 de agosto de 2002, el Gobierno colombiano, sancionó y previo visto bueno de la Corte Constitucional, ratificó la ley que incorpora a la legislación colombiana el Estatuto de Roma”,...“Colombia acepta una jurisdicción penal internacional para investigar y juzgar crímenes de genocidio, de lesa humanidad, de guerra y de agresión que atenten de manera grave contra el Derecho Internacional Humanitario”. En el año 2009, entró en pleno vigor el Estatuto, ya que se cumplieron los siete años de excepción a los que se acogió el Estado colombiano.

El artículo 55 del Estatuto de Roma establece los derechos de las personas durante la investigación y entre ellos se establece que tienen derecho a ser asistidos por un abogado defensor de su elección, si no lo tuviere, a que se le asigne un defensor de oficio, siempre que fuere necesario en interés de la justicia y, en cualquier caso, sin cargo si careciere de medios suficientes.

En esta legislatura fue radicado nuevamente un proyecto de ley modificatorio, 021 de 2010 Cámara, el cual se acumula con el que posteriormente presentó el Ministerio de Defensa, número 194 de 2011 Cámara, y los cuales son objeto de la presente ponencia.

#### Audiencia Pública

Con el fin de socializar este proyecto de ley, en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes se realizó una audiencia pública, en la cual se escucharon opiniones de expertos en la materia, al Gobierno Nacional en cabeza del Ministro de la Defensa Nacional, altos mandos militares, la Defensoría del Pueblo, Organizaciones de militares en retiro, el Representante en Colombia del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos y representantes de Organizaciones defensoras de Derechos Humanos. Opiniones a favor y en contra del proyecto, que fueron tenidas en cuenta para la elaboración de esta ponencia. Quedarán radicados como constancia en el trámite de este proyecto tres documentos presentados en esta audiencia:

Intervención del doctor Christian Salazar Volkmann, Representante en Colombia del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Intervención del doctor Luis Guillermo Pérez Casas del Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” Secretario General de la Federación Internacional de Derechos Humanos – FIDH y el Documento “LA DEFENSA MILITAR TÉCNICA Y DERECHO INTERNACIONAL” de Federico Andreu-Guzmán Subdirector de Litigio y Protección Jurídica Comisión Colombiana de Juristas.

#### Justificaciones constitucionales

Para abordar las justificaciones constitucionales que ameritaron las modificaciones al proyecto de ley proponemos someter a consideración de los honorables Representantes los siguientes enfoques: la importancia de desarrollar el mandato constitucional al legislador de regular el derecho fundamental a la defensa (A), teniendo en cuenta las deficiencias hasta hoy presentadas (B) y sometiendo previamente el proyecto de ley al test de igualdad (C), significa no sólo respetar la legalidad de las relaciones especiales de sujeción a las que están subordinados los miembros de la Fuerza Pública (D), sino también cumplir con las obligaciones internacionales del Estado colombiano (E). Finalmente consagraremos unas reflexiones frente al derecho de defensa ante la Corte Penal Internacional (F).

#### A. LA OBLIGACIÓN DEL LEGISLADOR DE CONCRETIZAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL Y DE DERECHO

El actual Estado constitucional y de derecho solo adquiere una etiqueta de legitimidad cuan-

do hace efectivos sus vínculos manifestados en sus derechos fundamentales, que influyen directamente sobre todo el funcionamiento de la sociedad. La incorporación de los derechos fundamentales en la Constitución ha permitido que Colombia se transforme ante los ojos del mundo en un Estado constitucional y de derecho. Esta es la razón por la cual la efectividad de los derechos fundamentales son la prenda de garantía del Estado y el caballo de batalla que se erige contra toda arbitrariedad. En esa medida, la irradiación de los derechos fundamentales sobre el poder público debe tener por efecto la afectación de su manifestación. El jurista alemán E. Böckenförde señalaba “*lo sustancial y principal del ordenamiento jurídico ya está contenido, en forma de cobertura, en la Constitución, en sus normas objetivas de principio*”, de tal manera que al resto de los poderes públicos, al legislador, al ejecutivo, a la Corte Constitucional, tan sólo les corresponde una labor de concreción<sup>1</sup>.

Así, antes de 1991 entendíamos el “Estado de derecho” como una expresión del “estado legal”, en el que los poderes públicos eran conferidos por el imperio soberano de la ley y ejercitados en las formas y con los procedimientos legalmente establecidos<sup>2</sup>. Actualmente, bajo el régimen de la ley fundamental de 1991, el Estado de derecho designa, en cambio, sólo aquellos ordenamientos en los que los poderes públicos están, además, sujetos a la ley, no sólo en lo relativo a las formas, sino también a los contenidos<sup>3</sup>. De este modo, podemos afirmar que un Estado constitucional y de derecho logra desplegar su fuerza jurídica en la medida en que los actores del poder público, incluido el legislador, concretizan los contenidos sustanciales emulados por la Constitución, esto es, los derechos fundamentales.

En Colombia, considerado un Estado constitucional de derecho, los poderes públicos constituidos adquieren estatus de legitimidad cuando ejercen una auténtica garantía de cumplimiento de los derechos fundamentales, esto es, los dispositivos constitucionales no sólo se presentan como un límite a la actividad de los poderes públicos, sino que contienen obligaciones positivas que imponen una cláusula de efectividad y de materialización de los derechos difundidos por la Constitución. Al saber que el legislador está en presencia de un mandato, la omisión o inactividad podría devenir una conducta censurable, convirtiéndose su silencio en un acto ilícito o ilegal, fenómeno antijurídico susceptible de un control o sanción por violación del ordenamiento jurídico.

<sup>1</sup> BOECKENFORDE (E-W), *Escritos sobre derechos fundamentales*, Juan Luis Requejo Pajés e Ignacio Villaverde Menéndez (trads), Baden-Baden, Nomos, 1993, p. 129.

<sup>2</sup> FERRAJOLI (L), “Pasado y futuro del Estado de derecho”, en *Estado de derecho. Concepto, fundamentos y democratización en América Latina*, Miguel Carbonelle, Wistano Orozco y Rodolfo Vásquez (coord), Mexico, Itam, 2002, p. 187.

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 187.

El Constituyente de 1991 decidió que el derecho a la defensa tiene rango constitucional y es un derecho absoluto. Ahora bien, este derecho fundamental no podría depender aparentemente de una configuración soberana infra-constitucional. Por eso creemos conveniente, respetando el principio constitucional de la división de poderes, cuestión acentuada por el honorable Representante Iván Cepeda, reconocer a los miembros de la Fuerza Pública el ejercicio adecuado y especializado del derecho a la defensa pero a través de la creación de un Servicio de Defensoría Técnica Especializada, coordinado por un órgano satelital que articule de manera coherente las decisiones de los diferentes órganos que integran el Servicio.

Si orquestamos un Servicio de Defensoría Técnica Especializada, de manera independiente y con responsabilidad, permitiremos que las normas que desarrollan preceptos constitucionales se conviertan en un presupuesto de validez para todas las normas infra-constitucionales y además sería un presupuesto para la democracia en sí misma. Debemos comprender que la Constitución habilitó al legislador por medio del artículo 150 de la Constitución para la creación de normas jurídicas que concreticen derechos fundamentales; el legislador está llamado a respetar y proteger los derechos fundamentales como base del ordenamiento jurídico y de la convivencia social. La legitimidad de esta ley depende de la observancia de las disposiciones impuestas por las normas constitucionales; la omisión en que podría incurrir el principio democrático haría que la dimensión sustancial de la Constitución se altere y nos anegüemos en un proceso de “deconstitucionalización”.

La legitimidad de la actividad legislativa no se puede apreciar desde el prisma orgánico del ejercicio democrático, sino ante todo, en la medida en que el desarrollo de la función legislativa consolide las bases del Estado constitucional y de derecho, manifestadas en sus derechos fundamentales. Una decisión legislativa que niegue la regulación del derecho fundamental a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública a través de la instrumentalización de herramientas adecuadas y específicas afectaría la “médula de la construcción jurídica del Estado constitucional”<sup>4</sup>, pues la fisonomía del de un Estado garante se sustituiría en razón de esa omisión por una configuración que no fue prevista jamás por el Constituyente primario.

#### **B. LA EXISTENCIA DE UNA OMISIÓN RELATIVA QUE ATENTA CONTRA EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IGUALDAD: HACIA LA CONSTRUCCIÓN DE UN SERVICIO DE DEFENSORÍA TÉCNICA ESPECIALIZADA PARA LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA**

El legislador, de conformidad con los vínculos establecidos en el Estado constitucional y de derecho, ha materializado el derecho fundamental a la defensa a través de dos leyes ordinarias, que estu-

diaremos a continuación, pero que revelan serias inconsistencias y omisiones relativas:

#### **1. La Ley 1224 de 2008, una Defensa Técnica Militar insuficiente**

La Ley 1224 del 16 de julio de 2008 creó la “Defensoría Técnica para los miembros de la Fuerza Pública”, pero adolece de algunas inconsistencias, que mencionaremos a continuación:

##### **a) En el ámbito de su aplicación no garantiza el derecho fundamental a la defensa en materia disciplinaria**

La Defensoría Técnica no contempló la defensa en el aspecto disciplinario, sólo se tuvo en cuenta el ámbito exclusivamente penal (artículos 1º, 2º y 5º parágrafo, 8º y 31), sin que se tuviera en consideración que muchas veces bajo la misma cuerda procesal con que se siguen los procesos penales para los miembros de la Fuerza Pública se adelantan también los procesos disciplinarios por el órgano rector del Ministerio Público. La Procuraduría General de la Nación inicia la investigación disciplinaria en contra de quienes se encuentran vinculados al caso “**sin perjuicio a la acción penal**” que les siga la Fiscalía General de la Nación o la Justicia Penal Militar, y al no contar con esta defensa disciplinaria se contraviene el ordenamiento constitucional (artículo 29 C. N.), así como el artículo 3º de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

##### **b) En el ámbito de su cobertura sólo garantiza el derecho fundamental a la defensa para los casos que corresponda a la Justicia Penal Militar**

En la Ley 1224 únicamente se está dando cobertura de asistencia en defensa para los casos “... cuyo conocimiento corresponda a la Justicia Penal Militar”<sup>5</sup>. No obstante, al observar las estadísticas de carga procesal se puede evidenciar que la gran mayoría de los procesos que se adelantan por actuaciones operacionales en contra de los militares, están siendo considerados como violaciones de Derechos Humanos por la Fiscalía General, con lo cual se desconoce el nexo funcional con el servicio y con relación al mismo.

Así las cosas, los casos que entraría a conocer la Jurisdicción Penal Militar, serían solamente los que atañen contra la disciplina y el servicio, como son: la desobediencia, la deserción, el abandono del puesto, el abandono del servicio, ataque al superior, etc.; pero los casos en los cuales se vean incursos los miembros de la Fuerza Pública por el desarrollo de operaciones militares y cubiertos bajo la órbita del Derecho Internacional Humanitario, no serán del conocimiento de la Jurisdicción castrense, por lo tanto quienes sean vinculados a ellos no tendrían la cobertura de la Ley 1224 de 2008 y por lo tanto no contarán con el derecho constitucional de tener un defensor nombrado por el Estado, contrariando así lo dispuesto en el artículo 29 de nuestra Carta Política.

4 CORREA HENAO (M), *La limitación de los derechos fundamentales*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, p. 50.

5 **Artículo 2º. Cobertura.** El servicio de Defensoría Técnica se prestará a los miembros de la Fuerza Pública por conductas cometidas en servicio activo y en relación con el mismo, **cuyo conocimiento corresponda a la Justicia Penal Militar.**

**c) La ley no contempló el perfil de los defensores de acuerdo con el terreno de aplicación**

La Ley 1224 para la Defensoría Técnica dispone en su artículo 16 el perfil de los abogados que cumplirán la asistencia técnica de Defensa para los miembros de la Fuerza Pública, sólo para los casos definidos en ella, pero en ninguno de los artículos menciona el carácter técnico y especializado que debe tener ese defensor, pues además de su condición de abogado titulado, el conocimiento técnico y especializado en derecho operacional, doctrina militar, protocolos y directivas que impone el régimen militar o policial es requisito *sine qua non* de una adecuada representación judicial. Por tanto, resulta necesario por obvias razones, que quien deba ejercer la “defensa técnica” en pleno conocimiento de su labor, sea también un profesional versado en derecho militar o policial<sup>6</sup>.

**d) Las falencias en cuanto a su vigencia y derogatoria**

El artículo 38 de la Ley 1224 de 2008 prevé que la Defensa Técnica Militar entra a regir a partir de que empiece a funcionar el sistema penal acusatorio en la Justicia Penal Militar. Por consiguiente el derecho fundamental a la defensa asegurado por la Defensoría Técnica de la Fuerza Pública depende que el sistema penal acusatorio sea incorporado en la Jurisdicción Penal Militar. Por tal razón, la Ley 1224 de 2008, no entra a regir a partir de la fecha de su promulgación, sino que está atada a la aprobación y entrada en vigencia de la ley que regula la Justicia Penal Militar para el sistema acusatorio. Por lo tanto, los militares o policías que se vean incurso en hechos punibles, sin que se haya incorporado el sistema penal oral acusatorio, no gozan de los beneficios otorgados por la Ley 1224 de 2008.

**e) Derechos del Defensor Técnico de la Fuerza Pública**

El artículo 21 establece el Defensor Técnico de la Fuerza Pública tendrá derecho a: 4. “Buscar, identificar empíricamente, recoger y embalar elementos materiales probatorios y evidencia física; realizar entrevistas y valoraciones que requieran conocimientos especializados por medio de los técnicos e investigadores. Para tales efectos, las entidades públicas y privadas, además de los particulares, prestarán la colaboración que estos requieran, sin que puedan oponer reserva, siempre que se acredite por parte del Defensor, que la información será utilizada para efectos judiciales”.

Por la ley de la República se estaría permitiendo el acceso a información clasificada, que podría servir para la defensa, con la posibilidad de poner en riesgo la Seguridad Nacional, las operaciones militares o policiales. Lo que va en contravía de lo preceptuado en el artículo 74 del ordenamiento constitucional.

En resumen, por las consideraciones expuestas, la Ley 1224 de 2008, resulta totalmente inocua, al no ser efectiva para resolver el problema judicial que enfrentan hoy los miembros de la Fuerza Pública, consistente en las dificultades para acceder a la administración de justicia y la asistencia de un defensor técnico, idóneo y calificado en los procesos y estrados judiciales según lo preceptuado en el artículo 29 de la Constitución Nacional.

**2. La Ley 941 de 2005, una omisión relativa que no garantiza el derecho fundamental a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública**

Por su parte, la Ley 941 de 2005 crea el Sistema Nacional de Defensoría Pública, organizado, contralado y vigilado por el Defensor del Pueblo, sin embargo tiene una cobertura restringida que no permite a los miembros de la Fuerza Pública garantizarles el derecho fundamental a la defensa, ni acceder en condiciones adecuadas a la administración de justicia. Entre las restricciones podemos mencionar:

a) Impone obligatoriamente acreditar una **imposibilidad económica** para acceder a la Defensa;

b) **No existe una barra de Abogados** con formación y experiencia en doctrina militar, derecho operacional, derecho penal militar y DIH;

c) El Sistema Nacional de Defensoría Pública presta su servicio exclusivamente en **materia penal**;

d) La Ley 941 **no contempló un marco legal especial para el sistema de defensa de la Fuerza Pública**, teniendo en cuenta su naturaleza de Jurisdicción especializada;

e) El Sistema Nacional de Defensoría Pública no cuenta con los instrumentos necesarios para intervenir en los procesos judiciales de los miembros de la Fuerza Pública en condiciones adecuadas de igualdad frente a los demás sujetos procesales.

Ahora bien, después de este somero análisis lo que se ha presentado frente a la ley que crea el Sistema Nacional de Defensoría Pública es una omisión relativa, pues no cubre a los miembros de la Fuerza Pública que están subordinados a una relación especial de sujeción, en razón de la especialidad de la función y la asunción del riesgo. La Sentencia C-543 de 1996 precisó que el legislador puede violar la Constitución en los siguientes eventos: (i) cuando no produce ningún precepto encaminado a ejecutar el deber concreto que le ha impuesto la Constitución; (ii) cuando en cumplimiento del deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos grupos, perjudicando a otros; (iii) cuando en desarrollo de ese mismo deber, el legislador en forma expresa o tácita, excluye a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga al resto; (iv) cuando el legislador al regular o construir una institución omite una condición o un ingrediente que, de acuerdo con la Constitución, sería exigencia esencial para armonizar con ella.

En el primer caso se presenta una *omisión legislativa absoluta* por cuanto falta la disposición de desarrollo legislativo de un determinado precepto constitucional; mientras que en los restantes, existe una *omisión legislativa relativa* porque si bien el legislador ha expedido la ley en ella solamente

<sup>6</sup> **Artículo 16. Requisitos mínimos:** Establézcanse los siguientes requisitos para los Defensores:

1. Título de abogado.
2. Tarjeta profesional vigente.
3. Título de **especialización en Derecho Penal, Procesal Penal o Ciencias Criminológicas.**
4. Experiencia profesional mínima de cuatro años.

ha regulado algunas relaciones dejando por fuera otros supuestos, con clara violación del principio de igualdad. En el primer evento, hablaríamos de un deber que la Constitución ha establecido de manera concreta, que implica necesariamente la ausencia de normatividad legal, en los demás, nos estaríamos refiriendo a la violación del deber derivado del principio de igualdad, por cuanto la ley existe pero no cubre un segmento de la población sometida a una relación especial de sujeción con el Estado.

Teniendo en cuenta que en nuestro caso en estudio se trata de una omisión relativa, el silencio del legislador tiene efectos de exclusión a los cuales antes que hacer frente por la vía del control de constitucionalidad a través de las sentencias integradoras o interpretativas, el legislador tiene la oportunidad para terminar con esta discriminación normativa. Existe un acto legal que ha regulado el Sistema Nacional de Defensoría Pública, aun cuando imperfecto, se debe integrar y reforzar a través de un Servicio de Defensoría Técnica Especializada para los miembros de la Fuerza Pública, supuestos de hecho ignorados y que no pueden ser asumidos, como lo hemos visto, por el Sistema Nacional de Defensoría Pública, para remediar la violación del derecho a la igualdad.

### C. ¿QUÉ JUSTIFICA LA CONSTRUCCIÓN DE UN SERVICIO DE DEFENSORÍA TÉCNICA ESPECIALIZADA PARA LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA? HACIA EL FORTALECIMIENTO DE LAS RELACIONES ESPECIALES DE SUJECCIÓN

Existe una singularidad de los militares con respecto al resto de los servidores públicos; así lo ha entendido el Profesor Mariano López Benítez cuando sostiene “en la actualidad, nadie duda de que los militares sean, desde todas las perspectivas, funcionarios del Estado: Sin embargo, sus hondas raíces históricas, de un lado, y la especificidad de sus misiones, de otro, los convierten en una clase particular de funcionarios, que se adornan, como dijera LABAND, de un *ius singulare* frente al resto de los funcionarios estatales”. El autor insiste sobre sus notables diferencias con los otros servidores públicos debido a la especificidad de su misión o función: “La Constitución ciertamente, se ha hecho eco de esta diferenciación y así, no sólo dedica particulares referencias a los militares, sino que les mara también unos fines distintos a cumplir”<sup>7</sup>.

Podemos inferir de lo anterior que el miembro de la Fuerza Pública se encuentra en una relación especial de sujeción<sup>8</sup> con el Estado. La Corte cons-

titucional ha acogido la definición acuñada por la doctrina, según la cual las relaciones especiales de sujeción se tratan de “*relaciones jurídico-administrativas caracterizadas por una duradera y efectiva inserción del administrado en la esfera organizativa de la Administración, a resueltas de la cual queda sometido a un régimen jurídico peculiar que se traduce en un especial tratamiento de la libertad y de los derechos fundamentales, así como de sus instituciones de garantía, de forma adecuada a los fines típicos de cada relación*”<sup>9</sup>.

Al respecto, la Corte en Sentencia T-793 de 2008, destacó lo siguiente en punto a los elementos que se infieren de la definición de las relaciones especiales de sujeción: i) El primero, relacionado con la posición de la administración respecto de ciudadano o administrado; ii) El segundo, relativo a la noción de inserción del administrado en la esfera de regulación más cercana a la Administración; iii) Y el tercero, referido a los fines especiales que busca la mencionada regulación especial.

En relación con el primer elemento, se tiene que tradicionalmente la Administración ha estado en una posición jerárquica superior respecto del administrado. Y ello es tanto así, que los órdenes jurídicos modernos contienen una enorme gama de principios y reglas de organización, que pretenden que la relación entre el Estado y el ciudadano, no coloque al último en situaciones desfavorables o inferiores a los derechos de los que es titular. No obstante, las relaciones especiales de sujeción se caracterizan justamente porque, se exacerba la idea de superioridad jerárquica de la Administración sobre el administrado, y porque permiten matices a las medidas y garantías que buscan en los Estados actuales, atemperar dicho desequilibrio. Lo anterior tiene como sustento la aceptación de que la organización política de los Estados Constitucionales de Derecho, supone la cesión del ejercicio del poder, a un ente superior que lo administra para gobernar.

Respecto de lo segundo, cabe señalar que en las relaciones especiales de sujeción, del administrado se inserta de manera radical a la esfera organizativa de la Administración. Inserción que crea una mayor proximidad o intermediación entre ambos sujetos jurídicos. Varias causas pueden suscitar el anterior fenómeno. Para el caso interesan aquellas en que la integración [o inserción] es forzosa y responde, bien a la necesidad que tiene la Administración de determinadas prestaciones personales (caso del soldado de reemplazo- [reservista], militares), bien al deseo de tutelar la seguridad de los restantes ciudadanos, poniéndola a salvo del peligro que representan [las conductas] de ciertos individuos (es el triste y lamentable supuesto de los reclusos). La consecuencia pues, de dicha inserción o acercamiento del administrado a las regulaciones más próximas de la organización de la Administración, implica el sometimiento a un régimen jurídico es-

7 LÓPEZ BENÍTEZ (M), *Naturaleza y presupuestos constitucionales de las relaciones especiales de sujeción*, Madrid, Ed. Civitas, Madrid, 1994, p. 497.

8 El concepto de relaciones de sujeción especial nace y se desarrolla en Alemania, en la época de la Monarquía Constitucional. Esta noción fue empleada por Laband para aclarar la situación de los funcionarios públicos en relación con sus superiores. Posteriormente, la expresión fue desarrollada por Jellinek, Thoma, Nawiasky, y Fleiner, pero fue Mayer el autor que influyó para que esta noción se incorpore en el derecho administrativo. En derecho español el primer autor en tratar este tema es Alfredo Gallego Anabitarte, con un artículo denominado “Las relaciones especiales de sujeción y el principio de legalidad de la administración”, p. 34, en: *Revista de Administración Pública*, pp. 11-51 (1951).

9 LÓPEZ BENÍTEZ (M), *Naturaleza y presupuestos constitucionales de las relaciones especiales de sujeción*, Ed. Civitas, Madrid, 1994, pp. 161-162, citada por la Corte Constitucional, Sentencia T-023 de 2010, M. P. Humberto Sierra Porto.

pecial y más estricto, respecto de quienes no están vinculados por dichas relaciones especiales.

El tercer elemento se refiere a los fines constitucionales que deben sustentar las relaciones especiales de sujeción, para poder autorizar un sometimiento jurídico especial y estricto del administrado.

Es en la relación entre los administrados (Fuerza Pública) y la administración en donde se originan lo que conocemos como relaciones de sujeción especial, que desde sus orígenes hasta la actualidad las han compuesto un conjunto de individuos pertenecientes a colectivos relacionados con estudiantes, presos, funcionarios, militares<sup>10</sup>.

Así la Corte Constitucional en Sentencia T-825 de 2009 con ponencia de Luis Ernesto Vargas Silva estableció básicamente, reiterando la línea jurisprudencial T-881 de 2002, T-1108 de 2002, T-161 de 2007 y T-571 de 2008, las consecuencias jurídicas que se desprenden de las relaciones especiales de sujeción: (i) la posibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales; (ii) La imposibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales (vida, dignidad humana, libertad de cultos, debido proceso, hábeas data, derecho a la defensa entre otros). (iii) El deber positivo en cabeza del Estado de asegurar el goce efectivo tanto de los derechos no fundamentales como de los fundamentales.

La justificación de la relación especial de sujeción de los miembros de la Fuerza Pública al Estado ha sido ampliamente desarrollada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha reconocido de manera reiterada que las normas aplicables a la Fuerza Pública son diferentes a las aplicables a la generalidad de las personas; por cuanto en razón a la naturaleza de los servicios prestados, la asunción de las cargas y la finalidad establecida por la Constitución Política para la Fuerza Pública ameritan un tratamiento especial (artículos 217 y 218): “qué duda cabe que las limitaciones practicables en sus derechos fundamentales van a estar determinados por estos fines [especialidad de la función]; en unas ocasiones configurando limitaciones *ad hoc* para los mismos; en otras, midiendo el alcance de las limitaciones configuradas por la Constitución con carácter general”<sup>11</sup>. De esta manera, y con fundamento en la jurisprudencia Constitucional la existencia de sistemas especiales y excepcionales no vulnera *per se* el derecho a la igualdad, salvo cuando se demuestra que sin razón justificada las diferencias surgidas en la aplicación de los regímenes especiales generan un trato inequitativo y desfavorable para sus destinatarios. Tales regímenes responden a la necesidad de garantizar los derechos de cierto grupo de personas que por sus especiales condiciones merecen un trato diferente al de los demás. Estas consideraciones

fueron ampliamente desarrolladas por la Sentencia C-835 de 2002 y la Sentencia T-438 de 1997.

Si bien se ha establecido por la honorable Corte Constitucional que en principio el derecho a la igualdad no sufre *prima facie* desmedro por la diferencia de trato otorgada por regímenes especiales, lo cierto es que si se determina que ese trato menos favorable para un grupo de personas no es razonable o el criterio de diferenciación es altamente sospechoso podría llegar a vulnerarse el artículo 13 de la Constitución Política.

Al respecto es importante precisar que el derecho a la igualdad como lo ha sostenido la Corte Constitucional, supone un trato sin diferencias entre personas que comportan una misma situación fáctica. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

*“Al apreciar el alcance del derecho a la igualdad, la Corporación también ha señalado que el objeto de esta garantía que a toda persona reconoce el artículo 13 de la Carta, no es el de construir un ordenamiento jurídico absoluto que otorgue a todas las personas idéntico trato dentro de una concepción matemática, ignorando factores de diversidad que exigen del poder público la previsión y la práctica de diferencias tendientes a evitar que por la vía de un igualitarismo formal, se favorezca la desigualdad. Para ser objetivas y justas, las reglas de la igualdad ante la ley no pueden desconocer en su determinación tales factores, ya que ellas exigen regulación diferente para fenómenos y situaciones divergentes”.*

*La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las circunstancias concretas que los afectan, ya por las condiciones en medio de las cuales actúan, pues unas y otras hacen imperativo que el Estado procure el equilibrio, que en derecho no es cosa distinta que la justicia concreta”*<sup>12</sup>.

En este orden de ideas, es importante precisar que en el caso de la regulación del derecho a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública nos encontramos frente a una situación de relación especial de sujeción que requiere un especial tratamiento si se quiere garantizar este derecho fundamental y si se tiene en cuenta la subordinación a la que han sido sometidos en razón a la naturaleza de los servicios prestados y la finalidad constitucional establecida en relación con su misión.

Si bien el derecho a la defensa es un derecho fundamental que le asiste a cualquier persona indistintamente del ejercicio profesional que realice, es de anotar que en el caso de miembros de la Fuerza Pública dicho derecho solamente se materializa y por tanto se garantiza si se prevé un Servicio de Defensoría Técnica Especializada que atienda la especificidad de la función y el conocimiento de las ciencias militares y policiales.

La formación jurídica no es *per se* una condición que garantiza el efectivo derecho a la defensa

<sup>10</sup> RAMÍREZ (M-L), “Consideraciones a la figura jurídica de las relaciones especiales de sujeción especial en el ámbito español”, *Universitas*, N° 18, enero-junio 2009, pp. 273-291.

<sup>11</sup> LÓPEZ BENÍTEZ (M), *op.cit.*, p. 498.

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-345 de 1993.

de los miembros de la Fuerza Pública. Lo anterior, teniendo en cuenta que necesariamente una adecuada defensa para los miembros de la Fuerza Pública debe responder a las situaciones de orden objetivo y material a que da lugar el cumplimiento de sus funciones, experticio que no es común a todos los abogados. La especialidad de las ciencias militares y policiales es la esencia fundamental para que exista un Servicio de Defensoría Técnica Especializada para los miembros de la Fuerza Pública, ya que con la simple asistencia jurídica no se materializa el derecho fundamental a la defensa de este grupo de personas.

En este punto, es importante recordar que tal y como se señaló en Sentencia SU-224 de 1998 la igualdad reconocida por la Constitución Política no puede entenderse como la base de un ordenamiento jurídico absoluto y edificado bajo un igualitarismo formal, que pueda promover la desigualdad. Por ello, explica, la igualdad no se viola si la ley consagra una distinta regulación con respecto a situaciones con características desiguales.

De esta manera, y en particular el establecimiento de un Servicio Defensoría Técnica Especializada para los miembros de la Fuerza Pública consecuencia de la relación especial de sujeción a la que están sometidos, reposa en la especialidad de sus funciones asignadas constitucionalmente y la asunción del riesgo<sup>13</sup>. Garantizar la especialidad del Servicio de Defensoría para los miembros de la Fuerza Pública es reafirmar el mandato constitucional de proteger los derechos fundamentales de quienes se encuentran subordinados en razón de una relación especial de sujeción con el Estado, pues debido a la especial función que cumplen y el daño jurídico que soportan, el Estado debe establecer garantías legales particulares en comparación con los demás servidores públicos, derecho diferencial que se justifica bajo el amparo del artículo 13 de la Constitución Política.

#### **D. EL TEST DE IGUALDAD DEL SERVICIO TÉCNICO Y ESPECIALIZADO DE DEFENSORÍA PARA MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA**

En este estado de las cosas se debe analizar si el Servicio de Defensoría Técnica Especializada respeta el derecho a la igualdad. Para ello, se empleará el juicio de igualdad, metodología a través de la cual se analizará si el fin perseguido por el proyecto de ley, el medio empleado y la relación entre el medio y el fin, se ajustan a la Carta, o si son discriminatorios. En efecto, es necesario anotar que lo que se ha llamado “test de igualdad”, no es más que un método de análisis constitucional, que ha seguido la Corte Constitucional para examinar tratamientos distintos establecidos por el legislador en ejercicio de su potestad de configuración. Este método de análisis hace explícitas las principales cuestiones que estudia la Corte para decidir cuándo un tratamiento diferente es incompatible con el principio de igualdad.

<sup>13</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-173 de 1996.

De este modo, el alto Tribunal ha señalado<sup>14</sup> que cuando se trata de estudiar normas que son acusadas de desconocer el derecho a la igualdad, se debe estudiar en primer lugar si la disposición realmente otorga un trato diferente a personas colocadas en la misma situación de hecho. Si ello ocurre, entonces debe examinar (i) si la medida es o no adecuada, esto es, si ella constituye un medio idóneo para alcanzar un fin constitucionalmente válido; (ii) examina si el trato diferente es o no necesario o indispensable, para lo cual debe el funcionario analizar si existe o no otra medida que sea menos onerosa, en términos del sacrificio de un derecho o un valor constitucional, y que tenga la virtud de alcanzar con la misma eficacia el fin propuesto; (iii) finalmente se realiza un análisis de proporcionalidad en estricto sentido, para determinar si el trato desigual no sacrifica valores y principios constitucionales que tengan mayor relevancia que los alcanzados con la medida diferencial. La Corte Constitucional ha insistido que cuando se trate de un escrutinio estricto, el juez constitucional debe cerciorarse de que el fin perseguido por el legislador sea legítimo, importante e imperioso; el medio adecuado, efectivamente conducente y necesario, y la relación medio-fin adecuada, efectivamente conducente y no susceptible de ser reemplazada por otro medio alternativo o menos lesivo.

Una vez puestas las cosas en su lugar y descrito el test de igualdad utilizado por la Corte Constitucional procederemos a aplicar el test al proyecto de ley por medio de la cual se crea un Servicio de Defensoría Técnica Especializada para los miembros de la Fuerza Pública.

1. *Idoneidad.* El legislador al prever por medio de la Ley 941 de 2005 el Servicio Nacional de Defensoría Pública dirigido y coordinado por la Defensoría del Pueblo desconoce un segmento de la población en general y en particular a los militares y policías, sin alcanzar su objetivo propuesto, esto es, el derecho fundamental a la defensa de todos los colombianos. La construcción de un Servicio de Defensoría Técnica Especializada incorporado en la Defensoría del Pueblo no solamente es adecuado para alcanzar el fin propuesto, sino que efectivamente es conducente para alcanzar el objetivo de proteger de manera idónea el derecho fundamental a la defensa. Si bien es cierto que la Ley 941 de 2005 reguló el ejercicio del derecho a la defensa de todos los colombianos, los miembros de la Fuerza Pública no están cubiertos, pues el ejercicio adecuado de una representación judicial solamente se garantiza si el legislador construye un servicio de defensa que se adapte y atienda la especificidad de la función a la que han sido sometidos por el Estado.

2. *Necesidad.* El principio de supremacía constitucional ha conferido una flexibilidad al legislador para configurar la Constitución. Sin embargo, el legislador no dispone de una libertad de con-

<sup>14</sup> Corte constitucional, Sentencia C-663 de 2009, Sentencia C-741 de 2003, Sentencia C-089 de 2000, Sentencia C-064 de 2002, Sentencia C-521 de 2007, Sentencia C-227 de 2004, Sentencia C-093 de 2001, Sentencia C-674 de 2002.

figuración absoluta, puesto que debe respetar los límites fijados en la Carta Política, esto es, los derechos fundamentales. La promoción de un derecho diferencial que garantice el derecho fundamental a la defensa es indispensable pues el Sistema Nacional de Defensoría Pública hasta ahora no ha garantizado el efectivo derecho a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública. En palabras de la Columnista Laura Gil **“un país en guerra les debe a sus militares una defensa pública especializada y considero que el erario debe gastar más y mejor en ella”**<sup>15</sup>. Lo anterior, teniendo en cuenta que se hace imperioso una adecuada defensa para los miembros de la Fuerza Pública, que responda a las condiciones especiales a las que están sometidos los miembros de la Fuerza Pública y la especialidad de las ciencias militares y policiales, pues la simple asistencia jurídica, amparada bajo la perspectiva de la igualdad formal, no materializa la garantía del derecho fundamental a la defensa de este grupo de personas. En resumen, no existe otra medida menos adversa que sacrifique valores constitucionales y que posea la virtud de alcanzar la eficacia del fin propuesto; la igualdad formal promovida hasta ahora no solo ha generado desigualdad sino que ha puesto en tela de juicio varios derechos fundamentales de los miembros de la Fuerza Pública sometidos a una relación especial de sujeción.

3. *Análisis de proporcionalidad en sentido estricto.* Al establecer un derecho diferencial a partir del establecimiento de un Servicio de Defensoría Técnica Especializada para los miembros de la Fuerza Pública no se vulnera principios constitucionales que tengan mayor relevancia que los alcanzados con la medida diferencial, máxime cuando es una obligación internacional del Estado colombiano adecuar su ordenamiento jurídico para garantizar los derechos fundamentales dispuestos en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

#### **E. EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO OBLIGA AL ESTADO COLOMBIANO A ADECUAR SU ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNO PARA GARANTIZAR EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA DEFENSA**

El artículo 9.3 de la Constitución Nacional establece en un primer término: **“los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los Derechos Humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción prevalecen en el orden interno”**. Y el segundo enunciado prescribe: **“los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia”**. Las normas internacionales de derechos fundamentales que ingresan en el ordenamiento constitucional, no sirven como una ilustración o muletilla retórica de fino alcance, sino que condicionan incluso la actividad del legislador, pues los

derechos fundamentales representan la razón de ser del Estado constitucional y de derecho.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos es parte del ordenamiento jurídico colombiano; por tanto el Estado está comprometido con la obligación internacional de RESPETO de los Derechos Humanos. El artículo 1.1 de la Convención Americana dispone que

*[l]os Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*

Entre las obligaciones internacionales de RESPETO se encuentra el derecho fundamental a la defensa contenida en el artículo 8° de la Convención, que sostiene **“toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:**

**d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;**

**e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo se nombrará defensor dentro del plazo establecido por la ley (...);**

Por su parte, el artículo 2° de la Convención establece que

**[s]i en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1° no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.**

La Corte Interamericana de derechos humanos ha señalado que el deber general del Estado, establecido en el artículo 2° de la Convención, incluye la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que impliquen una violación a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de dichas garantías<sup>16</sup>.

En el *ius cogens*, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. Esta norma es universalmente aceptada,

<sup>15</sup> GIL, Laura. *El derecho a la defensa*, *El Tiempo*, 5 de mayo de 2011.

<sup>16</sup> *Cfr. Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C. N° 68, párr. 137.

con respaldo jurisprudencial<sup>17</sup>. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que la Convención Americana establece la obligación general de cada Estado Parte de *adecuar* su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados, entre ellos el derecho fundamental a la defensa. Pero además la Corte ha precisado que el deber general del Estado Parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio del *effet utile*) y adecuadas al fin propuesto. Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2° de la Convención. Dichas medidas solo son efectivas cuando el Estado adapta su actuación a la normativa de protección de la Convención.

El ordenamiento jurídico colombiano al desconocer el derecho fundamental a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública estaría incumpliendo con la obligación internacional de adecuar su derecho interno a la Convención, de manera que Colombia no ha hecho efectivos los derechos consagrados en la misma, como lo establecen los artículos 2° y 1.1 de la Convención. Si el Estado no adecuara su ordenamiento estaría incumpliendo los deberes generales de RESPETO y GARANTÍA de los derechos protegidos por la Convención.

Es por ello, que el Estado colombiano tiene la obligación de remediar el problema de la omisión relativa respetando la relación especial de sujeción a la que el Estado colombiano ha sometido a los miembros de la Fuerza Pública. Ciertamente, el Gobierno Nacional ha asumido una actitud responsable al tratar de remediar el problema mediante una ley que crea el Sistema Nacional de Defensoría Pública –Ley 941 de 2005–, pero no es suficiente. Un acto del legislador contrario al derecho internacional podría generar responsabilidad internacional del Estado, pues no es dable desconocer el derecho fundamental a la defensa, inherente a todo ser humano. Hoy el Gobierno Nacional pide la aquiescencia del legislador para materializar una de las prendas más valiosas del Derecho Internacional Público: el derecho a la defensa.

Finalmente, no podemos olvidar que en el derecho internacional de los Derechos Humanos, el principio de interdicción de discriminación corolario del principio de igualdad, fundamento del Estado constitucional y de derecho, hace parte de las normas de *ius cogens*<sup>18</sup>, esto es, una norma impe-

rativa de derecho internacional<sup>19</sup> y de obligatoria observancia por los Estados parte.

#### **F. EL DERECHO A LA DEFENSA NO SE DEBE GARANTIZAR EXCLUSIVAMENTE EN LA JURISDICCIÓN NACIONAL SINO TAMBIÉN EN LA INTERNACIONAL**

El derecho a la defensa acompaña a la persona desde el momento mismo de su nacimiento y solo se extingue con su muerte, sin que pueda verse interrumpido a lo largo de la vida. A pesar de que por su naturaleza el derecho a la defensa no requiere reconocimiento o consagración en una Carta Política para su existencia y tampoco es un derecho que ampara solo a los ciudadanos, sino que tutela al ser humano por su condición, este derecho en Colombia tiene rango constitucional.

Si bien en Colombia la consagración del derecho fundamental a la defensa es expresa, esta encuentra pleno respaldo en los compromisos internacionales que el Estado ha adoptado en la firma de múltiples tratados de derechos humanos y especialmente en la suscripción del Pacto de San José de Costa Rica, que consagró la Declaración Americana de Derechos Humanos y que proclama como uno de dichos derechos el de la defensa.

En relación con el carácter absoluto del derecho a la defensa la Corte Constitucional ha sido unívoca, consistente y sólida al sostener que “*a la luz de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos, no pueden consagrarse excepciones al ejercicio del derecho de defensa, esto es, no puede edificarse sobre él restricción alguna, de manera que debe entenderse que la defensa se extiende, sin distingo ninguno, a toda la actuación penal, incluida por supuesto la etapa procesal, conocida como investigación previa, indagación preliminar o simplemente indagación. Esta posición de la Corte ha sido reiterada en sus pronunciamientos que abarcan tanto el modelo mixto de tendencia inquisitiva inicialmente adoptado por la Constitución de 1991 y desarrollado básicamente por el Decreto 2700 de 1991 y la Ley 600 de 2000, como el sistema procesal penal de tendencia acusatoria incorporado a nuestro ordenamiento jurídico mediante el Acto Legislativo 03 de 2002 y desarrollado por el Legislador a través de la Ley 906 de 2004, con las modificaciones introducidas por la Ley 1142 de 2007*”<sup>20</sup>.

Con fundamento en lo anterior, es importante verificar que el alcance que ha otorgado la Corte Constitucional al derecho a la defensa no lo circunscribe al conocimiento de una jurisdicción en especial o a una etapa procesal determinada. Al respecto, la jurisprudencia Constitucional ha esta-

<sup>17</sup> Cfr. “*principe allant de soi*”; *Echange des populations grecques et turques*, avis consultatif, 1925, C.P.J.I., série B, no. 10, p. 20; y *Caso Durand y Ugarte*, *supra* nota 20, párr. 136.

<sup>18</sup> La Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva OC n. 18 sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (2003), párrafo 110, consideró que; “en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio de igualdad y no-discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico. En igual sentido, Corte Interamericana de Derechos Humanos Sentencia del 23 de junio de 2005, *Caso Yatama vs Nicaragua*, párrafos 184 a 186.

<sup>19</sup> Según el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados “Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.

<sup>20</sup> Corte Constitucional, C-025 de 2009.

blecido que la defensa técnica no tiene límites en el tiempo ni se predica en relación con el juez de conocimiento.

De lo anterior, es dable colegir que dado el alcance que se ha dado en la jurisprudencia constitucional nacional y de conformidad con los tratados internacionales de los cuales hace parte Colombia que consagran el derecho a la defensa como un derecho inalienable e imprescriptible no solo debe garantizarse en la jurisdicción nacional sino también en la internacional.

En este orden de ideas, debe analizarse la forma como debe garantizarse el derecho a la defensa específicamente de los miembros de la Fuerza Pública en estrados internacionales, específicamente en la Corte Penal Internacional. Como primera medida, debe tenerse en cuenta que la jurisdicción de la Corte Penal Internacional es subsidiaria, esto significa que solo en aquellos casos en donde las autoridades judiciales al interior del Estado no adelanten investigaciones que esclarezcan y sancionen los hechos violatorios de las normas consagradas en el Estatuto de Roma podrá conocer la Corte Penal Internacional.

Con fundamento en lo anterior, y sobre la base de que solo aquellos casos que no sean investigados adecuadamente por las autoridades judiciales colombianas serán de conocimiento de la Corte Penal Internacional, situación que en sí misma ya implica una responsabilidad del Estado en sus deberes de garantía y protección, no es posible negar la materialización del derecho a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública que eventualmente resultaren procesados por este tribunal internacional. Negar esta posibilidad sería proscribir el derecho fundamental que tiene toda persona a la defensa sin importar quién investigue y sancione las conductas que se le imputan.

No obstante lo anterior, es claro que puede surgir una tensión entre el derecho a la defensa y el derecho a la justicia de las víctimas. Esta tensión ya ha sido objeto de pronunciamiento de la Corte Constitucional que en su momento señaló que: *“Frente a la tensión entre el derecho de defensa y el derecho a la justicia –a reconocer la verdad de los hechos reprochables, proteger a las víctimas y sancionar a los responsables–, no existe ninguna razón constitucional para sostener que el primero tenga primacía sobre el segundo o viceversa. En efecto, si los derechos de las víctimas tuvieron preeminencia absoluta sobre cualesquiera otros, podría desprotegerse al inculpado hasta el punto de desconocer la presunción de inocencia, y privar de libertad al sujeto mientras no se demuestre su inocencia. Sin embargo, si los derechos del procesado –como el derecho de defensa– tuvieron primacía absoluta, no podría establecerse un término definitivo para acometer la defensa, ni restringirse la oportunidad para practicar o controvertir las pruebas, ni negarse la práctica de pruebas inconducentes cuando hubieren sido solicitadas por el procesado, etc. Predicar la supremacía irresistible del derecho de defensa equivaldría, en suma, a someter al proceso a las decisiones del procesado. Como la concepción “absolutista” de los*

*derechos en conflicto puede conducir a resultados lógicos y conceptualmente inaceptables, la Carta opta por preferir que los derechos sean garantizados en la mayor medida posible, para lo cual deben sujetarse a restricciones adecuadas, necesarias y proporcionales que aseguren su coexistencia armónica<sup>21</sup>”.*

De esta manera, y a la luz de los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional se establece que garantizar el derecho a la defensa en ningún caso es incompatible con los derechos de las víctimas, ni tampoco puede traducirse en una aquiescencia del Estado con conductas contrarias a derecho, más aún cuando ellas comportan los más graves crímenes contra la humanidad. Sin importar sobre qué tipo de hechos y conductas se adelante una investigación, en todos los casos debe garantizarse el derecho a la defensa por parte del Estado, de no ser así se estaría violando un principio de la naturaleza misma del Estado de Derecho. El derecho a la defensa no se predica en relación con el Juez o Tribunal que conoce la causa, es connatural a la persona y lo acompaña hasta su muerte.

No obstante se garantiza el derecho a la defensa también existen herramientas jurídicas que garantizan los derechos de las víctimas y que son inherentes al sistema procesal penal. Por ejemplo, en el Sistema Penal Acusatorio la labor de la Fiscalía se desarrolla con especial énfasis en la función acusatoria, que se enfoca en la búsqueda de evidencias destinadas a desvirtuar la presunción de inocencia del procesado<sup>22</sup>.

De esta manera, se puede concluir que no por garantizarse el derecho a la defensa en estrados nacionales e internacionales se están menoscabando los derechos de las víctimas ni tampoco se está prestando aquiescencia por parte del Estado frente a graves violaciones y crímenes contra la humanidad.

#### **Modificaciones propuestas**

Las modificaciones que sometemos a su consideración, contempla entre otros cambios, la inclusión de un catálogo de principios rectores que deben predominar al momento de construir el Servicio Técnico y Especializado de Defensoría para la Fuerza Pública, la gratuidad, la relación especial de sujeción en la que se encuentran los miembros de la Fuerza Pública, la igualdad material, la condiciones de independencia, responsabilidad, calidad y especialidad y el cumplimiento de las obligaciones internacionales adquiridas por Colombia.

Además para cumplir con el principio constitucional de separación de poderes, se ha erigido un órgano rector-satelital, precedido por un Comité de dirección, encargado de articular de manera coherente las acciones de los diferentes órganos que tienen a su cargo la prestación del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada.

#### **Proposición**

Por las anteriores razones, solicitamos a los honorables miembros de la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, dar primer debate y

<sup>21</sup> Ver Sentencia C-475 de 1997.

<sup>22</sup> Ver Sentencia C-025 de 2009.

aprobar con las modificaciones propuestas en el pliego que se adjunta, el Proyecto de ley número 194 de 2011 Cámara, acumulado con el Proyecto de ley número 021 de 2010 Cámara, *por medio de la cual se deroga la Ley 1224 de 2008 y se dictan otras disposiciones.*

De los honorables Representantes,

HERNAN PENAGOS GIRALDO  
Ponente Coordinador

AGUSTO POSADA SANDOZ  
Ponente

TELESFORO FLOREZA CASTAÑA  
Ponente

IVÁN CARLO SÁNDIOVAL PERILLA  
Ponente

IVÁN CEPEDA CASTRO  
Ponente

CARLOS ALBERTO ZULUAGA DÍAZ  
Ponente

ALBERTO VANEAS OSORIO  
Ponente

CONSEJO DE LA FISCALÍA DE COLOMBIA  
FISCALÍA GENERAL DE LA FISCALÍA DE COLOMBIA

JOSE TUNACIO MORA METANCUA  
Ponente

BAYARDO GILBERTO RETANOURT PÉREZ  
Ponente

YHAI FERNANDO ACUÑA CARDALES  
Ponente

VÍCTOR HUGO MORENO BANDEREA  
Ponente

**PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 194 DE 2011 CÁMARA, ACUMULADO CON EL PROYECTO DE LEY NÚMERO 021 DE 2010 CÁMARA**  
*por medio de la cual se deroga la Ley 1224 de 2008 y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I

**Finalidad y ámbito de aplicación de la ley**

Artículo 1°. *Finalidad.* La presente ley tiene como finalidad crear el Servicio de Defensoría Técnica y Especializada y garantizar el ejercicio del derecho fundamental a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública.

*Se eliminó: crear el Servicio Integral de defensoría de los miembros de la Fuerza Pública para garantizar el adecuado ejercicio del derecho individual de defensa, de carácter fundamental.*

*Igualmente, se suprimió el párrafo primero: la defensa se garantizará en materia penal, bien sea ante la jurisdicción ordinaria y/o especializada, y en materia disciplinaria.*

Artículo 2°. *Ámbito de aplicación.* El Servicio de Defensoría Técnica y Especializada se prestará a los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro, por conductas realizadas por acción u omisión en el ejercicio de funciones militares y policiales asignadas en la Constitución, la ley y los reglamentos, cuyo conocimiento sea avocado en materia disciplinaria por la Procuraduría General de la Nación y en materia penal por la jurisdicción penal ordinaria o especializada y en subsidio

la jurisdicción internacional vinculante por tratados internacionales debidamente aprobados. Así mismo podrá prestarse el Servicio de Defensoría a los miembros de la Fuerza Pública ante terceros Estados. Lo anterior, sin perjuicio que el Estado promueva una acción de reembolso en las situaciones previstas en el artículo 22 de la presente ley.

En aquellas actuaciones que se encuentren en curso a la entrada en vigencia de la presente ley, se garantizará el derecho de defensa a los miembros de la Fuerza Pública en los términos aquí señalados.

*Se elimino: uso de buen retiro, por conductas realizadas por acción u omisión directa e indirectamente en cumplimiento de un deber constitucional, legal, por razón del servicio y/o en cumplimiento de las funciones propias del cargo asignado [...]*

## CAPÍTULO II

**De los principios rectores del servicio de defensoría técnica y especializada para los miembros de la Fuerza Pública**

Artículo 3°. *Relación especial de sujeción.* Se entiende para los efectos de la presente ley por relaciones especiales de sujeción aquellas que por la especialidad de la función militar y policial y la asunción de las cargas impuestas implican que un miembro de la Fuerza Pública tenga una inserción especial en la organización de la administración, en la que si bien el tratamiento de algunos de sus derechos fundamentales se encuentran limitados, existe la obligación en cabeza del Estado de adoptar medidas que permitan la materialización del derecho fundamental a la defensa.

Artículo 4°. *Igualdad material.* El Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para miembros de la Fuerza Pública busca implantar una igualdad sustancial de conformidad con el inciso 2° y 3° del artículo 13 de la Constitución, a través de la promoción de un trato especial y diferenciado que garantice la materialización del ejercicio adecuado del derecho fundamental a la defensa.

Artículo 5°. *Especialidad.* El Servicio de Defensoría Técnica y Especializada prestará el servicio de asistencia y adecuada representación judicial a través de una defensa especializada que garantice por parte del profesional del derecho un dominio en diferentes materias tales como el derecho operacional, derecho penal, derecho disciplinario, derecho administrativo, Derecho Internacional Humanitario, Derechos Humanos y un conocimiento de la doctrina militar y policial.

Artículo 6°. *Coordinación.* La coordinación debe ser entendida para los efectos de la presente ley, en los términos del artículo 209 de la Constitución, como la fijación de medios, programas, herramientas, instrumentos y la relación entre las Ramas del Poder Público, que permita enmarcar acciones conjuntas entre las diferentes autoridades administrativas, de tal manera que el órgano rector del sistema asegure la acción coherente de todos sus integrantes.

Artículo 7°. *Independencia y responsabilidad.* El abogado que preste el servicio de asistencia y

representación judicial en el marco del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para miembros de la Fuerza Pública está sometido en su labor, únicamente, a su obligación de velar por el derecho fundamental a la defensa de su cliente. Asimismo, estará sujeto a las responsabilidades y sanciones que le impone su condición de particular investido de funciones públicas, sin perjuicio de las obligaciones que le impone el Código Disciplinario del Abogado.

Artículo 8°. Adecuación del ordenamiento jurídico interno. Lo dispuesto en esta ley busca completar y adoptar las medidas legislativas necesarias para garantizar la efectividad del derecho fundamental a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública, de conformidad con el artículo 2° de la Convención Americana de Derechos Humanos.

## TÍTULO II

### DE LA ESTRUCTURA DEL SERVICIO DE DEFENSORÍA TÉCNICA Y ESPECIALIZADA PARA LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA

Artículo 9°. *Definición y organización.* El Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública es un conjunto de herramientas jurídicas, técnicas y administrativas que permiten articular las acciones de los diferentes órganos que componen el Servicio de Defensoría Técnica y Especializada, para la finalidad de esta ley.

El propósito del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada es proveer y facilitar acceso oportuno, continuo, gratuito, especializado, ininterrumpido y técnico a una adecuada representación judicial y administrativa desde el momento en que sea notificado o advierta que en su contra se adelanta investigación disciplinaria en el Ministerio Público o penal en la jurisdicción especializada, ordinaria o internacional, hasta la finalización de la misma por agotamiento de las distintas instancias previstas en la ley para cada caso.

El Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública tendrá para efectos de su organización, control y supervisión los siguientes órganos: el Comité de Dirección y la Secretaría Ejecutiva.

#### *Se eliminó:*

**1. La política pública de defensoría entre los diferentes órganos que componen el Servicio Integral de defensoría.**

**2. Uso de buen retiro.**

**3. Cualquier tipo de investigación.**

**4. Dirección ejecutiva.**

Artículo 10. *Del Comité de Dirección.* Créase el Comité de Dirección como instancia de formulación de políticas, consultiva y asesora para coordinar el Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para miembros de la Fuerza Pública.

El Comité estará integrado por el Defensor del Pueblo o su delegado, el Ministro de Defensa Nacional o su delegado, el Procurador General de la Nación o su delegado, el Viceministro de Defensa Nacional, el Jefe de Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Militares y el Subdirector de la Policía Nacional.

#### *Se eliminó:*

**1. El Comité de Dirección es la máxima autoridad en la elaboración y adopción de la política pública para garantizar el derecho a la defensa de los miembros de la Fuerza Pública.**

**2. Integrada por: la Dirección de Derechos del Ministerio de Defensa nacional y por los Directores o Jefes de Derechos Humanos de cada una las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.**

**3. En los convenios interadministrativos que se celebren por el Ministerio de Defensa Nacional con la Defensoría del Pueblo, el Comité de Dirección se ampliará con la incorporación del Defensor del Pueblo y el Director Nacional de Defensoría Pública. Para este efecto, el Comité de Dirección cumplirá las mismas funciones.**

Artículo 11. *De las funciones del Comité de Dirección.* El Comité de Dirección del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para miembros de la Fuerza Pública tendrá las siguientes funciones:

a) Organizar y establecer los lineamientos que regirán el Servicio de Defensoría Técnica y Especializada de los miembros de la Fuerza Pública;

b) Reglamentar el procedimiento administrativo para conformar la lista de elegibles a abogados defensores atendiendo los criterios de idoneidad, confiabilidad, seguridad y especialidad;

c) Conformar una lista de elegibles de abogados defensores para los miembros de la Fuerza Pública, con fundamento en criterios de idoneidad, capacidad, probidad, seguridad, confiabilidad e integridad, para ser remitidos a la Defensoría del Pueblo, quien estará a cargo de su vinculación, en su defecto, corresponderá al Ministerio de Defensa efectuar dicha vinculación, previa autorización del Comité de Dirección;

d) Adoptar y promover programas de capacitación y actualización en diferentes áreas para los abogados defensores que hacen parte del servicio de defensoría de los miembros de la Fuerza Pública;

e) Establecer las prioridades para la ejecución del presupuesto asignado;

f) Darse su propio reglamento.

#### *Se modificó*

**b) Establecer los parámetros y perfiles que deben cumplir los defensores públicos;**

**c) Seleccionar y evaluar los defensores públicos.**

Artículo 12. *De la Secretaría Ejecutiva.* La Secretaría Ejecutiva asegurará la realización de las decisiones adoptadas por el Comité de Dirección.

La Secretaría Ejecutiva estará a cargo de la Defensoría del Pueblo, a través del organismo que determine el Defensor del Pueblo, conforme a esta ley. En su defecto, el Ministro de Defensa determinará la instancia responsable dentro de su estructura orgánica para cumplir con dicha función.

#### *Se eliminó:*

**Artículo 7°. De la Dirección Ejecutiva.** La Dirección Ejecutiva asegurará la articulación y ejecución de las decisiones tomadas por el Comité de dirección. El servicio público integral

de Defensoría para los miembros de la Fuerza Pública será garantizado por la Dirección que designe el Ministro de Defensa, dentro de la estructura orgánica del Ministerio de Defensa Nacional.

**Parágrafo 1º. Desconcentración del Servicio.** En el nivel regional, el Servicio Integral de Defensoría para la Fuerza Pública se garantizará a través de unidades de gestión conformadas por los coordinadores administrativos y de gestión. El Ministerio de Defensa Nacional determinará el número de unidades y la ubicación de las mismas para garantizar la prestación del servicio en todo el territorio nacional.

Artículo 13. *Funciones de la Secretaría Ejecutiva.* Son funciones de la Secretaría Ejecutiva las siguientes:

1. Ejecutar los lineamientos y las políticas que regirán la prestación del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública, delimitados por el Comité de Dirección.

2. Cumplir con las directrices en materia de organización, dirección y evaluación del Servicio de defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública que le dicte el Comité de Dirección.

3. Conformar el cuerpo de defensores de la Fuerza Pública, investigadores, técnicos y auxiliares conforme a las directrices impartidas por el Comité de Dirección.

4. Llevar la estadística de la prestación del servicio de defensoría para los miembros de la Fuerza Pública.

5. Llevar el registro actualizado de los operadores jurídicos vinculados al Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública.

6. Poner en conocimiento de las autoridades competentes los casos de amenaza o violación a los derechos de acceso a la justicia, al debido proceso y a la defensa.

7. Verificar el cumplimiento de los estándares de calidad y eficiencia que observarán los prestadores del servicio de defensoría para los miembros de la Fuerza Pública.

8. Ejecutar los programas de capacitación que se brinden a los prestadores del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública.

9. Las demás que le asigne el Comité de Dirección en desarrollo de las materias propias de su cargo.

### TÍTULO III DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE DEFENSORÍA TÉCNICA Y ESPECIALIZADA PARA LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA

#### CAPÍTULO I

##### Del defensor de los miembros de la Fuerza Pública

Artículo 14. *Defensores de la Fuerza Pública.* Los abogados defensores de los miembros de la Fuerza Pública que hagan parte del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada que regula

esta ley, serán vinculados, mediante contrato de prestación de servicios, por la Defensoría del Pueblo de la lista de elegibles postulada por el Comité de Dirección. En su defecto, corresponderá esta tarea al Ministerio de Defensa Nacional, previa autorización del Comité de Dirección.

En cualquier caso, los abogados defensores se deberán contratar teniendo en cuenta como mínimo los requisitos, procedimientos y estándares de calidades profesionales que observa la Defensoría del Pueblo para vincular profesionales del derecho a la Dirección Nacional de Defensoría Pública. Para el ejercicio de sus funciones, al profesional del derecho vinculado en el marco del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada se le aplicará el Código Disciplinario del Abogado.

#### Se eliminó:

*El servicio de Defensoría para los miembros de la Fuerza Pública, será prestado por profesionales del derecho vinculados como defensores y serán seleccionados por el Comité de Dirección, de acuerdo con las disposiciones establecidas en el Estatuto de Contratación de la Administración Pública.*

**Artículo 15. Clasificación.** Para efectos de su remuneración, el Comité de Dirección establecerá, atendiendo las tarifas profesionales vigentes, la complejidad de los asuntos, la carga procesal, una escala de remuneración que permita clasificar a los defensores.

Para los efectos de esta ley se entiende que el defensor deberá garantizar el derecho fundamental a la defensa del miembro de la Fuerza Pública hasta cuando se hayan agotado todos los recursos previstos para cada caso, sin que ello implique erogaciones adicionales.

**Artículo 16. Requisitos mínimos.** Son requisitos mínimos para los defensores los siguientes:

1. Título de abogado. Esta exigencia se complementará con una certificación expedida por la universidad correspondiente, donde conste haber cursado, mínimo, 5 años de estudios académicos.

2. Tarjeta profesional vigente.

3. Título de especialización en alguna de las siguientes áreas: público, derecho penal, derecho procesal, derecho sancionatorio disciplinario, derecho probatorio, derecho administrativo, derecho penal militar, derecho internacional público, Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos.

4. Experiencia profesional mínima de 4 años en el ejercicio del derecho.

**Artículo 17. Derechos y obligaciones del abogado defensor especializado.** El abogado defensor tendrá los mismos derechos y obligaciones que los defensores públicos previstos en la Ley 941 de 2005 por el Sistema Nacional de Defensoría Pública o la ley vigente al momento de su aplicación.

**Artículo 18. Solicitud.** El Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública se prestará a solicitud del interesado o de la autoridad judicial respectiva.

**Artículo 19. Órgano técnico-científico.** Para la prestación del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza

Pública se podrá acudir al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y a los laboratorios forenses de las entidades públicas y privadas para recibir apoyo técnico-científico en las investigaciones que se adelanten.

El Ministerio de Defensa Nacional podrá celebrar convenios con entidades públicas y privadas con el objeto de obtener apoyo, capacitación y asesoramiento técnico-científico, respecto a las investigaciones judiciales que se adelanten, en la consecución de evidencia y material probatorio necesario para el ejercicio real y efectivo del derecho de defensa de los miembros de la Fuerza Pública.

## CAPÍTULO II

### **De los investigadores, técnicos y demás profesionales al servicio de la defensoría técnica y especializada para los miembros de la Fuerza Pública**

Artículo 20. Investigadores, técnicos, auxiliares y peritos del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública. Para coadyuvar en la prestación del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública, se podrá vincular a los investigadores, técnicos, auxiliares, peritos, organizaciones científicas de investigación criminal y demás personas naturales o jurídicas idóneas requeridas para una adecuada defensa, que se vincularán y prestarán su apoyo a los defensores de la Fuerza Pública, en la consecución de evidencia y material probatorio necesario para el ejercicio real y efectivo del derecho de defensa.

## CAPÍTULO III

### **Restricciones del servicio de defensoría técnica y especializada para los miembros de la Fuerza Pública**

Artículo 21. Exclusión de la cobertura. Se excluyen de la cobertura del Servicio de Defensoría Técnica y Especializada, al que se refiere la presente ley, a aquellas conductas relacionadas con los delitos contra la integridad y formación sexuales, delitos contra la familia, violencia intrafamiliar, delitos contra la asistencia alimentaria, la extorsión, la estafa, lavado de activos, tráfico de estupefacientes, enriquecimiento ilícito, delitos contra la fe pública, delitos contra la existencia y la seguridad del Estado, delitos contra el régimen constitucional y legal. Lo anterior, sin perjuicio de que el miembro de la Fuerza Pública pueda ejercer el derecho de hacer uso de los servicios prestados por el Sistema Nacional de Defensoría Pública, si cumple con los requisitos propios para acceder a dicho servicio.

Artículo 22. Acción de reembolso. Cuando un miembro de la Fuerza Pública resulte condenado penalmente o sancionado disciplinariamente como consecuencia de su conducta dolosa, el Estado, a través de la Defensoría del Pueblo, ordenará lo pertinente para iniciar en contra del miembro de la Fuerza Pública la acción de reembolso por las sumas erogadas en la asistencia profesional y representación judicial, por los honorarios y gastos causados, de conformidad con las tarifas establecidas para el ejercicio de la profesión del abogado.

Artículo 23. Exclusión de la acción de reembolso. Se puede excluir de la acción de reembolso a los miembros de la Fuerza Pública que demuestren una imposibilidad económica y/o social de conformidad con los criterios establecidos en la ley.

## CAPÍTULO IV

### **Del financiamiento**

Artículo 24. Financiamiento. En el Ministerio de Defensa Nacional funcionará con carácter permanente un Fondo Especial con recursos que se asignaran en la ley de presupuesto. Asimismo, se podrán recaudar aportes de cooperación nacional e internacional, aportes voluntarios de personas naturales o jurídicas y demás contribuciones que permita la ley, con la finalidad de asumir la defensoría para los miembros de la Fuerza Pública.

La ejecución de los recursos del Fondo Especial se efectuará para cubrir el costo de la contratación de los abogados defensores que trata esta ley y el cumplimiento de los fines previstos en la misma. El Ministerio de Defensa Nacional administrará dicho Fondo con fundamento en los criterios de oportunidad, celeridad, transparencia, eficacia y eficiencia.

Para apoyar el Servicio de Defensoría Técnica y Especializada para los miembros de la Fuerza Pública, el Ministerio de Defensa Nacional podrá vincular y/o contratar directamente a una o varias organizaciones privadas, defensores, investigadores, técnicos, auxiliares, peritos, organizaciones científicas de investigación y demás personas naturales o jurídicas idóneas requeridas para asegurar una adecuada defensa.

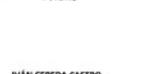
## TÍTULO V

### DISPOSICIONES FINALES

Artículo 25. Recursos. El Ministerio de Defensa Nacional deberá asignar los recursos necesarios en el presupuesto anual, a fin de garantizar la efectividad de los mandatos previstos en esta ley.

Artículo 26. Vigencia y derogatorias. La presente ley deroga la Ley 1224 de 2008 y todas las normas que le sean contrarias y rige a partir de su promulgación.

De los Honorables Representantes,

 HERNÁN PÉREZ GIRARDO Ponente Coordinador	 ANDRÉS PINEDA CÁRDENAS Ponente
 TELSEFORD BEDOYA ORTIZ Ponente	 JOSÉ GENCIO MESA ESTANQUE Ponente
 IVÁN DARIÓ SANDOVAL PERILLA Ponente	 BAYARDO GILBERTO BETANCOURT PÉREZ Ponente
 IVÁN CEPEDA CASTRO Ponente	 YHAIN FERNANDO ACUÑA CARDALES Ponente
 CARLOS ALBERTO ZULLAGA DÍAZ Ponente	 VÍCTOR HUGO MORENO BANDEIRA Ponente
 ALBERIO VANEGAS OSORIO Ponente	

## TEXTOS DEFINITIVOS

### **TEXTO DEFINITIVO PLENARIA AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 118 DE 2010 CÁMARA, 11 DE 2010 SENADO**

*por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia.*

(Segunda Vuelta).

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Derógase el artículo 76 de la Constitución Política de Colombia.

Artículo 2°. El artículo 77 de la Constitución Política de Colombia, quedará así:

*Artículo 77. El Congreso de la República, expedirá la ley que fijará la política en materia de televisión.*

Artículo 3°. La Constitución Política de Colombia tendrá un artículo transitorio del siguiente tenor:

1. **Artículo transitorio.** Dentro de los seis meses siguientes a la entrada de vigencia del presente acto legislativo, el Congreso, expedirá las normas mediante las cuales se defina la distribución de competencias entre las entidades del Estado que tendrán a su cargo la formulación de planes, la regulación, la dirección, la gestión y el control de los servicios de televisión. Mientras se dicten las leyes correspondientes, la Comisión Nacional de Televisión continuará ejerciendo las funciones que le han sido atribuidas por la legislación vigente.

Artículo 4°. El presente acto legislativo rige a partir de su promulgación.

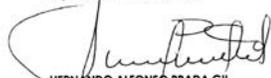
  
**ORLANDO VELANDÍA SEPULVEDA**  
 Coordinador

**CARLOS HERNANDEZ MOGOLLON**  
 Representante a la Cámara

**JUAN CARLOS SALAZAR**  
 Representante a la Cámara

  
**HUMPHREY ROA-SARMIENTO**  
 Representante a la Cámara

**CAMILO ANDRÉS ABRIL JAIMES**  
 Representante a la Cámara

  
**HERNANDO ALFONSO PRADA GIL**  
 Representante a la Cámara

  
**CARLOS AUGUSTO ROJAS ORTIZ**  
 Representante a la Cámara

### **SECRETARÍA GENERAL**

Bogotá, D. C., junio 2 de 2011

En Sesión Plenaria del día 1° de junio de 2011, fue aprobado en segundo debate el texto definitivo sin modificaciones del Proyecto de Acto Legislativo número 118 de 2010 Cámara - 011 de 2010 Senado, *por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia.* Esto con el fin de que el citado Proyecto de Acto Legislativo siga su curso legal y reglamentario y de esta manera dar cumplimiento con lo establecido en el artículo 182 de la Ley 5ª de 1992.

El Proyecto de Acto Legislativo en mención se aprobó sin modificaciones en la Plenaria de la Cámara, con las mayorías exigidas en la Constitución y la ley. Lo anterior de conformidad con el artículo 5° del Acto Legislativo número 01 de 2009, según consta en el Acta de la Sesión Plenaria número 68 de junio 1° de 2011, previo su anuncio el día 31 de mayo de los corrientes, según Acta de Sesión Plenaria número 67.

El Secretario General,

*Jesús Alfonso Rodríguez Camargo.*

### **CONTENIDO**

Gaceta número 378 - Martes, 7 de junio de 2011

**CÁMARA DE REPRESENTANTES** Págs.

#### **PONENCIAS**

Ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de ley número 141 de 2010 Cámara por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias por ser promotor de la cultura nacional e iberoamericana.....	1
Informe de ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de ley número 194 de 2011 Cámara, acumulado con el Pproyecto de ley número 021 de 2010 Cámara por medio de la cual se deroga la Ley 1224 de 2008 y se dictan otras disposiciones .....	6

#### **TEXTOS DEFINITIVOS**

Texto definitivo plenaria al Proyecto de Acto legislativo número 118 de 2010 Cámara, 11 de 2010 Senado por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia (segunda vuelta).....	20
--	----