



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

ISSN 0123 - 9066

AÑO XII - Nº 28

Bogotá, D. C., martes 4 de febrero de 2003

EDICION DE 40 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

ANGELINO LIZCANO RIVERA
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

ACTAS DE PLENARIA

Acta número 35 de la Sesión Ordinaria del día lunes 9 de diciembre de 2002

Presidencia de los honorables Senadores: *Luis Alfredo Ramos Botero, Oswaldo Darío Martínez Betancourt y Samuel Moreno Rojas.*

En Bogotá, D. C., a los nueve (9) días del mes de diciembre del año dos mil dos (2002), previa citación, se reunieron en el recinto del honorable Senado de la República los miembros del mismo, con el fin de sesionar en pleno.

I

Llamado a lista

El Presidente del Senado, honorable Senador Luis Alfredo Ramos Botero, indica a la Secretaría llamar a lista y contestan los siguientes honorables Senadores.

Contestan a lista los siguientes honorables Senadores:

Acosta Bendeck Gabriel
Albornoz Guerrero Carlos
Andrade Serrano Hernán
Angarita Baracaldo Alfonso
Araújo Castro Alvaro
Ariza Orozco Aníbal José
Artunduaga Sánchez Edgar
Avellaneda Tarazona Luis Carlos
Barco López Víctor Renán
Barragán Lozada Carlos Hernán
Barraza Farak Jorge Carlos
Benítez Maldonado Eduardo
Bernal Amorochó Jesús Antonio
Blél Saad Vicente
Blum de Barberi Claudia
Bravo Motta Jaime
Builes Correa Humberto de Jesús
Cáceres Leal Javier Enrique

Camacho Bautista José Rafael
Carrizosa Franco Jesús Angel
Clavijo Vargas Carlos Arturo
Clopatofsky Ghisays Jairo
Cogollos Amaya Angela Victoria
Conde Romero José
Consuegra Bolívar José
Córdoba Ruiz Piedad
Corzo Román Juan Manuel
Cristo Bustos Juan Fernando
Cuello Daza Bladimiro
Chamorro Cruz Jimmy
De la Espirella Burgos Miguel A.
Díaz Jimeno Manuel Antonio
Durán de Mustafá Consuelo
Dussán Calderón Jaime
García Orjuela Carlos Armando
Gaviria Zapata Guillermo
Gómez Gallo Luis Humberto
Gómez Hurtado Enrique
Gómez Martínez Juan
González Díaz Andrés
Guerra Hoyos Bernardo Alejandro
Hernández Aguilera Germán
Hernández Hernández José Eduardo
Hincapié Silva César
Hoyos Montoya Bernardo

Jumi Tapias Gerardo Antonio
 López Cabrales Juan Manuel
 Luna Conde José Ramiro
 Maloof Cusé Dieb Nicolás
 Manzur Abdala Julio Alberto
 Martínez Betancurt Oswaldo Darío
 Martínez Sinisterra Juan Carlos
 Mejía Marulanda María Isabel
 Merlano Fernández Jairo Enrique
 Moreno de Caro Carlos
 Moreno Piraquive Alexandra
 Moreno Rojas Samuel
 Murgueitio Restrepo Francisco
 Náder Muskus Mario Salomón
 Navarro Wolff Antonio
 Pardo Rueda Rafael
 Pimiento Barrera Mauricio,
 Piñacué Achicué Jesús Enrique
 Ramírez Pinzón Ciro
 Ramírez Varón Alba Esther
 Ramos Botero Luis Alfredo
 Restrepo Escobar Juan Carlos
 Rivera Millán Guillermo
 Rivera Salazar Rodrigo
 Robledo Castillo Jorge Enrique
 Rojas Birry Francisco
 Rojas Jiménez Héctor Helí
 Rueda Maldonado José Raúl
 Saade Abdala Salomón de Jesús
 Salazar Cruz José Darío
 Sánchez Mayork Freddy William
 Sánchez Ortega Camilo Armando
 Sánchez Ortega José Alvaro
 Serrano de Camargo Leonor
 Serrano Gómez Hugo
 Serrano Vivius Alvaro
 Sosa Pacheco Gustavo Enrique
 Tarapués Cuaical Efrén Félix
 Toro Torres Dilia Francisca
 Trujillo García José Renán
 Uribe Escobar Mario
 Vargas Lleras Germán
 Vega Montoya Amparo
 Velásquez Arroyave Manuel Ramiro
 Vélez Trujillo Luis Guillermo
 Villanueva Ramírez José María
 Vives Lacouture Luis Eduardo
 Zapata Correa Gabriel Ignacio
 Zuluaga Escobar Oscar Iván
 Dejan de asistir con excusa los honorables Senadores
 Gaviria Díaz Carlos
 Gnecco Arregocés Flor M.
 González Bustos Juan Manuel
 Holguín Sardi Carlos
 Iragorri Hormaza Aurelio
 Mattos Barrero Carlos José

Mesa Betancourt José Ignacio
 Zuccardi de García Piedad
 9-XII-2002.

* * *

Bogotá, D. C., 4 de diciembre de 2002

Doctor

LUIS ALFREDO RAMOS

Presidente

Senado de la República

Ciudad

Respetado doctor Ramos:

Comedidamente me permito solicitarle se sirva excusarme de no asistir a las sesiones plenarias del Senado, que se celebren los días comprendidos entre el 7 y el 16 de diciembre del presente año.

Lo anterior, obedece a que en los días mencionados me encontraré en la ciudad de París, Francia, atendiendo una invitación realizada por el Director del Instituto de Altos Estudios de América Latina, el Director de Estudios EHESS y la Coordinación del Comité Europeo por Colombia.

Para los trámites correspondientes, me permito adjuntarle copia del decreto respectivo, donde se autoriza mi asistencia a dicho evento.

Atentamente,

Carlos Gaviria Díaz,

Honorable Senador de la República.

* * *

Bucaramanga, 9 de diciembre de 2002

Doctor

EMILIO OTERO DAJUD

Secretario General

Honorable Senado de la República

Despacho

Respetado doctor Otero:

Me permito presentar excusa en el día de hoy para no asistir a la plenaria, ya que me encuentro atendiendo una calamidad doméstica de suma urgencia que exige mi presencia en esta ciudad.

Juan Manuel González Bustos,

Honorable Senador.

* * *

Bogotá, D. C., 9 de diciembre de 2002

Doctor

EMILIO OTERO DAJUD

Secretario General

Senado de la República

Ciudad

Respetuosamente me permito excusar de no asistir a la sesión plenaria del día de hoy al Senador Aurelio Iragorri Hormaza, por encontrarse delicado de salud.

Atentamente,

Fanor Armando Ballesteros Mina,

Asistente Senador.

* * *

Bogotá, D. C., 6 de noviembre de 2002

Doctor

LUIS ALFREDO RAMOS BOTERO

Presidente

Senado de la República

Bogotá, D. C.

Señor Presidente:

Siguiendo instrucciones del Senador Carlos Mattos con todo respeto me permito hacerle llegar copia de la comunicación suscrita por el médico urólogo Felipe Gómez Jaramillo, en la cual se certifica la necesidad que el doctor Mattos tiene de someterse a intervención quirúrgica que será practicada fuera del país. Por ello, señor Presidente, le agradecería tomar nota de esta información a efecto de registrar su ausencia justificada a las sesiones de la Corporación que puedan celebrarse entre el 12 de noviembre y el 10 de diciembre del año en curso.

Atentamente,

Lina Marcela Mogollón,
Asistente.

Oficio suscrito por la doctora Lina Marcela Mogollón, asistente del honorable Senador Carlos Mattos Barrero, quien solicita se lo excuse a las sesiones plenarias convocadas entre el 12 de noviembre y el 10 de diciembre del año en curso.

Atentamente,

Ricardo Botero,
Asesor Presidencia Senado.

* * *

Bogotá, D. C., 5 de noviembre de 2002

Doctor

LUIS ALFREDO RAMOS BOTERO

Presidente

Senado de la República

Bogotá, D. C.

Apreciado doctor:

Certifico que el doctor Carlos Mattos Barrero debe ausentarse del país desde el día 12 de noviembre de 2002 hasta el día 10 de diciembre de 2002 para ser sometido a intervención quirúrgica en Estados Unidos.

El anterior certificado se expide a solicitud del interesado.

Atentamente,

Felipe Gómez Jaramillo, M. D.

* * *

Bogotá, D. C., 9 de diciembre de 2002

Señor

SECRETARIO

Senado de la República

Ciudad

Respetado:

La siguiente tiene como fin hacerle llegar copia de la incapacidad del día 9 de diciembre de 2002, esto con el fin de que se me tenga presente para la asistencia del mismo día.

Por diligencia, mil gracias

Cordialmente,

José Ignacio Mesa Betancur,
Senador de la República.

9-XII-2002.

Empresa Social del Estado

Hospital Manuel Uribe Angel

Envigado, Antioquia

Paciente: José Ignacio Mesa B.

El paciente se incapacita desde 9-XII-2002 hasta 11-XII-2002, ambas fechas incluidas por crisis dolorosa de colon irritable.

Firma ilegible.

Registro 13724.

* * *

Bogotá, D. C., 9 de diciembre de 2002

CE-174-2002

Doctor

EMILIO OTERO

Secretario General

Senado la República

Ciudad

Referencia: Excusa médica sesión 9 de diciembre.

Reciba atento saludo.

Adjunto a la presente excusa médica de la no asistencia a la sesión del día 9 de diciembre del presente año.

Cordialmente,

Piedad Zuccardi,
Senadora de la República.

9-XII-2002.

Hospital Bocagrande

Cartagena

Paciente: Piedad Zuccardi.

El paciente se incapacita por rinofaringitis viral moderada.

Incapacidad por 24 horas a partir de la fecha.

Médico. Carlos E. Romá.

Registro. Ilegible.

Por Secretaría se informa que se ha registrado quórum deliberatorio.

Siendo las 4:15 p.m., la Presidencia manifiesta: Abrase la sesión y proceda el señor Secretario a dar lectura al Orden del Día, para la presente reunión.

Por Secretaría se da lectura al Orden del Día.

ORDEN DEL DIA

Para la sesión plenaria del día 9 de diciembre de 2002

Sesiones Ordinarias

hora: 3:00 p.m.

I

Llamado a lista

II

Consideración y aprobación de las Actas números: 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33 y 34, correspondientes a las sesiones ordinarias de los días 13, 19, 20, 21, 25, 26, 27 de noviembre; 2, 3, 4 y 5 de diciembre de 2002, publicadas en la Gaceta del Congreso números... de 2002.

III

Objeciones del señor Presidente de la República, a proyectos aprobados por el Congreso con informe de comisión

• **Proyecto de ley número 217 de 2001 Senado, 025 de 2000 Cámara, por la cual se conforma la Comisión Nacional del Servicio Civil, se expiden normas sobre Carrera Administrativa y se dictan otras disposiciones.**

Comisión Accidental: honorables Senadores *Claudia Blum de Barberi, Luis Alfredo Ramos Botero.*

IV

Lectura de ponencias y consideración de proyectos en segundo debate

Proyecto de acto legislativo número 12 de 2002 Senado, 237 de 2002 Cámara, por el cual se reforma la Constitución Nacional.

Ponentes para segundo debate: honorables Senadores *Luis Humberto Gómez Gallo, Mario Uribe Escobar, Juan Fernando Cristo Bustos, Antonio Navarro Wolff y Germán Vargas Lleras.*

Publicaciones:

Senado: Proyecto publicado en el *Diario Oficial* número 44.872 de 2002.

Ponencia para primer debate publicada en la *Gaceta del Congreso* números 210 y 531 de 2002.

Ponencia para segundo debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 232 de 2002.

Autores: señores Ministros del Interior, doctor *Armando Estrada Villa;* Justicia y del Derecho, doctor *Rómulo González Trujillo.*

• **Proyecto de ley número 116 de 2002 Senado, 81 de 2002 Cámara,** por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones.

Ponentes para segundo debate: honorables Senadores *Carlos Gaviria Díaz, Carlos Holguín Sardi y Rafael Pardo Rueda.*

Publicaciones:

Senado: Proyecto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 397 de 2002.

Ponencia para primer debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 497 de 2002.

Ponencia para segundo debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 562 de 2002.

Autor: señor Ministro del Interior y Justicia (Encargado), doctor *Fernando Londoño Hoyos.*

* * *

• **Proyecto de ley número 196 de 2001 Senado,** por medio de la cual se aprueba la Convención sobre las Misiones Especiales, abierta a la firma en Nueva York, el dieciséis (16) de diciembre de mil novecientos sesenta y nueve (1969).

Ponente para segundo debate: honorable Senadora *Piedad Córdoba Ruiz.*

Publicaciones:

Senado: Proyecto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 647 de 2001

Ponencia para primer debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 207 de 2002.

Ponencia para segundo debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 259 de 2002

Autor: señor Ministro de Relaciones Exteriores, doctor *Guillermo Fernández de Soto.*

* * *

• **Proyecto de ley número 222 de 2002 Senado,** por medio de la cual se aprueba el Convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para los fines de detección, hecho en Montreal el primero (1º) de marzo de mil novecientos noventa y uno (1991).

Ponente para segundo debate: honorable Senador *Fuad Ricardo Char Abdala.*

Publicaciones:

Senado: Proyecto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 78 de 2002.

Ponencia para primer debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 210 de 2002.

Ponencia para segundo debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 232 de 2002.

Autora: señora Viceministra de Relaciones encargada de las funciones del Despacho del Ministro de Relaciones Exteriores, doctora *Clemencia Forero Ucros.*

* * *

• **Proyecto de ley número 36 de 2002 Senado,** por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Dominicana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal, hecho en Santo Domingo, República Dominicana, el veintisiete (27) de junio de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Ponente para segundo debate: honorable Senador *Manuel Ramiro Velásquez Arroyave.*

Publicaciones:

Senado: Proyecto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 328 de 2002

Ponencia para primer debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 370 de 2002

Ponencia para segundo debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 403 de 2002.

Autores: señores Ministros de Relaciones Exteriores, doctor *Guillermo Fernández de Soto;* Justicia y del Derecho, doctor *Rómulo González Trujillo.*

* * *

• **Proyecto de ley número 34 de 2002 Senado,** por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República Oriental del Uruguay, hecho en Santa Fe de Bogotá, D. C., el diecisiete (17) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Ponente para segundo debate: honorable Senador *Fuad Ricardo Char Abdala.*

Publicaciones:

Senado: Proyecto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 328 de 2002.

Ponencia para primer debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 381 de 2002.

Ponencia para segundo debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 458 de 2002.

Autores: señores Ministros de Relaciones Exteriores, doctora *María Emma Mejía Vélez* y Relaciones Exteriores del Uruguay, doctor *Didier Operti Baddan.*

* * *

• **Proyecto de Ley número 40 de 2002 Senado,** por medio de la cual se aprueba el Convenio de Cooperación Cultural y Educativa entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Argentina, hecho en Buenos Aires, el doce (12) de octubre de dos mil (2000).

Ponente para segundo debate: honorable Senadora *Alexandra Moreno Piraquive.*

Publicaciones:

Senado: Proyecto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 329 de 2002.

Ponencia para primer debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 381 de 2002.

Ponencia para segundo debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 482 de 2002.

Autores: señores Ministros de Relaciones Exteriores, doctor *Guillermo Fernández de Soto,* Educación, doctor *Rodrigo Lloreda Mera* y Cultura, doctora *Araceli Morales López.*

* * *

• **Proyecto de ley número 38 de 2002 Senado,** por medio de la cual se aprueba el "Convenio de Tampere sobre el suministro de recursos de telecomunicaciones para la mitigación de catástrofes y las operaciones de socorro en casos de catástrofes, adoptado en Tampere, Finlandia, el dieciocho (18) de junio de 1998.

Ponente para segundo debate: honorable Senador *Jimmy Chamorro Cruz.*

Publicaciones:

Senado: Proyecto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 329 de 2002.

Ponencia para primer debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 403 de 2002.

Ponencia para segundo debate publicada en la *Gaceta del Congreso* número 530 de 2002.

Autores: señores Ministros de Relaciones Exteriores, doctor *Guillermo Fernández de Soto* y Comunicaciones, doctora *Angela Montoya Holguín.*

V

Negocios Sustanciados por la Presidencia

VI

Lo que propongan los honorables Senadores

El Presidente,

LUIS ALFREDO RAMOS BOTERO

El Primer Vicepresidente,

OSWALDO DARIO MARTINEZ BETANCOURT

El Segundo Vicepresidente,

SAMUEL MORENO ROJAS

El Secretario General,

EMILIO OTERO DAJUD

II

Consideración y aprobación de las Actas números: 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33 y 34, correspondientes a las sesiones ordinarias de los días 29 de octubre; 19, 20, 21, 25, 26 y 27 de noviembre; 2, 3, 4 y 5 de diciembre de 2002, publicadas en la Gaceta del Congreso números... de 2002.

Por Secretaría se informa que aún no han llegado las Gacetas donde se encuentran publicadas dichas actas.

La Presidencia aplaza la consideración de las actas, hasta tanto sean publicadas en la *Gaceta del Congreso*.

III

Objeciones del señor Presidente de la República, a proyectos aprobados por el Congreso con informe de comisión

Proyecto de ley número 217 de 2001 Senado, 025 de 2000 Cámara, por la cual se conforma la Comisión Nacional del Servicio Civil, se expiden normas sobre Carrera Administrativa y se dictan otras disposiciones.

Por Secretaría se da lectura al informe para segundo debate presentado por la Comisión Accidental designada por la Presidencia, para estudiar las objeciones formuladas por el Ejecutivo al proyecto de Ley número 217 de 2001 Senado, 025 de 2000 Cámara, *por la cual se conforma la Comisión Nacional del Servicio Civil, se expiden normas sobre Carrera Administrativa y se dictan otras disposiciones.*

La Presidencia concede el uso de la palabra a la honorable Senadora Claudia Blum de Barberi.

Palabras de la honorable Senadora Claudia Blum de Barberi:

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra la honorable Senadora Claudia Blum de Barberi:

Muchas gracias, señor Presidente, muy buenas tardes honorables Senadores y Senadoras y Mesa Directiva, como ya se leyó en el informe, yo quisiera hacer un resumen de los puntos de las objeciones por inconstitucionalidad y objeciones por inconveniencia que ha presentado el Gobierno Nacional al Proyecto de ley número 025 Cámara y 217 Senado, *por la cual se conforma la Comisión Nacional del Servicio Civil y se expiden normas sobre Carrera Administrativa*, en este informe señor Presidente, tanto el Presidente del Congreso como yo recomendamos a la plenaria aceptar las objeciones que ha presentado el Gobierno, el primer argumento señor Presidente del Gobierno Nacional para objetar por inconstitucionalidad el proyecto, se da como se dijo aquí en la lectura del informe, por la violación al artículo 130 de la Constitución, que es el que establece precisamente esa Comisión Nacional del Servicio Civil, la razón fundamental para esto es que el proyecto consagra que esa entidad, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejecutará los procesos de selección de personal de todas las entidades de los niveles nacional y territorial, en el sector central y también en el sector descentralizado, o sea que tiene la totalidad del manejo del recurso humano del Estado.

Esta Comisión Nacional del Servicio Civil, esto señor Presidente desconoce la facultad administrativa consagrada en el artículo 208 de la Constitución que define precisamente a Ministerios, a directores de entidades descentralizadas, como jefes de la administración en sus respectivas dependencias y mucho más grave aun desconoce Senador Héctor Helí Rojas, la autonomía territorial consagrada en el 287 pues suprime precisamente la facultad de las autoridades respectivas de

dirigir y también realizar la selección de su propio personal, o sea, las entidades regionales, no pueden seleccionar su propio personal sino que va a ser esta Comisión Nacional del Servicio Civil, la que va a seleccionar a las personas, si bien Senadores y señores de la Mesa Directiva, la Constitución define a la Comisión Nacional del Servicio Civil como responsable de la administración y vigilancia de los servidores públicos el desarrollo legal de esta misión debe estar acorde con los principios de la Carta.

La facultad de administrar la debemos entender como la de regular y la de orientar el tema y ejercer vigilancia sobre su aplicación, sobre este tema el Senador Ramos y yo incluimos en el informe importantes referencias a pronunciamientos de la Corte Constitucional que están en el informe, creemos señor Presidente que en la práctica la selección de los funcionarios a través del mérito se volvería ineficiente, inoperante, no es que nosotros estemos en desacuerdo con la selección a través de méritos, pero, por el gran volumen de concursos que tendría que manejar esta Comisión no garantizaría, creemos el Senador Ramos y yo, la agilidad, oportunidad, calidad de vida en estos procesos de selección y de concursos, por eso concluimos que debe aceptarse esa objeción presentada por el Gobierno, en cuanto a la objeción que el Gobierno presentó sobre inconveniencia, estamos de acuerdo en que su contenido implicaría la creación de un superorganismo con un poder absolutamente desproporcionado o sea, esta Comisión sería un ente que requeriría de gran cantidad de burocracia, una burocracia muy grande para cumplir a cabalidad con la Carrera Administrativa, la administración de la Carrera Administrativa, desde el municipio más pequeño y alejado hasta el Distrito Capital pasando por los Ministerios y demás entidades del orden nacional, entonces como ustedes ven es un organismo superpoderoso, desproporcionado y que para el modo de ver nuestro desconoce abiertamente la difícil situación del fisco y de la economía nacional que estamos atravesando, y contraría el querer de la sociedad de imponer la austeridad en la administración pública, nosotros estamos ad portas de sacar un proyecto de facultades y esto sería crear un ente desproporcionado con una burocracia gigantesca.

En consecuencia solicitamos que se acoja la objeción de inconveniencia formulada también por el Gobierno Nacional. Señor Presidente, la segunda objeción por inconstitucionalidad, se refiere a la violación del artículo 113 de la Constitución Política que define la existencia de órganos autónomos e independientes en las tres Ramas del Poder Público.

En el proyecto se dispone que la selección de los comisionados, de la Comisión Nacional del Servicio Civil, sería realizada por el Presidente del Senado, el Director del Departamento de la Función Pública y el Presidente del Consejo de Estado, en representación de cada una de las Ramas del poder, eso según el doctor Ramos y yo, daría lugar a una indebida injerencia de otras ramas del poder en la conformación de un órgano que como la Constitución Nacional dice, debe ser autónomo y debe ser independiente; así lo definió la Corte Constitucional en Sentencia C-372 del 99, en la que dijo que la Comisión debe ser estructurada por el Legislador, con un cuerpo autónomo y totalmente desligado de las otras ramas, y órganos del poder público; por eso señor Presidente, nosotros también encontramos fundamentada esta objeción del Gobierno Nacional.

La tercera objeción se refiere a la violación de los artículos 13, que es el derecho a la igualdad; el 123 que son empleos de Carrera de la Constitución Política, al disponer el artículo 44 del proyecto de ley que está objetado, que a quienes desempeñen cargos provisionales; en provisionalidad y se presenten a concursos, no se les exigirá requisitos diferentes a los que acreditaron para la posesión; compartimos aquí señor Presidente lo expresado por el Gobierno, ya que el Legislador, o sea nosotros, no podemos eximir de la acreditación de los requisitos para el desempeño de un cargo, a empleado alguno, desconociendo precisamente las necesidades y los intereses de la administración, y estableciendo una injusta diferenciación que viola el principio de la igualdad, como ya se dijo.

En consecuencia señor Presidente nosotros proponemos que se declare fundada la objeción presentada por el Gobierno Nacional.

La última objeción es por la inconveniencia de los artículos 70 y 71 y se relaciona con la incorporación a la ley de la tabla, con base en la cual se debe liquidar la indemnización por supresión del empleo, de los empleados de Carrera Administrativa; estamos de acuerdo con que debe mantenerse la competencia al Gobierno Nacional para fijar tales términos, y condiciones del reconocimiento de las indemnizaciones por tratarse de un tema que no puede estar sujeto definitivamente a la rigidez de la ley y debe corresponder más bien a una realidad económica que está viviendo el país; por lo anterior señor Presidente, también debe aceptarse la objeción del Gobierno Nacional en el sentido que debe dejarse en cabeza del ejecutivo las condiciones y también los términos en que debe reconocerse tal derecho, tal como ha sucedido y sucede hasta el momento.

Entonces señor Presidente como conclusión con el doctor Ramos, creemos que del estudio que hemos hecho de este proyecto, podemos afirmar que los excesivos poderes y facultades dados a esta Comisión Nacional, no constituyen ni mucho menos un avance en el tema de la Carrera Administrativa en nuestro país y que el esquema planteado, además de desconocer principios constitucionales como se ha explicado aquí resulta ineficiente y desproporcionado.

Por lo anterior, proponemos a los Senadores de esta plenaria que se declaren fundadas todas las objeciones presentadas por el ejecutivo al Proyecto de ley 025 Cámara, 217 Senado, objeciones que son como se explicó por inconstitucionalidad e inconveniencia. Señor Presidente, ya explicado muy someramente lo que es pues este informe de objeciones que ha presentado el Gobierno y que el Senador Ramos y yo aceptamos del Gobierno.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Luis Alfredo Ramos Botero:

Muchas gracias, señor Presidente, yo quería reafirmar lo expresado acá por la Senadora Claudia Blum, quien hizo parte de la Comisión Accidental para el estudio de las objeciones del Gobierno Nacional a este proyecto, “por el cual se conforma la Comisión Nacional del Servicio Civil y se expiden otras normas sobre Carrera Administrativa y se dictan otras disposiciones”. Y al igual que la Senadora, pues nosotros hemos presentado una proposición para que se declaren fundadas las objeciones presentadas por el ejecutivo a este proyecto por inconstitucionalidad de inconveniencia del proyecto citado.

Bien claramente lo ha expresado la Senadora Claudia Blum, que aquí con, se violarían distintos artículos de la Constitución Política, el artículo 130, relacionado con la Comisión Nacional de Servicio Civil, cuando tendría competencia sobre ejecución y procesos relacionados con entidades de otros niveles.

Los niveles territorial o departamental, municipal y por lo tanto estaría desconociendo la autonomía administrativa de estas entidades, pues les quitaría la facultad de dirigir, de desarrollar autónomamente estos procesos de selección de su propio personal. En esto hay distintas jurisprudencias de la Corte Constitucional que es importante advertir y por lo tanto debe darse a esas, a esos sectores territorial y local esa autonomía para manejar con su propia competencia y con su propio criterio todos esos procesos.

De igual manera viola el artículo 113 de la Constitución como se ha afirmado, al haber una injerencia innecesaria de las distintas ramas del poder y sobre todo como lo ha manifestado la Corte en sentencia del año 99, para que instituciones como estas tengan un carácter totalmente autónomo e independiente; una Comisión Nacional del Servicio Civil debe tener su propia orientación independiente de la injerencia de distintas ramas; de las otras ramas del poder.

Participamos igualmente del criterio de que se violan otros artículos de la Constitución Nacional, al disponer en uno de ellos que quienes desempeñen cargos de, con nombramiento en provisionalidad y se presenten a concursos, no se les exigirá requisitos diferentes a los que acreditaron para la posesión, es claro que aquí no se está dando el derecho de igualdad, se está haciendo una expresa discriminación y que este artículo es atentatorio de nuestra Constitución Política, exactamente los artículos 125 y en el artículo 13 para, lo cual no hay que hacer una gran digresión, por el contrario de una simple comparación del artículo

con lo que se pretende, con lo que dice la Constitución quedaría que la violación saltaría a la vista y de igual manera estamos de acuerdo también en que no solo se presenta la inconstitucionalidad de estos artículos, sino también en que hay serias objeciones por inconveniencia, estamos de acuerdo con ello, la creación de un superorganismo que no le convendría a la Nación y que tendría que administrar tanto lo pequeño de los municipios, como lo de orden nacional, todo lo de los Ministerios, institutos, etc., dándole una fuerza excesivamente grande, que no está de acuerdo con lo que se pretende en este momento de adelantar procesos de descentralización donde las autoridades locales, y territoriales tengan la posibilidad de establecer sus propios regímenes en esta materia del servicio civil y de la vinculación de sus empleados y en fin, nosotros creemos que haría mucho más difícil la administración desde una institución centralizada aquí en la capital del país para atender 1.098 municipios y que por lo tanto desde este punto de la inconveniencia también habría objeciones muy serias, por lo tanto hemos coincidido con la Senadora Claudia Blum y hemos coincidido en general con el Gobierno, al manifestar que debe objetarse este proyecto tanto por lo inconstitucional como por lo inconveniente y que se deben dar posibilidades a que el Gobierno Nacional mediante la presentación de una nueva propuesta pueda desarrollar todo lo atinente a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a que haya unas normas muy claras y muy precisas sobre Carrera Administrativa, dentro de lo que tiene que ver con nuestra Constitución y de lo que es conveniente para el país en los momentos actuales cuando tenemos todo un proceso de proyecto de referendo, para aprobación de los colombianos y cuando estamos buscando un gran proceso de descentralización en todos los sectores que tienen que ver con la administración pública, por eso señor Presidente, de manera muy breve yo apoyo lo manifestado aquí por la Senadora Claudia Blum y espero que el Senado nos apoye en esa proposición para declarar fundadas estas objeciones.

La Presidencia pregunta a la plenaria si se ha registrado el quórum decisorio.

Por Secretaría se informa que se ha registrado quórum decisorio.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Germán Vargas Lleras.

Palabras del honorable Senador Germán Vargas Lleras.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Germán Vargas Lleras:

Primer punto del Orden del Día, objeciones del Presidente de la República el proyectos aprobados por el Congreso, no figura sino uno que es el que en este momento se está discutiendo, yo sugeriría que adicionara un segundo informe que está radicado desde la semana pasada que también es un informe de objeciones que tiene que ver con el Proyecto de ley 63 de 2000 Cámara, 144 de 2001 Senado, el informe también está radicado en Secretaría para que en el momento en que usted ponga en consideración el Orden del Día, incluya este primer punto de objeciones del señor Presidente el proyecto al que he hecho alusión.

Gracias.

A solicitud del honorable Senador Germán Vargas Lleras, la Presidencia somete a consideración de la plenaria incluir en el orden del día el proyecto con informe de objeciones número 144 de 2001 Senado, 63 de 2000 Cámara y, cerrada su discusión, ésta le imparte su aprobación.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Juan Manuel Corzo Román.

Palabras del honorable Senador Juan Manuel Corzo Román.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Juan Manuel Corzo Román:

Es sobre el Orden del Día, es que la semana pasada quedaron unas proposiciones trucas, dentro de eso quería para que tengan en cuenta cuando se inicie y se altere el Orden del Día, si es Posible ahorita en este momento y se le puedan leer y tener en cuenta esas proposiciones que están desde la semana pasada.

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Vamos a tener en cuenta su observación.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Jorge Enrique Robledo Castillo.

Palabras del honorable Senador Jorge Enrique Robledo Castillo.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Jorge Enrique Robledo Castillo:

Sí, gracias señor Presidente, quien hubiera oído con atención y hubiera leído las objeciones que el Gobierno Nacional le hizo a este proyecto sobre Carrera Administrativa y hubiera oído el respaldo que a esas objeciones les dan los Senadores Ramos y Blum, pues podría pensar que ese es un proyecto de ley de esos que cayeron del cielo y que el Congreso de la República aprobó sin haber surtido ningún trámite porque es tal el cúmulo de objeciones y aparentemente tan obvias las objeciones y tantas las inconstitucionalidades señor Presidente, el proyecto de ley que repito pareciera que ese proyecto no hubiera hecho tránsito por las comisiones respectivas, pero lo cierto es que ese proyecto Senadores, pasó por las comisiones, pasó por la plenaria de la Cámara, pasó por la plenaria del Senado, pero no solo pasó sino que ese fue un proyecto que fue tramitado en el Congreso de la República con el acompañamiento del Gobierno Nacional pasado representado por el Ministro del Interior y el director del Departamento Administrativo de la Función Pública, entonces, el primer hecho que quiero resaltarle al Senado es que ese proyecto no puede ser tanto, tan disparatado, a mi juicio es prácticamente imposible cierto, que ese proyecto pueda ser tanto tan disparatado como señalan las objeciones de la Presidencia de la República; el otro hecho que quiero resaltar al respecto es que este es un proyecto de complejidad jurídica.

Es un proyecto que tiene que ver con detalles jurídicos, constitucionales, legales y que ese proyecto y esas objeciones presentadas por la Presidencia de la República, fueron analizados ya en la Cámara de Representantes por los Representantes Pedro Jiménez y Juan de Dios Alfonso, quienes emitieron un cuidadoso análisis de las objeciones tanto como por inconstitucionalidad como por ilegalidad de la Presidencia de la República y consideraron ese par de representantes, luego de un estudio cuidadoso, consideraron que se debían negar las objeciones presentadas por el ejecutivo, como efectivamente la plenaria de la Cámara negó esas objeciones con lo cual la Cámara de Representantes le propone en últimas al Senado o le propone pues al país y al Senado particularmente, que ese proyecto llegue a la Corte Constitucional y que sea la Corte Constitucional la que termine por definir si son conducentes o no las objeciones del Poder Ejecutivo y objeciones que en este momento están siendo respaldadas por los Senadores Ramos y Blum.

Yo voy a mostrar algunos hechos de las complejidades de este proyecto que me llevan a mí a proponerle al Senado, que lo sensato al respecto es que este proyecto llegue a la Corte Constitucional y que sean los especialistas al respecto quienes terminen tomando definiciones, por ejemplo, las objeciones de la Presidencia de la República tienen una cuestión que tiene que llamarnos la atención, no la suscribió el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública, quien fue uno de los funcionarios que acompañó el trámite de ese proyecto, entonces de entrada ya le llama a uno la atención que no haya unanimidad por parte de los funcionarios del Gobierno Nacional, con respecto a esas objeciones, por ejemplo y pongo otro ejemplo, el Gobierno Nacional señala que ese proyecto viola el artículo 130 de la Constitución Nacional en lo que tiene que ver con la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Sin embargo lo que dicen quienes juzgaron este proyecto en la Cámara de Representantes es que el proyecto simplemente reproduce la definición constitucional, de la Comisión Nacional del Servicio Civil y que en ese sentido niegan la objeción hecha por la Presidencia de la República, dice también el Gobierno que dicha Comisión tendría la competencia sobre la totalidad del manejo del recurso humano y de administración de personal y dicen quienes realizaron en la Cámara que las funciones del nuevo ente desarrollan los principios constitucionales consagrados en el artículo 209 y el 125 el cual prescribe que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y así podríamos pasearnos por una a una de las objeciones que repito la Presidencia de la República hace y en cada caso los delegados de la Cámara de Representantes argumentan cómo esas objeciones no deben ser tenidas

en cuenta y por el contrario hay que llevar o recomiendan ellos que este caso, este litigio complejo -sin duda alguna, propio de especialistas al respecto, pero que hizo trámite, quiero insistir, con la compañía del Gobierno Nacional hizo trámite por las comisiones y las cámaras respectivas llegue a la Corte lo Constitucional, lo último que quiero señalar al respecto es que este es un proyecto que fue tramitado también con tal respaldo de las organizaciones sindicales de trabajadores colombianos y que en ese sentido si el Senado de la República le concede la razón a la Presidencia y a la ponencia de los Senadores Blum y Ramos pues ni más ni menos que lo que sucedería allí sería que se configuraría otra determinación del Congreso de la República en contra de problemas sentidos de los trabajadores colombianos que tienen que ver con la carrera administrativa y con resolverle una serie de problemas de estabilidad que hoy tienen refundidos por falta de las normas respectivas al respecto, yo al respecto.

Llamaría al Senado de la República a que por razones de conveniencia política y por razones de permitir que sean las máximas instancias de la República neguemos las objeciones presentadas por la Presidencia y por los ponentes repito, atendiendo el trámite que habido, atendiendo a la complejidad del proceso, atendiendo a que puede demostrarse si se estudian detenidamente las objeciones y los casos que buena parte de esas objeciones son por lo menos tremendamente discutibles, cuando no equivocadas y no le hagamos otra agresión a los trabajadores colombianos que le sumen además a las determinaciones del proyecto de referéndum en donde los trabajadores colombianos van a terminar siendo lesionados en sus salarios y en sus pensiones y que no se le suma esta decisión equivocada del Senado de la República, no se le suma a las nuevas agresiones que contra los trabajadores colombianos vienen en la reforma pensional, en la reforma laboral y sin duda en la reforma tributaria, en ese sentido señor Presidente yo le propongo al Congreso de la República que siguiendo la decisión razonada y ya tomada por la Cámara de Representantes, neguemos las objeciones de la Presidencia de la República. con un propósito que es muy claro y yo pienso que es fácil entender que es positivo, permitamos.

Que sea la Corte Constitucional la que sin afanes, sin las premuras de decisiones como esta, sin tener que votar como están poniendo a votar en este momento al Senado sobre asuntos que no conoce en detalle, porque sin duda alguna no son conocidos en detalle, permitamos repito, asumamos una actitud respetuosa con la decisión tomada en la Cámara de Representantes, respetuosa con el trámite que el gobierno anterior y los trabajadores le dieron a ese proyecto y la propia Cámara y el Senado de la República y permitamos que sea la Corte Constitucional repito, la que tome la decisión la propuesta entonces es que declaremos infundadas las objeciones de la Presidencia de la República y que no sigamos la ponencia de los Senadores Blum y del Senador Luis Alfredo Ramos.

Muchas gracias, señor Presidente.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

Creo que voy a coincidir con el Senador Robledo en lo que acabo de oír, a mí lo que me parece Presidente, es que el Congreso de la República no puede estar dos años discutiendo este tema, esta norma, esta ley concertando con distintos sectores laborales y sociales y después resulta que se dice que no, que es inconstitucional, cuando el tema de las objeciones por constitucionalidad tiene un bravísimo plazo de seis días en el cual la Corte Constitucional debe determinar si en caso de que no sean aceptadas las objeciones del Presidente, la Corte determine si es constitucional o no lo que dice el Gobierno, estamos desde agosto diciendo que hay un proyecto de objeciones sobre esta ley y si desde ese mismo instante se hubiera planteado ir a la Corte Constitucional ya hubiéramos sabido sobre el tema de la inconstitucionalidad, que se está trabajando, yo creo que realmente esto tiene más que ver con temas de conveniencia, de conveniencia del Gobierno que me parecen que deben estar claros y explícitos, el Gobierno en esta norma se contempla la entrada en propiedad de un número muy grande de empelados que están hoy en provisionalidad un número muy grande de servidores públicos con unos requisitos especiales que se determinan en la ley, obviamente eso afianza la carrera administrativa y afianza las personas que vienen

laborando por contratos temporales en el Estado y de alguna manera pues le quita al Gobierno la posibilidad de manejar este tipo de contratos, yo creo que eso debe ser claro y transparente, me parece que no tiene sentido argumentar objeciones de constitucionalidad cuando se hubieran podido resolver hace 3 ó 4 meses en la Corte Constitucional.

Esta Comisión del Servicio Civil está ordenada por la Constitución, por lo tanto decir que es inconstitucional crearla me parece que es un contrasentido pues el artículo 130 de la Constitución ordena la creación de este organismo, ordenó a este organismo la Constitución que administre la Carrera, eso es lo que desarrolla esta ley en todos los demás artículos que están objetados por inconstitucionalidad, pero yo creo que este debate sobra Presidente, yo le pediría a usted una información que me indique si este proyecto fue, las objeciones de este proyecto fueron aceptadas o fueron negadas en la Cámara de Representantes, entiendo que fueron negadas en la Cámara de Representantes, entonces yo le pediría, fueron negadas, entonces yo lo que pediría es que se lea el aspecto pertinente para que sepamos la decisión del Senado qué implica en términos de este proyecto, si el Senado acepta estas objeciones o las niega, qué implicaciones tiene sobre el proyecto, dado que ya fueron negadas estas objeciones por la Cámara de Representantes, eso es lo que pediría señor Presidente que se lea la parte pertinente de unas objeciones del Ejecutivo a un proyecto de ley en el caso que sean negadas por una de las dos Cámara, ¿Qué pasa con la decisión de la segunda Cámara?

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Su solicitud es pertinente y se ordena a la Secretaría leer la norma correspondiente.

El Secretario:

Sí señor Presidente, artículo 200 de la Ley 5ª, discrepancias entre las Cámaras en materia de objeciones, cuando una Cámara hubiere declarado infundadas las objeciones presentadas por el Gobierno a un proyecto de ley y la otra las encontrare fundadas por el Gobierno a un proyecto de ley y la otra las encontrare fundadas se archivará el proyecto, está leído el artículo, señor Presidente.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

La observación es que si el Senado encuentra fundadas las objeciones el proyecto se archivará, o sea, ya no hay nada que hacer por lo tanto tengamos eso presente para el momento de la votación.

Gracias Presidente.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Jaime Dussán Calderón:

Señor Presidente, creo que las consideraciones señaladas por el Senador Pardo nos ayudan pues a resolver el problema, a mí me parece que la Senadora Blum y el Senador Ramos, primero el Senador Ramos no estuvo en la votación, de esta ley en el Congreso de la República porque no era Senador de la República; y fue aprobado este proyecto de ley en el Senado, en la Comisión y en la plenaria, y en la Cámara en la Comisión y en la Plenaria; y ese proyecto no tuvo objeciones por parte del Gobierno Nacional, y estuvo presente el Director de la Función Pública, que vino a hacerle lobby al proyecto, señor Presidente, usted recuerda; estuvo presente el Ministro de Hacienda y le dio aval al proyecto; no me parece cortés que los señores Senadores ordenen archivar el proyecto de ley; dejemos que la Corte Constitucional sea la que finalmente falle sobre eso.

Le he dicho a la Senadora Claudia Blum, porque llevamos ya tres intentos por hacer la Carrera Administrativa y siempre encontramos argumentos que me parece que no van a tener, pues, finalización de la discusión en el Senado, ni en la Cámara de Representantes, porque en varias ocasiones hemos debatido esta iniciativa; entonces señor Presidente, como fue aprobado en el Senado de la República por unanimidad este proyecto, fue aprobado en la Cámara de Representantes y en sus Comisiones, la honorable Cámara de Representantes no ha aceptado las objeciones de ilegalidad, inconstitucionalidad del señor Presidente de la República.

Yo me permito señor Presidente, proponer que se niegue el informe de los Senadores Ramos y Blum, y se acoja el informe de la Cámara de

Representantes; para que sea la honorable Corte Constitucional la que determine finalmente qué pasa; es decir que de informe pongo proposición sustitutiva señor Presidente, para que sea la Corte Constitucional la que finalmente determine este que ha sido un tema debatido, y repito el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública estuvo aquí haciéndole lobby al proyecto, el Ministro del Trabajo, el anterior Ministro de Hacienda, fue aprobado en la Comisión del Senado, de la Cámara de Representantes; negadas las objeciones en la Cámara de Representantes; mi pregunta es; la doctora Blum que no es parte de la Comisión Séptima, el doctor Ramos que no estaba en el Senado de la República de Colombia, están haciendo un favor que no me parece consecuente con una decisión tomada unánimemente por el Congreso de la República de Colombia; de ser aceptado señor Presidente, pues esta proposición creo que nos daríamos, no es cierto, como una tarea de ratificar una decisión aprobada por este cuerpo Legislativo, y finalmente permitimos que sea la honorable Corte Constitucional la que tome las definiciones.

El señor Senador Robledo ha señalado los argumentos de por qué es bueno el proyecto, y por qué definitivamente la honorable Cámara de Representantes negó las objeciones del Gobierno Nacional en una exposición que se ha hecho, hay un documento que se ha entregado al respecto, y el documento de la Cámara de Representantes es un excelente documento señor Presidente, que lo debemos tomar con base para que se tenga en cuenta el informe entregado por los miembros de la Cámara de Representantes y así actúe el Senado de la República.

Muchas gracias, Su Señoría.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Luis Carlos Avellaneda Tarazona:

Gracias, señor Presidente, las cuatro objeciones presidenciales sobre este proyecto de ley tienen que ver en primer lugar con que la Presidencia de la República indica que al otorgársele a la Comisión Nacional del Servicio Civil la facultad de administrar y vigilar la carrera de los servidores públicos y así otorgarle la competencia sobre la totalidad del manejo del recurso humano y la administración de personal, se le está suprimiendo a los Ministerios, a los establecimientos públicos, a las gobernaciones, una potestad que de suyo le corresponde.

Yo estuve analizando muy bien esta, esta objeción y en mi criterio no tiene ningún fundamento, porque justamente lo que el artículo 130 Constitucional está indicando es precisamente que esa Comisión Nacional del Servicio Civil, tiene por objeto hacer la administración de la carrera administrativa. En el diccionario de Guillermo Cabanelas, uno de los mejores diccionarios que uno encuentra en materia de derecho; uno encuentra que por administrar debe entenderse gobernar, regir, cuidar, manejar bienes, operar, obrar algo, surtir un efecto, producir un resultado y ese es el eje a través del cual las objeciones del Presidente se mueven.

En el concepto de lo que significa la palabra administrar, yo no encuentro desarrolladamente cabalmente las potestades de la Comisión Nacional del Servicio Civil en todo el articulado del proyecto y es más, la Presidencia de la República dice que efectivamente el articulado se desarrolló sobre los ejes de una sentencia de la honorable Corte Constitucional, luego para mí es el examen de por lo menos ese punto ya está hecho por la honorable Corte Constitucional.

Lo que a uno le sorprende es como el Presidente de la República, hace una objeción de esta naturaleza cuando la Corte ya ha dicho en referente a otros proyectos, a otras leyes, sí, que eso es perfectamente Constitucional.

La segunda objeción se refiere a que la designación de los miembros de la Sala General de la Comisión Nacional del Servicio Civil viola el artículo 113 constitucional, y se dice allí que porque hay injerencia del Congreso y de la rama jurisdiccional, pero no es ésta la única vez en que de las ramas del poder público concurren la una sobre las otras para hacer lo que en el artículo mismo 113 de la Constitución se denomina colaboración armónica o en la que por ejemplo el Congreso concurre la designación del Contralor General de la República, o del Procurador, sin que la injerencia de esas autoridades se vaya a decir que se está violando la autonomía de una de las ramas del poder público.

Luego desde ese punto de vista en mi criterio tampoco hay una violación al artículo 113 constitucional señor Presidente y honorables Senadores.

La tercera objeción hace relación con los empleados que han sido nombrados en provisionalidad y que dicen que a más de los requisitos que ellos presentaron en el momento de posesionarse en provisionalidad no se les deberá exigir ningún otro requisito, allí yo quiero ser claro en que no se está exonerando a esos empleados que están en provisionalidad de el concurso, si se estuviere exonerando a esos empleados del concurso, yo estaría de acuerdo con que ahí habría violación normativa del artículo 113 constitucional y de otras normas constitucionales que indican que el acceso al servicio público siempre debe hacerse por concurso de méritos, vale decir por el sistema de carrera, sencillamente se está respetando una citación donde esos empleados.

Repito al entrar en provisionalidad entraron con los requisitos que en ese momento exigía una determinada norma y esa forma como se articuló el proyecto de ley está congruente o es congruente, no solamente con el principio de igualdad del artículo 13 constitucional donde indica que en situaciones iguales debe depararse trato igual y a situaciones diferentes depararse trato desigual o diferente, sino que está también involucrado aquí el tema de la seguridad jurídica de los administrados, luego tampoco veo yo señor Presidente y honorables Senadores que en esa objeción tenga razón la Presidencia de la República.

El cuarto punto tiene relación con el tema del fuero sindical, pero en eso yo casi ni quisiera abundar porque es que el tema del fuero constitucional es un tema, perdón del fuero sindical excúsenme honorables Senadores mi imprecisión, el tema del fuero sindical es un tema constitucional, el fuero sindical fue desarrollado en el artículo 39 y las articulaciones que desarrolló este Congreso en ese proyecto de ley que hoy ha sido objetado, se compadecen perfectamente con esa figura del fuero sindical, así las cosas señor Presidente y honorables Senadores, yo no encuentro a que haya lugar a darle respaldo por esta honorable Corporación a las objeciones del Presidente de la República.

Me parece que nosotros debemos declararlas infundadas tal como lo hizo la Cámara de Representantes y de no ser así nosotros seguiríamos generando un gran vacío legal que hoy hay, que está perjudicando el acceso al servicio público bajo el sistema de mérito que se inspira básicamente en el principio de imparcialidad, en el principio de igualdad y que se inspira en un interés supremo de prestar un buen servicio público a través de la imparcialidad con que se escojan los funcionarios, entonces mi recomendación o mi voto señor Presidente en este tema honorable Senadora Claudia Blum, separándome con la ponencia o con el informe que ustedes rindieron, es que en nuestro criterio no da lugar a esas objeciones presidenciales.

Gracias, señor Presidente.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Jesús Bernal Amorocho:

Gracias Presidente, yo voy a tratar de precisar el por qué las objeciones que se han presentado frente a este proyecto son infundadas:

La primera objeción que hace la Presidencia de la República es que la creación de la Comisión Nacional del Servicio Civil, es ilegal, no es cierto, el artículo 130 de la Constitución es el que establece y crea la Comisión Nacional del Servicio Civil y desarrolla qué, desarrolla y arregla desatinos que se cometieron en la promulgación o en el desarrollo de la ley anterior, hecho este que llevó a la Corte Constitucional a declarar inexecutable el anterior proceso de configuración de la ley del Servicio Civil, eso hizo que tanto el Estado, el Gobierno, como las organizaciones sindicales desarrollaran al lado del parlamento un proyecto de ley ajustando los términos del proyecto a la sentencia que la Corte Constitucional en Sentencia C-372 del 99, emitiera para ajustarla en un todo al fallo de la Sentencia de la Corte, la Comisión no la crea la ley, la Comisión la crea la Constitución Nacional, la Comisión establece unos parámetros para hacer los concursos en el orden territorial y la Corte Constitucional les dice que no se pueden realizar concursos en el orden territorial y que toca un ente nacional que los corrija, que corresponde a la segunda objeción que presenta el Presidente de la República.

La tercera dice que la Comisión sea la que realice concursos en desmedro de las autoridades territoriales; aquí se ratifica el criterio de que no es la comisión la que le da esta facultad sino la sentencia de la Corte Constitucional la que le exige a la comisión que elabore de manera integral un concurso y llegue a convenios con universidades, etc., el desarrollo del mismo; la cuarta dice, que la creación de este organismo le sale muy costoso al erario, aquí se hizo el menor número posible plural de integrantes de la Comisión de tres, esta Comisión ya venía funcionando en el Departamento de la Función Pública tiene oficinas, esta equipada no le cuesta al erario un solo peso adicional, además porque ya tiene presupuestada su propia funcionabilidad y no va a salir un peso adicional del erario para el sostenimiento de la Comisión; la otra objeción es que, no se debe tener en cuenta la experiencia de los servidores públicos que se encuentran en provisionalidad de acuerdo con la objeción que presenta el señor Presidente de la República, esta objeción va en detrimento de lo establecido en la Ley 443 del 98, en donde establece que hay que tener en cuenta como uno de los factores la experiencia que el ciudadano lleva en el desempeño de una función, no le da ninguna prerrogativa especial, no le da ninguna garantía adicional, tiene que competir en igualdad de condiciones frente a un ciudadano común que se presente a concurso para un cargo que está vacante.

Pero establece la ley que ese ciudadano que ha desempeñado el cargo por algún lapso debe tenerse en cuenta su antigüedad en el momento de definir a quién se le asigna el cargo, por lo tanto y teniendo en cuenta las observaciones que frente a esto han hecho los Senadores Robledo, Dussán, Avellaneda que no me voy a poner a repetir, yo les solicito de manera respetuosa al Senado que no se acepten las objeciones que han sido presentadas, que se rechacen las objeciones y que se le de vía libre a este proyecto de ley.

Muchas gracias, señor Presidente.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela la honorable Senadora Claudia Blum de Barberi:

Gracias, señor Presidente, a mí me gustaría que usted le pregunte al honorable Senado si quiere escuchar al Director de la Función Pública al doctor Fernando Grillo y también al Director de Planeación Nacional el doctor Santiago Montenegro.

A solicitud de la honorable Senadora Claudia Blum, la Presidencia pregunta a la plenaria si acepta declarar sesión informal para escuchar al señor Director de la Función Pública, doctor Fernando Antonio Grillo Rubiano y al Director de Planeación Nacional, doctor Santiago Javier Montenegro Trujillo y, cerrada su discusión, ésta le imparte su aprobación.

Siendo las 5:20 p.m., la Presidencia declara sesión informal para escuchar al señor Director de la Función Pública, doctor Fernando Antonio Grillo Rubiano.

Palabras del señor Director de la Función Pública, doctor Fernando Antonio Grillo Rubiano.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el señor Director de la Función Pública, doctor Fernando Antonio Grillo Rubiano:

Muchas gracias, señor Presidente, en mi condición de Director de la Función Pública, debo manifestar que he oído con toda atención lo planteado por los honorables Senadores, Claudia Blum, Luis Alfredo Ramos y de todos los restantes colegas, donde se han manifestado puntos divergentes en materia de la aceptación o no de las objeciones hechas por el señor Presidente de la República.

Lo primero que debo manifestar es que el Presidente de la República en su programa de Gobierno, señaló como uno de los ejes principales en materia de renovación de la administración pública el tema del empleo público, el sistema de servicio civil eficaz como necesario en toda la administración pública. De allí que uno de sus puntos principales fue estudiar el proyecto de ley que cursó en este honorable Congreso de la República, y su conclusión fue que existían unas razones de inconveniencia principalmente y otras de inconstitucionalidad que justificaban que planteará las objeciones que en efecto radicó en este Congreso. A

este respecto debo señalar que el Gobierno Nacional comparte lo señalado por la Senadora Claudia Blum y por el Senador Ramos, en el sentido de que esa Comisión Nacional del Servicio Civil como está planteada en efecto por el Constituyente en el artículo 130, implicaría la creación de un superorganismo con aproximadamente 10 o más funciones que en nuestro criterio respetuosamente implicaría que fuese inoperante. Porque señalamos eso con todo el respeto, porque implicaría que estaría esa Comisión ejecutando la Carrera Administrativa, operándola, en 302 entidades nacionales y en 1.135 municipios lo cual sin duda según los análisis y las tendencias modernas en materia de Servicio Civil hacen aconsejables que no exista un modelo centralista del sistema.

Los modelos cercanos indican que se alejan de la realidad institucional el tener una Comisión del Servicio Civil, operando la Carrera Administrativa en los órdenes locales y territoriales, un estudio virtual de lo que podría implicar según el proyecto de ley, ahora en discusión respecto a las objeciones Presidenciales, implicaría que para funcionar esa Comisión Nacional del Servicio Civil, requería un número por lo menos igual al que hoy tiene el Departamento de la Función Pública de 200 funcionarios, para operar en los diversos órdenes y niveles territoriales con un costo aproximado de \$1.000 millones de pesos en gasto de funcionamiento, lo cual es algo en que debo llamar la atención, de esta honorable corporación.

En el mismo sentido llamamos la atención del honorable Senado en el sentido de que ese proyecto de ley de carrera administrativa, sí contiene aspectos importantes, pero no contiene los elementos sustanciales que impliquen una real evaluación del desempeño de los funcionarios de carrera.

El Gobierno Nacional tiene claro que se deben proteger los derechos fundamentales de todos los servidores públicos de los 186.000 de la Rama Ejecutiva del Poder Público, pero así mismo esa evaluación del desempeño debe implicar un vínculo entre la calificación que obtienen esos funcionarios, y cuál es la realidad institucional del lugar donde trabajan, por eso no entiende señor Presidente y honorables Senadores el por qué existen dependencias en el Estado donde los funcionarios de carrera con los sistemas de evaluación de concertación de objetivos que actualmente existen sacan 900 y 1.000 puntos y las entidades no responden a los cometidos estatales para las cuales fueron creadas. Ese es un punto clarísimo en nuestro criterio respetuosamente insisto de inconveniencia, y pretendería el Gobierno Nacional como lo señaló el señor Presidente de diseñar un sistema de evaluación del desempeño que por supuesto en nuestro criterio no puede ser deferido a la Función Pública vía facultades como lo presupone el proyecto de ley sino que debe ser prefijado por el Congreso de la República, un sistema donde se evalúen a los funcionarios de carrera, y se evalúe a los funcionarios de libre nombramiento y remoción, y se les señale consecuencias por no comprometerse a evaluar de una manera seria y consistente a los funcionarios que son sometidos a su consideración. Esa es una recomendación que de igual manera dan directrices, se han dado directrices a través de organismos multilaterales, donde nos han mostrado experiencias clarísimas, exitosas, en materia de servicio civil.

De igual manera honorable Presidente, debo señalar que este superorganismo, tendría unos costos exorbitantes como lo he señalado, y comparto lo que señalan la Senadora Claudia Blum y el Senador Ramos, en el sentido de que se estaría afectando la igualdad que deben tener los ciudadanos frente a la ley, en el sentido de exonerar a los funcionarios provisionales, que son aproximadamente 30 mil funcionarios en el sector central de la administración, al no obligárseles a cumplir los requisitos para acceder a esos cargos; en consecuencia debo insistir que las objeciones principales son de inconveniencia por supuesto unidas a las de inconstitucionalidad, el Gobierno Nacional respeta, pero no comparte lo señalado aquí por algunos honorables Senadores, consideramos insisto respetuosamente, que sí se estaría afectando la autonomía de los entes territoriales, compartiendo las Sentencias que citó el Senador Ramos, con esa injerencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los diferentes órdenes y niveles al operar la Carrera.

De otra parte debo señalar que el Gobierno Nacional incluso dada la inconveniencia de este tema, estaría planteando incluso la supresión de la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de un proyecto de acto legislativo, toda vez que si bien considera necesario, ineludible que se vigile desde el sector central de la Administración la Carrera, para que se respeten los derechos fundamentales de los servidores públicos, no se opere la Carrera Administrativa de una manera centralizada. De hecho experiencias anteriores a la reforma Constitucional de 1968 han demostrado que este sistema no ha sido el más óptimo para el Estado Social de Derecho, como el colombiano.

En consecuencia señor Presidente y honorables Senadores, el Departamento Administrativo de la Función Pública, debe señalar con toda claridad, pero con toda vehemencia que el proyecto es inconveniente, que el proyecto tiene unos vicios a nuestro juicio, de inconstitucionalidad que si bien fue un ejercicio reposado y serio por parte de este Congreso, existen unos puntos que son rescatables, pero que el Gobierno Nacional insiste que debe existir una reforma de fondo, y absolutamente congruente y armónica con las facultades que ustedes están entregándole al Presidente para renovar la Administración Pública; definitivamente este es un proyecto de ley que tiene total armonía o congruencia con el proceso de reforma a la Administración Pública, constituye uno de sus ejes centrales, o neurálgicos y por tanto resultaría absolutamente inconveniente, que este proyecto de ley se convirtiera en ley de la República.

En consecuencia señor Presidente, reitero la total unidad de criterio que existe por parte del Departamento Administrativo de la Función Pública, con el Presidente de la República y el resto del Gobierno Nacional, respecto de lo aquí planteado, insistiendo en lo señalado, y compartiendo lo planteado por la Senadora Claudia Blum y por el Senador Ramos, donde se señala que se deben aceptar las objeciones por inconveniencia, inconstitucionalidad para poder contar, y es un compromiso del Presidente de la República, que me ha pedido que ratifique en este foro, en este instante para que sea aceptadas las objeciones.

Muchas gracias, señor Presidente.

La Presidencia ofrece el uso de la palabra al señor Director de Planeación Nacional, doctor Santiago Javier Montenegro Trujillo.

Palabras del señor Director de Planeación Nacional, doctor Santiago Javier Montenegro Trujillo.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la plenaria el señor Director de Planeación Nacional, doctor Santiago Javier Montenegro Trujillo:

Señores Senadores, Senadoras, el Director de la Función Pública ha explicado creo yo, en forma amplia analítica y convincente, las razones por las cuales el Gobierno Nacional quiere objetar esta ley de carrera administrativa. Yo simplemente quiero enfatizar quizás en dos puntos:

Primero. Dentro del programa de renovación administrativa en que está embarcado este Gobierno, se está proponiendo unas medidas importantes de austeridad y este proyecto de ser aprobado crearía un organismo de alrededor de 200 funcionarios que tendrían un costo de más de 1.000 mil millones de pesos por año. Pero más importante que este punto del costo y de financiamiento de una nueva institución en un momento de afugias fiscales severas, que enfrenta el Estado, Yo creo que el tema más importante tiene que ver con la inconveniencia de un proyecto de esta naturaleza en un momento en el cual queremos profundizar la descentralización. Dentro del proceso de reforma administrativa, estamos coincidiendo una renovación del estado hacía un estado comunitario, que tiene 3 elementos fundamentales, un estado gerencial, un estado con participación ciudadana y también con una profundización de la descentralización. Honorables Senadores y Senadoras este proyecto va en contra de la descentralización, porque crea un organismo nuevo, la comisión nacional del servicio civil que estaría entre otras cosas con el encargo de seleccionar, no solo diseñar políticas, sino con el proceso de selección, imagínense ustedes, de selección de funcionarios, no solo en el Gobierno central sino también en cada uno de los departamentos y en cada uno de los municipios de la nación; esto va en contra del proceso de descentralización, esta bien que desde el

Gobierno central, desde una entidad nacional se diseñen políticas de contratación de empleo público que puedan ser adoptadas y aplicadas por los órganos territoriales, pero de allí a que un organismo de esta naturaleza contrate y seleccione el personal de un departamento o del municipio de Tumaco, o del municipio de Riohacha, esto ciertamente va en contra del proceso de descentralización. Esa facultad, esa potestad de seleccionar los funcionarios en las regiones debe ciertamente quedar en las mismas entidades territoriales.

Gracias, señor Presidente, gracias señores Senadores.

Siendo las 5:45 p.m., la Presidencia reanuda la sesión formal, y concede el uso de la palabra al honorable Senador Andrés González Díaz.

Palabras del honorable Senador Andrés González Díaz.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Andrés González Díaz:

Gracias, señor Presidente, Presidente mire, yo de manera muy breve quiero reiterar lo que ya había señalado aquí al momento de la reforma del Estado, y es que en Colombia no habrá una administración pública moderna sino el día que tengamos realmente una carrera administrativa. Van a ser vanos los esfuerzos de reestructuración del Estado, si no logramos que quienes ingresen lo hagan por concurso, van a ser vanos los intereses de modernización del Estado mientras no aseguramos que quienes estén permanezcan y asciendan por méritos. De manera que yo llamaría la atención sobre este aspecto y en especial al Gobierno que entre otras cosas, pues es el que ha dado el mejor ejemplo en esta materia, que los pocos concursos que se vienen haciendo en el país son por iniciativa y ejemplo del Gobierno Nacional. Creo que quien más debe tener honda esa convicción debe ser el Gobierno Nacional si de verdad queremos que se establezca un esquema de acceso por méritos. Por eso pienso que lo importante de lo que finalmente ocurra aquí, es saber si tenemos una actitud, un compromiso del Gobierno Nacional para que se establezca un sistema de carrera, la verdad es que en los últimos 10 años repito, en el país no se ha logrado conformar la Carrera Administrativa por la actitud de distintas administraciones, pese incluso a que la Constitución del año 91 establecía un plazo y establecía como causal de mala conducta que no se pusiera en marcha esta carrera administrativa. De manera que yo llamo simplemente la atención sobre la seriedad de la decisión que aquí se tome; porque sería una inmensa y cuidadosa oportunidad del Gobierno Nacional para poner en marcha realmente ese propósito que han señalado de acceso por méritos; que hay que hacerle algunas correcciones seguramente a la ley, valdría la pena conocerlas y gozaría el Gobierno en su oportunidad de las posibilidades para adelantarlas. Y por otra parte el Gobierno persevera y sé que de alguna manera tiene la mejor voluntad y las condiciones en esta materia para hacerlo, ojalá esto se tratará dentro de los grandes acuerdos políticos del país, repito se trata ni más ni menos de que toda la burocracia oficial sea tratada en términos de equidad, no se ha logrado esto incluso desde los años 30 y 40 cuando se plantearon las primeras Carreras Administrativas en el país, no, ha ingresado la gente por concurso, cada vez que se trata de aproximarse a una carrera lo que se hace es vincular a los que ya venían nombrados unilateralmente, discrecionalmente y se ha aumentado la cifra de los provisionales aquí el señor Director del Servicio Civil lo anotaba, cerca de 30.000 personas en una inestabilidad total. De manera que yo simplemente llamo la atención sobre el tema, sé del juiciosísimo trabajo que han hecho el Presidente del Senado y la doctora Claudia Blum mas allá de un tema constitucional que a mi juicio precisamente el espíritu de la Constitución del 91 es que exista una carrera, en nombre de la carrera no podemos es tomar todas las medidas que requiere para que no haya carrera en el país, pero si ese ha de ser el rumbo por lo menos yo me permitiría señalar ante el Gobierno Nacional que tomen las medidas y presenten los proyectos que fueren a la mayor brevedad y el desenlace es adverso, de que el país conozca una Carrera Administrativa y el Congreso conozca una iniciativa que le permita resolver este tema, pero debo nuevamente señalar que dejar esto en interinidad, en provisionalidad y nuevamente a discreción mientras el Gobierno presenta otro proyecto, en nada va a contribuir a la modernización del Estado.

Gracias Presidente.

La Presidencia ofrece el uso de la palabra al señor Ministro de Justicia (encargado) del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos.

Palabras del señor Ministro de Justicia (encargado) del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el señor Ministro de Justicia (encargado) del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

Señor Presidente, para decirles muy brevemente al honorable Senado que el Gobierno pide encarecidamente la aceptación de estas objeciones que ha propuesto. El Gobierno en muy breve término estará discutiendo acá en el Congreso una estructuración completa de la Carrera Administrativa de acuerdo a los postulados del Estado Comunitario que se están anunciando, esta fórmula la que viene en la ley es una fórmula a todas luces, inconveniente crea problemas muy serios, agudiza el fenómeno de la concentración y finalmente produce como resultado un distanciamiento entre lo que el Gobierno está proponiendo para reformar al Estado y, una realidad jurídica distinta, que va a traer muchos conflictos, por eso señor Presidente encarecidamente rogamos la aprobación de estas objeciones por razones de inconveniencia.

Muchas gracias.

Por Secretaría se da lectura a una proposición sustitutiva presentada por los honorables Senadores Jaime Dussán Calderón, Luis Carlos Avellaneda y otros al informe de objeciones presentado por la Comisión Accidental al Proyecto de ley número 217 de 2001 Senado, 025 de 2000 Cámara.

Solamente una sustitutiva que dice así:

Rechácese las objeciones del señor Presidente de la República al Proyecto de ley número 17 de Senado de 2000 Senado, 025 de 2000 Cámara y declárese infundada acogiendo la decisión aceptada por la honorable Cámara de Representantes que en tal sentido se pronunció no aceptando el informe presidencial, la firman el Senador Jaime Dussán, Luis Carlos Avellaneda, Efrén Tarapues y dos firmas ilegibles.

La Presidencia somete a consideración de la plenaria la proposición leída y, cerrada su discusión, ésta le imparte su aprobación.

A solicitud de varios honorables Senadores, la Presidencia indica a la Secretaría realizar el conteo para verificar la votación de la proposición sustitutiva aprobada.

Finalizado este, la Secretaría informa el siguiente resultado:

Por la afirmativa:	17
Por la negativa:	41
Total:	58 votos.

En consecuencia, ha sido negada la proposición sustitutiva al informe de objeciones.

Por Secretaría se da lectura a la proposición positiva con que termina el informe sobre objeciones presentado por la Comisión Accidental.

La proposición dice:

Por todo lo anterior proponemos que se declaren fundadas las objeciones presentadas por el ejecutivo al Proyecto de ley 025 Cámara, 217 Senado por inconstitucionalidad e inconveniencia del proyecto en estudio, está leído señor Presidente.

La Presidencia somete a consideración de la plenaria la proposición principal con que termina el informe de objeciones y, cerrada su discusión, ésta le imparte su aprobación.

A solicitud de varios Senadores, la Presidencia indica a la Secretaría realizar el conteo para verificar la votación.

Realizado este, la Secretaría informa el siguiente resultado:

Por la afirmativa:	42
Por la negativa:	17
Total:	59 votos

En consecuencia, ha sido aprobado el informe presentado por la Comisión Accidental a las objeciones del Proyecto de ley número 217 de 2001 Senado, 025 de 2000 Cámara.

Bogotá, D. C., 23 de octubre de 2002

Honorables Senadores

MESA DIRECTIVA

Senado de la República

Ciudad

Referencia: Informe de Comisión Accidental sobre objeciones del Gobierno Nacional al Proyecto de ley número 025 Cámara, número 217 Senado, *por la cual se conforma la Comisión Nacional del Servicio Civil, se expiden normas sobre Carrera Administrativa y se dictan otras disposiciones.*

Honorables Senadores:

Los suscritos Senadores, en calidad de miembros de la Comisión Accidental designada por el Presidente del honorable Senado, para adelantar el estudio de las objeciones del Gobierno Nacional al Proyecto de ley número 25 Cámara, 217 Senado, *por la cual se conforma la Comisión Nacional del Servicio Civil, se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones,* nos permitimos presentar el informe sobre la labor encomendada en los siguientes términos:

En primer lugar, manifestamos al honorable Senado de la República que el presente informe está dividido en dos partes, así: en la primera, analizaremos las objeciones por inconstitucionalidad; y en la segunda se presentará el estudio de las objeciones por inconveniencia.

• **Objeciones por inconstitucionalidad**

Los argumentos expuestos por el Gobierno Nacional para objetar por inconstitucionalidad el proyecto de la referencia, pueden sintetizarse así:

1. Violación del artículo 130 de la Constitución Política:

Consistente en que la Comisión Nacional del Servicio Civil tendría competencia sobre la ejecución y los procesos de selección del personal de la entidad de los niveles nacional y territorial en sus sectores central y descentralizado, con lo cual, las competencias asignadas a dicho organismo desconocen la autonomía administrativa de las entidades territoriales, pues les suprime la facultad de dirigir y desarrollar el procedimiento de selección de su propio personal.

De otra parte, se viola el mismo artículo constitucional en cita, por cuanto las expresiones “administrar” y “vigilar” que usa la norma para determinar el alcance de las atribuciones de dicha Comisión, no incorporan la operación y el desarrollo de los procesos de selección para ingreso y ascenso dentro del sistema de carrera administrativa.

2. Violación del artículo 113 de la Constitución Política:

Se considera que la selección de los aspirantes a conformar la Sala General de la Comisión Nacional del Servicio Civil efectuada por integrantes de las tres ramas del poder público da lugar a una indebida injerencia de las ramas legislativa y judicial en la conformación de un órgano que de acuerdo con lo manifestado por la Corte Constitucional, en la Sentencia C-372 de 1999, debe ser autónomo e independiente.

3. Violación de los artículos 13 y 125 de la Constitución Política:

Por cuanto al disponer el artículo 44 del proyecto de ley que a quienes desempeñan cargos con nombramiento en provisionalidad y se presenten a concursos, no se les exigirán requisitos diferentes a los que acreditaron para la posesión.

4. Violación de los artículos 122, 123 y 125 de la Constitución Política:

Respecto de la exigencia de autorización judicial previa para el levantamiento de fuero sindical, cuando se dé cualquiera de las causales establecidas en la ley para el retiro del servicio, excepción hecha de la supresión de la entidad.

Frente a los argumentos expuestos por el Gobierno, los suscritos ponentes consideramos:

1. Violación del artículo 130 de la Constitución Política:

Analizada la argumentación presentada por el Gobierno consideramos fundamentada esta objeción por las siguientes razones:

La violación del artículo 130 de la Carta Política está sustentada efectivamente en el hecho de que el mandato constitucional prevé la existencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil, como responsable de la “administración y vigilancia de los servidores públicos”, pero este mandato debe desarrollarse coherentemente con otros principios y mandatos que la misma Carta trae y especialmente el de la autonomía tanto de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, como el de las entidades territoriales (art. 287, C.P.)

Es así como al analizar el desarrollo legal del artículo 130 dado en el proyecto de objeción encontramos que este va más allá del querer del Constituyente y, por consiguiente, extralimita y contraría el mismo mandato constitucional.

Lo anterior, lo podemos sustentar en diferentes fallos de la Corte Constitucional, que han sido unánimes en sostener que la ley no puede ir más allá de la propia Constitución y, en aras de reglamentar un precepto constitucional, desconocer otras normas de la misma Constitución.

En efecto: tratándose de la autonomía territorial, el artículo 287 de la Constitución establece lo siguiente: **“Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:**

1. Gobernarse por autoridades propias.
2. **Ejercer las competencias que les correspondan.**
3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.
4. Participar en las rentas nacionales”.

Cabe anotar que en diferentes pronunciamientos la Corte Constitucional precisa que la autonomía territorial deberá ser ejercida dentro del contexto de un mínimo de derechos que le otorga la Constitución, mínimo consagrado en el referido artículo 287. El legislador podrá limitar o ajustar esta autonomía en la medida, en que, igualmente, lo permita la Constitución, estando de por medio el interés general y siempre que la restricción resulte útil y proporcionada al fin constitucional que el legislador busca alcanzar.

Sobre la autonomía de las entidades territoriales, la doctrina constitucional y jurisprudencia reiterada, han estado encaminadas a determinar el grado de mayor o menor autonomía con que cuentan las entidades territoriales, concluyendo que es algo que la Carta delega al legislador. Sin embargo, como la Constitución consagra una forma de Estado unitario, descentralizado, con autonomía de sus entidades territoriales para la gestión de sus respectivos intereses”, se destaca que el constituyente estableció una serie de reglas mínimas que tienden a articular el principio unitario con la protección de la autonomía territorial.

Dentro de estas reglas mínimas, se encuentran las establecidas en el citado artículo 287 de la Carta, y ya **desde el año de 1992, la Corte Constitucional en sentencia C- 517, aludió a esta disposición, expresando lo siguiente:**

“Es claro también que la garantía constitucional de la autonomía de las entidades territoriales tiene un contenido básico material, deducible de la Carta, el cual sirve de límite y guía a la acción del legislador, en su tarea de establecer la configuración concreta del mapa de competencias.

Por eso es preciso, a estas alturas, determinar en cuanto fuere posible los derechos propios que en virtud de la autonomía tienen las distintas entidades territoriales, vale decir, el reducto mínimo que el legislador debe respetar en observancia de lo dispuesto por el constituyente de 1991”.

Precisa que “en general son la Constitución y la ley orgánica del ordenamiento territorial las encargadas de definir tales competencias. Así, a falta de esta última, en principio los entes territoriales tienen derecho a ejercer las competencias a las que se refiere la Carta”.

En la sentencia C-219 de 1997 se reitera que en el artículo 287 de la Constitución Política, se dota al principio de autonomía territorial de un contenido básico e indisponible. La citada norma establece lo que la

doctrina constitucional ha denominado el reducto mínimo, o el núcleo esencial de la autonomía territorial. Según tal disposición, le corresponde al legislador diseñar el mapa competencial del poder público a nivel territorial, pero debe procurar promover la capacidad de las entidades territoriales para gestionar sus intereses propios.

Sin embargo, la importancia de las facultades que constitucionalmente se confieren a las entidades territoriales para realizar efectivamente el modelo territorial por el que optó el constituyente, debe afirmarse que, como ocurre con los restantes derechos constitucionales, aquellas se ejercen en los términos establecidos por la propia Constitución y, en este sentido, no son de carácter absoluto. Ciertamente, en algunas circunstancias puede el legislador limitarlas, condicionarlas o restringirlas, pero sólo cuando se halle autorizado por otra disposición constitucional y siempre que la restricción resulte necesaria, útil y proporcionada al fin constitucional que el legislador busca alcanzar. De otra manera, cualquier injerencia del legislador resultará desproporcionada y, en consecuencia, inexecutable. En este sentido, la Corporación ha manifestado, reiteradamente, que si bien compete al legislador diseñar, dentro del marco constitucional, el modelo institucional en virtud del cual se distribuya el ejercicio del poder público en el territorio, le está proscrito establecer reglas que limiten a tal punto la autonomía de las entidades territoriales que sólo desde una perspectiva formal o meramente nominal, pueda afirmarse que tienen capacidad para la gestión de sus propios intereses.

En la sentencia C-540 de 2001, partiendo de la definición constitucional del Estado colombiano como una “república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales”, señala que la unidad de la república no puede confundirse con el predominio absoluto del poder central sobre la autonomía territorial. La definición constitucional requiere una interpretación de la “unidad como el todo que necesariamente se integra por las partes y no la unidad como un bloque”.

De acuerdo con ello, la autonomía de las diferentes entidades territoriales no consiste en la simple transferencia de funciones y responsabilidades del centro al nivel territorial sino que se manifiesta como un poder de autogobierno y autoadministración.

...

La autonomía, al ser gubernamental y administrativa, se refiere no sólo a la facultad de dirección política sino también a la potestad de gestión de sus propios recursos. Sin embargo, esta facultad debe ejercerse conforme a la Constitución y la ley, como lo define el artículo 287. La pregunta que surge, en primer lugar, ¿es si la potestad conferida al legislador para definir el ámbito de ejercicio de la autonomía territorial tiene límites o no?

... El equilibrio entre el poder central y la autonomía territorial constituye limitaciones recíprocas. Así, si la unidad nacional prevalece de conformidad con lo dispuesto en la Carta Política al establecer que la autonomía debe desarrollarse dentro de los límites previstos por la Constitución y la ley, la reglamentación debe respetar a su vez, el contenido esencial de la autonomía territorial.

El artículo 287 de la Constitución define las competencias propias de los entes territoriales y los aspectos allí previstos se consideran indispensables para la configuración del concepto de autonomía. Este núcleo esencial debe ser respetado por el legislador porque el principio de autonomía es un componente esencial del orden constitucional.

El núcleo esencial de la autonomía territorial se deriva de la posibilidad de gestionar sus propios intereses, entendida como la facultad de constituir sus propias formas de gobierno, de administración local. La cercanía y eficiencia que persigue la descentralización y la presencia autónoma de las instituciones estatales en conexión directa con las comunidades, tienen recíprocamente constituida la reserva que se confiere al ente central de representar el interés nacional, resguardo del principio de unidad.

Entonces, la facultad legislativa para definir el ámbito de la autonomía territorial está limitada tanto por la imposición constitucional que salvaguarda la autonomía territorial (C. P., artículo 1º) como por los

principios de fundamentalidad del municipio y los de coordinación, concurrencia y subsidiariedad (C. P., artículos 288 y 311).

En la sentencia C- 579 de 2001, se expresa:

“...La autonomía no equivale a autarquía ni a soberanía de las entidades territoriales: debe entenderse como la concordancia de la actividad de éstas con un género superior, que no rompa el modelo del Estado unitario. Según la sentencia C-216 de 1994, ‘así como es una impropiedad confundir autonomía y autarquía, es también nocivo desconocer, en aras de la defensa del Estado unitario, la gestión propia de los intereses parciales a los entes descentralizados, porque implica desconocer el núcleo esencial de la descentralización. La razón es simple, pues corresponde ordenar un fin aquel a quien corresponde dicho fin; si el fin es general, será de competencia legal; si el fin es parcial y concreto, corresponde ordenarlo al directamente responsable de dicho interés’. Es decir que, tal como se afirmó en la sentencia C-284/97, la autonomía “no significa autarquía, sino que comporta la atribución de competencias propias y la afirmación de derechos y poderes exigibles y oponibles a las autoridades de los niveles superiores del Estado. De modo que la autonomía que se reconoce a dichos entes debe adecuarse a los términos de la Constitución y de la ley; no le es posible en consecuencia al legislador dictar normas que restrinjan o lesionen el núcleo esencial de la referida autonomía y, por lo tanto, las limitaciones que eventualmente establezca deben ser las necesarias, proporcionadas a los hechos que les sirven de causa y o la finalidad que se pretenda alcanzar en un momento dado’.”

En esta última oportunidad, se sintetizó la tensión entre unidad y autonomía así: “La conciliación entre los principios de unidad y autonomía, ha de hacerse bajo el entendido de que según lo establece el art. 287 de la Constitución, las entidades territoriales son titulares de poderes jurídicos, competencias y atribuciones que les pertenecen por sí mismas y que no devienen propiamente del traslado que se les haga de otros órganos estatales para gestionar sus propios asuntos e intereses. De esta suerte, aunque se reconoce la existencia de un ordenamiento superior, igualmente se afirma la competencia de dichas entidades para actuar dentro del espacio que según dicha autonomía se les reconoce’.”

“...En los términos de la Sentencia C-216 de 1994, ‘es un desorden el pretender que lo que por esencia es nacional se regule con criterios seccionales o locales’. En el mismo sentido, en la sentencia C-004 de 1993 se afirmó: La Introducción del concepto de autonomía, que implica un cambio sustancial en las relaciones centro-periferia, debe en todo caso ser entendida dentro del marco general del Estado unitario. De esta forma, a la ley corresponderá definir y defender los Intereses nacionales, y para ello puede intervenir en los asuntos locales, siempre que no se trate de materias de competencia exclusiva de las entidades territoriales.”

Es decir, los actos administrativos que expidan las entidades territoriales al ejercer las funciones propias de dicho reducto esencial de autonomía, no se encuentran sujetos, necesariamente, a que las leyes de la República hayan regulado las mismas materias, por cuanto mal haría el Legislador en, dictar normas cuyo alcance supera los límites de su competencia constitucional e invade, por lo mismo, el espacio reservado a las entidades territoriales, una tal conclusión equivaldría a un desconocimiento de la prohibición del artículo 136-1 de la Constitución, en virtud del cual se prohíbe al Congreso inmiscuirse, por medio de leyes, en los asuntos de competencia privativa de otras autoridades, así como de las disposiciones constitucionales que protegen la autonomía territorial.

De lo anteriormente expuesto se puede concluir lo siguiente:

– Las entidades territoriales gozan de una autonomía que está garantizada constitucionalmente, en razón a que el principio de autonomía es un componente esencial del orden constitucional. Los derechos con los que cuentan para el ejercicio de la misma están, esencialmente, previstos en el artículo 287, los que de acuerdo con los reiterados pronunciamientos de la Corte, han sido considerados como reglas mínimas indispensables para la configuración del concepto de auto-

mía y deben ser respetados por el legislador, encontrándose dentro de ellos **el ejercicio de las competencias que les correspondan.**

Estas reglas mínimas servirán de base para conjugar el principio de Estado unitario con la protección de la autonomía territorial, y dar paso a la intervención del legislador, bien por estar autorizada por la Constitución Política, como lo es por ejemplo en materia tributaria o en asuntos presupuestales o en casos excepcionales de preservación de la macroeconomía Nacional. Pero tal intervención no puede ser absoluta, no puede afectar el núcleo esencial de la misma autonomía que lo constituyen las potestades descritas (artículo 287 C. P.), hasta llegar al punto de desnaturalizarla o de abolirla.

En este orden de ideas, al atribuirle la Constitución Política autonomía a las entidades territoriales para la gestión de sus intereses, dichas autoridades están respaldadas constitucionalmente para la práctica de esta atribución y no podría el legislador coartársela indicando en una ley que la Comisión Nacional del Servicio Civil, órgano del nivel central, dentro de su competencia de administrar el recurso humano al servicio de las diferentes entidades en los distintos niveles, sea la encargada de seleccionar en forma directa el personal con el cual dichas entidades deben dar cumplimiento a sus atribuciones constitucionales,

Armonizando la competencia constitucional de la Comisión con la autonomía de las entidades de la Rama Ejecutiva y particularmente de las Entidades territoriales, la atribución de administrar y vigilar debe expresarse en las competencias de regular y dirigir el tema, y ejercer vigilancia sobre su aplicación. En tanto que, dentro de su autonomía, y con sujeción a los parámetros constitucionales y legales sobre acceso al servicio por méritos y bajo condiciones de igualdad, compete a las entidades de la Rama Ejecutiva y dentro de ellas, a las entidades territoriales, hacer operante el sistema de carrera, adelantando los procesos de selección del personal a su servicio.

Si la competencia de administración de la Comisión Nacional del Servicio Civil incluyera la de seleccionar el personal de todas las entidades en los distintos órdenes, además de vulnerar la autonomía territorial por su centralización, llevaría en la práctica, a hacer inoperante e ineficiente la selección de los funcionarios a través del mérito, pues el volumen de concursos que tendría que manejar la citada Comisión implicaría un riesgo de que no se pueden cumplir oportunamente los procesos de selección, afectando la buena prestación del servicio.

Además, le asiste razón al Gobierno Nacional al considerar que con la expedición de esta ley se estarían violando los artículos 208, 209 y 287 de la Constitución Política, los cuales consagran que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones, respetando la autonomía para la gestión dentro de su competencia.

Debe ser claro para el Senado de la República que el hecho de que estemos de acuerdo con la objeción presentada por el Gobierno, es en el entendido, que el mismo Gobierno plantea, que el ingreso y permanencia en la Administración pública debe basarse en el mérito y en el respeto de los derechos que surgen con la inscripción en la carrera administrativa.

En conclusión, consideramos que debe aceptarse la objeción presentada por el Gobierno en este punto.

2. Violación del artículo 113 de la Carta:

En lo referente a esta objeción, compartimos lo expresado por el Gobierno Nacional en el sentido de que la forma de selección de los Comisionados no corresponde a los criterios que deben tenerse en cuenta para la conformación de la Comisión Nacional del Servicio Civil, expresadas por la Corte Constitucional en Sentencia C-372 de 1999:

“Ni siquiera una conformación representativa de los sectores, que otorgue uno o varios puestos a sus representantes, responde a los propósitos del Constituyente ni al sentido del artículo 130 de la Carta, ya que la Comisión no es un consejo más de los tantos existentes sino que debe ser estructurada por el legislador como cuerpo autónomo, desligado de las otras ramas y órganos del poder público y del mismo

nivel de ellos, con personería propia, patrimonio independiente y con ámbito nacional de competencias”.

Por lo anterior, consideramos acertada la objeción del Gobierno Nacional en el sentido de que la autonomía dada a la Comisión Nacional en el proyecto de ley, no consulta la intención del Constituyente de 1991, precisamente, por la forma como se designan los miembros de la misma.

De otra parte el proceso de selección por mérito propuesto para la designación de los miembros de la Comisión Nacional del Servicio Civil se desvirtúa cuando se le concede a la entrevista, instrumento de reconocida subjetividad, la decisión final del proceso, sin tener en cuenta el rendimiento demostrado por los aspirantes en la prueba de conocimientos, la cual tiene un alto valor discriminatorio y que por lo tanto sus resultados no deben ser desconocidos para establecer el orden de mérito de quienes han demostrado una mejor preparación, conocimiento y competencia.

3. Violación de los artículos 13 y 125 de la Constitución Política:

En relación con la presunta violación de los artículos 13 y 125 de la Constitución Política, compartimos lo expresado por el Gobierno Nacional, ya que el legislador no puede eximir de la acreditación de los requisitos para el desempeño de un cargo a un grupo de empleados, desconociendo las necesidades e intereses de la administración.

Si tales requisitos han variado desde el momento del ingreso como empleados provisionales, debe entenderse que la variación se ha originado en la necesidad de adecuar las calidades y los requisitos que debe acreditar quien desempeñe en forma eficiente un empleo a las exigencias de la prestación del servicio, por lo cual no podría, sin violarse el principio de la igualdad, artículo 13 C. P. y sin desconocer, así mismo, las necesidades de la administración, aceptar a un grupo de aspirantes a los concursos sin la acreditación de los requisitos actuales de los empleos por el solo hecho de venirlos desempeñando en provisionalidad, situación que de por sí constituye una ventaja frente a los demás aspirantes.

De aceptarse esta norma, se estaría posibilitando el ingreso a la carrera administrativa sin el cumplimiento de los requisitos para el desempeño de los empleos. Existen 31.018 empleados provisionales, en el orden nacional, según datos suministrados por el Departamento Administrativo de la Función Pública, se encuentran vinculados de esta forma, al mes de mayo de 2002. Es incierto cuántos de ellos cumplen con los requisitos del cargo. No se cuenta con datos sobre el nivel territorial pero es de esperar que allí la cifra sea mayor.

En consecuencia, proponemos que se declare fundada la objeción presentada por el Gobierno Nacional.

4. Violación de los artículos 122,123 y 125 de la Constitución Política:

También compartimos la objeción formulada por el Gobierno Nacional en materia de fuero sindical, por cuanto el proyecto de Ley establece que deberá levantarse el fuero del empleado de carrera, por cualquiera de las causales de retiro establecidas en la ley sin discriminar aquellas situaciones en donde el retiro se genera por motivos que no ameritan la autorización judicial como serían aquellas relacionadas con el cumplimiento de requisitos para la causación del derecho de la pensión de vejez o invalidez, el retiro por calificación de servicios no satisfactoria, de origen constitucional. No existe, efectivamente, regulación sobre las causas expresas que conllevarían al levantamiento del fuero de los empleados públicos, quienes tienen un tratamiento diferente de los trabajadores oficiales, por lo cual si el levantamiento del fuero se genera en las causas previstas en la Ley estaría contrariando el artículo 125 de la Constitución Política.

En consecuencia, solicitamos que se declare fundada esta objeción.

Objeciones por inconveniencia:

a) Creación de un superorganismo. Analizados los argumentos presentados por el Gobierno, tal como están definidas las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el proyecto de ley, además de ser violatorias de la autonomía de las diferentes entidades, en especial de las territoriales, se convertiría en un organismo con un poder desproporcionado, pues tendría injerencia en la administración del

recurso humano en los diferentes niveles de la Administración Pública e implicaría la creación de una burocracia grande para poder cumplir a cabalidad todas las funciones a ella asignadas, pues como lo hemos venido repitiendo tendría que administrar la carrera administrativa de un municipio pequeño y alejado hasta la del Distrito Capital, pasando por los Ministerios y demás entidades del orden nacional.

La organización de la Comisión Nacional del Servicio Civil como está prevista en el proyecto de ley desconoce la difícil situación del fisco y de la economía nacional y contraría el querer de la sociedad de que la administración pública se convierta en ejemplo de austeridad, razón por la cual el Congreso no debería apoyar el aumento en el costo del aparato del Estado y de la burocracia.

En consecuencia solicitamos que se acoja la objeción de inconveniencia formulada por el Gobierno Nacional;

b) Indemnización por supresión del empleo y factores para la liquidación de la indemnización.

La reestructuración del Estado en algunos casos conlleva la supresión de empleos, situación que para los empleados con derechos de carrera administrativa implica el pago de una indemnización, lo cual hace necesario realizar previamente los estudios económicos correspondientes y el cálculo de los costos en que podría incurrirse por tales medidas. Ahora bien, las reestructuraciones obedecen, de una parte, a la gestión propia de cada entidad y su desempeño dentro del Estado y de otra, a la evolución del mismo Estado en su conjunto acorde con las políticas sociales y económicas del momento en que se practiquen dichas reestructuraciones.

Si bien correspondió a la ley –Ley 443 de 1998– la determinación del derecho a la indemnización y sus destinatarios, debe mantenerse así mismo, la competencia en el Gobierno Nacional para fijar los términos y condiciones de su reconocimiento, atribución que debe ejercerse teniendo en cuenta las condiciones económicas del momento en que se presente.

Por lo anterior debe aceptarse la objeción del Gobierno Nacional en el sentido de que deben dejarse en cabeza del Ejecutivo las condiciones y términos en que debe reconocerse tal derecho.

Consideraciones finales:

Del estudio del proyecto podemos afirmar que la excesiva extensión de poderes y facultades a la Comisión Nacional no constituye avance alguno en el tema de la carrera administrativa en nuestro país.

Una de las críticas que se recogen por los expertos colombianos e internacionales sobre el tema, es que nuestro sistema se circunscribe a la protección del empleado y no constituye un verdadero sistema de carrera entendiendo por tal la promoción permanente a partir del mérito del funcionario y de su desempeño, que permita un claro avance en el desarrollo del servicio público. **En este punto puede afirmarse que al contrario, representa un retroceso frente a las normas anteriores, puesto que suprime el concurso del ascenso y deja como única alternativa al empleado de carrera el que supere nuevamente un concurso abierto cada vez que aspire a promocionarse.**

Por otra parte, tampoco da solución al mayor inconveniente que se presenta en la aplicabilidad de la carrera administrativa y que corresponde a los procesos de evaluación del desempeño, por cuanto la ley no ha hecho responsable a los evaluadores por la conducción del proceso y por los resultados obtenidos de las evaluaciones. El evaluador, frecuentemente, no se preocupa por conocer qué motiva y qué determina la evaluación del desempeño, propiciando que se mantengan funcionarios ineficientes al servicio del Estado, lo cual se ve reflejado en las deficiencias de los servicios a cargo del Estado.

Proposición:

Por todo lo anterior, proponemos que se declaren fundadas las objeciones presentadas por el Ejecutivo al Proyecto de ley 025 Cámara, 217 Senado por inconstitucionalidad e inconveniencia del proyecto en estudio.

Cordialmente,

Claudia Blum de Barberi, Luis Alfredo Ramos Botero,
Honorable Senadores.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Juan Manuel Corzo Román.

Palabras del honorable Senador Juan Manuel Corzo Román.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Juan Manuel Corzo Román:

Presidente, para reiterarle nuevamente que en escasos dos minutos se lean las proposiciones que están, y se altere el Orden del Día si la plenaria lo considera.

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Luego que tramitemos este segundo informe, voy a poner en consideración su proposición de alteración del Orden del Día, para que el punto de proposiciones sea ubicado en el punto siguiente.

La Presidencia indica a la Secretaría continuar con el siguiente informe sobre objeciones.

Por Secretaría se da lectura al informe para segundo debate presentada por la Comisión Accidental designada por la Presidencia, para estudiar las objeciones formuladas por el Ejecutivo al Proyecto de ley número 144 de 2001 Senado, 063 de 2000 Cámara, *por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil y comercial.*

La Presidencia abre la discusión del informe en el cual se declaran infundadas las objeciones presentadas por el Ejecutivo y, cerrada su discusión, el Senado le imparte su aprobación por unanimidad.

Doctor

LUIS ALFREDO RAMOS BOTERO

Presidente

Honorable Senado de la República

Ciudad.

Asunto: Informe objeciones presidenciales Proyecto de ley 063 de 2000 Cámara, 144 de 2001 Senado.

En virtud a que he sido designado para dar respuesta a las objeciones presidenciales presentadas por el ejecutivo al Proyecto de ley número 063 de 2000 Cámara, 144 de 2001 Senado, titulado *por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil y comercial*, en el escrito del 31 de diciembre de 2001 y recibido por el suscrito el 24 de octubre del presente año, procedo a dar cumplimiento a la comisión conferida de la siguiente manera:

Las objeciones efectuadas al proyecto de ley se presentaron por inconveniencia, ya que el texto presenta algunas inconsistencias de forma en la transcripción del mismo, pero susceptibles de ser corregidas, puesto que no inciden en la voluntad del legislador y no cambia el espíritu de la norma aprobada.

Por lo anterior, me permito proponer aceptar las objeciones por inconveniencia presentadas por el señor Presidente y poner en consideración de los honorables Congresistas de conformidad a lo establecido en el 167 de la C. P. y el artículo 199 numeral 2 de la Ley 5ª de 1992, el Proyecto de ley número 063 de 2000 Cámara, 144 de 2001 Senado, *por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil*, y por lo mismo tener como texto final el que se adjunta a este informe.

Cordialmente,

Germán Vargas Lleras, Miguel de la Espriella.

Honorable Senador de la República.

LEY NUMERO...

por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Redúzcase a diez (10) años el término de todas las prescripciones veintenarias, establecidas en el Código Civil, tales como la extraordinaria adquisitiva de dominio, la extintiva, la de petición de herencia, la de saneamiento de nulidades absolutas.

Artículo 2°. Agréguese un inciso segundo al artículo 2513 del Código Civil, del siguiente tenor:

“La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella”.

Artículo 3°. El artículo 2530 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2530.* La prescripción ordinaria puede suspenderse sin extinguirse; en ese caso, cesando la causa de la suspensión, se le cuenta al poseedor el tiempo anterior a ella, si alguno hubo.

La prescripción se suspende a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría.

Se suspende la prescripción entre el heredero beneficiario y la herencia.

Igualmente se suspende entre quienes administran patrimonios ajenos como tutores, curadores, albaceas o representantes de personas jurídicas, y los titulares de aquellos.

No se contará el tiempo de prescripción en contra de quien se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dicha imposibilidad subsista”.

Artículo 4°. El inciso primero del artículo 2529 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2529.* El tiempo necesario a la prescripción ordinaria es de tres años para los muebles y de cinco años para bienes raíces”.

Artículo 5°. El numeral primero del ordinal 3 del artículo 2531 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2531...*

1. Que el que se pretende dueño no pueda probar que en los últimos diez años se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción”.

Artículo 6°. El artículo 2532 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2532.* El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción, es de diez años contra toda persona y no se suspende a favor de las enumeradas en el artículo 2530”.

Artículo 7°. El artículo 2533 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2533.* Los derechos reales se adquieren por prescripción de la misma manera que el dominio, y están sujetos a las mismas reglas, salvo las excepciones siguientes:

1ª. El derecho de herencia se adquiere por la prescripción extraordinaria de diez años.

2ª. El derecho de servidumbre se adquiere según el artículo 939”.

Artículo 8°. El artículo 2536 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2536.* La acción ejecutiva se prescribe por cinco años, y la ordinaria por diez. La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco. Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término”.

Artículo 9°. El artículo 2540 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2540.* La interrupción que obra a favor de uno o varios coacreedores, no aprovecha a los otros, ni la que obra en perjuicio de uno de varios codeudores, perjudica a los otros, a menos que haya solidaridad, y no se haya esta renunciado en los términos del artículo 1573, o que la obligación sea indivisible”.

Artículo 10. El inciso segundo del artículo 2541 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2541...*

Transcurridos diez años no se tomarán en cuenta las suspensiones mencionadas en el inciso precedente”.

Artículo 11. El artículo 2544 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 2544.* Las prescripciones mencionadas en los dos artículos anteriores no admiten suspensión alguna.

Interrúmpense:

1. Desde que el deudor reconoce la obligación, expresamente o por conducta concluyente.

2. Desde que interviene requerimiento.

En ambos casos se volverá a contar el mismo término de prescripción”.

“Artículo 12. El artículo 1326 del Código Civil quedará así:

“*Artículo 1326.* El derecho de petición de herencia expira en diez años. Pero el heredero putativo, en caso del inciso final del artículo 766, podrá oponer a esta acción la prescripción de cinco años, contados como para la adquisición del dominio”.

Artículo 13. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,

Germán Vargas Lleras, Miguel de la Espriella.

Honorables Senadores de la República.

IV

Lectura de ponencias y consideración de proyectos en segundo debate

Proyecto de acto legislativo número 12 de 2002 Senado, 237 de 2002 Cámara, por el cual se reforma la Constitución Nacional.

Por Secretaría se da lectura a la proposición positiva con que termina el informe.

La Presidencia somete a consideración de la plenaria la proposición leída y, cerrada su discusión, esta le imparte su aprobación.

Se abre el segundo debate

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador ponente Germán Vargas Lleras.

Palabra del honorable Senador Germán Vargas Lleras.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Germán Vargas Lleras:

Es un proyecto pues que ha sido debatido, este es su octavo debate, yo diría o sugeriría, como se puede apreciar, hay un punto polémico, sumamente polémico que es el otorgamiento de funciones de Policía Judicial, o la posibilidad de que el Fiscal pueda delegar funciones de Policía Judiciales en los miembros de la Fuerza Pública; precisamente el punto sobre el cual el Senador Navarro dejó su constancia, si los demás Ponentes estuvieren de acuerdo Presidente, podríamos votar los artículos excluyendo este, y así agilizaríamos mucho el debate. Gracias.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Gerardo Antonio Jumí Tapias.

Palabras del honorable Senador Gerardo Antonio Jumí Tapias.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Gerardo Antonio Jumí Tapias:

Gracias Presidente, el tema que vamos a abordar a continuación es un tema supremamente importante que por 15, 20 años está comprometiendo una justicia que los colombianos hemos estado esperando que algún día pueda tener un final feliz de reforma real y que le dé garantías, y una justicia real a los colombianos. En ese sentido Senador Germán Vargas, yo creo que no se puede ir de un momento a otro ir votando sin el análisis previo, por parte de la plenaria del Senado de la República, y creo señor Presidente, yo quiero solicitarle a la plenaria y a la Mesa Directiva señor Presidente, si usted lo coloca a consideración es que se debe escuchar en este tema al señor Procurador General de la Nación, se debe escuchar al señor Defensor del Pueblo, por lo menos al señor Defensor del Pueblo yo lo vi ahora acá, lo saludé me parece conveniente que lo escuchemos, porque ellos tienen puntos de vista importantes que recogen opiniones del país y que en ese sentido los Senadores y Senadoras, pueden también escuchar atentamente para que también puedan definir cómo deben votar en este tema tan importante.

Muchas gracias, Presidente.

Interviene el Presidente:

La pregunta a la plenaria si acepta y aprueba que se escuche a los altos funcionarios del Estado aquí presentes.

Interviene el Secretario:

Sí lo aprueba, señor Presidente.

A solicitud del honorable Senador Gerardo Antonio Jumí Tapias, la Presidencia pregunta a la plenaria si acepta escuchar a los altos funcionarios del Estado presentes y, cerrada su discusión, esta responde afirmativamente.

La Presidencia ofrece el uso de la palabra al señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia, doctor Germán Gonzalo Valdés Sánchez.

Palabras del señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia, doctor Germán Gonzalo Valdés Sánchez.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia, doctor Germán Gonzalo Valdés Sánchez:

Muchísimas gracias, señor Presidente, ante todo quiero señalar un cordial saludo a los señores Senadores por parte de la Corporación que represento, y reiterar nuestro agradecimiento por la invitación que se nos ha cursado; que nos permite exponer algunas inquietudes sobre la Reforma Constitucional que embarga este momento de la sesión plenaria del Senado. En el transcurso de los siete debates anteriores la Corte Suprema de Justicia y muy particularmente la Sala Penal, había señalado algunas observaciones que han ido siendo atendidas, y por eso podría decir que en este instante nos encontramos en una posición que dista en gran medida de la que fue inicialmente señalada al comienzo de los debates de la primera ronda. De modo que debo señalar ante todo ese preámbulo y puntualizar dos aspectos que son, yo creo, de gran importancia.

El primero estamos de acuerdo con la implantación del sistema acusatorio y el segundo obviamente concatenado con este compartimos plenamente las bondades que plantea la oralidad. Nuestras inquietudes han estado centradas en otros aspectos que fueron manifestadas durante la sesión, una de las sesiones celebradas en la Comisión Primera del Senado, y básicamente se referían a dos aspectos. El primero de ellos la importancia de concatenar adecuadamente, o por lo menos de evitar incoherencias entre esta reforma que obviamente afecta en general a la Justicia, y la que está prevista fue presentada pero posteriormente retirada por el Ejecutivo, relacionada con la reforma global a la justicia en temas sobre las instancias, sobre casación, sobre tutela, sobre la parte administrativa, y otros aspectos.

Entonces este segundo punto, o este punto puede ser fácilmente superado en la medida en que para esa reforma que posiblemente sea presentada el año entrante, se tengan en cuenta las modificaciones que se están implementando en esta oportunidad, con el propósito de evitar cualquier inconsistencia.

El segundo punto que nos inquietaba tenía que ver con los aspectos puramente presupuestales, porque entendemos, y así lo señalamos que la implantación de un sistema de oralidad, supone unos mecanismos y unas adaptaciones de tipo logístico, que demandan unos costos de importancia, entendemos que se han hecho algunas previsiones, pero sencillamente quisiéramos llamar la atención, en que no basta con tener los recursos para implementar por ejemplo en todos los lugares en que es indispensable las Salas de Audiencia; sino así mismo los mecanismos de grabación, de transcripción, de custodia de las grabaciones, y todos aquellos que son parte del sistema de oralidad que insisto, no demandan solamente los costos de su implementación, sino igualmente de su adecuado mantenimiento; porque no valdría la pena, o sería inocuo iniciar el sistema si no podemos asegurar adecuadamente su sostenimiento y permanencia.

Un punto que parece superado dado que en el proyecto que llega de la Comisión Primera, ya aparece solucionado, y que nos inquietaba profundamente, y solo lo menciono por su interés histórico; tiene que ver con la posibilidad de fraccionar la Sala Penal de la Corte, o de buscar un mecanismo en donde se pudiera generar algo que se consideró pertinente. Que era el de la aplicación del principio de doble instancia. Para nosotros las Corporaciones como han sido creadas, deben permanecer unificadas, y me refiero a las Altas Corporaciones de Justicia; salvo en aquellos casos en que su operatividad imponga la necesidad de dividirla dentro de unas condiciones que deberán analizarse previamente. Pero para la Corporación que represento, para la Corte Suprema de

Justicia, es fundamental pensar en que la Sala Penal continúa actuando unificadamente, y como única Corporación, o entidad destinada a tomar las decisiones que se adopten en los campos de su competencia.

En realidad son esos los únicos puntos como ya lo dije, en los dos fundamentales tocantes con la implementación del sistema acusatorio, y de la oralidad; nosotros no tenemos ningún reparo, y consideramos que es conveniente en la medida en que se logre su efecto, o el efecto previsto, concretamente el de mejorar la respuesta en la prestación del servicio de justicia, y solo reiteraríamos nuestra posición en el sentido de que compartimos que en la Comisión Primera se hubieran eliminado estos puntos que afectaban el funcionamiento de la Corte Suprema.

Y el tercer punto, el llamado al análisis frente a la necesidad de mantener una clara coherencia entre esta reforma y la que posteriormente se estudia con miras a introducir cambios generales en la administración de justicia, y las previsiones correspondientes respecto de los aspectos presupuestales.

Nuevamente reitero mi gratitud a la Mesa Directiva, y a todos los señores Senadores por su gentil atención, y nuevamente también agradecer en nombre de la Corporación la invitación que nos fue cursada, así como ofrecer para cualquier inquietud que tengan ustedes, nuestra disposición a contestar. Mil gracias.

La Presidencia ofrece el uso de la palabra al señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz.

Palabras del señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz:

Buenas noches, señor Presidente, señores Senadores, señor Fiscal, señor Ministro del Interior, señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia y de la Sala Penal, señoras, señores: Agradezco la invitación que se me ha formulado para, muy brevemente, participar en esta sesión. Quiero, en primer término, señalar que el sistema acusatorio que se plasma en este proyecto de acto legislativo es una de las aspiraciones que desde 1991, hemos abrigado quienes consideramos que el sistema acusatorio correctamente regulado, es en últimas el mejor instrumento procesal penal para asegurar la garantía de los derechos fundamentales, consagrados no solamente en la Constitución sino en los tratados internacionales. Por eso además la Defensoría ha participado en diferentes reuniones que se sostuvieron y que fueron convocadas por el señor Fiscal, allí planteamos distintos puntos de vista y ahora en esta sesión final como un aporte al debate y a la discusión, honorables Senadores, quisiera señalar cuáles precisiones estimo necesarias con el objeto de perfeccionar este proyecto de acto legislativo.

Se trata, sin duda alguna, de una definición trascendental la que ustedes van a adoptar, no estamos simplemente frente a una eventual reforma de los Códigos de Procedimiento Penal o Códigos Penales como ha sido usual en el país, sino las bases constitucionales del enjuiciamiento y de la investigación penal en Colombia; y por eso creo que una determinación solamente se debe adoptar después de un juicio profundo sobre su conveniencia: Partiendo de la premisa de que el sistema acusatorio es tal vez el más adecuado a la plena garantía de los Derechos Humanos.

Voy a exponer en su orden, varias observaciones al proyecto de acto legislativo aprobado en el séptimo debate por el Senado y que se pone a consideración de ustedes en esta sesión. En primer término, quisiera referirme a la ubicación de las funciones propias de la Fiscalía General de la Nación. En el artículo 1º del proyecto, se dice: el artículo 116 de la Constitución Política, quedará así: La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces administran justicia, la Fiscalía entonces administra justicia, ejerce funciones de naturaleza judicial de acuerdo con esta definición importante del artículo y sus funcionarios son funcionarios judiciales: Yo me aparto con todo respeto de este enunciado; creo que es contradictorio en relación con la pretensión del proyecto de plasmar en Colombia un sistema penal acusatorio, precisamente el objetivo en mente era el de

diferenciar nítidamente los diferentes roles en el proceso penal. Le corresponde a la Fiscalía en este modelo, investigar, acusar, al juez juzgar y por eso el propósito fundamental era el de desligar a la Fiscalía de las funciones judiciales, el Juez era el custodio de las garantías y los derechos individuales de los investigados, de los imputados, de los procesados, igualmente es el juez el que va a decidir las controversias, pero la función de la Fiscalía es básicamente la de investigar y si bien todavía no es sujeto procesal en la fase investigativa de todas maneras es un sujeto público que tiene esa vocación de convertirse en parte y del juicio es plenamente un sujeto procesal; si es así, no se entiende cómo esa Fiscalía administra justicia. El proceso penal en este modelo acusatorio se concibe literalmente como una contienda entre los sujetos procesales, la defensa y el defensor ubicados en el mismo plano de igualdad frente a un tercero imparcial que es el Juez, por eso el eje del sistema acusatorio es el fortalecimiento del juicio, un juicio oral, un juicio contradictorio, no es la investigación per se como en el sistema inquisitivo.

Esta arquitectura y este sentido de igualdad entre las partes, el Fiscal y el Defensor se quebranta integralmente cuando lejos de ver un sujeto procesal el artículo 116, nos señala que él es un administrador de justicia, y la Fiscalía además de acuerdo con el modelo acusatorio que pretendíamos, no exhibe los atributos de imparcialidad y de independencia propios de una autoridad judicial, el artículo 3º de este proyecto, artículos 251, dos y tres nos ofrecen elementos de la estructura y del funcionamiento de la Fiscalía que nos permiten dudar de su carácter de autoridad judicial, son funciones especiales del Fiscal General de la Nación nombrar dos y remover de conformidad con la ley a los servidores bajo su dependencia. Tercero, asumir directamente las investigaciones y procesos cualquiera que sea el estado en que se encuentren, lo mismo que asignar y desplazar libremente a sus servidores en las investigaciones y procesos, igualmente en virtud de los principios de unidad, de gestión y de jerarquía determinar el criterio y la posición que la Fiscalía deba asumir sin perjuicio de la autonomía de los Fiscales delegados en los términos y condiciones fijados por la ley; en cambio, los jueces, los funcionarios judiciales que cumplen con la función jurisdiccional, están cobijados por los artículos 228 de la Constitución y 230. La administración de justicia es función pública sus decisiones son independientes; esto no se puede predicar de los fiscales; los fiscales están sujetos a las instrucciones a las orientaciones del Fiscal; el Fiscal puede asumir discrecionalmente cualquiera de las investigaciones, ya sea en la fase investigativa o reemplazar a los fiscales en la parte cuando asume su condición plena de sujeto procesal en el juicio. Y, de otra parte, los funcionarios judiciales lejos de estar sujetos a inscripciones y orientaciones según el artículo 230 están solo sometidos al imperio de la ley.

De modo que tampoco desde el punto de vista de los atributos que debe reunir un funcionario judicial, podemos nosotros concluir que el Fiscal y los fiscales puedan ser funcionarios judiciales, el propósito precisamente de la reforma en el sistema acusatorio es que se desvinculen de la función jurisdiccional, solamente así opera plenamente un sistema acusatorio y solamente así como veremos ofrece garantías a las partes en el proceso. El artículo 250 que es modificado de otra parte, señalaba lo siguiente en el inciso final. La Fiscalía General de la Nación está obligada a investigar tanto lo favorable como lo desfavorable al imputado y a respetar sus derechos fundamentales y las garantías procesales que le asiste, en la reforma, claramente se señala que en el evento de presentarse escrito de acusación, el Fiscal General o sus delegados deberán suministrar por conducto del juez de conocimiento, todos los elementos probatorios e informaciones de que tenga noticias, incluidos los que le sean favorables al procesado, este es el principio de lealtad, esto no quiere decir que como en la Constitución actual que se va a reformar sea obligación propia del Fiscal investigar tanto lo favorable como lo desfavorable; precisamente este artículo del texto actual es reformado y ese principio de lealtad, si el Fiscal igualmente ha descubierto y ha determinado una prueba que favorece al reo, al procesado no puede ocultarla, la tiene que someter igualmente a consideración del Juez y dentro del juicio público y oral esa prueba tiene que obrar conjuntamente con las demás pruebas que le sean desfavorables; pero

observen ustedes que es muy distinto un principio de lealtad que es no ocultar la prueba favorable al procesado que el principio anterior o que está actualmente vigente en la Constitución de investigar por igual lo favorable y lo desfavorable.

Con esto estoy señalando que la Fiscalía no reúne los atributos en el proyecto funcionales y estructurales para ser considerada autoridad judicial. Por eso la propuesta que siempre expresamos en las reuniones previas, fue la de que la Fiscalía no estuviera desde luego vinculada al Poder Ejecutivo, se constituyera simplemente como un órgano constitucional autónomo como lo prevé y lo puede contemplar la propia Constitución; pero no vayamos desfigurando los rasgos propios de la autoridad judicial; pero no vayamos a desfigurar los rasgos propios de la autoridad judicial, no vayamos a dar la imagen de un rol que no es el propio del Fiscal en este proyecto, el Fiscal no es una autoridad judicial, no puede ser autoridad judicial una autoridad que no es imparcial, que es fundamentalmente un sujeto, una autoridad que busca ante todo pruebas para poder soportar una acusación, una autoridad además que está fundamentada en el principio jerárquico, que desplaza de las investigaciones a los Fiscales si así lo determina el Fiscal General que tiene unidad de criterio, por el contrario una autoridad judicial tiene que obrar imparcialmente, de manera independiente, no sujeta a instrucciones y a orientaciones y por consiguiente no podemos nosotros considerar legítimo que se establezca en este proyecto que la Fiscalía es una autoridad judicial. Por el contrario creo que introduce una confusión y al mismo tiempo una falsedad estructural y funcional y esto no le sirve a un modelo acusatorio que quiere y exige roles diferenciados, solamente hay un Juez, el Juez imparcial, el Juez suprapartes y el sujeto procesal no puede devenir en autoridad judicial de lo contrario además como veremos se desequilibra la relación entre la parte que acusa y la parte que se defiende; un segundo punto, honorables Senadores, está referido a las facultades que en materia de limitación de derechos fundamentales se reservan para la Fiscalía.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Luis Humberto Gómez Gallo:

Señor Defensor, para hacerle una pregunta. ¿Cómo debería entonces, quedar esa Fiscalía, teniendo en cuenta que usted piensa, como lo ha expuesto aquí, que hacer parte de la Rama Judicial no es conveniente? ¿Dónde cree usted que debería, independiente del Ejecutivo...?

Recobra el uso de la palabra el señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz:

No, estoy diciendo, no puede ser dependiente del Ejecutivo, me parece que se puede seguir el modelo de varias Fiscalías en América Latina, que se consideran órganos constitucionales autónomos; y efectivamente la Constitución Política contempla no solamente los órganos propios de las Ramas del Poder Público sino también órganos constitucionales autónomos e independientes; y creo que este sería un órgano autónomo independiente; esto además, le daría una estructura acorde a su propia función, no estaría vinculado a ninguna de las tres ramas del Poder Público y por consiguiente, el sistema puede tener no solamente más lógica sino mucho más sentido. Es que carece de todo sentido, luchar precisamente y proponerse, como lo propone la propia exposición de motivos, y así se ha planteado varias veces que hay que desvincular al órgano que investiga de las funciones judiciales para luego, precisamente, en el artículo en el que se toma en consideración la función principal, señalar que es una autoridad judicial; cuando el defecto que se estaba, precisamente, endilgando al sistema anterior es que estaba cumpliendo funciones de investigación, ejercía la titularidad de la acción penal pero además, tenía que a su turno tener funciones de Defensor y funciones de Juez para limitar las garantías; y el sentido de la propuesta es, desvincular, establecer tajantemente la distinción entre el rol del Juez y el rol del investigador en la propia exposición de motivos se señalaba muy claramente.

Con la venia de la Presidencia y del Orador interpela el honorable Senador Luis Guillermo Vélez Trujillo:

Su magnífica exposición, que está muy clara, por qué no nos profundiza un poquito más en la diferencia que hay entre el sistema acusatorio y el sistema inquisitivo.

Recobra el uso de la palabra el señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz:

En el sistema inquisitivo, honorable Senador, se confunden, en el funcionario judicial los dos roles, el de la investigación y el del juzgamiento, el ejemplo prototípico del sistema inquisitivo es, precisamente, el anterior de los jueces de instrucción, ellos asumían la función de investigación, o sea tenían que determinar, descubrir las pruebas, decretaban las pruebas, las practicaban; igualmente, tomaban todas las determinaciones en relación con la libertad del sindicado, del procesado, lo detenían, lo capturaban y al mismo tiempo se calificaba por parte de ellos la propia investigación, y esto es lo que se trata precisamente, de terminar con un sistema acusatorio. En el sistema acusatorio, tendríamos:

Primero, una función investigativa, que es el ejercicio propio de la acción penal, promover la acción penal, un entre cuya función única sea la de investigar, la de descubrir las pruebas, la de asegurar las pruebas. ¿Para qué? Si existen méritos suficientes, entonces, presenta la acusación y la sustenta y se convierte en la etapa del juicio en una parte, la parte que acusa. ¿Ante quién actúa? Ante el juez, el juez está por encima de la parte, que acusa y la parte que defiende; el eje central de este proceso más que la investigación es llegar precisamente a un juicio público oral, donde la contienda, la emulación entre el acusador y el Defensor le ofrecen al juez la posibilidad de determinar, dónde está finalmente la verdad, aplica el Derecho y es únicamente el juez el que toma las determinaciones judiciales intermedias o finales en el proceso. Y precisamente, lo que se buscaba era eso, porque en la exposición de motivos claramente lo indica hay una sobrecarga en este momento en la Fiscalía, la Fiscalía no solamente tiene que investigar, está investigando, sino que también adopta determinaciones judiciales en relación con los procesados; por ejemplo, cuando decreta la detención preventiva, es una función judicial porque afecta las libertades de los sindicados; igualmente, tiene que investigar lo favorable y lo desfavorable. Entonces el proyecto lo que buscaba era desembarazar a la Fiscalía de esos roles, concentrada en la investigación para que efectivamente se impusiera eso que es propio de la Fiscalía que es ser sujeto procesal y todo lo que tiene que ver con las garantías judiciales se le adscribe al juez, es el juez de garantías el que entra a determinar, por ejemplo, si cabe o no privar preventivamente la libertad a un procesado, no es una determinación de quien va a tener la vocación de ser sujeto procesal y quien está investigando. Aquí en la exposición de motivos creo que es muy claro señalar, cuál era el sentido originario de la propuesta de la que me aparto es en esta conclusión fundamental, no en la bondad de un sistema acusatorio; se decía así, leo: "Así la primera necesidad y a la vez, primer propósito de esta reforma es la de fortalecer la función investigativa.

Ojo. No la función jurisdiccional, por eso me sorprende que se defina la Fiscalía como autoridad judicial. De la Fiscalía General de la Nación, el escaso sustento probatorio con el cual se instruyen los procesos, es un reflejo del peso que gravita actualmente sobre esta institución; además de dirigir la investigación y de tentar la titularidad del ejercicio de la acción penal, debe obrar no sólo como ente acusador sino como defensa, se investiga lo favorable y lo desfavorable; y juez, lo que indudablemente entorpece su función principal. ¿Cuál? La función investigativa, no la función jurisdiccional.

Por ello, se ha concebido como una solución despreocupar a la Fiscalía de llevar a cabo las actuaciones judiciales, donde se comprometan derechos fundamentales de los sindicados, de manera que dicha institución pueda dedicarse con toda su energía a investigar los delitos, y acusar ante un juez a los posibles infractores de la ley penal. El cuidado de los derechos fundamentales, estaría a cargo de los Jueces de la República, lo cual le permitiría al instructor, especializarse en su función principal de su cargo, que es la documentación de sus hallazgos, y la búsqueda del material probatorio; sin otra función que resulte distractora, para el logro de su función durante la etapa de instrucción; el Fiscal podrá actuar con más eficiencia y desarrollar con mejores resultados, su habilidad investigativa sin tener que inhibirse mentalmente por estar pendiente del cuidado de asuntos ajenos a su función. Y luego, inclusive, la exposición de motivos cita a un autor donde se

precisa el punto señalando, la forma acusatoria del procedimiento exige de la ley, una división tajante de las tareas que al Estado le corresponden en el procedimiento judicial por vía de la adopción de un sistema de persecución penal pública: Al Ministerio Público, o sea la Fiscalía, debe serle encomendada toda la tarea relativa a la persecución penal estatal; función requirente, y a los jueces les corresponde la decisión de los casos llevados ante ellos por el acusador; función jurisdiccional; o sea está basado en una separación de funciones, donde la función jurisdiccional no es la que define el ser propio de la Fiscalía. Por eso sorprende, que se señale que la Fiscalía ejerce como autoridad judicial, y que es titular de una función jurisdiccional; eso es una equivocación y además no corresponde al propósito central del proyecto.

Y para concluir este punto, quería señalar cómo precisamente no podemos nosotros estimar que, aun en gracia de discusión, pudiéramos convertir a la Fiscalía en el sistema acusatorio, en una autoridad judicial que por definición es independiente; y es independiente toda ella y todas sus partes, el Fiscal, y los Fiscales delegados, como es independiente e imparcial la justicia. En esta misma exposición de motivos, por ejemplo, se dice lo siguiente: El Juez verdaderamente sólo obedece al imperio de la ley, y no a órdenes administrativas o judiciales superiores, que es lo que hoy ha corrompido a la Fiscalía General de la Nación, cuando los Fiscales delegados tienen que obedecer no propiamente al cardumen probatorio y su correspondiente análisis jurídico sino a lo que el Fiscal General de la Nación, Vicefiscal o Director Nacional y un Comité de Asesores ocultos impongan, de acuerdo a conveniencias de todo orden, y no a la juridicidad del debido proceso de ley. Pues bien, esta es una autocrítica que me parece válida; sin embargo, en el proyecto precisamente, se dispone, como nuevo artículo 251, que es función del Fiscal General, les decía a ustedes, asumir directamente las investigaciones y procesos, cualquiera que sea el estado en que se encuentren, lo mismo que asignar y desplazar libremente a sus servidores en las investigaciones y procesos: igualmente, en virtud de los principios de unidad de gestión y de jerarquía, determinar el criterio y la posición que la fiscalía deba asumir sin perjuicio de la autonomía de los fiscales delegados en los términos y condiciones fijados por la ley, o sea, que no reúnen de verdad las características propias de un órgano judicial. Ahora, yo no me opongo a que se establezca esta unidad de gestión y que el fiscal imponga sus criterios y que eventualmente en un régimen relativamente más flexible y no tan rígido, pueda inclusive desplazar a sus delegados, eso corresponde a la fisiología y al funcionamiento propio de una fiscalía, pero es una fiscalía que puede en nuestro derecho constitucional, estimarse como un órgano autónomo, independiente, no hay necesidad de atribuirle la calidad de autoridad judicial. Bien, ese es el primer punto, que yo quiero dejar claro entonces. El segundo les decía:

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Señor Defensor, vamos a tratar de avanzar en el debate de este importante proyecto, que entre otras cosas sólo tiene 3 artículos, pero no por eso deja de ser importante. Son 3 artículos trascendentales. Aplicando la Ley 5ª del 92, en cuanto al tiempo, a la regulación de tiempo, tenemos una norma que habla 20 minutos máximo, yo les voy a pedir a los altos funcionarios y a los Congresistas que se autorregulen en el tiempo para poder evacuar este proyecto ojalá en el día de hoy. Le han pedido una interpelación, yo les rogaría a los Senadores después de esta interpelación que dejaran las interpelaciones para lo último de la intervención de cada uno de los altos funcionarios del Estado.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Mauricio Pimienta Barrera:

Gracias, señor Presidente, quería preguntarle al señor Defensor del Pueblo, previa su paso a otro punto de los que tiene respecto del proyecto, lo siguiente: conocía su preferencia por la definición de la fiscalía como ente autónomo independiente, lo que se permite en la Constitución del 91, pues introduce algunos elementos que podrían dar lugar a una confusión, sin embargo no hizo ningún comentario para fundamentar su opinión a una función expresamente se le asigna en el proyecto y que refuerza la condición de autoridad judicial de la Fiscalía General de la Nación, en el futuro. En el artículo 5º, que tiene que ver con la vigencia, dice que: se excluye las conductas asignadas a com-

petencia de los jueces penales del circuito especializado de los que en adelante manejará la Fiscalía. Entonces, mi pregunta es. ¿Si no es autoridad judicial cómo podríamos pretender que siguiera teniendo la responsabilidad, delicadísima, en los actuales momentos que vive el país de seguir con la competencia, que tiene actualmente respecto de la justicia especializada? No podríamos atribuírselo a un ente autónomo independiente ni mucho menos a una Fiscalía, que tuviera la dependencia de la rama ejecutiva. Yo creo que son razonables sus argumentos pero cero que quedaría coja esa Fiscalía sin su condición de autoridad judicial con tan delicadas e importantes funciones, que no corresponden a otra entidad que no tenga autoridad judicial.

Recobra el uso de la palabra el señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz:

Honorable Senador Pimiento, existe el modelo acusatorio que se plantea en el proyecto es general y también se va a aplicar a la justicia especializada y allí igualmente se tendrán que establecer los referentes roles, el del Juez Especializado y el de la Fiscalía como tal siempre en función investigativa; la función investigativa en los términos de este proyecto no tiene carácter judicial, al tener carácter judicial volveríamos al sistema donde se confunden los roles, de modo que a una relación con su objeción, diría yo, que el sistema precisamente tiene que plantearse en términos diferenciados. Ahora, lo que ha justificado la condición de autoridad judicial lo vamos a ver en este apartado de mi exposición, donde igualmente voy a plantear otra respetuosa discrepancia con el proyecto, y es la función de la Fiscalía en relación con algunas determinaciones que puede directamente ella adoptar, y que no obstante afectar los derechos fundamentales, las libertades públicas y tener por consiguiente carácter jurisdiccional, se mantiene en cabeza de una cabeza de una entidad que no puede exhibir esa condición.

En el proyecto, se ha avanzado en todo lo que tiene que ver con la libertad personal, cuando se señala claramente, que la regla general siempre será la de que estas medidas restrictivas de la libertad se adopten por parte del Juez de garantías, previa petición del Fiscal; en otras palabras, los Fiscales a partir de esa Reforma Constitucional una vez que se establezca el sistema acusatorio, no podrá directamente restringir los derechos de libertad de las personas objeto de la investigación, será una función de los Jueces de garantía, previa la petición y la exposición de los motivos, las razones y las pruebas correspondientes por parte del Fiscal, salvo el caso de urgencia, en casos de urgencia para preservar pruebas, para evitar que no comparezca el procesado el día de mañana al juicio, se prevé que excepcionalmente podrá adoptarse esta determinación de restricción de la libertad, directamente por parte del Fiscal pero sujeta a la evaluación posterior e inmediata del Juez de garantía. Sin embargo, hay otra serie de facultades que restringen los derechos fundamentales y que simplemente las pueda adoptar por regla general y de manera directa el Fiscal, dice el artículo 250: Le corresponde a la Fiscalía adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones, en estos eventos el Juez que ejerza las funciones de control de garantías, efectuará el control posterior respectivo a más tardar dentro de las 36 horas siguientes al solo efecto de determinar su validez; en consecuencia, es aquí el Fiscal el que directamente puede restringir derechos fundamentales tan importantes como el secreto de correspondencia y la inviolabilidad del domicilio, porque puede decretar y practicar allanamientos, interceptaciones, registros y efectuar inspecciones sometidas no al control previo judicial, no previo mandato judicial sino por el contrario, sometidas a un control posterior.

Sobre el particular, tengo que señalar que el proyecto en esta materia es inconsistente, porque si precisamente la razón de ser de que el Fiscal directamente no pudiera determinar la pérdida de libertad del procesado y que esta determinación fuera del Juez de garantías, fue la imparcialidad que se reconoce al Fiscal, que dice repetidamente en el proyecto que la Fiscalía es ante todo una instancia que se propone buscar pruebas, investigar, que ese celo investigativo no le resta imparcialidad; la imparcialidad, que es necesaria cada vez que se imponga la limitación de los derechos fundamentales, esos derechos fundamentales pueden ser limitados únicamente por únicamente por una autoridad judicial

imparcial, que tiene que establecer si se dan las condiciones legales para la práctica de una prueba, si los motivos son fundados, si la medida es proporcional; en el mismo proyecto, se dice muy claramente, sin la menor duda, que la imparcialidad judicial, dice: es afectada en la medida en que el funcionario que investiga tenga facultades de juez, porque él está interesado en el resultado de la investigación; él es juzgado por los resultados de su investigación, su éxito será precisamente poder configurar una acusación, poderla soportar y poderla defender; su función primordial es investigar los delitos y acusar a los presuntos transgresores de la ley penal ante los jueces de la República, lo cual es incompatible, como ya se expuso, con la función de garantizar las libertades del procesado.

Vuelvo y repito, en el sistema acusatorio es el juez el que vela por las libertades del acusado y por consiguiente todas las medidas que puedan potencialmente o actualmente afectar al procesado deben estar previamente autorizadas por el juez, salvo en el caso de la libertad la situación de urgencia. Entonces me pregunto, si esa es la base y el fundamento para tener un control judicial para asignarle esa función en el modelo acusatorio los jueces ¿por qué, tratándose de la vida privada y de otros derechos, que no son simplemente derechos subjetivos civiles sino constitucionales, como la libertad de domicilio, el secreto de correspondencia, la privacidad, la intimidad, puede este funcionario proceder por sí ante sí, sin autorización judicial a efectuar estas pruebas, consistentes precisamente en allanamientos, en requisaciones y en toda suerte de acciones que finalmente va a afectar esferas intangibles de la persona? Esto quiere decir, que hay unas esferas de los derechos fundamentales que no son esferas propias de la libertad, cuando nosotros sabemos que la inviolabilidad del domicilio y el secreto de correspondencia corresponden precisamente a expresiones de la libertad originaria, son ámbitos de la vida del individuo que deben estar alejadas de intromisiones o injerencias arbitrarias y, justamente para que una injerencia no sea arbitraria, una intromisión no sea ilegítima se requiere de la autorización judicial, hace parte del núcleo esencial de estos derechos fundamentales que estos ingresos autorizados sean autorizados por un juez que es un juez objetivo e imparcial, no pueden ser imposiciones directas de un órgano investigativo que precisamente tiene una hipótesis delictiva y que la quiere sacar adelante. Por estas razones, yo considero que sería más conveniente, y además más ajustado a los instrumentos internacionales que rigen en Colombia, que al igual de los que se prescribe en materia de libertad, estas funciones de la Fiscalía se sometan siempre a la autorización judicial previa, salvo en situaciones de urgencia. Por lo cual, estamos señalando que en situaciones excepcionales de urgencia cuando sea necesario asegurar la prueba, cuando la intervención judicial no vaya a ser oportuna entonces sí, directamente la Fiscalía puede proceder a efectuar estos allanamientos, estas inspecciones, registros e interceptaciones sujetas, allí sí, al control judicial posterior, esto no solamente resulta más conforme a las garantías sino que realmente respeta los núcleos esenciales de los derechos fundamentales; de lo contrario, estamos transfiriéndole a la Fiscalía unas funciones que ellas sí son de carácter judicial pero sin ser objetiva, material y estructuralmente ella una autoridad judicial porque la razón de ser de la necesidad de una autorización judicial previa, está vinculado con el núcleo esencial de estos derechos; de lo que se trata es, precisamente de evitar injerencias arbitrarias y la única posibilidad para que una injerencia no sea arbitraria, es que una autoridad objetiva e imparcial examine los motivos y determine si es razonable o no proceder a hacerlo.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Luis Humberto Gómez Gallo:

Gracias señor Presidente y gracias al Defensor. Es solamente una pregunta, ya en mi turno como coordinador de ponentes, pues tendré la oportunidad de defender el proyecto y de explicar cuáles son las razones por las cuales creemos que debe ir en ese artículo, como parte de la Rama Judicial. De todas maneras, la pregunta, señor Defensor, es muy sencilla. Hoy un fiscal allana, intercepta, toma este tipo de medidas sin control posterior, excepto, primero la posibilidad de la apelación frente a un fiscal una vez que se ha tomado alguna medida o posteriormente ya en el proceso del juicio.

¿No es mucho mejor, un control ante un juez de garantías, 36 horas después de que se han tomado estas determinaciones, que lo que hoy es y puede hacer un Fiscal?

Recobra el uso de la palabra el señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz:

Senador Gallo, estoy de acuerdo, hoy el Fiscal, considerado en la Constitución autoridad judicial, puede hacer eso. Pero precisamente, este proyecto parte de la premisa de que eso es lo que no debería hacer, de que eso efectivamente viola los derechos fundamentales y significa realmente una función, que por su naturaleza jurisdiccional debe ser adoptada por el juez de garantía, ya.

Lo que yo estoy señalando aquí en esta materia es, que un estado fundado en el respeto de los derechos fundamentales debe tomar en consideración que también los derechos fundamentales que protegen la vida privada y que es una expresión de la libertad, requieren de cautelas y requieren además del ejercicio de los poderes públicos que sea siempre respetuoso de estos derechos; tenemos Senador 2 escenarios, para poderlos entender bien, si no estamos ante un caso de urgencia y el Fiscal considera que existen motivos fundados para proceder a un allanamiento o para interceptar unos teléfonos.

¿Por qué no puede dirigirse al juez de garantías, para solicitarle la autorización previa, y para que el juez de garantías, precisamente, como guardián de los derechos fundamentales tenga la oportunidad de establecer, hasta qué punto se violan o no las garantías y es o no razonable y qué intensidad puede tener esta injerencia?

Ahora, si el otro escenario es el de una urgencia es evidente que me parece más razonable, que directamente el Fiscal pueda proceder hacerlo en ese caso; no es necesario que nosotros procedamos a trasmutar su personalidad, no es necesario darle el ropaje ni la indumentaria de autoridad judicial, se trataría de una injerencia admitida por la propia Constitución y considerada razonable; pero sí, resulta a la luz de los tratados internacionales y razonable y desproporcionado que en un modelo acusatorio, no estando frente al caso de una urgencia manifiesta, no se consulte previamente al juez de garantías y proceda el Fiscal directamente a allanar domicilios, a interceptar comunicaciones. Entonces, tenemos que definirnos, vamos nosotros a mantener un Estado fundado en los derechos fundamentales y un sistema procesal penal ajustado a éste o simplemente vamos a darle poderes exorbitantes a un sujeto procesal que es la Fiscalía, que tiene un propósito específico y que precisamente por su parcialidad el propio proyecto está determinando que aquella restricción de las libertades sea siempre referida a los jueces de garantía como regla general; yo estoy simplemente señalando, que ese principio que rige en el proyecto para la restricción de la libertad siempre sujeta a la previa autorización judicial se traslade a aquellos casos donde también se afecten otros valiosísimos derechos fundamentales en situaciones que no sean de urgencia. Me parece a mí, que esto realmente significa al mismo tiempo que darle eficacia al proceso y darle instrumentos a la Fiscalía respetar los derechos fundamentales; de hecho, en muchos de los sistemas acusatorios de América Latina consultados, por mi despacho, esas funciones de allanamiento, de interceptaciones y demás, siempre están autorizadas por un juez; aquí, diríamos en caso de urgencia se trataría de una injerencia que es y resulta razonable. Tercer punto, que quiero tratar muy rápidamente honorables Senadores, se refiere a las funciones de Policía Judicial, que excepcionalmente puede el Fiscal asignar a las Fuerzas Militares. Contra esta posibilidad existe una copiosa jurisprudencia, precedentes nacionales e internacionales, aun antes de la Constitución de 1991 ya varios pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia obraban en ese sentido.

Después de la Constitución de 1991, la Corte Constitucional igualmente, en una jurisprudencia que no ha sido modificada en ninguno de sus puntos, ha señalado que la misión de las Fuerzas Militares, en un contexto de conflicto armado interno, no ofrecen los elementos mínimos de imparcialidad para que pueda intervenir directamente en estas investigaciones que de una o de otra manera, afectan los procesos penales; por eso en la última de estas sentencias, señaló la honorable Corte Constitucional. Tales instrumentos enfatizan la importancia de respetos a las garantías procesales en especiales en lo tocante a la

imparcialidad e independencia del investigador y juzgador. Por lo anterior, es claro que los compromisos internacionales del Estado colombiano, proscriben también lo estatuido por la disposición bajo examen; sobre el punto, resultan ilustrativos pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los que han considerado que es imperativo que los Estados miembros del sistema, entre ellos Colombia, terminen con prácticas que atenten contra el debido proceso en especial aquellas que violan el derecho que deben gozar las personas en todas las etapas del proceso penal para ser investigadas y juzgadas por funcionarios independientes e imparciales.

Tales características no son aplicables a miembros de la Fuerza Pública, que participen en el conflicto interno que viva un país, por los rasgos judiciales de la labor investigativa requieren de personas independientes que lleven a cabo esta labor. Estos pronunciamientos son muy claros, es muy difícil realmente, que en un contexto de conflicto armado interno el combatiente tenga poderes de investigación para investigar al adversario y para investigarse también así mismo; el debido proceso no solamente está consagrado en la Constitución Política sino en los instrumentos internacionales ratificados por Colombia, aquí repetidamente se habla de bloque de Constitucionalidad, que señala con ellos que esos instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos que consagran, entre otros, repito, el debido proceso hacen parte de la Constitución Política. Pues bien, no se puede simplemente innovar la Constitución Política introduciendo principios que vayan contra ese otro componente del bloque de Constitucionalidad y no se puede hacer porque se está aquí, si, incumpliendo directamente un tratado internacional, el debido proceso exige imparcialidad que el combatiente no la puede tener, significaría una injerencia desorbitante de la función administrativa en la investigación penal.

Se introduce esta Reforma Constitucional, no me cabe la menor duda que la Corte Interamericana de Justicia y en su momento la Corte Penal Internacional harán caso omiso de esas disposiciones Constitucionales colombianas, que vayan precisamente a erosionar el principio de parcialidad y de objetividad propio del debido proceso. Por eso, considero que estas facultades que se asignan a las Fuerzas Militares no corresponden a las exigencias mínimas de los tratados suscritos por Colombia y, al mismo tiempo me parece que van contra la esencia misma de la Justicia, que es la imparcialidad.

Con esto, no estoy en modo alguno señalando y despojando de autoridad, de fuerza, de eficacia a las Fuerzas Militares. Las Fuerzas Militares tienen una misión Constitucional muy importante, hay que respaldarlas, están precisamente en este momento defendiendo también las instituciones, merecen el respaldo de todos nosotros, pero ese respaldo no puede ir hasta atribuirle funciones de Policía Judicial, porque estamos nosotros causándole un detrimento enorme al Estado de Derecho e infringiendo Tratados Internacionales. Finalmente, honorables Senadores, es claro que el modelo acusatorio basado en la dialéctica de la acusación y de la defensa, demanda una Fiscalía fortalecida, una Fiscalía con capacidad de investigación para poder precisamente presentar escritos de acusación.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Luis Guillermo Vélez Trujillo:

Es que me da la impresión, yo he seguido con muchísima atención su exposición, que repito, es clara y brillante; pero me da la impresión de que usted supone la legitimidad de la guerrilla, por ejemplo, o de las gentes que están alzadas en armas, da la impresión; por esto, porque si bien es cierto que ellos constituyen unos actos de delincuencia, o propician unos actos de delincuencia política, y desde luego tienen todas las garantías procesales en ese sentido, yo no veo que ejercer las funciones de policía judicial por parte de digamos de la Fuerza Pública, sean un atropello.

Entre otras cosas, porque la Fuerza Pública es la que en un momento dado está más cerca de los eventos que le permiten el acervo probatorio posterior, etc., etc., porque me da la impresión de que nosotros nos hemos tragado entero el cuento de que la guerrilla es legítima. La guerrilla tiene desde luego cuando cae en manos de la autoridad, un

proceso y hay que respetar los procesos, y desde luego tendrán que ir al Juez; porque si usted me dijera: es que aquí le estamos dando a la Fiscalía la posibilidad judicial, de judicializar la guerrilla, yo le aceptaría; pero usted ha hecho una exposición supremamente clara de que aquí se trata precisamente de desjudicializar la Fiscalía. De manera, que no se trata de eso, hay una función puramente administrativa de investigación, y de policía judicial, que en un momento dado tiene que emprender la Fuerza Pública que es la que está inicialmente, probablemente, en la captura, o lo que se fuere. Nosotros hemos pensado, que la guerrilla es legítima, y así estamos obrando en toda la legislación, mire usted que ahora viene lo del 418, que trae un colombianismo lo más de simpático, que es que el Gobierno, no sé si la reforma viene así; pero lo que se va a reformar, o la ley vigente, trae el colombianismo, de que el Gobierno le reconoce estatus político a la subversión, eso no, eso es una figura internacional, cuando se reconoce la beligerancia, etc., en Derecho Internacional Público; pero aquí nosotros nos hemos tragado el que el Gobierno, por ejemplo, y en esa ley es vergonzoso eso, reconozca un estatus político a la subversión; es decir, el mismo Gobierno se deslegitima y le reconoce estatus políticos a la guerrilla, y por eso andan peleando de que si también se lo reconocen a los paramilitares; ese es un colombianismo; eso no existe en otras legislaciones y aquí estamos cayendo un poco en eso, en que le vamos a quitar las facultades de policía judicial, si usted me dice; vamos a quitarle facultades jurisdiccionales o no le vamos a dar facultades jurisdiccionales a la fuerza pública, ok, me parece muy bien; que la tengan los jueces, pero si vamos a quitarle las facultades de policía, yo no sé por qué choca con los Acuerdos Internacionales o es que nosotros creemos que esto de la guerrilla es un juego, donde ellos pueden participar, dialécticamente también, en una especie de controversia en la democracia, y eso no es así; la guerrilla está por fuera de la ley, y desde luego el combatiente, como usted llama, en ese caso, puede ser un soldado pero ese combatiente tiene que ser tan opuesto a la guerrilla como lo es el juez respectivo, porque tiene que juzgar a un delincuente. Muchas gracias.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Camacho Bautista:

Gracias señor Presidente, es para hacer una aclaración, es que he escuchado a algunos honorables Senadores, que hablan de facultades para la Fuerza Pública, estamos hablando es de facultades extraordinarias de Policía Judicial para las Fuerzas Militares, porque la Policía Nacional desde luego ya tiene sus facultades; desde luego por la misma Constitución, y hace parte también de la Fuerza Pública; entonces, no podemos confundir los términos de Fuerza Pública con Fuerzas Militares. Esa era la aclaración que quería hacer. Gracias.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Jairo Clopatofsky Ghisays:

Brevemente señor Presidente, es que a mí me ha parecido señor Defensor del Pueblo, que si bien es cierto sus argumentos frente a la parte que ha venido dando frente a la Corte Penal Internacional, por parte de los supuestos atropellos que nuestras fuerzas militares puedan cometer rompiendo el principio de la imparcialidad, me gustaría que las ampliara un poco porque creo que los argumentos que está dando usted en este momento, solamente el decir que se podría cometer un acto de arbitrariedad por parte de las fuerzas militares, no son suficiente, argumentos en este momento que está viviendo nuestro país en estos momentos de zozobra y de violencia que estamos viviendo. Luego, sí me gustaría señor Defensor del Pueblo, que ampliara un poco más esa argumentación y demás, que explicara la relación que tendría que ver eventualmente nuestros militares frente a unos eventuales atropellos, frente al CTI que se podría cometer por parte de nuestras fuerzas.

Recobra el uso de la palabra el señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz:

Yo considero que la acción de la guerrilla, de las autodefensas es absolutamente ilegítima, es criminal, más aún cuando sin ninguna consideración infringen el Derecho Internacional Humanitario, y precisamente por eso frente a esa acción ilegítima el Estado colombiano tiene que responder a través de los mecanismos propios de un Estado de derecho, tiene que investigar esas conductas y tiene que sancionar a los

responsables, y hacerlo respetando el debido proceso; justamente, son los actores armados ilegales los que no respetan ni la Constitución, porque ellos están pretendiendo suplantar este régimen por otro distinto, pero si la legitimidad del estado está vinculada a unos mínimos de garantía que son los previstos en los Tratados Internacionales y de acuerdo con esos principios del debido proceso, nadie puede ser juez y parte al mismo tiempo; se entiende, si en ese sentido prejulgar contra la buena fe del ejército y fuerzas militares, que en un contexto de conflicto armado interno en un teatro de operaciones el miembro de la guerrilla o las autodefensas son efectivamente como lo acaban de decir, enemigos, así se sienten por parte del Ejército y de las Fuerzas Militares.

Pero para un juez de la República ellos son procesados, son sindicados y también ellos, inclusive ellos, son también titulares de garantías y de derechos y de presunciones. De modo, que aquí lo que estamos señalando es que esos Tratados Internacionales exigen un debido proceso en todas las etapas, en la investigación y también en el juzgamiento y que efectivamente esta misión propia de las Fuerzas Militares es objetivamente incompatible con facultades en su cabeza para investigar, recoger pruebas y demás; esa es la imparcialidad congénita a una función y a una misión, por eso se exige aquí la acción de una autoridad investigativa que sea imparcial. Ahora, señalo lo de la Corte Penal Internacional, porque como ustedes bien saben, la competencia de la Corte Penal Internacional es subsidiaria, esto quiere decir que solamente entra a actuar, la Corte Penal Internacional si en el país miembro no se ha impartido justicia, si la justicia es simplemente formal si no hay un verdadero proceso judicial, pero agrega el estatuto de Roma, si no se ha dado cumplimiento a las garantías previstas en los Tratados Internacionales y por consiguiente, sería posible que en el futuro un proceso que se ha surtido en Colombia con el ejercicio de poderes de Policía Judicial y las Fuerzas Militares tachados y objetados, por los procesados, pueda eventualmente ser desestimado por la Corte Penal Internacional y ha asumido absolutamente por ella, en ese sentido aludía al estatuto de Roma.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Luis Guillermo Vélez Trujillo:

Señor Presidente, es que este punto es clave y es neurálgico, está bien y es claro que todo el proceso tiene que estar revestido de unas garantías y que los acuerdos internacionales versan sobre esas garantías procesales, pero eso no quita que las facultades de Policía que pueda tener la Fuerza Pública en un momento dado, que se le den en este caso, estén violando esas garantías, le voy a poner este ejemplo, en los Estados Unidos, que es además el país que nos ha impuesto este modelo de sistema acusatorio y que nos ha impuesto otra serie de instituciones un poco sajonas dentro de la estructura romana o germánica de nuestro derecho, allá permiten inclusive el secuestro y hay fallo de ese que le aplican a los colombianos permanentemente para iniciar un proceso, ellos lo llaman la aducción, adductiun dicen ellos, eso traducido es tomar por la fuerza y contra su voluntad a una persona, meterla en un avión como ha sucedido un millón de veces y llevarlo a un juicio en cualquier parte y nunca le han anulado un juicio internacionalmente. Cuando yo trabajé en la Embajada colombiana en Washington, pues era el pan de todos los días, cuando despachaban al colombiano de cualquier parte y la primera alegación procesal que hacían era que había sido secuestrado en una trampa que le tendía la DEA, lo montaban en un avión y se encontraba de frente a un jurado con un juez americano.

Nosotros mismos instauramos como Embajada de Colombia protegiendo derechos procesales de los colombianos, una demanda, y fue fallada en contra nuestra y de muchos otros países, basado en una sentencia que se llama Collins contra el Estado de Illinois, concretamente, la sentencia de Collins contra el Estado de Illinois, que ha constituido ya norma dentro de ese derecho jurisprudencial que ellos tienen, y que ustedes conocen muy bien la diferencia con nuestro Derechos de fuentes positivas distintas. Entonces, esa sentencia de Collins contra Illinois, dice que para efecto de detener al delincuente vale cualquier medio, y esa sentencia por supuesto ha sido reiterada, fue la sentencia matriz, por decirlo así, inclusive es del siglo XIX, y ha sido reiterada y aceptada por la Corte y en consecuencia es la norma que se aplica y nunca ha

prosperado ninguna demanda internacional y es el sistema y, usted lo sabe perfectamente, yo creo que aquí lo saben casi todos, corriente que tiene los Estados Unidos para llevar a juicio a los que ellos suponen criminales que deban juzgarse allí.

De manera, que yo insisto, porque él, le quiere hacer no un argumento jurídico sino práctico para terminar señor Presidente, si nosotros vamos con el criterio, que usted muy sensatamente y calmadamente ha expuesto, haber qué, el Ejército, por ejemplo, o la misma Policía para hablar de Fuerza Pública en general, va a desarrollar una acción contra un grupo subversivo o alzado en armas, llámese guerrilla o llámese paramilitares o lo que se fuere, y usted le señala que el grupo tal está en tal parte, que acaba de cometer un secuestro o un atraco o en cualquier circunstancia está en una movilización o que se fuere, entonces usted manda ese cuerpo de la Fuerza Pública y ese cuerpo tiene que detenerse y frenarse en seco a buscar un juez para ver si le permite allanar el sitio respectivo, para ver si puede ejercer una serie de facultades de Policía Judicial, y ahí es donde viene el gran fracaso operativo de todas nuestras fuerzas, les remato esto simple y llanamente, que tiene que ver apenas lateralmente con el asunto, pero, no puedo dejar de decirlo aquí, yo le comentaba al señor Presidente de la Comisión Segunda, el doctor Enrique Gómez, ahora con motivo de los ascensos de los Generales, que era verdaderamente vulgar, simplemente vulgar, de torpes el sistema que se está empleando con las fuerzas militares, y vuelvo y amplío, con la fuerza pública, para darle gusto al Senador que me interpeló, cuando al ver estos ascensos de estos Generales se encuentra uno, que cualquier movimiento que hacen inmediatamente tiene una investigación en la Procuraduría y otro en la Fiscalía, porque yo pedí los antecedentes, la Procuraduría mandó unos antecedentes muy bien organizados, muy claros, muy sinceros, la mayoría, en estos casos todos habían sido absueltos o archivados. Pero cualquier movimiento, entonces, si eso es para un oficial de alto rango, ¿cómo será para las tropas? Entonces yo quiero hacerles esa reflexión porque en esto aplicar la sentencia latina, amigos de Platón, pero más amigos de la verdad. Muchas gracias.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

Gracias, si me llama la atención el concepto de imparcialidad que tiene el Defensor del Pueblo para con la fuerza pública, porque si uno deduce de su concepto de quienes son imparciales, realmente los únicos que no serían imparciales en toda la sociedad, serían los militares, porque los particulares que son los que más sufren lo que son la acción de los grupos violentos, pues pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia, eso dice el artículo 116, que es el primer artículo de este proyecto, que hoy estamos discutiendo; en condición de jurados en los casos criminales, conciliadores o en la de árbitro habilitados por las partes para proferir fallos.

Si los particulares sí pueden eventualmente ser investidos de facultades para administrar justicia, pero usted dice que los militares no son imparciales, o sea, son parciales, porque son combatientes, por lo tanto no pueden, no estamos hablando aquí de administrar, sino de ser auxiliares de la justicia dirigidos por la Fiscalía y en las condiciones que determine la ley. Realmente, me parece que es desconocer que los militares están, señor Defensor del Pueblo, cumpliendo esta función por mandato de la Constitución, no es por voluntad de ellos que son combatientes, sino porque la Constitución así lo determina, porque la Constitución determina que hay una fuerza pública para defender, entre otras cosas, la Constitución; por cumplir esa función, usted los descalifica por ser combatientes, por ser parciales y no puede ni siquiera ser auxiliare de la justicia en labores digamos administrativas en las cuales, pues cualquier ciudadano puede desempeñarse. Pero también me parece que incurre en una inmensa contradicción, señor Defensor del Pueblo, que es ésta: la Policía es parte de la fuerza pública, la Policía es parte de la fuerza pública, la Policía Nacional, la Policía tiene funciones permanentes de Policía Judicial, establecidas desde antes de la Constitución del 91, pero consagradas en la Constitución del 91. La Policía tiene tantos o más enfrentamientos con la subversión, con los paramilitares, con los grupos al margen de la ley como los tienen las Fuerzas Militares; por lo tanto, son tan combatientes como lo son los miembros de las

Fuerzas Militares, pero usted no, o usted está objetando también la función de Policía Judicial que cumple la Policía Nacional, que es parte de la Fuerza Pública; entonces, me parece que hay una gran contradicción por un lado en su argumentación, pero me parece que fundamentalmente es, hay una gran injusticia, es decir, que los únicos ciudadanos colombianos que no son imparciales en un conflicto que está definido, como un conflicto de unos alzados en armadas contra el Estado, representado porque representa una sociedad, los únicos que no son imparciales en ese conflicto no son los particulares, que sufren el delito, no es el Estado que sufre el lanzamiento armado sino es la rama del Estado que constitucionalmente tiene la obligación de tomar las armas para defender la Constitución. Entonces, creo que hay una inmensa contradicción en su planteamiento señor Defensor del Pueblo.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Enrique Gómez Hurtado:

Con la venia del señor Defensor del Pueblo, gracias señor Presidente. Yo creo que parte de las preguntas que yo iba a hacer, quedaron ya resueltas tanto por el Senador Luis Guillermo Vélez, como por el Senador Pardo. Me preocupa mucho lo que le he escuchado en relación con el concepto de imparcialidad, parecería que por el hecho de que un funcionario está investigando pierde su imparcialidad, usted está haciendo una acusación latente en el sentido de que la persona que está cumpliendo con la ley, haciendo una investigación por el hecho de estar en una investigación, y según algún texto que usted leyó, que me sorprendió muchísimo, porque tener subconscientemente el deseo de tener éxito en su investigación, por ese mismo hecho ya se le puede acusar de imparcial, en ese sentido podríamos acusar de imparcial, en ese sentido podríamos acusar de imparciales a todos los funcionarios públicos que tienen dentro de su función la obligación de tener éxito y además la aspiración a tenerlo, entonces sería imparcial, no, dejaría de ser imparcial el Ministro de Obras Públicas y Transporte porque tendría un interés en el proceso, que se haga la carretera, entonces ya no es imparcial, seríamos imparciales ante la ley; y ese concepto, de que un ciudadano pueda ser imparcial ante la ley es algo que a mí no me cabe claramente en la cabeza, esa presentación de la imparcialidad me parece que va en contra de todos los principios fundamentales del funcionamiento de Estado.

Por otra parte, también hacer una aclaración sobre lo que se llaman las funciones de Policía de las Fuerzas Armadas y concretamente de las Fuerzas Militares, las observaciones del Senador Luis Guillermo Vélez son perfectamente válidas, pero pasémonos a algo que muchas veces la misma, por ejemplo, la misma Corte Constitucional no tiene en cuenta y que en derecho es perfectamente válido, el argumento *agasurdum*, no podemos llegar por el camino de la supuesta defensa de los derechos humanos a colocarnos en situaciones completamente absurdas, ya lo dijo el Senador Luis Guillermo Vélez, si se llega y los señores se refugian y están disparando desde una casa no se puede entrar a la casa porque hay un derecho de domicilio desde el cual se está disparando y entonces se puede entrar, en ese campo, pues tenemos perfectamente perdida la guerra. La otra circunstancia, es la situación real, no podemos pretender que la Fiscalía General de la Nación tenga un Fiscal para cada patrulla del Ejército, estamos en una situación de alta violencia y esos señores tienen por lo menos, la obligación y el derecho pleno de defenderse frente a una situación armada y ahí se producen unas bajas, entonces qué hay que hacer con los muertos, que se produzcan en un lugar que está fácilmente a tres horas de camino de cualquier otro, levantar el cadáver, decir quién es, buscar las razones y rendir un informe sobre las circunstancias en las cuales se produjo el enfrentamiento y quiénes son estas señoras, o dejar que los señores y seguir su camino, no hacer nada de las funciones policiales y dejar que los cadáveres se queden ahí, que los averigüe alguien después porque los miembros de la fuerza pública no tienen derecho a hacer las diligencias primarias esenciales para el restablecimiento de la realidad de los hechos; yo creo que eso lo teníamos en la Ley de Seguridad y Defensa y desgraciadamente en la sentencia probablemente más vergonzosa que se haya visto en mucho tiempo, cuando con un discurso político se eliminó la ley, ahí estaban esas facultades que son absolutamente

elementales, se ejerce única y exclusivamente cuando no haya recurso otro y a veces se pueden ejercer por delegación hecha expresamente por la Fiscalía ante el hecho inevitable de que la Fiscalía no estará nunca en condiciones de estar presente en los distintos encuentros que se van presentando, tendríamos por este camino una paradoja, señor Defensor del Pueblo, serían las únicas Fuerzas Armadas del mundo que en todos los batallones tendrían que llevar un Fiscal y si no eventualmente un mismo juez y no podemos llegar por el camino de la defensa de la supuesta defensa o no sabemos qué es lo que se está defendiendo ahí, supuesta defensa de los Derechos Humanos a la situación de que las Fuerzas Armadas en Colombia no pueden operar. Muchas gracias.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Antonio Navarro Wolff:

Gracias, señor Presidente y señor Defensor del Pueblo. Me parece esta una discusión sumamente interesante, solo que para todo resultado práctico me parece una discusión inocua, el tema de las funciones o no funciones de Policía Judicial para las Fuerzas Armadas, para las Fuerzas Militares, está derivado de sentencias de la Corte Constitucional y donde ha tomado como base la prohibición que para los militares o la Justicia Penal Militar juzgará o investigara a los civiles tiene el artículo 213 de la Constitución y aquí estamos refiriéndonos a unas modificaciones de otros artículos de la Constitución, el artículo 250 y el artículo 251, por lo tanto, dado que en los seis debates anteriores al último, al que se llevó a cabo en la Comisión Primera del Senado, este tema de modificar el artículo 213 de la Constitución permitiendo que las Fuerzas Militares puedan ejercer funciones de Policía Judicial no se discutió en ninguno de los anteriores, de manera que me parece que esta discusión muy interesante tiene el problema de ser una discusión hecha en el momento en que no vamos a poder tomar decisiones correctamente.

Finalmente la Comisión Primera decidió aprobarlo, dejé una constancia que está en la Gaceta con la cual estoy seguro que no hay posibilidad que no coincida quién mire las Gacetas anteriores, que este tema había aparecido irreglamentariamente por trámite en el proyecto, entonces podemos gastar de aquí todas las horas que ustedes quieran más a la discusión. Finalmente en su sabiduría la Plenaria votará, pero cualquiera que sea la votación estoy seguro, totalmente seguro, que la Corte Constitucional va a revisar el expediente, va a encontrar que el tema no ha sido discutido las veces necesarias por el Reglamento o por la Constitución y va, no le doy interpelación Senador Pardo porque ya usted tuvo una y eso es interpelación al señor Defensor del Pueblo, usted dará sus argumentos en lo que yo considero con mucho respeto, que es su primer mico como Senador o sea que usted ya empezó a meter mico, mi querido Senador Pardo, pero bueno, la última palabra la tendrá la Corte Constitucional, yo la interpelación que le quiero hacer al Defensor es sencillamente usted como miembro que fue de la Corte Constitucional también pues que nos ilustre su opinión ya que ha cedido el proyecto sobre si realmente es apropiado que ese artículo se incluya en acto legislativo dado que aparece de la forma como está redactada, modificando las funciones de Policía Judicial, ya solamente en el séptimo debate y en el debate de hoy, quienes quieran hacer una modificación de la Constitución en este sentido pues tienen todas las posibilidades de presentar un proyecto de acto legislativo el 16 de marzo y entonces haremos la discusión de fondo sobre si realmente es bueno o no, que esas facultades de Policía Judicial se le den a las Fuerzas Militares, yo por eso no quiero entrar para nada en la discusión sustantiva, en mi criterio es irreglamentaria la manera como se introdujo en el séptimo debate y por lo tanto pues creo que estamos aquí un poquito permítame el término muy respetuoso, gastando el tiempo, o en otros términos gastando pólvora en gallinazos, adelantándonos a una discusión que seguramente habrá que hacer más adelante, pero que en ese momento no va a tener ninguna eficacia legislativa o ninguna eficacia constitucional. Gracias.

Recobra el uso de la palabra el señor Defensor del Pueblo, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz:

Me voy a referir muy rápidamente a las interpelaciones por razones de tiempo, no de argumentos; el Senador Vélez ha planteado algunas situaciones de arbitrariedad que se dan en otros ordenamientos jurídicos, ha citado sentencias de tribunales de los Estados Unidos; efectivamente

coincido con la apreciación de que en algunos casos uno observa en ese sistema, efectivamente arbitrariedades absolutas; actualmente precisamente se están investigando y juzgando a terroristas por fuera de la jurisdicción de los Estados Unidos, en condiciones que han sido objeto de censura por parte inclusive del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos; yo creo que nosotros no debemos en modo alguno incorporar esos elementos arbitrarios de ese sistema jurídico, sino, más bien aquellos principios que si se han decantado en él y corresponden a mínimos de justicia, y en ese sentido el modelo acusatorio tiene unos elementos muy importantes en el sistema norteamericano que podrían ser incorporados en el país; pero aquellos otros yo los estimo espurios.

Ahora, las circunstancias en las que en un conflicto armado interno se encuentra el Ejército y las demás Fuerzas Militares, pueden llevar a que ellos procedan inclusive a detener, a capturar personas, a incautar materiales, siempre que se trate naturalmente de flagrancia y los casos que se presentaron aquí hacen parte precisamente de la flagrancia donde directamente, sin necesidad de actuar como policía judicial, se pueden aprehender elementos y se pueden capturar personas. Creo que el caso de la Policía y de la Policía Judicial, en unidades especiales y técnicas de la Policía es muy distinto a la Policía Judicial que se plantea en el caso de la Fuerza Pública; se trata de la Policía de un organismo que hace parte desde luego de la Fuerza Pública, pero cuya misión es la de asegurar las condiciones mínimas precisamente para el goce de los Derechos Humanos y los Derechos Fundamentales; estamos hablando de las Fuerzas Militares en un contexto de conflicto armado interno, de un uso táctico de la fuerza, de una organización jerarquizada integralmente, sujeta al principio de obediencia debida y por consiguiente es legítimo que antes de atribuir una función de esta naturaleza al Ejército en estas condiciones, se estime cuál puede ser el conflicto de interés; un conflicto que está determinado por la misión militar como tal, y el propio de la Policía Judicial de buscar la verdad; y en el pasado en Colombia hemos encontrado situaciones muy graves donde efectivamente a las que podemos igualmente llegar al extender estas funciones de policía judicial a las Fuerzas Militares.

Quiero concluir ya para ponerle término a esta intervención, con el último punto si me lo permite, señor Presidente, está referido al balance que debe darse en un sistema acusatorio entre la Fiscalía y la defensa, el foco central del sistema es el juicio oral y contradictorio, y obviamente que así como es importante y necesario fortalecer una Fiscalía en su función investigativa, es igualmente imperativo hacerlo con la defensa; en este proyecto solamente se alude la defensa para señalar que se va a establecer un sistema nacional de defensoría pública; no se da ningún otro elemento, ni se regula su compisición y su alcance, todo se refiere a la ley de desarrollo; creo desde luego que muchos aspectos tendrán que ser objeto de regulación legal, sin embargo algunos elementos mínimos, si es importante que queden en la Reforma Constitucional, porque no podemos nosotros desconstitucionalizar integralmente la defensoría pública y constitucionalizar los aspectos de la defensa y sobre todo los aspectos más restrictivos de la defensa; en ese sentido dado que en la actual Constitución Política, la defensoría pública que es uno de los componentes, desde luego del sistema, es organizada y dirigida por la Defensoría del Pueblo; creo que es importante agregar algunas disposiciones en el sentido de que se procurará su fortalecimiento, su apoyo presupuestal integral para cumplir con esta misión y que ese componente de la defensoría será dirigido y coordinado por esta entidad, con el objeto de aprovechar la experiencia que se ha ganado en la materia y al mismo porque yo creo que esa función puede ser eficientemente cumplida por la Defensoría del Pueblo; debemos pues apuntar a un sistema que sea equilibrado, que permita precisamente esta dialéctica que es la que justifica un sistema acusatorio, una fiscalía fortalecida, pero igualmente una Defensoría Pública que pueda actuar como un sujeto procesal activo y pueda entonces someterse a los imperativos y a la dinámica propia de este sistema. En síntesis honorables Senadores, el sistema acusatorio garantiza los derechos humanos es un avance el que se puede lograr introduciendo lo del país, es necesario en mi concepto matizar este proyecto señalado que la Fiscalía no cumple una actividad judicial, es un órgano del estado independiente, determinar

que por reglas generales las limitaciones a las libertades y a los derechos fundamentales serán de competencia de los jueces de garantía y solo excepcionalmente la Fiscalía cuando medien situaciones de urgencia, no atribuirle funciones de policía judicial a las Fuerzas Militares por los conflictos de interés inherentes a esta determinación y finalmente fortalecer la Defensoría Pública bajo la coordinación y dirección de la Defensoría del Pueblo. Muchas gracias.

Con la venia de la Presidencia y del Orador interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

A ver, es que digamos el término mico, se ha utilizado en la jerga de la prensa colombiana cuando ocurre la introducción de un tema que va en beneficio de algún sector de congresistas, en materia distinta y que tiene digamos visos de ser irreglamentario. El Senador Navarro cuando es derrotado entonces dice que hay un mico, no, este tema de facultades de Policía Judicial ha sido discutido en todos los siete debates, este es el octavo, que en los cuales este proyecto de reforma al sistema penal ha cursado por el congreso, ha sido discutido, ha sido aprobado, fue modificado en la Comisión Primera, como han sido modificados la mayor parte de los artículos, no es así Senador Gómez Gallo de este proyecto, por lo tanto el hecho de que haya una modificación no puede calificarse como un mico ni como irreglamentario.

El otro punto que hace referencia el Senador Navarro es el artículo 213 de la Constitución, el artículo 213 de la Constitución habla de los estados de excepción, eso sí hubiera sido un mico modificar el artículo de estados de excepción en la discusión de los artículos 250 y 251 de la Constitución que ha sido la materia fundamental del proyecto de ley de reforma a la Fiscalía y el artículo 213 si usted lo lee bien Senador Navarro dice, es que los civiles no podrán ser investigados ni juzgados por la justicia penal militar, esto no se trata de la justicia Penal Militar, sino de hacer las labores de auxiliar de investigación por parte de militares previamente determinados, organizados y bajo control de la Fiscalía General de la Nación en labores de auxiliares de la justicia. Entonces no se puede confundir la Justicia Penal Militar que es a lo que hace referencia el artículo 213 de la Constitución con las labores de auxiliares de la Justicia que hoy día cumple la Policía de Tránsito, las superintendencias, el Das, la Policía Nacional y la Aduana entre muchas otras entidades que cumple esa función, esa era la réplica señor Presidente, le agradezco mucho por el tiempo que usted me ha dado.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador ponente, Luis Humberto Gómez Gallo.

Palabras del honorable Senador Luis Humberto Gómez Gallo.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Luis Humberto Gómez Gallo:

Gracias, señor presidente, para dirimir ahí de lambón el tema entre el Senador Pardo y el Senador Navarro, yo le diría al Senador Pardo que aquí hay micos buenos y micos malos no se preocupe por eso. Honorables Senadores, yo quisiera manifestar lo siguiente después de haber escuchado al doctor Cifuentes el Defensor del Pueblo, yo creo que la pregunta que hiciera el Senador Luis Guillermo Vélez conduce el debate en la manera como lo responde, como responde esa primera pregunta, señor Defensor, al punto en el cual realmente tiene que darse el debate, pero para eso hay que mirar algunos antecedentes de cómo nace la Fiscalía General de la Nación actual, el Constituyente del 91 con una gran preocupación sobre la ineficiencia y la impunidad en la justicia, determina la creación de la Fiscalía General de la Nación para la Política criminal y en el debate el ponente Abello Roca, señala que es una Fiscalía a la Colombiana, eso quiere decir o con el colombianismo que usted señala Senador Luis Guillermo Vélez, eso quiere decir que la Fiscalía que hoy tenemos es una Fiscalía diferente a todas las Fiscales del mundo, uno puede encontrar Fiscales que son dependientes y autónomas como señaló el Defensor del Pueblo, puede encontrar Fiscales que son independientes del ejecutivo, desde donde el ejecutivo direcciona la política criminal del Estado o puede encontrar una Fiscalía como la Fiscalía Colombiana que ejerce funciones jurisdiccionales y está en la rama judicial. ¿Cuál es la razón por la cual se crea la Fiscalía, que el crimen organizado y que la corrupción han tomado mucho vuelo en el país, estamos trasladándonos al debate del año 91, y que hay que

crear un ente con grandes poderes, con grandes posibilidades, un ente que investigue y un ente que sea capaz de acusar, pero además también, un ente que sea capaz de definir sobre las libertades y los bienes de los ciudadanos y además una Fiscalía que pueda precluir ante sí y por sí una investigación con fuerza de cosa juzgada, realmente una Fiscalía que tiene unos sobrepoderes, que en un debate que hiciéramos hace cinco años con el doctor Valdivieso en la ciudad de Ibagué, un debate académico, se llegó a la conclusión, yo le decía entonces al doctor Valdivieso mire, doctor Valdivieso conforme está hoy la Fiscalía General de la Nación que fue creada para luchar contra la corrupción, puede convertirse en el ente más corrupto de este País, por esos sobrepoderes, en la sola posibilidad de que un fiscal por sí y ante sí precluya una investigación con fuerza de cosa juzgada, es un poder omnímodo y absoluto, de tal manera que hoy tenemos una Fiscalía a la colombiana que de acuerdo a esas circunstancias y situaciones del País en ese momento se determinó que podría ser la Fiscalía que el País necesitaba.

Yo creo que podemos reconocer algunos avances, pero también hay que reconocer que la Fiscalía conforme está concebida hoy va en detrimento de lo que aquí el señor Defensor del Pueblo llamó las libertades individuales, por supuesto, por eso yo le preguntaba, le hacía una pregunta que no era suelta, que la hice para en torno a ella hacer el debate, yo por eso le preguntaba, señor Defensor, ¿hoy los Fiscales investigan?, ¿valoran las pruebas?, ¿toman medidas judiciales?, los Fiscales allanan, interceptan, registran sin orden judicial y además de eso valoran las pruebas y además de eso toman medidas sobre las libertades y los bienes de los ciudadanos, medidas precautelativas, de tal manera que quisiera precisar aquí algo que creo es muy importante en el debate; por supuesto que el señor Defensor del Pueblo tiene toda la razón, este no es un sistema acusatorio puro el que se ha planteado en el nuevo proyecto o en el proyecto que hoy debatimos por octava vez, para que se convierta en una reforma constitucional, por supuesto que no es sistema acusatorio puro, porque además creo que allí es donde se centra el debate, que logramos unos avances en materia de las garantías de las libertades de los ciudadanos, pero conservando unas facultades que son sui generis pero que son necesarias dadas las condiciones por las cuales hoy atraviesa hoy el país.

Por ejemplo, le es propio e inherente a un sistema oral acusatorio el juez plural, el Juez o el jurado de conciencia, hubo un debate interesante, lo dejamos, no lo dejamos, cómo hacemos en un país como el nuestro para que unos ciudadanos de bien se sienten frente a unos delincuentes fuertes, a un crimen organizado para ejercer la facultad de en nombre e investidos por la Constitución administrar justicia como particulares a un ciudadano que está siendo acusado, pues bien, llegamos a la conclusión que para que pudiera prevalecer en la norma Constitucional, se dejaría ese juez plural, pero definitivamente las condiciones del país no permiten que por ahora la ley lo desarrolle, creemos que es totalmente inconveniente, hoy un fiscal allana e intercepta y registra, nosotros creemos que en un medio como el nuestro hay que mantener esa facultad a la Fiscalía para el proceso adecuado de la investigación, pero ojo, con un control de un juez de control a las 36 horas que se practica la prueba; creemos que el fiscal no debe detener, no debe proferir medida de aseguramiento sobre ningún ciudadano, que debe ser el juez de garantías el que diga si se detiene o no a ese ciudadano, pero también creemos que dadas las condiciones y las circunstancias del país, se hace necesario que en unas condiciones excepcionales, excepcionales, la Fiscalía General de la Nación pueda detener no en los casos de flagrancia que están claramente señalados, sino frente a unos hechos en donde se determine que hay un delincuente que es altamente peligroso, que no se puede garantizar su comparecencia en un juicio y que además para colocar un ejemplo podría algo similar a lo del francotirador en Washington, que no lo cogen en flagrancia pero encuentran la camioneta, encuentran el arma y encuentran el diseño dentro de la camioneta a través del cual él podía cometer esos delitos.

Pues bien, nosotros creemos que el Fiscal General, que la Fiscalía debe preservar esas facultades para esos casos excepcionales, pero también con un control a las 36 horas, con un control de un juez de Garantías que va a garantizar que esos derechos de los ciudadanos que hoy fácilmente son vulnerados por una Fiscalía que es juez y parte,

tengan un control por supuesto que eso dista mucho de lo que es un sistema oral acusatorio puro, pero también dista mucho del engendro que hoy es con todo respeto la Fiscalía General de la Nación, de tal manera que ahí es donde se centra el debate, un debate que por supuesto no es jurídico como no lo es seguramente la posibilidad de que la fuerza pública en casos excepcionales también como se señala allí y dirigida y coordinada por la Fiscalía, pueda obrar como policía Judicial, que tampoco es neutro como no lo es la Policía.

Bien, entonces lo que aquí tenemos que tomar es una determinación fundamentalmente política frente a las circunstancias que vive el país y frente a la necesidad si bien es cierto que lo ideal señor Defensor del Pueblo y yo coincido con usted plenamente, sería desjudicializar totalmente a la Fiscalía pero creo es el argumento de los ponentes, es el tema que se debatió al interior de las comisiones tanto de Cámara como de Senado que ha hecho que venga la ponencia con una decisión política que yo invito al congreso a que nos acompañe y es transformar la Fiscalía hacia un sistema oral acusatorio que no es el puro, ni es el anglosajón, sino un sistema que queremos debe funcionar para enfrentar la criminalidad en Colombia, es necesario, hoy los Fiscales dedican en buena medida su tiempo a ejercer las funciones judiciales cuando el gran poder, el gran poder de la fiscalía está en investigar, por ejemplo en Puerto Rico el 94% de los casos se resuelven en la fiscalía, porque hay una Fiscalía que está solamente investigando, una fiscalía que sabe que el Derecho Penal y que la acusación se fundamenta en la fortaleza de la parte probatoria los Fiscales, los Jueces colombianos un 53% de ellos creen que buena parte de la congestión de la justicia es debido a la debilidad de la prueba y allí es donde hay gran parte seguramente porque no, la prueba no llega con la contundencia, pues bien en un país donde los fiscales en promedio atienden 600 casos, ustedes imagínense al año, ustedes imagínense lo que es un fiscal respondiendo como bien lo dice el señor Ministro del Interior y de Justicia o de Justicia y del Interior yo ya ni sé, el deporte de los memoriales y de las apelaciones porque toman medidas judiciales, es importante entonces que hagamos de la Fiscalía un instrumento de investigación fuerte, poderoso y allí yo coincido con usted señor Defensor del Pueblo.

La otra parte para que exista un equilibrio es una Defensoría Pública también fuerte, porque vamos al ciudadano a enfrentarlo a un juicio que es oral, a un sistema acusatorio que es oral donde los principios que regulan ese plenum donde se va a desarrollar la audiencia que es pública, que da mayor transparencia porque tiene presencia de la comunidad es allí donde se va a practicar la prueba en el principio de inmediatez, es allí donde va a existir la contradicción de la prueba y es allí donde en ese debate público y oral va a relucir la verdad que tienen que ser la base fundamental de la justicia, en esa idea y en ese propósito yo no alabaría pero le reconocería al señor Fiscal General de la Nación que en principio todo y en cada oportunidad donde se ha hecho el debate, otros que ya fueron Fiscales cuando estaban en la academia lo censuraron y lo condenaron, pero cuando estaban en el ejercicio de ese poder omnímodo de la Fiscalía con 25.000 funcionarios con avión privado, con la posibilidad de investigar, con la posibilidad de tomar determinaciones judiciales, con la posibilidad de precluir, nos conduce con su apoyo hacia una Fiscalía que no es la ideal en el sistema acusatorio, pero que yo creo señor Defensor del Pueblo que es un gran avance en 2 aspectos fundamentales, en la eficiencia que no puede reñir con el garantismo, porque necesitamos es un sistema eficiente y un sistema que le dé garantía a los ciudadanos y yo creo que sí da mucho más garantías conforme está planteado el proyecto, que la Fiscalía que hoy tenemos yo dejaría así para que pues abramos el debate, quería solamente ubicar al Senado en el sentido de que por supuesto este no es un sistema acusatorio puro, de que este país tiene unas condiciones bastante propias y bastante que lo caracterizan de manera muy singular y que se requiere entonces que legislemos para Cundinamarca y no para Dinamarca.

La Presidencia pregunta a la plenaria si se declara en sesión permanente y, cerrada su discusión, esta responde afirmativamente.

La Presidencia ofrece el uso de la palabra al señor Procurador General de la Nación, doctor Edgardo José Maya Villazón.

Palabras del señor Procurador General de la Nación, doctor Edgardo José Maya Villazón.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el señor Procurador General de la Nación, doctor Edgardo José Maya Villazón:

Muchas gracias, señor Presidente, me había abstenido de intervenir inicialmente cuando usted me ofreció el uso de la palabra porque tengo una gran inquietud agradeciendo de antemano la invitación que le ha hecho el honorable Senado de la República a la Procuraduría General de la Nación, si el proyecto que se va a discutir aquí es el que aprobó la comisión Primera pues le voy a pedir el favor de que me dé esta oportunidad y posteriormente cuando se introduzcan los nuevos elementos adicionales se le vuelva a dar a la Procuraduría General de la Nación para intervenir en la discusión sobre las modificaciones que se le puedan introducir a este proyecto, porque en realidad de verdad, el Ministerio Público, la Corte Suprema de Justicia, la Defensoría del Pueblo ha sido escuchada por el Congreso de la República a partir de la discusión que se inició en la comisión Primera del Senado, antes en ningún momento fue invitada, ni escuchada la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Corte Suprema de Justicia y otros organismos que se hace necesario no para enriquecer ni para destruir el proyecto sino para exponer sus posiciones porque este es un caso de gran trascendencia, el problema de la Nación colombiana es un problema de criminalidad, ese es el problema central y de violencia y yo creo que este no es un proyecto de mediana ni de vital importancia, es de trascendental importancia dentro de la historia judicial de Colombia y además considera la Procuraduría General de la Nación independientemente de los argumentos que se expongan sobre la permanencia del Ministerio Público en el proceso penal, pues el proyecto pretende eliminar el Ministerio Público en el nuevo sistema que se piensa interponer, pero antes que todo, el proyecto es el reconocimiento al estruendoso fracaso de la Fiscalía General de la Nación como órgano de investigación dentro de la estructura que le otorgó la Constitución de 1991, existía un cuerpo de Instrucción Criminal con 3.500 funcionarios y se dijo después de haber iniciado el proceso de la Justicia de orden público que era necesario enriquecer y fortalecer el aparato investigador del Estado y que había que avanzar hacia un sistema acusatorio que desde luego va a terminar como va a terminar este y como lo dijo el señor fiscal en la Comisión Primera, no existe en ninguna parte del mundo y menos va a existir en Colombia un sistema acusatorio puro, las normas jurídicas tienen necesariamente que adaptarse a las situaciones particulares de cada Nación.

Se construyó y se edificó la Fiscalía General de la Nación y se dijo que la planta era insuficiente y fui testigo como Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura que esa entidad le creó 18.000 cargos en 3 acuerdos de la Sala Administrativa en una sola vez, en una tarde se crearon 7.500 cargos para la Fiscalía General de la Nación y así sucesivamente hasta completar la planta requerida de 21.500 cargos, hoy en el Senado de la República, el legislador Colombiano debe hacer un balance de lo que lo ha hecho la Fiscalía General de la Nación en la lucha contra el delito; y la Procuraduría General de la Nación lo planteó antes del primer proyecto reformativo de la Fiscalía General de la Nación, en el sentido de que el problema tenía que ver con algo fundamental en cuanto al interés del ser humano, el problema de la libertad; y ese problema de libertad desde luego trascendía al campo de que la Fiscalía se había dedicado única y exclusivamente a manejar el problema de la libertad de los ciudadanos, la medida de aseguramiento, y se la pasaba resolviendo los problemas que tenían que ver con la detención de quien era investigado; y se hacía necesario no solamente este aspecto del fortalecimiento de la investigación sino que nunca jamás los Fiscales han hecho investigación de campo, porque se la pasan en su escritorio por imposición del sistema; es el sistema ajeno a su voluntad, resolviendo los problemas de las libertades de las personas; el recurso de reposición sobre la medida de aseguramiento que dictaron y la instancia superior resolviendo la apelación sobre el problema de las libertades de las personas y practicando una que otra prueba; y desde luego que el sistema escrito conspira contra la posibilidad de una

sistema acusatorio; no es posible que haya expedientes de 30 mil, 40 mil, 50 mil folios, que no se los lee ningún Fiscal, ni ningún Juez de la República, y cuando se abren las investigaciones, cuando tenía competencia la Procuraduría General de la Nación, con relación a los Jueces y me sucedió como Magistrado de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el argumento era que cómo pretendía el Juez disciplinario que alguien en 10, 15 o 20 días, o 30 días, se pudiera leer 60 mil, 40 mil y 30 mil folios; y desde luego que eso implica una reforma que es lo que se ha planteado de la Fiscalía General de la Nación, de llegar al sistema acusatorio, modificar las instituciones propias de este órgano investigativo y desde luego fortalecer la investigación; la Procuraduría comparte plenamente la imposición de un sistema acusatorio; pero sobre eso tiene unas objeciones que hacer por cuanto es necesario, no solamente que en el nuevo sistema que se plantea en el proyecto, se tengan los intereses de las partes acusadas y defendidas en el proceso, acusadoras y defensoras en el proceso, sino que también se tengan en cuenta los intereses de la sociedad. Como aquí se va a plantear nuevamente la apertura de la aplicación del principio de oportunidad, es necesario ante todo hacer referencia y anticiparme al debate que se va a plantear sobre este tema.

El proyecto de acto legislativo contempla desde luego la posibilidad de la implantación del principio de oportunidad; este proyecto en el sistema que se plantea, no tiene control y queda a la discrecionalidad del Fiscal, el ejercicio de la acción penal; nosotros consideramos y quiero ser claro con el Senado de la República, que si no se controla la aplicación de este principio en interés de la sociedad, se puede llegar a utilizar la oportunidad con criterios que defina el Fiscal de turno; eso atenta contra el principio de la igualdad y atenta contra un principio universal que es el de la seguridad jurídica que es necesario plantearlo en todos los medios; por eso, consideramos que en donde quedan las garantías de los ciudadanos afectados a quienes no se les repara el daño cometido; ¿por qué?

Porque el principio de oportunidad determina y es conocido universalmente, así aparte de que es de la esencia del sistema acusatorio, que el Fiscal determina qué investiga y qué no investiga; en los países con este sistema, el máximo de investigaciones en porcentajes de denuncia llega al 20%, el 80% se deja de investigar, ¿qué sucederá en Colombia si el 80% de los delitos se dejan de investigar? Hay que tener un enorme cuidado con esa figura porque en nuestro país se habla de unos niveles de impunidad alarmante y entonces a dónde llegaríamos si esta figura puede es aumentar y prohiar la desconfianza contra la administración de justicia.

Por eso consideramos necesaria la presencia del Ministerio Público dentro del proceso penal, en la etapa de investigación y en la etapa de juzgamiento, la Comisión Primera del Senado lo entendió así y queda en la ponencia pero se trata ahora de presentar un nuevo artículo sobre el procesamiento, el procesamiento en el sistema acusatorio como se pretende plantear nuevamente aquí y me estoy anticipando honorable senador Luis Guillermo Vélez, con la expresión que hago y que le puede causar extrañeza, porque se ha planteado en unas modificaciones que tengo a la mano sobre este tema en el sentido de que la Procuraduría General cumplirá en el nuevo sistema de procesamiento criminal y de ejecución de la pena, las funciones contempladas en el artículo 277 de la Constitución Política, lo aprobado por la Comisión Primera dice:

La Procuraduría General de la Nación continuará cumpliendo en el nuevo sistema de investigación y juzgamiento penal las funciones contempladas en el artículo 277 de la Constitución Política. Entonces es necesario hacer la claridad y la necesidad de que se tenga en cuenta que es en las dos etapas, en la etapa de investigación que adelantará la Fiscalía General de la Nación y en la etapa del juzgamiento que es necesario. Porque ahí se rompería también el principio de igualdad que es necesario y que contempla el artículo 13 de la Constitución.

Ahora, se dice también que existe la creación del juez de garantías, se trae la figura del juez de garantía que existe en muchos países del mundo y desde luego que se hace una relación con el principio de oportunidad y se trae a colación las definiciones de dos penalistas alemanes, de uno que es el de la Escuela de los redactores de las

consideraciones que se hacen para este principio de oportunidad, de Rodsin, que vive en Bon y se olvida de otra posición de Yacos que vive en Munich, pero aquí el problema no es entre Bon y Munich, aquí el problema es un problema colombiano y por eso no es necesario traer estos elementos de la teoría del delito y de la dogmática penal para discutir aquí esos aspectos. Porque se considera además para la no permanencia del Ministerio público que tiene 172 años de presencia en las instituciones colombianas, es el muro de las lamentaciones que son las mismas razones para la existencia del Ministerio público que tuvo el Senado de la República para declarar la permanencia de las personerías jurídicas, de las personerías municipales y de las personerías distritales para efectos de que hubiera una presencia y unos intereses de la sociedad a través de los representantes de la misma que son los personeros y que son el Ministerio Público y desde un comienzo la procuraduría manifestó su posición frente a este tema, independientemente de las consideraciones de carácter constitucional que se puedan hacer sobre este tema del principio de oportunidad y de la supresión de las personerías o de la prórroga de los mandatos de los gobernadores y de los alcaldes porque o me aventuro a hacerlo, porque tengo que rendirle un concepto a la Corte Constitucional, pero sobre eso sí tengo la absoluta claridad de que cuál es el concepto que voy a rendir en los 3 casos.

En el evento de que se apruebe el principio de oportunidad y no me corresponde a mí aquí, pero hay juristas como el Presidente de la Sala Penal de la Corte que pueden abocar ese tema porque no los compromete el prejuizamiento sobre este tema, yo tengo que reprimirme y no hacerlo por razones jurídicas y por razones de principios que es mi forma de ser; entonces se cree erróneamente que dicho funcionario volviendo al Juez de Garantía va a reemplazar al Ministerio Público, el Juez de Garantía no controla la investigación, óigase bien, el Juez de Garantía en el sistema acusatorio no controla la investigación, el Juez de Garantía puede tener una posición de avalar determinadas decisiones dentro del proceso de investigación y hasta de tomar determinadas decisiones. Pues si observamos bien la función constitucional que pretende el proyecto introducir al Juez de Garantía, este Juez de Garantía no está sometido absolutamente a las atribuciones y al imperio del artículo 29 de la Constitución sobre el debido Proceso, únicamente se dedica el Juez de Garantía a proteger el derecho de la libertad de los procesados, de los investigados, en la medida de detención preventiva, la inviolabilidad del domicilio y el derecho a la intimidad, es decir, no controla vuelvo a insistir la actividad investigativa en su totalidad, esa diferencia que se establece nos obliga a pensar necesariamente y de manera imprescindible en las garantías que tiene un ciudadano de no declarar contra sí mismo cuando lo llame la Fiscalía, ¿quién va a controlar eso si no existe la Procuraduría General de la Nación?, la utilización de los medios de pruebas pertinentes autorizados por las normas legales, la presunción de inocencia, la garantía de no someter al procesado a dilaciones indebidas y además el aspecto fundamental del Juez imparcial, es decir, es necesario que desde este momento se equilibren y se aplique el principio de las cargas procesales, el equilibrio de las cargas procesales, el proyecto tal como está lo que hace desde luego es reducir el ámbito de categorización que les da el artículo 29 de la Constitución a todos los Jueces e investigadores de la República, no solamente en los procesos penales, sino en las actuaciones administrativas del debido proceso y de las garantías procesales.

Una segunda apreciación que es necesario hacer para agotar este tema del Juez de Garantía y que tiene que ver con la participación del Ministerio Público es que el Juez de Garantías actúa posteriormente ante la decisión de la Fiscalía, entonces, si ese Juez de Garantía tiene un poder de decisión posterior cuando está actuando la Fiscalía en forma individual, ¿quién garantiza esas libertades individuales a que eso ha hecho referencia? Entonces lo que hace el Ministerio Público y la necesidad de la presencia del Ministerio Público es que se convierte en una garantía para la actividad de la misma Fiscalía General de la Nación porque la acción de tutela y la figura de la tutela siguen incólumes y siguen plenamente en vigencia para evitar también estas violaciones y que en el proyecto que presenta el Gobierno Nacional de Reforma Constitucional a la Administración de Justicia se contempla la posibilidad de que la Procuraduría General de la Nación tenga la posibilidad perdone de

intervenir en las actuaciones en aquellos casos en que no esté presente el procesado, eso lo manifiesta el proyecto del Gobierno que está presentado.

Y por último quería manifestar con respecto a la aplicación del principio de oralidad y un aspecto que tiene el proyecto que con la vigencia del sistema acusatorio aparece una figura que ya la habíamos comentado que es la que se denomina, el derecho penal premial; los premios que se llaman aquí beneficios, todos los funcionarios de la administración judicial en Colombia de la Dirección Nacional de Administración Judicial tienen la obligación de llevar todos los depósitos judiciales constituidos mediante títulos, que han hecho esos señores en Sincelejo, en Valledupar, en Ibagué, en Armenia, en Neiva, en Medellín, 5 casos, pues cogen esos títulos y se apropian de ellos, 3.000, 4.000, 5.000, seis mil millones de pesos ¿y qué hacen?, pues vienen los beneficios, confiesan la comisión del delito, les anticipan la pena, les rebajan la pena y a los tres años están disfrutando de su enorme fortuna que han adquirido ilegalmente por apropiación de dineros del Estado; entonces, ese es un tema sobre los beneficios que es necesario que se establezca un control de las actuaciones, porque si no hay vigilancia y desde luego que en la ejecución de la condena lo hace el Ministerio Público y se plantea en la nueva norma, pues las actuaciones y los hechos que antecedieron lo de la cárcel de Tunja, quienes tenían la razón para interponer los recursos de apelación ante la Procuraduría, en el sistema actual no queda si desaparece la Procuraduría, quién interponga esas acciones y esos recursos necesarios; entonces, es imprescindible que el Senado en pleno, hoy y al momento de votar esto haga una evaluación sobre la necesidad de la permanencia del Ministerio Público, este es un proyecto que se va al 2005 y que entra en plena vigencia en el 2008, para esa época el Procurador General de la Nación no será Procurador General y un tiempo después de enero del 2005 el señor Fiscal General seis meses después no será.

El problema no es de personas, el problema es un problema que tiene que avocar el país que es de Institucionalidad, son cuestiones para el futuro del país, además tiene que tener en cuenta el Senado de la República que todas las actuaciones que entren a realizar a partir del 2005 y del 2008, es con relación a las conductas que acontezcan después del 2005, porque todas las conductas que estén de la criminalidad que se va a desarrollar en el 2003, en el 2004, tienen que ser bajo la vigencia de las normas actuales y del Código Penal y del Código de Procedimiento Penal, entonces, esas normas que se pretenden posteriormente en los parágrafos transitorios, en los parágrafos y en el artículo cuarto, perdón del proyecto, tiene una vigencia futura y entonces hay que mirar bien y sobre todo analizar que van a quedar dos o tres sistemas vigentes al mismo tiempo que van a crear de pronto una torre de Babel judicial en Colombia; ese es un tema que hay que analizarlo por eso con todo respeto, yo considero que este es un proyecto que hay que debatirlo aquí, que hay que ilustrarlo, que hay que cuestionarlo y que hay que absolver todas las preguntas para que quede un proyecto de reforma a la Fiscalía bien concebido para efectos de que posteriormente tenga éxito y no estemos contemplando el panorama que estamos contemplando ahora diez años después de la existencia de la Fiscalía General de la Nación y mirar unos aspectos, claro que son necesarios esos jueces de garantía tienen que estar en todas las capitales de todos los municipios de Colombia, ¿por qué?

Porque es el Juez si no hay que llevarse los negocios todos los de Apartadó a donde esté el Juez de garantía, si los ponen en las cabeceras de los circuitos, el departamento del Cesar tiene dos, tres circuitos, uno en Chiriguán y otro en Aguachica que contienen 13 o 12 municipios, entonces hay que llevarse todos los procesos y son 3.600 funcionarios fiscales que tiene la Fiscalía General de la Nación y por lo menos cada tres o cada cuatro fiscales se va a necesitar un Juez de Garantía, eso implica las salas de audiencia para que el sistema oral, eso hay que explicarlo, tienen que existir en todas partes salas de audiencia para la aplicación del principio de oralidad y eso hay que decirlo y no se molesten porque lo digan porque hay que ser honestos mentalmente de decir las cosas y de prever el futuro, que es lo que necesita el país y no más improvisaciones, pero, que se debata el proyecto, que se pase al

sistema acusatorio y que se tenga en cuenta la presencia del Ministerio Público, en la investigación y en el juzgamiento y tampoco porque el gran, la gran definición del proyecto está en el artículo cuarto, cuando se dice la supresión en determinadas entidades, excluir a la Procuraduría General de la Nación porque terminan siendo suprimidas las procuradurías Judiciales en el nuevo sistema acusatorio, no son actos de desconfianza, no es acto de tachar ninguna conducta de ningún servidor público, pero es un problema que debe quedar definido en el proyecto, hay unos lineamientos constitucionales y hay que definir otros puntos a la ley, pero es necesario que quede definido en el proyecto todos estos aspectos, como tiene que quedar definido el sistema de la Defensoría Pública.

Señor Defensor del Pueblo, en las actuales circunstancias no existe presupuesto para la totalidad de las Defensorías Públicas en el País, este sistema acusatorio es 10 veces más exigente porque si no terminamos como en el sistema de la Ley 100, con unas empresas promotoras de salud, aquí vamos a terminar con unas empresas promotoras judiciales que asumen la defensoría Pública mediante contrato que se hace con el Estado, entonces vienen los intermediarios en el sistema judicial una figura exótica que debemos evitar que esto acontezca en Colombia, son varios aspectos y ojalá en la medida en que se puedan permitan que uno haga unas observaciones sanamente sobre este proyecto y lo que he dicho es con relación a lo que se ha aprobado en la Comisión Primera porque entiendo que se van a hacer nuevos planteamientos acá, como es las atribuciones a las Fuerzas Armadas de la Policía Judicial que estaban directamente en el proyecto, aquí se pretende que el Fiscal se las delegue, la Procuraduría ha estado de acuerdo desde el primer momento en que las Fuerzas Armadas deben tener unas determinadas funciones de Policía Judicial para determinados eventos, estamos en una situación de guerra y hemos sido reiterativos que se necesita una legislación para la guerra propia y definida para la misma; pero yo invito nuevamente con todo respeto y comedimiento al Senado de la República que este es un proyecto que tiene que ser examinado muy bien en todo su contenido y que se amplíe la discusión para lo que salga aprobado de acá sea un texto coherente y que sea en bien de la justicia colombiana y en lucha definida contra la criminalidad que hasta el momento no ha obtenido los triunfos que ha esperado la sociedad colombiana. Muchas gracias.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Antonio Navarro Wolff:

Gracias, Presidente, es que efectivamente el señor Procurador ha hecho referencia a unas proposiciones aparentemente sustitutivas, ayer o antier, bueno la sesión pasada, nos fue distribuido un pliego de modificaciones y los distribuyeron funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, hasta donde yo he leído la Constitución la Fiscalía no tiene ni iniciativa sobre actos legislativos, ni posibilidad de presentar proposiciones sustitutivas, entonces para saber si nos vamos a referir a eso y por eso la moción de orden, quisiera saber cuál es la validez que tiene ese pliego de modificaciones, son unas ideas, son unas proposiciones sustitutivas, están avaladas por los ponentes, yo soy el ponente y por supuesto no las conozco ni las discutí.

Cuál es el carácter de ese pliego de modificaciones o vamos a referirnos a lo que presentan los ponentes que es lo aprobado en Comisiones Primeras para saber si seguimos refiriéndonos a esas proposiciones sustitutivas y con qué carácter, porque repito, si son presentadas por el señor Fiscal pues son muy respetable, pero el señor Fiscal no tiene iniciativa para presentar proposiciones en un proyecto de acto legislativo, de manera que quisiera claridad sobre ese punto.

La Presidencia, interviene para un punto de orden:

La Presidencia le contesta a la luz del Reglamento y en su momento oportuno y una vez que se haya cerrado la discusión se tomará la decisión respectiva.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Juan Carlos Restrepo Escobar:

A ver Presidente es que no tenemos el material en la Mesa para ya la discusión del articulado del Proyecto, aquí no está la Gaceta para que nosotros podamos ver la Ponencia para segundo debate, no tenemos el

articulado y a mí me parece que en un Proyecto de esta envergadura es definitivo tener los textos de la Ponencia y por supuesto del articulado señor Presidente, yo le rogaría que nos pudieran suministrar el material.

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Señor Senador, la Presidencia se compromete en forma inmediata hacerles conocer por lo menos el texto original que aprobó la Comisión Primera y el texto que está incorporado en el pliego de modificaciones de los señores Ponentes.

La Presidencia ofrece el uso de la palabra al señor Ministro de Justicia (encargado) del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos.

Palabras del señor Ministro de Justicia (encargado) del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el señor Ministro de Justicia (encargado) del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

Señor Presidente, honorables Senadores, a esta altura del debate hemos entrado en el terreno que llaman los economistas de los rendimientos decrecientes, es muy difícil aportar ideas nuevas cuando han sido expuestas tan espléndidamente por muchos de mis antecesores en el debate. Entonces yo me voy a limitar señor Presidente, hacer una sinopsis muy breve, de cuál es la posición del Gobierno Nacional sobre este tema. Anticipadamente a decir que en muchos de los temas que se han tratado adhiere el Gobierno a las exposiciones de los señores ponentes y de varios de los Senadores como el Senador Vélez, el Senador Rafael Pardo, el Senador Enrique Gómez Hurtado, al Gobierno le parece de la mayor importancia este proyecto. Pero para saber su importancia tenemos que saber dónde estamos, porque si uno sabe dónde está pues mal puede saber para dónde va; el camino tiene un principio, y el camino tiene un final. Estamos en el sistema de una Fiscalía omnipresente, omnisciente, todopoderosa, en materia de investigación Penal, y en materia de calificación de la misma investigación penal lo que es un absurdo, es un sistema inquisitivo sui generis, que conforma un proceso antes del proceso, lo que supone que el procesado va a hacer juzgado integralmente por un solo órgano imposible apelación ante otro órgano de lo que desde el punto de vista de los Derechos Humanos y de la defensa de los derechos de los sindicados es un absurdo. Lo que ocurre además y eso de modo muy preocupante es que las energías de las Fiscalías General de la Nación se consumen en inmensa proporción en las tareas que no debiera ejercer, que son las tareas de dictar medidas judiciales y de defenderlas ellas mismas ante sí misma. Entonces una investigación preliminar que termina con una resolución de apertura de la investigación, tiene recurso de reposición ante la Fiscalía eventualmente tiene apelación ante la misma Fiscalía, un auto de una medida de aseguramiento lo que se llamaba antes auto de detención, entonces lo dicta la Fiscalía, recurso de reposición, recurso de apelación.

Y finalmente, la calificación de todo el sumario, de toda la investigación, la hace la misma Fiscalía para que le interpongan recurso de reposición, y para que le interpongan recurso de apelación; y por eso me parece que ahí está la causa de la desesperación, que le causa al señor Procurador General de la Nación, con toda la razón, saber que hay un organismo que tiene 21.500 funcionarios, que es más o menos el 50% de todos los funcionarios de la Rama Judicial, y que produce muy poco, y produce muy poco porque lo que debiera estar haciendo que es la investigación propiamente dicha, está nublada por la tarea ímproba de estar calificando sus propias investigaciones. De manera que por el bien de la investigación, y por la defensa de los derechos individuales, la manera como está constituida y como funciona la fiscalía, el sistema tiene que ser profundamente revisado que es lo que hace este proyecto.

Lo que es señor Presidente y honorables Senadores un milagro, es que la iniciativa de reforma del proyecto en el sentido de quitarle facultades a la Fiscalía, que pasa de ser omnipresente, y un omnisciente, a ser un elemento esencial, pero apenas un elemento esencial, dentro del enjuiciamiento criminal, viene de la propia Fiscalía; este es el único caso de una institución por lo menos en Colombia, que se autolimita, que se

reforma para disminuir sus facultades y que presenta humildemente, y se pone a los pies del Congreso para decirle, tengo excesivo poder, hágame el favor y me lo quita. Estoy dedicado a unas tareas que no me debieran corresponder, que son las tareas de calificar mis propios actos, retíreme esas tareas para poderme dedicar con toda evidencia, a las tareas que sí debo cumplir, que son las tareas de investigación criminal. Yo tengo que subrayar esas circunstancias señor Presidente que no ha sido suficientemente entendida, ni aplaudida; y era inconcebible, por lo menos a la vista de las experiencias anteriores, que el Fiscal General de la Nación se presentara ante el Congreso con una solicitud como la que este Fiscal, y esta Fiscalía están haciendo.

Bienvenido pues, el momento en que no solamente sin la resistencia de la Fiscalía, sino por iniciativa de la Fiscalía General de la Nación, ella se puede modificar en estos asuntos esenciales. El proyecto se limita a que la Fiscalía investigue para que los jueces juzguen, pero sin llegar al extremo que propone el Defensor del Pueblo, que es el de convertir la Fiscalía prácticamente en una entidad de policía judicial; es decir a unos técnicos instructores que le ayudan a unos jueces que van a ser los que hagan la investigación; ese es un exceso, ese es un sistema que nos conduciría de plano al que ya vivimos en su oportunidad, que es el de los Jueces de Instrucción Criminal, que son los que toman decisiones y tendrían, como tuvieron en su momento unos asesores para que les ayuden a practicar esta y aquellas pruebas, para que hagan el allanamiento, para que hagan el levantamiento del cadáver, pero el Juez de Instrucción Criminal dirigiéndolo todo, siendo parte del poder jurisdiccional, pero siendo ahí sí independiente de un sistema.

Aquí de lo que se trata es de mantener la institución, la Fiscalía como sistema, como sistema que forma parte del Poder Judicial, y por eso practica pruebas y ordena la práctica de las pruebas siendo juez, sin necesidad de pedirle autorización a otro juez, porque eso llevaría otra vez la investigación a unos grados de complejidad que nos conducirían derechamente a la impunidad, y a la ineficiencia, a la incapacidad en las investigaciones.

De manera que no pasemos de una Fiscalía toda poderosa, a una Fiscalía subalterna un puro organismo de ejecución, de medidas investigativas, que bien corresponden es a un sistema de Policía Judicial; y por eso nos quedamos en un punto que parece perfectamente balanceado. La Fiscalía como elemento constitutivo del Poder Judicial, investiga, y para investigar practica las pruebas que es en lo que la investigación criminal desde el punto de vista del enjuiciamiento criminal consiste; el sumario no es otra cosa que una reunión de pruebas, el universo probatorio queda contenido en el sumario, la Fiscalía las practica por su propia iniciativa, cómo las practica hoy; es que no vamos a rasgarnos las vestiduras porque el Fiscal va a tener muchos poderes; es que hoy los tiene con la sola adición de que en el sistema actual, califica sus propios actos; en este sistema pasan dos cosas.

Primero que tiene un juez de control de garantías, que revisa la legalidad con la cual el Fiscal procedió en la práctica de las pruebas, una vez que se decretó y se practicó el allanamiento, hay un juez que revisa si ese allanamiento se hizo conforme a las prescripciones legales, y resuelve de una vez el problema de la validez, o de la nulidad en caso contrario de la medida que tomó la Fiscalía.

Primer control y segundo: La Fiscalía no califica su acto sino que es un juez, el juez del conocimiento el que valora las pruebas en su conjunto y dice; estas pruebas sí dan lugar a la iniciación de un proceso penal o no dan lugar a la iniciación de un proceso penal, o a una medida previa como una medida de aseguramiento. Entonces señor Presidente es una limitación sustancial de las facultades de la Fiscalía para beneficiar su capacidad investigativa, esto conducirá, nadie lo duda, a un reacomodamiento fundamental de la Fiscalía General de la Nación en término de su estructura, de la capacidad de la gente que va a formar parte de esa Fiscalía, de su vocación y de su misión, porque ya la Fiscalía no necesitará a los grandes tratadistas que dejen sentados los principios los cuales son las valoraciones de la prueba y cuáles son las condiciones en las cuales se puede iniciar un juicio penal, ni las condiciones para las medidas de aseguramiento, sino que será un investigador con facultades judiciales, lo que necesita desde luego que la Fiscalía haga un replan-

teamiento total de su posición ante la vida; es decir, de su misión y de su estructura. Estoy plenamente de acuerdo señor Presidente, con que dentro de todo este proceso, que es un proceso criminal obre la Procuraduría General de la Nación. Así está previsto en el proyecto señor Procurador y no hay sobre ese punto escándalo posible, el Ministerio Público tiene que estar presente y va a estar presente en los procesos, ya veremos dentro de cuáles circunstancias de economía y de eficiencia, si está en todos los procesos, interviene en los procesos que le interesa, en qué medida participa en esas investigaciones, ese es ya un problema de técnica de manejo del Ministerio Público, lo veremos en su oportunidad, pero la facultad de la Procuraduría se mantiene intacta.

Entonces miremos la sencillez del sistema. La Fiscalía Poder Judicial, investiga, ordena las pruebas práctica las pruebas, esas pruebas tienen un primer control de validez que es en el juez de control de garantías que hoy no existe. Pero además esas pruebas así compiladas no va a servir de prueba para la Fiscalía ante sí misma, van a servir de prueba para ante el juez del conocimiento, que es el que va a tomar las decisiones pertinentes. Dentro de este universo perfectamente claro, perfectamente tangible que agilizará la investigación criminal que la simplificará que la hará muchos más eficientes para combatir la impunidad que es uno de los cánceres que carcomen la sociedad colombiana, viene el análisis al que le dedicaron tiempo y esfuerzo con singular brillantez varios celadores de las facultades de Policía Judicial de miembros del Ejército Nacional, porque se sabe que la Policía Nacional, del Ejército y de otras fuerzas militares, porque la Policía Nacional ya tiene facultades de Policía Judicial. Tengo que estar en pleno acuerdo con los honorables Senadores que hicieron una observación, no se trata de la justicia penal militar la que la investiga porque este no es un acto de investigación, este sí es un acto puramente técnico que es cumpliendo instrucciones, órdenes y mandatos de la Fiscalía General de la Nación, que en casos excepcionales y por razones de orden público las fuerzas militares entrarían a ejecutar funciones de Policía Judicial. Cuando otra cosa no es posible señor Defensor del Pueblo, es que el tema hay que verlo dentro de las realidades que estamos viviendo, es un destacamento militar que se adentra en la selva, es un destacamento militar que tiene que coronar los altos cerros de esta orografía y mezclarse con los frailejones en los páramos, o recorrer durante días las llanuras calcinantes, dígame dónde está la Fiscalía capaz de soportar semejantes fatigas, donde están; los tenemos que someter a un entrenamiento militar, los Fiscales no están hecho para eso, los Fiscales son miembros del Poder Judicial, no son combatientes y entonces después de 3, de 4 ó de 8 ó 10 días, de campaña he aquí que la tropa encuentra a unos hombres que se hacen fuertes en unas estancias, en un lugar dónde se protegen y se hacen fuertes para retener el ataque de la Fuerza Pública, en ese momento como Fiscal no está porque no puede estar entonces la Fuerza Pública, tendría que decir hasta aquí llegué, búsqenme el Fiscal más próximo, 5 días de camino u 8 días de camino haber si es capaz de llegar, si es tan guapito además, para venir a ponerse al frente de la investigación y para dar una orden permitiendo un allanamiento, porque si lo da a distancia lo está dando irresponsablemente, porque no sabe qué es lo que está pasando, es entonces la Fuerza Armada, a través de personas educadas específicamente por la Fiscalía General de la Nación entrenadas a las que se les ha dado un título de miembro de la Policía Judicial y bajo plena responsabilidad el sistema de la Fiscalía, el que permite que se practique el allanamiento o el que se haga el registro en tales y cuáles condiciones, o el que se practique una primera prueba testimonial con respecto a unas personas que han sido prisioneras en la mitad del combate o que han podido ser capturadas, mientras la Fiscalía puede hacerse cargo de una situación que le queda muy distante de sus posibilidades.

Y desde luego no se trata de un combatiente enemigo de otro combatiente, aquí tengo que acordarme en su totalidad con las reflexiones muy juiciosas del Senador Vélez Trujillo; es que la Fuerza Pública es enemigo del delito, en la misma medida en que los jueces son enemigos del delito, en la misma medida que la Procuraduría es enemigo del delito, aquí nadie es enemigo personal de los delincuentes sino de las personas que cometen delitos, porque se enfrentan a la sociedad incurriendo en actos que son moralmente imputables y polí-

ticamente dañosos para recordar la terminación de la definición del delito de Francisco Carrara.

Entonces esa enemistad es de todos los funcionarios públicos con quienes cometen los delitos, incluidos desde luego de los miembros de las Fuerzas Militares y de las Fuerzas de Policía porque son la sociedad en armas para reprimir el delito.

Lo otro es una historia que se han inventado unas ONG que han tendido una trampa lógica para decir que es que hay dos combatientes que son los guerrilleros narcotraficantes que son los miembros de la Fuerza Pública, y equipararlos a los dos en legitimidad y en posibilidades de acción en frente del Derecho. De manera que por esa razón el Gobierno Nacional está plenamente de acuerdo con las facultades de Policía Judicial que en casos extremos, extraordinarios y por razones de orden público se le confieren a miembros de las Fuerzas Militares, si la Presidencia me autoriza con mucho gusto.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Germán Vargas Lleras:

Un par de consideraciones breves, que me parece que se ha abierto alguna confusión de lo que fue el texto aprobado en las Comisiones Primeras, y en algunas consideraciones que se han hecho a la Plenaria del Senado sobre modificaciones o sobre proposiciones en ese sentido a la cual varios de quienes han hablado en la noche de hoy, se han referido, para citar un ejemplo; el más claro, el Procurador ha hecho aquí una exposición brillante, pero consultado el Procurador sostiene que el texto aprobado por la Comisión Primera es satisfactorio en su totalidad para la Procuraduría General de la Nación, las observaciones que él formuló en la noche de hoy son observaciones al pliego o a las modificaciones que se han radicado para ser discutidas como modificaciones, me parece útil señor Ministro que estas precisiones se hagan, porque nos estamos adelantando en un debate desconociendo en la práctica el texto aprobado por las Comisiones Primeras. De manera que miren ustedes cómo la situación cambia, si el Procurador es solicitado que si comparte plenamente el texto aprobado en comisiones encontrarán un sí rotundo, además no podría ser de otra manera, el mismo Procurador fue quien desde el inicio en el primer debate motivó el trámite de esta iniciativa, entonces acabamos metiéndonos en un debate sobre unas proposiciones que no fueron el texto aprobado en Comisión Primera, discúlpenme señor Ministro, ya como para terminar referirme a dos, tres puntos y no hablo más en el debate de esta iniciativa.

Ese texto de la Comisión Primera fíjense ustedes, es que este proyecto ha venido siendo concertado estamos en el octavo debate, ha venido siendo concertado con sumo detenimiento con el Gobierno, como aquí lo expresa el señor Ministro con la Procuraduría, como lo acabo de recordar, con la propia Fiscalía General de la Nación, ese texto aprobado en Comisiones Primeras resulta muy satisfactorio, claro se traen tres temas nuevos a debate en la Plenaria del Senado, no digamos nuevos, que no fueron objeto de plena concertación en la Comisión, cuál fundamentalmente les diría al principio de oportunidad, ya habrá un lugar a un debate sobre este tema, vendrá a consideración de esta plenaria, una polémica que triunfó por la contundencia de las tesis a nivel de la Comisión, un principio de jerarquía en los jurisdiccional y finalmente vendrá el tema de las funciones de Policía Judicial, a eso ha de claramente circunscribirse el alcance del debate, tres temas puntuales que para nada desnaturalizan ni el propósito del proyecto, ni lo que ha sido su trámite en 8 debates; Miren este Senado ha votado a lo largo de cinco años proyectos en este sentido, por diversas circunstancias que se han presentado no han logrado terminar su trámite de manera satisfactoria, cosa que estamos ad portas de lograr. Pero termino refiriéndome a las funciones de la Policía Judicial señor Ministro y para esto era que quería interpellarlo en el siguiente sentido: este Congreso ha votado en tres oportunidades, las funciones de Policía Judicial para el Ejército Nacional, lo hizo el año pasado en la ley de seguridad y defensa nacional, lo había hecho hace dos años también en el trámite de iniciativa similar a ésta, esas funciones no han tenido buen suceso a nivel de la Corte Constitucional por falta de un soporte de orden Constitucional, la Corte vía interpretación ha venido tumbando sistemáticamente funciones que este mismo Congreso ha venido aprobando a lo largo de los años, estas

funciones de Policía Judicial no son cualquiera ni de cualquier manera, ni otorgadas para todo, el texto simplemente reza: de manera excepcional, una primera limitante, cuando las circunstancias de orden público lo exijan, una segunda limitante, siempre bajo la dirección del Fiscal General de la Nación, no de cualquier otro funcionario.

Hoy el Fiscal General, hoy no, con anterioridad a las reiteradas providencias de la Corte Constitucional que le ha dado la función general de poder delegar facultades de Policía Judicial, es una competencia general del Fiscal General de la Nación, de ahí que en proyectos, insisto que este Congreso ha venido votando de manera reiterada y sistemática por la conveniencia de que esas facultades se otorguen, lo ha venido haciendo, naturalmente con las dificultades que se han presentado en interpretación a nivel de la Corte y que se volvieron a presentar en la expedición del decreto que por Connoción Interior expidió el Gobierno y que fue objeto de providencias similares a nivel de la propia Corte Constitucional, pero cuando el Senador Pardo y un grupo de Congresistas de conformidad con el Ministro, con la propia Fiscalía y con el Procurador General, vinculó el tema nuevamente a este proyecto, no puede entenderse como un mico, porque es que el tema de funciones de Policía Judicial ha estado o ha venido siendo debatido a lo largo de 8 debates, si la ejercen unos, si la ejercen otros, pero el tema no es nuevo; el alcance puede ser nuevo, pero es algo que desde el inicio igualmente fue debatido al interior de las comisiones.

No quisiera continuar Ministro, mil gracias pero quería apoyar un poco la tesis en el sentido de que usted no era Ministro en ese entonces, pero de todo el cuatrienio anterior este Senado y muchos de quienes aquí se encuentran, han venido votando sistemáticamente el otorgamiento de funciones de Policía Judicial.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Luis Guillermo Vélez Trujillo:

Realmente, porque he preguntado y evidentemente sí hay un pliego de modificaciones en el sentido del que hablaba el señor Procurador, de manera que era pertinente la advertencia que el nos hacía y desde luego nos llamó muy claramente la atención e hizo una exposición muy clara también sobre la necesidad de no cambiar lo que trae la ponencia aquí en la gaceta de la Comisión Primera.

En consecuencia, yo creo que el procedimiento es que los ponentes porque este sí es un punto clave y yo creo que hay una precisión para el Senador Vargas si el me permite; si el pliego lo trae cualquier persona tiene un tratamiento, pero si lo traen los ponentes tiene otra característica, habría que debatirlo el ponente quien se lo dio, se lo dio el señor Fiscal, el señor Fiscal tiene iniciativa aquí en el Congreso, probablemente no la tiene el no es ni siquiera citable, pero si los ponentes la asumen, y la presentan como ponente naturalmente que hace parte de la discusión y esa es parte de la ponencia del segundo debate.

O sea que lo que hay que aclarar, es que los ponentes presenten si no van ha presentar la iniciativa no hay ningún problema, avanzamos sobre lo que tiene la Comisión Primera, de no hacerlo así ahí sí entraría necesaria y rigurosamente al debate como ponencia o parte de ponencia de segundo. De manera que concluyo diciendo es pertinente la apreciación del señor Procurador y en consecuencia yo sí le pediría al ponente que nos diga si va ha presentar ese pliego, como de los ponentes o no lo va a presentar y colorín colorado este cuento se ha acabado.

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

Debo agregar sobre ese particular Senador Vélez que el gobierno tampoco ha estado de acuerdo con introducir en el proyecto el tema del principio de oportunidad, prefiere el gobierno que esas materias es decir facultades de negociación de la Fiscalía en casos específicos con los delincuentes se las otorgue la ley específicamente.

Sobre eso hay varias leyes que han venido cambiando a lo largo del tiempo en el Código de Procedimiento Penal están, se podrían extender o se podrían restringir, pero de acuerdo a valoraciones que se hagan en su momento; pero no incluirlas como un principio de oportunidad difícilmente revisable por parte del Poder Jurisdiccional y que traería una carga tal de discusiones y de contradicciones que haría que el

proyecto pudiera naufragar. Por eso el Gobierno muestra su acuerdo con la presentación que ha hecho el Procurador General de la Nación en ese punto que se hizo en la Comisión y la Comisión derrotó el artículo por esa razón. Si algunos honorables Senadores lo vuelven ha presentar lo volveremos a discutir pero yo anticipo cuál es la posición del gobierno sobre el particular.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

Ministro, es que el proyecto contempla una amplísima gama de facultades al Gobierno, para hacer prácticamente todos los Códigos. El Gobierno está de acuerdo con esas facultades tiene alguna conversación con la Fiscalía sobre esas facultades: porque el Congreso al votar esto y este es el último debate se está desprendiendo de facultades, le está entregando al Gobierno la capacidad de volver hacer un Código Penal, un Código de Procedimiento Penal, entonces quisiera que elaborara sobre ese punto Ministro, porque ese tiene que ver directamente con el Gobierno y con la intención del Gobierno en desarrollar esos puntos.

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

No, su señoría no hay facultades extraordinarias, es más sería imposible jurídicamente que lo fuera; porque esta no es una ley de facultades extraordinarias, este es el marco Constitucional dentro del cual vamos a trabajar si por supuesto leamos.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

Artículo 4º transitorio. Confórmase una Comisión, ahora ya no sé si esto es parte del pliego de modificaciones o de lo aprobado de qué, pero digo esto es lo que aprobó la Comisión Primera, confórmese una Comisión integrada bueno por Ministro de Justicia, Fiscales, etc.

Para que por conducto del Fiscal General de la Nación presente a consideración del Congreso a más tardar el 16 de abril de 2003, los proyectos de ley pertinentes para adoptar el nuevo sistema y adelantar el seguimiento en la implantación gradual del sistema, el Congreso de la República dispondrá hasta el 16 de diciembre de 2004, para expedir las leyes correspondientes, sino lo hiciere dentro de ese plazo se revista al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de 2 meses para proferir las normas legales necesarias al nuevo sistema.

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

Claro, pero son unas facultades subsidiarias ante el abandono que el Congreso haga de sus facultades que son las suyas, y solamente por una especie de delegación a través del abandono, el Gobierno Nacional tendría la facultad de dictar esas normas porque sino el sistema.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

Sí la pregunta Ministro, sé que no están permitidos los diálogos, pero la pregunta para ser muy concreto y ahorrar tiempo.

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

Por mí no hay problema, y el Presidente está distraído de modo que aprovechemos.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

De aquí al 16 de abril el Gobierno está en capacidad de expedir 4 ó 5 Códigos de preparar, 4 ó 5 Códigos cómo se contempla esta norma.

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

No, de aquí al 16 de abril quiere volver a leer, es que se constituye una Comisión y él exactamente constituye una Comisión.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

Para presentar a consideración del Congreso a más tardar el 16 de abril de 2003, o sea los Proyectos de Código tienen que estar aquí el 16

de abril en 4 meses, el Congreso tiene hasta diciembre del año siguiente para aprobarlos, la pregunta, es si el Gobierno considera que en ese período tan breve, puede preparar los proyectos de cuántos son 4 ó 5 códigos que hay que reformar íntegramente como contempla este sistema.

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

¿Por qué 4 ó 5 Códigos?

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Rafael Pardo Rueda:

El Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, cuál otro, Fiscal, Estatuto Penitenciario, Estatuto Orgánico de la Fiscalía, Ley Estatutaria de Habeas Corpus.

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

No, el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal fundamentalmente no creo que haya dificultad para que tengamos esos Proyectos, los ponemos a consideración, claro pero la presentación del Proyecto tiene que ser hasta abril del año 2003; obviamente usted comprende Senador que ya se están tomando providencias en ese sentido y que se está avanzando para tener en el 2003, un proyecto para que lo considere el Congreso en un término me parece que es de un año, o cercano a un año. No vamos a estar en carrera, porque este es un proceso cuidadoso y juicioso y no hay que atropellar términos. Señor Presidente, me hacen también una interpelación.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Luis Guillermo Vélez Trujillo:

Es que una cosa es la facultad constitucional, para suplir la función parlamentaria, como lo ha explicado el señor Ministro naturalmente tiene un carácter transitorio es una delegación constitucional; y que debe referirse única y exclusivamente a las materias a las cuales están diferido el artículo constitucional que estamos tratando. Pero eso no puede ser tan manilargo de sacar de ahí, como de una caja de sombrero una serie de códigos, porque para eso sí la Constitución es muy clara y en esto creo que no está reformando este acto legislativo de este artículo, que es precisamente el de evitar a todo trance que se confieran facultades extraordinarias para expedir Códigos, cuando dice el numeral 10 del artículo 150; revestir hasta por 6 meses al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para expedir normas con fuerza de ley, cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje; estas facultades no se podrán conferir para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas ni las previstas en el numeral 20 del presente artículo, ni para decretar impuestos. Entonces es clarísimo que no es la intención de este proyecto de acto legislativo, sino de diferir simplemente unos aspectos a ley que si no es expedida por el Congreso, la puede dictar pero no hay una expresa delegación para sacar adelante códigos de tanta significancia, como el Código Penal, o el Código de Procedimiento Penal. Gracias.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Oswaldo Darío Martínez Betancur:

Muchas gracias, yo quiero aprovechar la importante presencia en la tribuna, del señor Ministro del Interior para formularle unas dos o tres preguntas, quiero llamar la atención de la plenaria del Senado sobre lo que voy a decir; y obviamente si alguno de los distinguidos Magistrados de la Corte Suprema de Justicia en su intervención tienen a bien referirse a esto que voy a plantearles, les agradecería inmensamente.

A ver, para los Senadores que aún quedan en el recinto, resulta que en este proyecto de acto legislativo, en la primera vuelta se aprobaron 3 temas bien importantes; que ustedes no los van a encontrar en el texto que viene de la Comisión Primera.

Primero, lo atinente a conflictos de intereses, norma mediante la cual hace inexistente el conflicto de intereses para reformas constitucionales, leyes que convoquen referéndum o asamblea nacional constituyente; ese ha sido un problema señores Senadores latente, complicado, difícil, que nos ha entrabado la discusión de muchos proyectos de acto legislativo, y de leyes especiales, convocatorias al referéndum.

La no habilitación ética frente a esos temas, nos crea esos riesgos frente a la eventual pérdida de investidura, ese tema fue negado por la comisión primera del Senado, habiendo sido aprobado en primera vuelta, y en segunda vuelta en los dos debates de la Cámara de Representantes; es decir, después de 6 debates el tema de conflicto de intereses fue negado; segundo tema que fue negado, pérdida de investidura, el texto que negó la Comisión Primera es el mismo texto que se aprobó en la ley de referéndum, pero como uno no sabe que pueda ocurrir con esa ley. Yo le auguro triunfos y éxitos, porque lo apoyé y lo apoyo fervorosamente; pero las contingencias en un país de leyes, nos solamente en la revisión de constitucionalidad en la corte Constitucional, sino en lo que pueda ocurrir frente a la decisión del elector, pues me parece a mí conveniente incorporar el tema de la pérdida de la investidura en este proyecto de acto legislativo, y tercero que me parece lo imperdonable, es que el sistema acusatorio llega hasta las puertas del Congreso, porque en la investigación de los Congresistas no va haber sistema acusatorio, va haber para todos los ciudadanos de Colombia, para todos los servidores públicos colombianos, menos para los congresistas. Porque la Comisión Primera también eliminó el artículo que creaba el sistema acusatorio para investigar a los Congresistas; yo en el día de mañana voy a revivir los temas, con los argumentos del señor Ministro del Interior, desde el punto de vista reglamentario, tengo en mi poder unos pronunciamientos muy claros de la Corte Constitucional, establece que sí se pueden resucitar los temas debatidos en las comisiones así se hayan negado, de todas maneras ese debate lo voy a librar mañana defendiendo la institucionalidad del Congreso, y defendiendo las decisiones mayoritarias del Congreso, por que la Cámara de Representantes, la Cámara en su soberanía y el Senado de la República en la primera vuelta, tomaron decisiones sobre estas materias y no podemos quedar sometidos a una dictadura ni siquiera de la comisión, si no muchas veces de unas decisiones relativamente mayoritarias que se presentan en las discusiones en las comisiones. Si el Senado en su sabiduría mañana me apoya, en esas propuestas obviamente que habremos avanzado muchísimo, ¿cuál es la fórmula para incorporar el sistema acusatorio en la investigación de los congresistas?

Escuchamos unas importantes sugerencias del señor presidente de la Corte Suprema de Justicia, en la Comisión Primera que nos quedaron sonando, el señor Ministro del Interior ha expresado también sus opiniones al respecto, la Fiscalía, el señor Fiscal General de la Nación ha estado de acuerdo, ese no fue un mico, porque eso surgió el primer debate en la primera vuelta en el seno de la Comisión Primera de la Cámara, allí no hay ningún mico, ¿por qué? Porque estamos hablando de un nuevo sistema de investigación penal, ¿y por qué para los Congresistas no? ¿por qué? Porque es discutible en los otros dos temas de conflicto de intereses y de pérdida de investidura.

Pues bien, señor Ministro ¿usted comparte que el Senado de la República en el día de mañana reviva estos temas y si hay las mayorías legislativos apruebe estos tres temas?

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

Honorable Senador desde luego el congreso es soberano y la plenaria es soberana para revivir los temas, el Gobierno Nacional anticipa que no está de acuerdo con la manera como han sido tratados esos temas y que manifiesta su oposición a que sean aprobados. Y preferiría dedicar todo el esfuerzo de esta plenaria del honorable senado a tratar el tema de Fiscalía General de la Nación que es uno de los temas más urgentes que tenemos en materia de investigación criminal y de investigación penal. Señor inclusive todo lo que se refiere al juzgamiento de congresistas y juzgamiento de altos funcionarios del estado eso podría ser materia de tratamientos distintos, pero tenemos la convicción de que si adelantamos estos temas, tenemos altos riesgos de que el proyecto en su conjunto pueda naufragar, Señor Presidente esas son las razones fundamentales por las cuales el Gobierno.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Oswaldo Darío Martínez Betancur:

Sí, públicamente usted había expresado su apoyo para que el sistema acusatorio también pudiera operar frente a la investigación de los

congresistas, y yo le escuché en la Comisión Primera y ojalá no lo calumnie por segunda vez; expresar que frente a la unidad de materia en las reformas constitucionales no se daba, y fue vehemente en reafirmar que el argumento de los ponentes en la Comisión Primera del Senado en el sentido de que no había unidad de materia frente a los dos primeros temas, conflicto de intereses y pérdida de investidura pues era deleznable porque su tesis es de que en reformas constitucionales, no hay unidad de materia y frente al tercer aspecto del sistema acusatorio yo si quisiera escuchar de un hombre académico como usted un argumento de fondo para que en Colombia no haya sistema acusatorio para la investigación y juzgamiento de los Congresistas.

Recobra el uso de la palabra el señor Ministro de Justicia, encargado del Ministerio del Interior, doctor Fernando Londoño Hoyos:

Sí, señor Presidente, contesto a lo segundo. En reformas constitucionales sí hay siempre unidad de materia que es la Constitución, como la Constitución es una norma estructurada y orgánica, entonces cualquier reforma constitucional se puede ocupar de lo que le parezca en materia constitucional, no es por razones de inconstitucionalidad, sino por razones de franca inconveniencia que el gobierno manifiesta su oposición muy cordial, muy respetuosa pero muy radical a esas propuestas para que sean introducidas en ese proyecto. En lo que se refiere al tema de la acusación no tiene oposición ninguna el Gobierno Nacional a que ese tema se trate reconocer el momento de tratarlo, no es oportuno tratarlo y el Gobierno se opone de nuevo se lo digo con todo respecto, pero de manera muy radical a que se reincorporen al proyecto temas que van a ser arduamente discutidos, cuando este es un proyecto urgente y necesario para el país y que pudiera estar muy rápidamente aprobado si no hacemos referencia a otros temas que como le digo van a merecer muy ardua discusión.

Muchas gracias, señor Presidente.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Jesús Angel Carrizosa Franco.

Palabra del honorable Senador Jesús Angel Carrizosa Franco.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Jesús Angel Carrizosa Franco:

Gracias, señor Presidente, por fin la larga espera me correspondió cuando nos inscribimos cumpliendo con el reglamento aquí interno. Mire Presidente, por la vía de la interpelación se está haciendo odioso este sistema, porque es que hay Senadores que intervienen toda la noche con interpellaciones y uno jamás tiene derecho a hablar aquí.

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Honorable Senador, me parece que para esa observación, permítame que le interrumpa, no voy a conceder interpellaciones, voy a conceder solo las intervenciones de los señores Parlamentarios, y solo al final cuando intervengan el señor Fiscal y el señor Magistrado daremos las interpellaciones, no habrá interpellaciones en esta tanda de intervenciones.

Recobra el uso de la palabra el honorable Senador Jesús Angel Carrizosa Franco:

Devuélvame el sonido, gracias, muchas gracias señor Presidente me parece que esa es la lógica porque es que además cuando uno va a intervenir ya se le ha olvidado lo que iba a decir. Este es un proyecto desde luego de la mayor importancia, yo creo que el más importante de los que estamos tramitando. Se trata nada menos que de la vida de la justicia en el País, y por supuesto parece que esa idea no la tiene la mayoría de los Senadores, porque se abandonó el Recinto para discutir este proyecto repito, que es tal vez el más importante que ha llegado. Y yo tengo la misma impresión del señor Ministro del Interior y se lo dije así al señor Fiscal, que me causó mucha extrañeza pero desde luego admiración que fuera el mismo señor Fiscal quien presentara la posibilidad de introducir unas Reformas importantísimas al sistema de la Fiscalía en el país.

Aquí se adentró la discusión básicamente en algún tema que ya habíamos tratado en muchos años aquí en el Parlamento, señor Presidente y distinguidos funcionarios, y fue cuando se estableció la justicia

regional, después la justicia especializada, se decía en el entonces, pero eso es un esperpento, cómo es posible que ustedes hayan inventado ese sistema, eso atenta contra todos los derechos fundamentales, eso es imposible que exista, la verdad también no existe sino en Colombia este tipo de conflicto, también no existe sino en Colombia este tipo de delitos y por esas circunstancias a la colombiana nos inventamos un sistema que permitía por lo menos avanzar en algo en los procesos de investigación y penalización de estos horrendos delitos que se cometen en Colombia y en el caso del narcotráfico también, esa justicia especializada sufrió el embate de todas esas ONG y de todos esos sectores de la opinión nacional que toman como elementos fundamental los derechos humanos.

Pero los derechos humanos para proteger no a los ciudadanos de bien sino a los sinvergüenzas que cometen delitos en Colombia y es allí donde la Defensoría del Pueblo está jugando en el filo de la navaja, nosotros creamos la Defensoría del Pueblo, pues hicimos la ley reglamentaria, cuando la creó la Constitución del 91, con el propósito de que defendiera al Pueblo, pero al Pueblo de bien y ha venido trazando una línea de conducta en la cual los derechos humanos y a la fuerza pública que hemos establecido para la defensa de los ciudadanos de bien del país y para la conservación del orden público, a esa es a la que le ponen todas las trabas necesarias para que no pueda operar y es la defensoría del pueblo la que sale a defender a los delincuentes, eso es un peligro señor Defensor del Pueblo, porque estamos acabando con la institucionalidad de Colombia, aquí entonces, ser ciudadano de bien se convirtió en un problema muy complicado y el reinado es de las gentes que viven de manera permanente contraviniendo todas las disposiciones legales que hemos establecido durante nuestros tiempos de la existencia de la democracia colombiana, es el mismo caso entonces de la Fiscalía; pues la Fiscalía todos sabemos se creó en la Constitución del 91, se estableció un híbrido que no vale la pena seguir analizándolo acá porque yo creo que la mayoría de quienes estamos acá presentes y de los que están ausentes coincidimos en la necesidad de establecer el sistema acusatorio. Pero obviamente no puede ser puro, en la medida en que Colombia no se puede tratar el caso como se trata en las generalidades de los demás países que no tienen esos problemas que acarrea vivir en Colombia y de nuestra sociedad, me explico, cómo se puede establecer un sistema en el cual los jurados puedan asistir tranquilamente, si cuando en la ley de orden público lo primero que se habló y precisamente también en la ley, en el sistema especializado, es que no se podía, tocó quitar en el país el sistema de jurado, porque mataban a todos los que intentaban medio ser jurado, tocó poner los testigos ocultos porque aquí el que iba a testificar lo mataban de manera inmediata. Yo llamo la atención de los colegas para que cuando vamos a legislar en esta materia en la cual llevamos once años legislando, con excepciones a la normalidad de lo que son las otras legislaciones en el mundo tengamos presente de que estamos viviendo en Colombia y no en otra parte del mundo, tengamos presente que acá si no se toman esas medidas excepcionales, diferentes a las que hay que tomar en el resto de países del mundo, en las legislaciones existentes, no podremos jamás tratar de recomponer nuestra sociedad y nuestro sistema. Por esa razón, las medidas de excepción que allí se proponen como el caso que se examina de darle funciones de Policía Judicial al Ejército Nacional, a las Fuerzas Armadas, esas son funciones excepcionales que toca hacerlo dentro del sistema colombiano y no dentro de ningún otro sistema del mundo para no adentrarnos en la discusión punto por punto. Señor Presidente, me parece que este ha sido el meollo en el cual ha girado toda la discusión de esta noche; me parece que desentrañado el mismo podremos entonces darle la posibilidad al país de que comience a tener una Fiscalía, y yo comparto finalmente señor Presidente la posición del señor Procurador, en el sentido que debe estar presente este ente en todas las etapas del proceso judicial, bien sea en la etapa de la acusación y por supuesto en la etapa del proceso en sí, me parece que si hay alguna posibilidad de que quiera sacar de allí, yo estaría totalmente en contra, estaría votando para que se introduzca o mejor se mantenga lo que siempre ha existido en el país y es que la Procuraduría interviene en todas las etapas de los procesos en el país. Señor Presidente a mí me parece que dilucidados uno o dos aspectos que tienen que ver con el procedimiento, que desde luego no son de fondo,

usted puede disponer ya sería en el día de mañana porque ya no tenemos quórum, sobre la posibilidad de votar, someter a votación este proyecto que ya está en el 8° debate, que no sé por qué llegó al octavo debate como si iniciara en el primero, es decir que no se habían discutido estas cosas fundamentales, pero como quiera que sea me parece que sí es vital y que debemos todos defender esta posibilidad que la ha propuesto la misma Fiscalía General de la Nación.

Muchas gracias, señor Presidente.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Jorge Enrique Robledo Castillo.

Palabra del honorable Senador Jorge Enrique Robledo Castillo.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Jorge Enrique Robledo Castillo:

Sí, gracias señor Presidente, yo creo que es evidente colegas del Senado que este debate se hace en un momento en que el nivel de delincuencia que está padeciendo el país, y en ese sentido pues el número de colombianos afectados pues es altísimo. Yo creo que es notorio que el país no vive digamos una situación de normalidad en lo que tiene que ver con el deseado respeto de los ciudadanos frente a las normas y las leyes de la República, así que hay una cantidad inmensa de conductas indeseables que de una u otra manera se expresan bajo una u otra modalidad, pretexto o explicación, pero que superan lo que uno podría decir o podríamos llamar como el justo término en el que esas conductas debieran expresarse. Y en ese sentido es fácil entender que exista en el país una especie de desesperación frente a estos hechos que están ocurriendo, pues tendría uno que ser un poco de palo para que no se genere un poco de ese sentimiento y esa actitud. Sin embargo yo soy de los que creo que por muy graves que sean las cosas hay ciertos elementos que se deben manejar a nivel de principios so pena de que terminemos dando soluciones peores que las enfermedades y entonces a mí se me ocurre que este análisis debe partir de un hecho que no podemos perder de vista y es que quienes gobiernan en cualquiera de los niveles de la dirección del Estado de la Rama Ejecutiva, de la Rama Legislativa, de la Rama Judicial de cualquiera de los funcionarios públicos, no son los ángeles sino que son gente de carne y hueso, cierto, que pueden cometer errores o que inclusive pueden tener como norma de conducta normas amañadas, eso es lo que explica en buena medida por ejemplo la separación de los poderes. Si nos gobernarán los ángeles pues probablemente no debería existir, sino un poder que lo definiera todo cierto como pudo suceder en algunos pueblos antiguos, cierto, y es por esos también que exista la Procuraduría y que existe la Contraloría porque no gobiernan los ángeles sino que gobiernan gente de carne y hueso capaces de equivocarse y de delinquir como delinquen de la misma manera los peores delincuentes, llamémoslo, de la sociedad civil.

Entonces en este sentido cuando se habla de perseguir el delito, de perseguir a quienes atentan contra los ciudadanos este punto de partida no se puede perder, porque es que aquí hay el riesgo de tener Jueces, Fiscales, Policías, Soldados, etc., etc., que se equivoquen o que delincan peor aun ¿cierto?, es decir, que procedan de una manera dolosa en contra de los ciudadanos, esa posibilidad existe; es una realidad que está allí, y en tiempos de descomposición de los países como los que Colombia está atravesando, hoy es más probable que en esas conductas indeseables se presenten qué tiene de extraño que en Colombia hoy tan descompuesta, cierto, haya Jueces de la República, Fiscales, Soldados, policías, funcionarios públicos, en general, que actúen a sueldo por cuenta de uno de los cualquiera sectores que están delinquirando en el país, o que no actúen a sueldo sino que por razones de convicción política o lo que sea o de corrupción sean alcahuetas o cómplices de esas conductas antisociales de las que estamos hablando. Este es un elemento que no se puede perder en el análisis, y el otro elemento que no se puede perder en el análisis y que ha aparejado a las anteriores, que ante esa realidad de que las cosas son así, es decir que no nos gobiernan los ángeles, ni los arcángeles, ni los querubines, ni los serafines sino gente de carne y hueso capaz de todas las monstruosidades de que son capaces los seres humanos. Buena parte del desarrollo de la jurisdicción en Colombia, y en el mundo como un proceso de la civilización, sí, es el de

buscar la democracia de las normas y el de buscar procedimientos que impidan que esos malos funcionarios para llamarlos así se aprovechen de sus cargos para golpear. Bueno, primero, no deben golpear ni a los culpables de manera arbitraria, no debe haber tortura, no debe haber asesinatos, no debe haber etc., etc., pero sobre todo nos preocupa aquí que esos malos funcionarios de uno u otro nivel del Estado se aprovechen de su cargo para golpear no solo a los culpables sino golpear a los inocentes, ese es el punto clave del asunto.

Es decir; todo el desarrollo de la civilización Jurídica de la humanidad apunta a cómo lograr que la justicia no golpee a quienes son inocentes, y que, a quienes son culpables los trate con las consideraciones que son propias del progreso de la civilización, yo creo que aquí nadie abogaría porque contra los culpables se aplicara por ejemplo la ley del talión, que uno en la desesperación, oye gente decir; no es que a los secuestradores los debían colgar del palo mayor y torturarlos etc., etc., yo pienso que frente a ese tipo de actitudes que uno puede entender por la desesperación de la gente no podemos hacer concesiones y tenemos que pararnos en la raya en el sentido de que la tortura no puede ser método de investigación criminal ni puede ser manera de sancionar el delito, pues lo digo para poner un ejemplo probablemente el ejemplo más obvio. Y entonces en este camino de la civilización de impedir que los malos funcionarios los funcionarios torpes o equivocados o confusos porque la vida es tan fácil como de blanco a negro, de que este es culpable y este inocente, se han venido creando una serie de elementos de la democracia Jurídica, que tienen como fundamento, como gran pilar de conjunto y en resumen eso que llaman el debido proceso, es decir que el proceso mediante el cual se establece la culpabilidad, la inocencia de la gente tiene que ser un proceso que apunte a garantizar que los culpables salgan culpables, y que los inocentes salgan inocentes.

Y dentro de eso hay un pilar fundamental de ese debido proceso que es la presunción de inocencia, esto es un derecho probablemente sea uno de los más bellos derechos que se haya inventado la humanidad, es que somos inocentes mientras no se demuestre lo culpable, todos incluidos los delincuentes, no como una garantía al delincuente, sino como una garantía al inocente, porque lo otro sería ponerla al revés todos somos culpables mientras no se demuestre lo contrario, y entonces claro caerían los culpables, caerían los delincuentes, pero también caerían todos los inocentes. Entonces en buena medida lo que se está discutiendo aquí y en eso no caben las posiciones maniqueas, y yo le hago un llamado a la seriedad a quienes están interviniendo, pero no se puede despachar la cosa de que el alegato del Defensor del Pueblo que le pagan para que hable de esto de lo que yo estoy hablando aquí, que le pagan para que sea Defensor del Pueblo, le pagan para que sea celoso defensor de los derechos y las garantías ciudadanas, entonces insinúen que es lo que pasa aquí es que es amigo del delito eso yo creo que no es serio es decir esto, es una discusión, yo no soy abogado que conste, pero aquí hay muchos que se dicen abogados, que entienden mejor lo que estoy diciendo.

Entonces, aquí lo que estamos discutiendo, es; cómo hacer la persecución del delito pero cómo hacerla en medio de unos conceptos de la democracia jurídica, por graves que sean los problemas del país Senadores, porque es que el hecho de que los problemas del país sean graves no deja de ser una monstruosidad, que se condene a cárcel a un inocente o que se mate a un inocente ¡mire! Entonces qué, a mi papá, a mi hermano, a mi amigo, lo matan en un operativo siendo inocente y entonces la explicación que le dan a la viuda y a los huérfanos es decir que es como los problemas del país están muy graves, entonces no importa mucho que a su padre lo hayan matado en un procedimiento o al ciudadano, por ejemplo, a esos ciudadanos que los iban pudriendo en la cárcel por cuenta de la muerte de Luis Carlos Galán, y que a los 6, o 7 años les dijeron que eran inocentes, entonces ¿qué? Ahora les decimos que es como los problemas del país eran muy graves, ellos no se preocupen porque estuvieron 6 o 7 años presos, y falta ver cuántos hay, pobres de solemnidad en las cárceles cargando mazmorra, ¿cierto? Por cuenta de procedimientos judiciales o militares o policiales indebidos, por cuenta de funcionarios corruptos que los persiguieron, que no recibieron la paga que estaban esperando de ese que se está pudriendo en la cárcel; el país está lleno de eso, entonces aquí de lo que se trata,

repito, es de cómo encontrar procedimientos que permitan reprimir y perseguir el delito pero que también den las máximas garantías posibles para que los inocentes no paguen culpas ajenas y, para que los culpables también reciban el debido procedimiento, porque, por ejemplo, en Colombia el asesinato está prohibido, nadie puede asesinar en Colombia, por muy noble que le parezca la causa, como nadie puede secuestrar, como nadie extorsionar, ese yo creo que es el presupuesto del debate y si lo perdemos de vista Senadores, pues el debate empieza a meterse en el terreno de la barbarie.

¡Mire! Empezamos a meternos en el terreno del famoso Fiscal Nungo, ustedes se acuerdan, el de los famosos consejos de guerra del estatuto de seguridad de Turbay, si no me equivoco, que tuvo la frescura de decir, y en Colombia hay mucha gente que cree en eso, eso hay que decirlo con franqueza, muchas concepciones autoritarias, que dicen: no, es que con tal de coger a un culpable no importa que fritemos 10 o 20. Y al respecto entonces, la disquisición que hace el señor Defensor del Pueblo, en el sentido de que aquí se ha creado o se va a crear un sistema acusatorio, nos exige manejar eso con todo el cuidado para que ese sistema acusatorio no se vuelva una monstruosidad. Es que en el sistema inquisitivo teníamos un juez que de una manera más menos neutral investigaba, con el sistema acusatorio lo que tenemos es un Fiscal que en cierto sentido, por el rol que se le asigna, por el papel que se asigna, por la camiseta que se le asigna, casi por decirlo así, persigue al acusado, casi por decirlo así, y es lo que exigen entonces una defensa tan buena como la Fiscalía o por lo menos sí, digamos que tan buena o igual a la Fiscalía y si la defensa se debilita y es a mi juicio uno de los problemas que yo estoy viendo aquí, más por algunas cosas que dijeron el Procurador y el Defensor del Pueblo, si la defensa no es tan poderosa como la acusación, como la Fiscalía, entramos, empezamos a entrar en un terreno que a mi juicio es inaceptable porque viola, pues las más elementales normas de la democracia, pues si se debilita el Ministerio Público ¿quién va a defender a los pobres de Colombia ante unos Fiscales que son implacables? Si los fiscales empiezan a actuar como jueces ¿Qué empieza a suceder con el sistema acusatorio? Y estos no son alegatos en el Pino o en Dinamarca, estos son realidades que tienen que ver con nuestra gente, porque a los que van a pudrir en las cárceles es a los Pérez y a los Rodríguez etc., etc., y en ese sentido este asunto reviste pues la importancia que pienso debemos darle.

A mí me parece muy grave que este sistema acusatorio se establezca sin clarificar hasta el culmen, la separación de los roles que se están jugando; porque es que la teoría es: uno acusa, uno defiende y un juez imparcial define y cada vez que esas cosas se mezclan se está deslegitimando el método que quieren implantar, y cuando no hay garantía de defensa para los ciudadanos más pobres, más débiles de la sociedad, pues estamos es ante una monstruosidad; entonces, estamos ante un Fiscal todopoderoso que persigue a un pobre que su único problema finalmente puede terminar ser, el ser pobre; puede que no haya cometido ningún delito, pero como no tiene con qué pagar pagar un buen abogado, entonces como se dice popularmente, las lleva.

Y en esta lógica, yo sigo creyendo que no es bueno otorgarle a las Fuerzas Armadas, como se dice, poderes de investigación judicial, no por ese argumento, a mi juicio un poco elemental, de decir que es que las Fuerzas Armadas hacen parte de los buenos y esto es la guerrilla que es lo de malos, bueno, primero esto no es sólo para atender los problemas de guerrilla o de secuestro o extorsión, estamos hablando de leyes generales que van a funcionar sobre todo; pero es que además, porque uno puede poner, doctor Londoño, los ejemplos que quiera, usted puso uno pero yo puedo poner otro: si un campesino en una zona apartada de Colombia, que se están disputando la guerrilla y los paramilitares, si un día por su casa pasa la guerrilla y otro día por su casa pasan los paramilitares, sí, y después llega el Ejército persiguiendo a los unos o a los otros o persiguiéndolos a todos, y ese pobre campesino Pedro Pérez es inocente y queda metido en ese sánduche ¡y puede terminar muerto!, en la balacera por el entusiasmo, por ejemplo, de las Fuerzas Armadas; y ¿quién va a hacer la primera investigación sobre ese muerto? O puede terminar en mil enredos sí, porque los ejemplos, repito, sirven para todos, y entonces aquí volvemos a lo mismo, ¿qué es lo que vamos a privilegiar?

La protección del inocente de ese campesino Pedro Pérez, que su único crimen es ser campesino, ser pobre y estar localizado en un confín del territorio nacional. O no importa el caso del campesino y con tal de freír a cualquiera de las bandas armadas que pasan por allí, entonces despachemos al campesino. Yo quiero insistir, señores Senadores y señoras Senadoras, que por graves que sean los problemas de la República, y son muy graves, lo peor que podemos hacer es soltarnos de los principios, de esos principios que en cierta medida son patrimonio del proceso civilizatorio de la humanidad para intentar resolver los problemas porque finalmente corremos el riesgo de que las soluciones sean peores que los problemas que queremos atender.

Gracias señor Presidente.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Gerardo Antonio Jumí Tapias.

Palabra del honorable Senador Gerardo Antonio Jumí Tapias.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Gerardo Antonio Jumí Tapias:

Gracias Presidente, señor Ministro, señor Fiscal, señor Procurador, señor Defensor, este proyecto que hoy está en debate tiene mucho sentido cuando tenía como propósito constitucionalizar un juicio penal que fuese oral, público y con plenas garantías, y un segundo propósito era el de eliminar las atribuciones judiciales que tenía hoy, la Fiscalía General de la Nación para dedicarse exclusivamente a las funciones de investigación.

Sin embargo, a mí me preocupa que en Colombia y sobre todo en este Congreso esté discutiéndose cada vez más, auspiciado por el Gobierno Nacional, posibilidades grandes de que estemos legislando en contra de los compromisos que tiene el Estado de Colombia con la Comunidad Internacional; cuando estamos hablando de hacer unas reformas a la justicia, al sistema judicial, a la Fiscalía el hecho de que probablemente ni tenga el Fiscal General y sobre todo los Fiscales, fusiones independientes e imparciales, de hecho ya empieza a chocar con esos compromisos que tiene Colombia con la Comunidad Internacional.

El hecho de que aquí se empiece a mencionar la posibilidad de asignar un Fiscal, de desplazar un Fiscal, de dar directrices sobre los casos por parte del Fiscal General de la Nación ya compromete la independencia, compromete la autonomía del Fiscal, del investigador porque no está actuando en ese, dentro de ese marco, de ese parámetro, de la independencia y de la autonomía, desde luego empieza entonces a vulnerar las Normas Internacionales de que establecen, de que toda persona tiene derecho a ser procesado por funcionarios judiciales independientes y autónomos, esta es una garantía procesal, reconocido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que contempla que toda persona debe ser oída por un juez o un tribunal independiente, así lo contempla el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

En este proyecto, a pesar de que inicialmente era de constitucionalizar un juicio penal, oral, ágil, y el otro principio era, como lo señalé, el de desjudicializar las funciones que tiene la Fiscalía y ahora excepcionalmente está señalando que puede realizar capturas, hacer interceptaciones, pues entonces así la situación sigue teniendo funciones jurisdiccionales; la posibilidad, entonces, de un sistema acusatorio queda, en mi modo de ver señor Presidente, señor Fiscal, en veremos. Entonces, yo me pregunto así las cosas, ¿Por qué el Estado colombiano, por qué los funcionarios que actualmente se encuentran dirigiendo estos órganos del poder público no se dan a la tarea de organizar un sistema judicial acorde a los postulados internacionales y que Colombia ha suscrito esos compromisos con la Comunidad Internacional?

Por qué dice queremos modernizarnos, pero es que todavía las condiciones no están dadas. Y más preocupante todavía señor Ministro, señor Fiscal, señor Procurador, señor Defensor, señores Senadores, el hecho de que los Militares deban cumplir este proyecto hasta donde va el debate, funciones de Policía Judicial. ¿Por qué un Estado moderno, un Estado democrático, no ve suficiente todavía que cuando la Policía puede cumplir esta función en forma permanente, como lo contempla

actualmente la Constitución y por qué el DAS y por qué otros órganos administrativos pueden cumplir estas funciones, no ven ustedes que es suficiente? Y que por el contrario entonces ya, quieren darle esa función a los Militares. Y ustedes señores funcionarios, señores Senadores van a permitir entonces la eterna crítica de la Comunidad Internacional.

Yo al final voy a leer aquí una carta que por accidente ha llegado al fax de mi oficina pero que es del Congreso de la República. Críticas, vamos a permitir críticas de la Comunidad Internacional. En ese sentido señor Fiscal, la Fiscalía en materia de superioridad jerárquica debe limitarse a aspectos administrativos del control del cumplimiento laboral, de los términos procesales, de que puedan ser investigados a los Fiscales disciplinariamente por sus hechos u omisiones y no estar sometidos al papel del Fiscal y que por el contrario los Fiscales, que llevan casos de investigación, su actividad jurisdiccional deben estar bajo el control de los jueces ordinarios; entonces, aquí se está introduciendo la posibilidad de que, yo creo que aquí ya se ha mencionado o el Fiscal lo ha mencionado, del principio de la oportunidad, yo quiero decirles señores Senadores, que este tema de que el Fiscal sea un superhombre, que pueda intervenir en todos los procesos, vulnera la independencia del investigador, vulnera también el derecho al debido proceso, porque los investigadores en este caso no van a estar actuando en forma independiente y en ese caso yo creo, señor Fiscal, inconveniente esa tarea, que usted se ha colocado de incluir en este proyecto, ese principio de oportunidad.

Porque yo he estado señor Fiscal muy atento de la labor que usted viene cumpliendo y ha sido objeto su labor y el de toda la justicia en Colombia, objeto de críticas de la comunidad nacional y también de la Comunidad Internacional, y en ese sentido pues hemos escuchado que fiscales que venían investigando casos tan delicados como el del paramilitarismo han sido removidos, han sido destituidos, cómo será entonces señores Senadores si esta facultad de darle al Fiscal, hoy es el doctor Osorio, pero mañana es otro, pero entonces igualmente pueda estar cumpliendo funciones de desplazar de instruir procesos, de intervenir en los procesos, eso yo diría muy respetuosamente es probable que en el futuro se pueda ir politizando. Finalmente señor Presidente, honorables Senadores yo quiero terminar, con lo siguiente: En este proyecto hay que fortalecer la defensoría pública, porque en la actualidad se viene también observando que esa labor que viene cumpliendo actualmente la Defensoría Pública viene flaqueando, no hay apoyo presupuestal y sería que hay una proposición, por ahí, que pues entre otros, no soy el único, pero he promovido de que la Función de la Defensoría Pública, que la Defensa Pública y técnica esté bajo la coordinación y la dirección de la Defensoría del Pueblo.

Finalmente, yo les ruego Senadores que actuemos como legisladores con la debida observancia de las críticas de la Comunidad Internacional y de los compromisos que hay con la Comunidad Internacional y que nosotros no estemos legislando en contra de esos compromisos de la Comunidad Internacional. Presidente, yo quiero consultarle a usted, ya terminé pero quiero consultarle, aquí ha llegado a mis manos, al fax que es del Congreso de la República, una carta dirigida, unas observaciones a este proyecto de ley, pero si usted me permite quisiera leer esta carta para que los Senadores y los funcionarios escuchen, lo que es la carta no más, dice así: Honorable señor Presidente, se refiere, tengo el honor de dirigirme a usted en mi calidad de Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, y en el marco del acuerdo celebrado para su establecimiento, entre el Gobierno colombiano y la Organización de las Naciones Unidas. Conforme a su mandato lo establecido en el acuerdo, en desarrollo de su función de velar por que todo proyecto de ley en materia de Derechos Humanos sea respetuoso de los instrumentos internacionales en la materia, la oficina desea presentar a su honorable Corporación algunas observaciones sobre el Proyecto de Acto legislativo número 237 de 2002 Cámara, 012 de 2002 Senado, *por el cual se reforma la Constitución Nacional*. Estas observaciones se enmarcan, igualmente en las funciones de asesoramiento a las autoridades en materia de Derechos Humanos, que corresponden a esta oficina.

Con la presente me permito transmitir oficialmente los comentarios al proyecto de acto legislativo mencionado, de igual manera solicito al

señor Presidente tenga a bien dar la lectura de las observaciones de la oficina sobre el proyecto mencionado, la comunicación oficial está siendo enviada por correo. Me valgo de esta oportunidad para reiterar al honorable señor Presidente, la total disponibilidad de esta oficina para asesorar a las autoridades colombianas en el desarrollo de políticas y programas dirigidos a proteger y promover los Derechos Humanos. Reciba usted la seguridad de mi más alta y distinguida consideración. Firma Mitchel Frulin, Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, con copia al honorable Senador Germán Vargas Lleras, honorable Senador Juan Fernando Cristo Bustos, honorable Senador Antonio Navarro Wolff, honorable Senador Luis Humberto Gómez Gallo, honorable Senador Mario Uribe.

Gracias señor Presidente, le voy hacer llegar esto a la Mesa Directiva.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Antonio Navarro Wolff.

Palabra del honorable Senador Antonio Navarro Wolf.

Con la venia de la Presidencia hace uso de la palabra el honorable Senador Antonio Navarro Wolff:

Presidente, yo quiero saber qué va a pasar el próximo miércoles cuando discutamos el articulado, porque aquí no hay ni siquiera quórum deliberatorio pienso que no hay ni...

La Presidencia interviene para punto de orden:

Señor Senador excúseme, excúseme que le interrumpa para contestarle: quisiéramos adelantar lo máximo en la discusión del articulado para tratar de cerrar la discusión lo antes posible, yo no sé si esta noche en vista de la del quórum, pero adelantar estas intervenciones, porque la Presidencia no va reabrir para nuevos oradores el día miércoles; de modo que yo le pediría agotar su discurso y que puede dejar todas sus opiniones en la sesión de la fecha. Excúseme honorable Senador.

Recobra el uso de la palabra el honorable Senador Antonio Navarro Wolff:

Bueno lo excuso porque usted es el Presidente y tiene el derecho a interrumpir. Quiero preguntar esto señor Presidente. ¿Qué sentido tiene hacer una intervención donde no hay ni siquiera quórum deliberatorio para que los que vayan a votar no hayan oído la intervención? Yo pienso que esto no es serio, son 4 artículos, deberíamos votar cada uno de los artículos por aparte y entonces, por la vía de las discusiones específica de los artículos hacer referencia a los puntos de vista, porque es que yo sí creo que el método, pues parece desde el punto de vista de procedimiento bueno pero es ineficaz, para hacer un discurso donde no hay capacidad de decisión sinceramente, pues creo que más bien vale la pena no hacerlo y más bien pedir que se levante la sesión y nos vamos; es que sinceramente, creo que se vuelve digamos un poco una especie de formalidad simplemente, no, me pide una interpelación el Senador Artunduaga con su venia señor Presidente.

Con la venia de la Presidencia y del orador, interpela el honorable Senador Edgar Artunduaga Sánchez:

Presidente muy breve, yo solicito que se declare a partir del momento, sesión clandestina, que es lo que corresponde a lo que está pasando esta noche.

La Presidencia interviene para punto de orden:

Quiero decirle que en este momento hay quórum deliberatorio, pero me parece muy bien que podríamos acoger la solicitud del Senador Navarro y continuar el día miércoles.

Los honorables Senadores Rafael Pardo Rueda y Gerardo Antonio Jumí Tapias, dejan por Secretaría las siguientes constancias:

Constancia

Dejo constancia de mi posición negativa integral respecto al Proyecto de Acto legislativo número 012 de 21002 Senado, 237 de 2002 Cámara. Tal como lo sostuve durante el debate ante la Comisión Primera del Senado de la República, estoy en desacuerdo con la reforma contenida en el citado proyecto. Sin embargo, algunos de sus artículos o de sus proposiciones los voté positivamente, para apoyar las propuestas que, considero, podrían mejorar en algo el texto del acto legislativo.

Considero que el país no debe ser sometido a una reforma de la magnitud propuesta, sino que, por el contrario, deben mejorarse, tanto las normas, como el desempeño de las instituciones actualmente vinculadas al proceso penal. Además, el sistema planteado, que en un principio se expuso como imagen del acusatorio puro es, nuevamente, un sistema mixto de tendencia acusatoria, tal como el que actualmente prevé nuestra legislación, con lo cual pierde aun más sentido el esfuerzo que implicará la aprobación de esta iniciativa.

Se presenta ante la plenaria del Senado de la República, a los nueve (9) días del mes de diciembre de dos mil dos (2002).

Rafael Pardo Rueda,
Senador de la República.

* * *

Constancia de pronunciamiento de la comunidad internacional

Naciones Unidas
United Nations

Alto Comisionado para los Derechos Humanos
High Commissioner For Human Rights

Oficina en Colombia
Office in Colombia

Ref.: DRP/543/02
Bogotá, 9 de diciembre de 2002

Honorable señor Presidente:

Tengo el honor de dirigirme a usted en mi calidad de Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, y en el marco del Acuerdo celebrado para su establecimiento entre el Gobierno colombiano y la Organización de las Naciones Unidas.

Conforme con su mandato establecido en el Acuerdo, en desarrollo de su función de “velar por que todo proyecto de ley en materia de derechos humanos sea respetuoso de los instrumentos internacionales en la materia” la Oficina desea presentar a su honorable corporación algunas observaciones sobre el Proyecto de Acto legislativo número 237 de 2002 Cámara, 012 de 2002 Senado, *por el cual se reforma la Constitución Nacional*. Estas observaciones se enmarcan igualmente en las funciones de asesoramiento a las autoridades en materia de derechos humanos que corresponden a esta Oficina.

Con la presente me permito transmitir oficialmente los comentarios al proyecto de acto legislativo mencionado. De igual manera, solicito al señor Presidente tenga a bien dar lectura de las observaciones de la Oficina sobre el Proyecto mencionado. La comunicación oficial está siendo enviada por correo.

Me valgo de esta oportunidad para reiterar al honorable señor Presidente la total disponibilidad de esta Oficina para asesorar a las autoridades colombianas en el desarrollo de políticas y programas dirigidos a proteger y promover los derechos humanos.

Honorable Senador
LUIS ALFREDO RAMOS
Presidente
Senado de la República
Capitolio Nacional
E. S. D.

OBSERVACIONES DE LA OFICINA EN COLOMBIA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS SOBRE EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NUMERO 237 DE 2002 CAMARA, 012 DE 2002 SENADO

por el cual se reforma la Constitución Nacional.

En desarrollo de su función de “velar por que todo proyecto de ley en materia de derechos humanos sea respetuoso de los instrumentos internacionales en la materia” y de “asesorar a las instituciones nacionales encargadas de la promoción y protección de los derechos humanos

(...) y a los miembros de la rama legislativa, con miras a fortalecer su acción”, la Oficina en Colombia del Alto Comisionado para Derechos Humanos cree necesario formular algunas observaciones sobre el Proyecto de Acto legislativo número 237 de 2002 Cámara, 012 de 2002 Senado, *por el cual se reforma la Constitución Nacional*, con el ánimo de contribuir a la adopción de normas respetuosas de los derechos y libertades fundamentales.

Las disposiciones contenidas en el proyecto de acto legislativo se cotejaron con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia y con la interpretación autorizada que de los mismos han hecho órganos internacionales competentes.

La Oficina recuerda el deber de cada Estado de cumplir de buena fe lo estipulado en los tratados internacionales. Esta obligación se explica como consecuencia del consentimiento libremente asumido por los Estados al ratificar o adherirse a esos instrumentos. Es en ese marco que Colombia se ha comprometido internacionalmente a respetar sus obligaciones convencionales y a adecuar su legislación interna a esas disposiciones.

Las observaciones contenidas en este documento han tomado en consideración los tratados internacionales ratificados por Colombia, así como las recomendaciones de órganos internacionales sobre derechos humanos hechas a Colombia, y otros compromisos surgidos de la aplicación del derecho internacional consuetudinario.

1. Artículo 2° (modifica del artículo 250 de la Constitución Política)

a) Fuero militar

La propuesta de reforma dicta, en su artículo 2, las nuevas funciones de la Fiscalía General de la Nación, modificando el texto del actual artículo 250 de la Constitución. Según la propuesta de reforma, corresponderá a la Fiscalía General “investigar los hechos que puedan constituir delitos y acusar ante los jueces de la República, cuando fuere el caso, a los presuntos infractores de la ley penal”. Sin embargo, la competencia de investigar de la Fiscalía General no podrá extenderse sobre “los delitos cometidos por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio”.

La Oficina desea recordar que esta excepción debe adecuarse de manera compatible con las normas y recomendaciones internacionales que establecen los principios de autonomía e independencia judicial, y con la jurisprudencia constitucional, en particular la sentencia C-358 de 1997 de la Corte Constitucional. Esta ha impuesto una interpretación restrictiva del fuero militar y ha definido la “relación con el servicio” como un vínculo próximo y directo entre el hecho delictivo y la actividad relacionada, agregando, además, que tal vínculo se rompe por la gravedad inusitada del delito, como ocurre en los casos de delitos de lesa humanidad. La Oficina recuerda además que los casos de violaciones de derechos humanos y de infracciones al derecho internacional humanitario deben quedar expresamente excluidos de la jurisdicción penal militar.

La Alta Comisionada para los Derechos Humanos, y otros órganos internacionales, tanto de la ONU como de la OEA, han recomendado la exclusión explícita de las graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, las cuales deben ser de competencia exclusiva de la justicia ordinaria, de conformidad con los principios internacionales. Igualmente, han insistido sobre el reconocimiento de las garantías de independencia, imparcialidad y competencia de la justicia, teniendo particularmente en cuenta los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura y las Directrices sobre función de los fiscales.

b) Las funciones de policía judicial a las fuerzas militares

La propuesta de reforma constitucional prevé la introducción del inciso 8 al artículo 250 de la Constitución Nacional, otorgando “de manera excepcional facultades de Policía Judicial a las Fuerzas militares cuando las circunstancias de orden público así lo exijan y siempre bajo la dirección del Fiscal General de la Nación”,

La Oficina, como ya lo expresara en sus observaciones a la Ley de Seguridad Nacional y al Decreto 2002 de 2002, recuerda la incompati-

bilidad del otorgamiento de funciones de policía judicial a los militares. En este sentido debe destacar la importancia de los principios de independencia, autonomía judicial y separación de poderes cuyo desconocimiento debilitaría el Estado de Derecho.

La Oficina desea recordar que el Comité de Derechos Humanos en sus observaciones finales sobre Colombia de 5 de mayo 1997, mostró su preocupación por el ejercicio de funciones de investigación, arresto, detención e interrogatorio por parte de miembros de la fuerza militar¹. Agrega además: *“El Comité está preocupado porque integrantes de las fuerzas militares y de seguridad u otras fuerzas supuestamente siguen ejerciendo poderes especiales sobre la población y las autoridades civiles, incluidas las autoridades judiciales, poderes que se les otorgan mediante el establecimiento de las zonas especiales de orden público por decretos que ya no están en vigor. El Comité está especialmente preocupado por el hecho de que los militares ejerzan las funciones de investigación, arresto, detención e interrogatorio”*².

Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos humanos señaló que *“la atribución a los tribunales militares de la facultad de juzgar civiles representa para comenzar una ruptura con el principio democrático de la división de poderes, porque trae a la órbita gubernamental una función propia de otra rama del poder público, la judicial. De contera, en la situación sometida al examen de la Corte esa ruptura se ha efectuado bajo una modalidad particular, especialmente censurable, la que consiste en asignar a la institución que encarna la quintaesencia del poder ejecutivo y coercitivo del Estado, la delicada tarea de recoger pruebas sobre determinados hechos, apreciar el peso de las mismas y valorar, a luz de un determinado cuerpo de normas, lo que resulte probado, para deducir los efectos que correspondan en derecho. Esto implica ya de suyo colocar un segmento de la actividad estatal por fuera de los cánones de la moderna democracia política pero comporta, además; el riesgo de afectar nocivamente la estructura y el funcionamiento de porciones más amplias de la institucionalidad democrática”*³.

Cabe también recordar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en diferentes ocasiones sobre la atribución de funciones de policía judicial a miembros de la fuerza armada colombiana.

La Comisión observó, en su segundo informe sobre Colombia, que *“una de las medidas que la Comisión ve con más preocupación es la referente a permitir a miembros de las fuerzas militares ejercer funciones de policía judicial en investigaciones realizadas por la Fiscalía en relación con civiles. La utilización de militares como agentes de policía judicial por parte de los fiscales puede prestarse a la violación de derechos de los ciudadanos, a la realización de pruebas amañadas o al ocultamiento de pruebas cuando puedan indicar responsabilidades por parte de las Fuerzas Armadas, a las cuales se sindicó con frecuencia de presuntas violaciones a los derechos humanos. Es para la Comisión satisfactorio comprobar que esta medida no pudo ser aplicada al ser declarada inconstitucional por la Corte Constitucional, dentro del proceso de revisión obligatoria que debe hacer de todos los decretos expedidos en ejercicio de las facultades del estado de sitio”*⁴.

“La Comisión considera que el presente Informe ya ha cumplido, en muchos aspectos, un papel importante logrando que algunas de sus objeciones críticas al sistema normativo colombiano se hayan traducido en cambios significativos, como en el presente caso, en el que los organismos públicos del Estado colombiano dejaron sin efecto la aplicación de la norma que confiaba funciones de investigación judicial a la fuerza armada. Seguidamente se transcriben algunos párrafos de la sentencia número 034, del 8 de febrero de 1993, de la Corte Constitucional, que justifica la declaratoria de inconstitucionalidad del Decreto 1810 de 1992:

Las fuerzas militares, en atención a sus objetivos constitucionales (defensa de la soberanía, de la independencia, de la integridad del territorio y del orden constitucional) carecen de competencia en materia de Policía Judicial. En verdad, desnaturalizaría su fisonomía atribuir a las fuerzas militares funciones de Policía Judicial. En este orden de ideas, adscribir a las fuerzas militares una dualidad de funciones (la militar y la de policía judicial) e imponer una correlativa

*dualidad de jerarquías (el superior en el rango y la Fiscalía General de la Nación), desvertebra su estructura, quebranta la necesaria unidad de mando y en modo alguno asegura que en el caso de conflicto entre las dos funciones (no descartable dentro del clima de confrontación armada que se vive en varios lugares del territorio nacional y que ha obligado a las fuerzas militares a robustecer su presencia y multiplicar sus operativos) prime la de Policía Judicial. La integración de las unidades de Policía Judicial con militares, en el plano constitucional, equivale a una intromisión de la administración en la función jurisdiccional”*⁵.

Estas observaciones señaladas, a la atribución permanente de funciones de policía judicial a la Fuerza Pública, persisten aún durante los estados de excepción como ya lo ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Gobierno colombiano en otras oportunidades⁶.

2. Artículo 3 (modifica el artículo 251 de la Constitución Política)

En relación con el artículo 3º, que dispone la reforma del inciso 3º del artículo 251 de la Constitución Política por la cual asigna al Fiscal General la función especial para asumir directamente las investigaciones y procesos, lo mismo que asignar y desplazar libremente a los servidores en las investigaciones y procesos, la Oficina considera importante recordar los principios de la independencia de la judicatura, la garantía del Juez Natural y las Directrices sobre la función de los fiscales⁷.

La Oficina recuerda particularmente las directrices 4 y 6 que establecen la situación y condiciones de servicio de los fiscales: *“Los Estados garantizarán que los fiscales puedan ejercer sus funciones profesionales sin intimidación, trabas, hostigamiento, injerencias indebidas...”* y que *“las leyes o las normas o reglamentaciones..., se establecerán para condiciones razonables de servicio y cuando corresponda, seguridad en el cargo...”*.

Reciba usted las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

El Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos,

Michael Frühling.

c.c. Honorable Senador Germán Vargas Lleras
Honorable Senador Luis Fernando Cristo Bustos
Honorable Senador Antonio Navarro Wolff
Honorable Senador Luis Humberto Gómez Gallo
Honorable Senador Mario Uribe

IV

Negocios sustanciados por la Presidencia

Por Secretaría se dejan los siguientes documentos para que sean publicados en el acta.

Bogotá, D. C., diciembre 9 de 2002

Señor doctor

EMILIO OTERO DAJUT

Secretario General

¹ Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos. Observaciones Finales sobre Colombia, 5 de mayo de 1997, párrafo 23.

² Idem nota anterior, párrafo 19.

³ Sentencia del 30 de mayo de 1999 in re “Castillo Petruzzi”.

⁴ Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, OEA/Ser. L/V/11.84, Doc. 39, rev., 14 octubre 1993, Capítulo III, “El régimen de excepción en el ordenamiento jurídico vigente”.

⁵ Idem nota anterior.

⁶ Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, OEA/Ser. L/V/II.102, Doc. 9, rev., 1, 26 febrero 1999, Capítulo II, “Estados de excepción en el sistema jurídico vigente”.

⁷ Aprobadas por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

Senado de la República
Ciudad
URGENTE

Respetado doctor:

Atentamente comunico a usted que el honorable Magistrado **Fernando Enrique Arboleda Ripoll** es quien asistirá al debate que se llevará a cabo hoy a las 3:00 p.m. al proyecto de acto legislativo por el cual se reforma la Constitución Nacional, en calidad de Presidente encargado de la Sala Penal de esta Corporación, ya que el doctor **Alvaro Orlando Pérez Pinzón** se encuentra en comisión de servicios fuera del país.

Atentamente,

Ligia Morales Amaris,
Auxiliar Judicial.

* * *

Bogotá, D. C., diciembre 5 de 2002

Señor doctor

EMILIO OTERO DAJUD

Secretario General

Senado de la República

Ciudad

Apreciado señor Secretario:

Doy respuesta a su amable comunicación recibida el día 4 del corriente mes, en la que usted se sirve anunciarme que en virtud de proposición presentada por los honorables senadores Piedad Córdoba y Carlos Gaviria, he sido invitado a participar en la discusión del proyecto de ley, que reconoce la unión de parejas del mismo sexo, sus efectos patrimoniales y otros derechos.

En carta que dirigí al señor Presidente del Senado, doctor Luis Alfredo Ramos, el día 21 de noviembre y que me permito remitirle a usted, me excusé de asistir a la sesión informal en la que se estudiará dicho proyecto. Insisto en que nada nuevo tengo que agregar a lo expresado en la mencionada carta.

Me suscribo como su servidor y compatriota.

Julio César Turbay Ayala.

* * *

Bogotá, D. C., noviembre 21 de 2002

Señor doctor

LUIS ALFREDO RAMOS

Presidente

Senado de la República

La Ciudad

Apreciado señor Presidente:

Por la prensa me he informado que próximamente se realizará un debate en el Senado, sobre el "proyecto de ley que reconoce las uniones de parejas de un mismo sexo, sus efectos patrimoniales y otros derechos". Según informan los medios de publicidad, he sido invitado en unión de otros ciudadanos a participar en dicha discusión.

Supongo, que el origen de la invitación tiene que ver con un documento sobre el proyecto arriba señalado, que yo firmé más como miembro de la feligresía de Santa Clara de Asís, que como hombre público. Hace quince días en la misa dominical, de la referida iglesia, el párroco en su Homilía analizó las disposiciones del proyecto aludido y elocuentemente sostuvo la inconveniencia de algunas de las disposiciones del proyecto, por ser contrarias a las enseñanzas de la iglesia católica.

Posteriormente, me visitó un prestigioso jurista de la misma parroquia y me presentó la carta dirigida a usted. Al firmarla, no tuve ningún otro propósito que el de llamar la atención sobre una materia que requiere concienzudo estudio. Esa finalidad en parte se ha logrado al suscitar la opinión de prestigiosos órganos periodísticos, de voceros de

diferentes asociaciones, de varios legisladores y de muchos ciudadanos. Hoy existe una más clara conciencia sobre el alcance del citado proyecto de ley. No es mi intención comprometerme en una descomunal cruzada contra las conquistas legales de las parejas de un mismo sexo, y no pienso que en estas materias se deba regresar a las etapas de la intolerancia, como tampoco que se deba caer en una equivocada interpretación de modernismo.

Las normas legales vigentes que consagran derechos a favor de la unión de parejas de un mismo sexo, son avanzadas y constituyen el reconocimiento de una realidad social, pero no encuentro conveniente que con el propósito de actualizar una legislación que reconoce una realidad universal, se dé un mensaje equívoco que lleve implícita la apología del estilo de vida que es objeto del proyecto en discusión, y de alguna manera se dé a entender que es una recomendación de un moderno modelo de organización familiar.

Con respecto a la invitación a participar en una sesión informal del Senado de la República sobre el proyecto de la referencia, me permito informarle que he decidido excusarme de aceptarla, pues no tendría nada que agregar a lo expuesto en esta carta.

Con sentimiento de consideración y aprecio, me suscribo como su servidor y compatriota.

Julio César Turbay Ayala.

TRADUCCION

República Francesa

SENADO

París, 21 de noviembre de 2002

Honorable Senador

LUIS ALFREDO RAMOS

Congreso de la República

Capitolio Nacional

Bogotá - Colombia

Asunto: Liberación de rehenes.

N./Ref:BP/2002-11-861

Señor Presidente:

Espero obtener de su parte una documentación completa de los parlamentarios y personajes políticos, elegidos local y nacionalmente que hayan sido secuestrados por las FARC. En el caso de la señora Ingrid Betancourt, antigua senadora y candidata a la Presidencia de la República, quiero asociar los nombres de todos aquellos parlamentarios y miembros de las asambleas locales y regionales, víctimas de secuestro.

Condeno firmemente todos los actos violentos realizados en contra de los parlamentarios. Estos actos constituyen una violación a los derechos humanos y son una afrenta tanto al parlamento como a la democracia.

Deseo, en nombre del Grupo Socialista del Senado, solicitar su intervención para que se realice la propuesta de intercambio humanitario, lo que permitiría la liberación de los rehenes detenidos por la guerrilla y de los prisioneros políticos.

Le pido por lo tanto, utilizar toda su influencia y el prestigio del Congreso que usted preside, para que dicha proposición que fue presentada por las organizaciones de defensa de los derechos humanos colombianas, sea aprobada y me parece sería un paso importante en la búsqueda de una solución política y pacífica al conflicto que enluta a Colombia.

Confiado en la acogida que usted brindará a nuestra solicitud, quedo a su disposición para dar todo el apoyo del Grupo socialista a esta iniciativa.

Le ruego aceptar, señor Presidente, la seguridad de mi más alta y distinguida consideración.

Claire-Lise Campion.

CLAIRE-LISE CAMPION

Senatrice de L'Essonne

*Presidente Deleguee du Conseil General de L'essonne**MAIRE DE BOURAY S/JUINE*

Monsieur le Sénateur L. A. Ramos Botero

Congrès National Colombien

Capitolio Nacional

Bogotá

Colombie

Paris, le 21 novembre 2002

Objet: Libération des otages

N./Réf.: BP/2002-11-861

Monsieur le Président,

Je souhaite vous saisir d'un dossier précis, celui de parlementaires et personnalités politiques, élus locaux, élus nationaux, enlevés par les FARC. Au cas de Madame Ingrid Betancourt, ancienne sénatrice et candidate à la présidence de la République, je veux associer les noms de tous ceux, parlementaires et membres d'assemblées locales et régionales, victimes d'enlèvements.

Je condamne fermement tous les actes violents exercés à l'encontre des parlementaires. Ces actes constituent des violations des droits de l'homme et sont autant d'atteintes au Parlement et à la démocratie.

Je souhaite, au nom du Groupe Socialiste du Sénat, solliciter votre intervention pour faire réussir la proposition d'un *échange humanitaire*

qui admettrait la libération des otages détenus par la guérilla et des prisonniers politiques.

Je vous demande donc d'user de toute votre influence et du prestige du Congrès que vous présidez pour faire aboutir cette proposition qui a été avancée par des organisations de défense des droits de l'homme colombiennes et qui me semble pouvoir être un pas important dans la recherche d'une solution politique et pacifique au conflit qui endeuille la Colombie.

Confiant dans l'accueil que vous réserverez à notre sollicitation, je reste à votre disposition pour vous apporter tout le soutien du Groupe socialiste dans cette entreprise.

Je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de mes sentiments distingués.

Claire-Lise Campion.

Siendo las 9:40 p.m., la Presidencia levanta la sesión y se convoca para el miércoles 11 de diciembre de 2002, a las 9:00 a.m.

El Presidente,

LUIS ALFREDO RAMOS BOTERO

El Primer Vicepresidente,

OSWALDO DARIO MARTINEZ BETANCOURT

El Segundo Vicepresidente,

SAMUEL MORENO ROJAS

El Secretario General,

EMILIO OTERO DAJUD