

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



GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

TOMO CXXXVIII

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

SALA PLENA

Doctor LUIS EDUARDO MESA VELASQUEZ, *Presidente.*
Doctor JOSE GABRIEL DE LA VEGA, *Vicepresidente.*
Doctor Heriberto Caycedo Méndez, *Secretario.*

SALA DE CASACION CIVIL

Doctor ERNESTO CEDIEL ANGEL, *Presidente.*
Doctor Heriberto Caycedo Méndez, *Secretario.*
MAGISTRADOS: Doctores Ernesto Blanco Cabrera, hasta 21 de enero de 1971.
Aurelio Camacho Rueda, desde 11 de mayo de 1971.
Ernesto Cediél Angel.
José María Esguerra Samper.
Germán Giraldo Zuluaga.
Humberto Murcia Ballén, desde 11 de mayo de 1971.
Alberto Ospina Botero, desde enero 22 de 1971 hasta el 10
de mayo de 1971.
Guillermo Ospina Fernández, hasta el 10 de mayo de 1971.
Alfonso Peláez Ocampo.

SALA DE CASACION PENAL

Doctor JOSE MARIA VELASCO GUERRERO, *Presidente.*
Doctor J. Evencio Posada, *Secretario.*
MAGISTRADOS: Doctores Mario Alario Di Filippo.
Humberto Barrera Domínguez.
Alvaro Luna Gómez.
Luis Eduardo Mesa Velásquez.
Luis Carlos Pérez.
Luis Enrique Romero Soto
Julio Roncallo Acosta.
José María Velasco Guerrero.

SALA DE CASACION LABORAL

Doctor JOSE ENRIQUE ARBOLEDA VALENCIA, *Presidente.*
Doctor Vicente Mejía Osorio, *Secretario.*
MAGISTRADOS: Doctores José Enrique Arboleda Valencia.
Juan Benavides Patrón.
Alejandro Córdoba Medina.
Miguel Angel García B.
Jorge Gaviria, Salazar.
José Eduardo Gnecco C.

SALA CONSTITUCIONAL

Doctor LUIS SARMIENTO BUITRAGO, *Presidente.*
Doctor Luis F. Serrano A., *Secretario.*
MAGISTRADOS: Doctores José Gabriel de la Vega.
Guillermo González Charry.
Luis Sarmiento Buitrago.
Eustorgio Sarria.
RELADORES: Doctores Héctor Roa Gómez, Sala Civil.
José Sarmiento M., hasta 15 de julio de 1971, Sala Penal.
Jaime Bernal C., desde 16 de julio de 1971, Sala Penal.
Ignacio Gómez Zapata, Sala Laboral.
Luis F. Serrano A., Sala Constitucional.

GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

DIRECTORES:

RELATOR CIVIL: Dr. HECTOR ROA GOMEZ

RELATOR PENAL: Dr. JAIME BERNAL CUELLAR

RELATOR LABORAL: Dr. IGNACIO GOMEZ ZAPATA

RELATOR CONSTITUCIONAL: Dr. RODOLFO MORA MORA

TOMO CXXXVIII - Bogotá - Colombia - Año 1971 - Nos. 2340, 2341 y 2342

SALA PLENA

PROPOSICIONES ADOPTADAS POR LA SALA PLENA DURANTE EL AÑO DE 1971

ACTA NUMERO 1, DE ENERO 14 DE 1971

Fue aprobada la siguiente moción de duelo por la muerte de la esposa del Expresidente de la Corte doctor Luis Carlos Zambrano:

“La Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena de la presente fecha, deja constancia de un pesar por la muerte de doña Luz Paredes Pardo, esposa del distinguido Exmagistrado de esta Corporación, doctor Luis Carlos Zambrano, ocurrida el día 22 de diciembre próximo pasado, en circunstancias que enlutan inesperadamente un hogar presidido por la sencillez de las costumbres, la dignidad personal y el afecto. Esta manifestación de duelo se hace extensiva a los demás miembros de familia de la dama desaparecida, a quienes la Corte expresa, tanto como al doctor Zambrano, su solidaridad en tan doloroso momento”.

Transcribese y publíquese en la Gaceta.

ACTA NUMERO 2, DE ENERO 20 DE 1971

obadas mociones para los doctores Mario Aramburo y Jesús

La del primero es como sigue:

“La Corte Suprema de Justicia en Sala Plena de la fecha, saluda atenta y cordialmente al señor doctor Mario Aramburo, lo felicita por la brillante y constructiva labor cumplida como Procurador General de la Nación y le expresa sus agradecimientos por la oportuna e inteligente colaboración que tuvo a bien prestarle, especialmente en la guarda de la integridad de la Constitución.

Hágase entrega de esta proposición al doctor Aramburo por la Sala de Gobierno de la Corporación”.

La del segundo es del siguiente texto:

“La Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, expresa su congratulación al señor doctor Jesús Bernal Pinzón por la distinción que le ha hecho el Gobierno al designarlo Procurador General de la Nación y confía en el buen éxito de sus labores dadas sus altas calidades de eminente jurista”.

Acto continuo, fue aprobada la siguiente proposición para ser entregada al señor Presidente y extensiva al señor Vicepresidente salientes:

“La Corte Suprema de Justicia, reunida en Sala Plena, se complace en dejar testimonio de reconocimiento y beneplácito hacia el ilustre Magistrado doctor Guillermo Ospina Fernández por la forma desvelada y ejemplar como presidió esta corporación en el período que concluye, cargo en el que dejó clara huella de su pericia en las múltiples y delicadas tareas que cumplió. Este reconocimiento lo hace extensivo la Corte al Magistrado doctor Luis Eduardo Mesa Velásquez, Vicepresidente de la Corporación”.

ACTA NUMERO 6, DE FEBRERO 18 DE 1971

Se impartió aprobación a la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia registra en el acta de su sesión de la fecha su profundo pesar por el fallecimiento del doctor Blas Herrera Anzoátegui, Conjuez de la Corporación, quien enalteció el foro y la cátedra nacionales, sirvió varios e importantes cargos oficiales y fue jurista y ciudadano ejemplar. La Corte expresa a su viuda doña Rebeca Vergara de Herrera Anzoátegui y a sus hijos su condolencia y solidaridad y les hace llegar en nota de estilo estos sentimientos en el duelo que los aflige”.

ACTA NUMERO 12, DE MARZO 8 DE 1971

El señor Presidente congratuló al Magistrado doctor Esguerra por haber sido elegido Tesorero de la Academia. Acto continuo, se aprobada la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia, en su sesión de esta fecha, por el fallecimiento del señor don Juvenal Gutiérrez, caballero

ejemplares virtudes cívicas, y manifiesta su condolencia al doctor Luis Eduardo Mesa Velásquez, Presidente de la Corporación, y a su digna esposa doña Myriam Gutiérrez de Mesa Velásquez, hijos del distinguido ciudadano desaparecido, y a los demás familiares”.

ACTA NUMERO 15, CORRESPONDIENTE AL 25 DE MARZO
DE 1971

El Vicepresidente de la Corte, informó sobre la muerte de un hermano del Magistrado doctor Luis Carlos Pérez, y fue aprobada la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia, en su sesión plena de la fecha, deja constancia de su pesar por el fallecimiento del señor Ricardo Pérez Velasco, ciudadano de excelsas virtudes, hermano del Magistrado de esta Corporación doctor Luis Carlos Pérez V., y hace llegar a éste, a su digna señora y a su familia el sentimiento de afectuosa condolencia”.

ACTA NUMERO 16, DE ABRIL 1º DE 1971

Fue aprobada la siguiente proposición:

“La Corte Suprema de Justicia deja constancia en el acta de la sesión de hoy de su pesar por el retiro del honorable Magistrado doctor Guillermo Ospina Fernández, gran caballero, dilecto amigo, sabio jurista y cuyo paso por esta Corporación quedó marcado con sus aciertos jurídicos y la honradez de su criterio”.

Transcribese al doctor Ospina Fernández e insértese en la Gaceta Judicial.

ACTA NUMERO 18, DE ABRIL 29 DE 1971

Leída una comunicación del doctor Arturo Linares Ortega, por medio de la cual hace saber que por vencimiento del término señalado por la Ley 16 de 1968 para los abogados asistentes de la Sala de Casación Laboral, se reintegrará al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá (Sala Laboral), a partir del 1º de mayo de este año, fue aprobada la siguiente moción:

“La Corte Suprema de Justicia deja constancia de su reconocimiento por la consagrada y eficiente labor desarrollada por los abogados asistentes de la Sala de Casación Laboral, doctores José Eduardo Gnecco, Juan Manuel Gutiérrez L., Gerardo Rojas Bueno, Mario Barrios, Arturo Linares Ortega, José Ovidio Pinzón, Tito Octavio Hernández, Raúl Pastrana Polanco, Miguel Angel Zúñiga, Bolívar Portilla y Rafael Suárez Poveda, quienes cumplieron su encargo de manera satisfactoria”.

Transcribese a cada uno de los nombrados e insértese en la Gaceta Judicial.

ACTA NUMERO 20, DE MAYO 13 DE 1971

Fue aprobada la siguiente proposición:

“La Corte Suprema de Justicia deja constancia de su reconocimiento por la eficiente y consagrada labor desarrollada por el doctor Alberto Ospina Botero, primero como Abogado Asistente de la Sala de Casación Civil de la Corte, y luego, como Magistrado interino de la misma Sala, donde se distinguió por sus dotes de jurista y caballero”.

Transcribese e insértese en la Gaceta Judicial.

ACTA NUMERO 21, DE MAYO 17 DE 1971

Se impartió la aprobación a la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia deplora el prematuro fallecimiento de la señorita Elsa Arriaga Díaz, ocurrido recientemente en esta ciudad, y expresa su más vivo sentimiento de pesar al señor doctor Adán Arriaga Andrade, eminente Exmagistrado de esta Corporación, a su digna esposa, doña Càmila Díaz de Arriaga, y a los demás miembros de su distinguida familia”.

ACTA NUMERO 22, DE MAYO 27 DE 1971

Alterado el orden del día, fue aprobada la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, deplora el fallecimiento de la distinguida dama doña Mercedes Fernández de Ospina, madre del Expresidente de la Corporación doctor Guillermo Ospina Fernández, y hace llegar al noble amigo y esclarecido jurista y a su dignísima familia la expresión de su profunda condolencia”.

Transcribese en nota de estilo y publíquese en la Gaceta Judicial.

ACTA NUMERO 26, DE JULIO 1º DE 1971

Fue aprobada la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, deplora de manera muy sincera el reciente fallecimiento del señor don Joaquín Valencia Vejarano, ciudadano ejemplar, tío del eminente Magistrado de esta Corporación y excelente amigo doctor José Enrique Arboleda Valencia y expresa a éste, a su digna esposa Ligia Perdomo de Arboleda Valencia y a los demás miembros de su distinguida familia, de manera muy especial a la señora viuda del extinto, doña Paulina Camacho de Valencia, y a su hija Carmencita Valencia Camacho, el testimonio de su condolencia”.

Transcribese e insértese en la Gaceta Judicial.

También fue aprobada moción de duelo por la muerte del maestro Guillermo Uribe Holguín, cuyo texto es como sigue:

“La Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, deplora el fallecimiento del maestro Guillermo Uribe Holguín, egregio compositor y acendrado exponente de la cultura patria y padre del notable jurista y asistente de la Sala de Casación Civil de esta Corporación, doctor Ricardo Uribe Holguín, a quien expresa sus sentimientos de condolencia, así como a los demás deudos del ilustre desaparecido”.

Transcribese al doctor Uribe Holguín y publíquese en la **Gaceta Judicial**.

ACTA NUMERO 27, DE JULIO 12 DE 1971

Se leyó una nota del doctor Ricardo Uribe Holguín en virtud de la cual expresa a nombre de él y de su familia, su “profundo y sincero agradecimiento”, respecto de la moción aprobada en Sala Plena, por la muerte de su padre maestro Guillermo Uribe Holguín.

ACTA NUMERO 28, DE JULIO 22 DE 1971

Fue aprobada la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia deplora el fallecimiento del señor doctor Francisco Vila Calderón, quien por su competencia, capacidad de estudio, señorío y espíritu de equidad, hizo honor a la Administración de Justicia como Juez y como Magistrado”.

Esta proposición en nota de estilo será entregada a su esposa Raquel viuda de Vila y al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué.

Insértese en la **Gaceta Judicial**.

Fue aprobada otra moción de duelo, cuyo texto es como sigue:

“La Corte Suprema de Justicia, en la sesión de la fecha deplora el fallecimiento del señor Vicente Márquez, cuñado del distinguido colega doctor Humberto Barrera Domínguez y hace extensivo su pesar a la señora doña Leonor Márquez de Barrera Domínguez y demás familiares”.
Comuníquese en nota de estilo.

ACTA NUMERO 29, DE JULIO 29 DE 1971

Se impartió aprobación a moción de duelo cuyo texto es como sigue:

“La Corte Suprema de Justicia deja constancia en el acta de la sesión de hoy de su pesar por la muerte de la señora Mercedes Monzón de García, cuñada del Magistrado de esta Corporación, doctor Miguel Angel García, y hace llegar su voz de sincera condolencia a éste, a su señora e hijos, a don Carlos Humberto García e hijos y a los demás miembros de familia de la extinta”.

Transcribese en nota de estilo e insértese en la **Gaceta Judicial**.

ACTA NUMERO 31, DE AGOSTO 19 DE 1971

El señor Vicepresidente dio lectura a un pedimento del doctor Efraín Caballero, actual Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, para que la Corte dicte la "resolución correspondiente", separándolo del cargo, tan pronto se le decrete por la Caja Nacional de Previsión Social la pensión de vejez a que tiene derecho conforme al artículo 5º, Decreto-ley 546 de 1971, habida consideración de que ya llegó a la edad de 65 años. Al efecto fue aprobada la siguiente proposición:

"Acéptase el retiro, por razones de edad, del doctor Efraín Caballero, Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior de Ibagué, de acuerdo con la manifestación que hace al respecto el memorial del 12 de los corrientes. El reemplazo del señor doctor Caballero se elegirá cuando le hayan sido pagadas las prestaciones sociales que le corresponden, de conformidad con el artículo 12 del Decreto 546 de 1971".

Transcribese al doctor Caballero y a la Caja Nacional de Previsión Social, para lo de su cargo.

ACTA NUMERO 33, DE SEPTIEMBRE 2 DE 1971

Se aprobó la siguiente moción de duelo.

"La Corte Suprema de Justicia deja constancia en el acta de la sesión de hoy de su pesar por el fallecimiento del doctor Marco S. Urbina, cuñado del Magistrado de esta Corporación, doctor Jorge Gaviria Salazar, y hace llegar su voz de condolencia a éste, a su señora y a su hijo, lo mismo que a los hijos y demás familiares del extinto".

Transcribese en nota de estilo e insértese en la Gaceta Judicial.

ACTA NUMERO 34, DE SEPTIEMBRE 9 DE 1971

Se dio aprobación a la siguiente moción de duelo:

"La Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena deplora el fallecimiento de la distinguida dama doña Clementina Gaviria de Rendón, madre del Expresidente de la Corporación doctor Gustavo Rendón Gaviria y hace llegar al notable amigo y esclarecido jurista y a su dignísima familia, la expresión de su profunda condolencia".

Transcribese en nota de estilo y publíquese en la Gaceta Judicial.

ACTA NUMERO 38, DE OCTUBRE 29 DE 1971

Fue aprobada la siguiente moción de duelo cuyo texto es como sigue:

"La Corte Suprema de Justicia deplora el fallecimiento del doctor Gonzalo Cordobés Palacio, quien se distinguió por su honestidad y competencia en la administración de justicia, como Magistrado del Tribunal

Superior de Manizales y como Juez en varios circuitos del Departamento de Caldas”.

En nota de estilo, será entregada esta proposición a la señora viuda, doña Irma Jaramillo de Cordobés y a su hija María Teresa Cordobés Jaramillo, por intermedio del Tribunal Superior de Manizales.

Luego fue aprobada la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, deplora el fallecimiento de la distinguida dama doña María Helena Forero de Hinestrosa, madre del Exmagistrado de la Corporación doctor Fernando Hinestrosa Forero, y hace llegar al noble amigo y esclarecido jurista y a su dignísima familia la expresión de su profunda condolencia”.

Publíquese en la Gaceta Judicial y entréguese en nota de estilo al doctor Hinestrosa y familia.

ACTA NUMERO 39, DE NOVIEMBRE 10 DE 1971

Fueron aprobadas las siguientes mociones de duelo:

Por la muerte del Expresidente de la República doctor Guillermo León Valencia.

“La Corte Suprema de Justicia hace público su profundo pesar por la muerte del doctor Guillermo León Valencia, pues la bondad de su corazón, la lealtad de sus propósitos, la noble honestidad de su vida, la gallardía de su trato, el elocuente poder de su palabra, la firmeza de su voluntad de concordia, el brillo de su preclara inteligencia, lo constituyeron auténtico representante del pueblo colombiano. Que lo elevó a la primera Magistratura de la Nación, y en la que fue honra y prez de la República”.

Transcribáse en nota de estilo a sus familiares e insértese en la Gaceta Judicial.

Por la muerte del Exmagistrado de la Corte doctor Efrén Osejo Peña.

“La Corte Suprema de Justicia registra con aflicción la muerte del señor doctor Efrén Osejo Peña, exalta su memoria y recuerda agradecida los servicios que el eminente jurista prestó al país en actividades públicas y privadas, especialmente como Magistrado del Tribunal Superior de Pasto y de esta Corporación, en las cuales dejó señaladas huellas de sabiduría, amor a la justicia y caballerosidad ejemplar. La Corte hace propio el duelo que embarga a los suyos y dispone transmitir sus más vivos sentimientos de solidaridad a sus hermanos Pedro Pablo e Inés, a la Gobernación de Nariño y al Tribunal Superior de Pasto, en cuyo honor rindió lo mejor de sus méritos”.

Comuníquese en nota de estilo e insértese en la Gaceta Judicial.

Por la muerte del doctor Carlos Angulo Garavito, Presidente del Club de Abogados:

“La Corte Suprema de Justicia deplora el fallecimiento del doctor Carlos Angulo Garavito, jurista y ciudadano de excelsas calidades, Conjuez de la Corporación y Presidente del Club de Abogados de Bogotá, y expresa a su viuda señora doña María Luisa Galvés de Angulo, a sus hijos y familia su más sincera condolencia. El mismo sentimiento hace llegar al doctor Jorge Angulo Garavito, hermano del extinto y Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y al Club de Abogados por conducto de su Vicepresidente”.

Transcribese en nota de estilo e insértese en la Gaceta Judicial.

ACTA NUMERO 40, DE NOVIEMBRE 18 DE 1971

Se impartió aprobación a la siguiente moción de duelo, por la muerte del señor Eduardo Hoyos Palacio:

“La Corte Suprema de Justicia, en la sesión de la fecha deplora el fallecimiento del señor Eduardo Hoyos Palacio, ciudadano ejemplar y cuñado del distinguido colega doctor Guillermo González Charry, y hace llegar a éste, como también a la señora doña Alicia González Charry de Hoyos Palacio, esposa del extinto, y a sus demás familiares, su sentimiento sincero de pesar”.

Comuníquese en nota de estilo e insértese en la Gaceta Judicial.

ACTA NUMERO 43, DE DICIEMBRE 10 DE 1971

Se impartió aprobación a la siguiente moción de duelo:

“La Corte Suprema de Justicia deja constancia en el acta de la sesión de hoy de su profundo pesar por la prematura muerte del señor don Alberto Arrázola, hijo del doctor Enrique Arrázola Arrázola, Exmagistrado de esta Corporación, a quien hace llegar, junto con su esposa y sus hijos, su voz de sentida condolencia”.

Transcribese en nota de estilo e insértese en la Gaceta Judicial.

OBJECIONES PRESIDENCIALES

Inconstitucionalidad del proyecto de ley, "por la cual la Nación contribuye a la financiación del ensanche y la renovación de la red eléctrica troncal del Departamento del Huila", por violación a los artículos 79 y 80 de la Constitución Nacional. Tales disposiciones consagran, conforme al espíritu del constituyente de 1968, la planificación del gasto público, concediéndole al Ejecutivo, la iniciativa en los proyectos de ley relacionados con la materia a que se refiere el ordinal 4º del artículo 76. Precisión de conceptos. Ley 11 de 1967.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

Bogotá, D. E., 20 de enero de 1971.

Objeciones del señor Presidente de la República al proyecto de ley, "por la cual la Nación contribuye a la financiación del ensanche y la renovación de la red eléctrica troncal del Departamento del Huila".

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Nacional el señor Presidente de la República ha enviado, por conducto del Secretario General de la Presidencia, con oficio número 300086 de 21 de diciembre de 1970, el proyecto de ley, "por la cual la Nación contribuye a la financiación del ensanche y la renovación de la red eléctrica troncal del Departamento del Huila", para que la Corte, con arreglo a sus atribuciones, decida sobre la exequibilidad del mismo. La razón de tal envío consiste en que las objeciones formuladas por el Jefe del Estado a dicho proyecto cuando le fue enviado para la sanción ejecutiva, fueron declaradas sin fundamento por el Congreso.

El proyecto se compone de cuatro artículos, cuyo texto dice así:

"Artículo 1º La Nación contribuirá con la suma de diez millones de pesos (\$ 10.000.000) por año, durante tres años, al ensanche y la

modernización de la red eléctrica del Departamento del Huila, a partir de la vigencia fiscal de 1969.

"Artículo 2º El aporte a que se refiere el artículo anterior será hecho por la Nación a la Empresa Centrales Eléctricas del Huila, S. A., por conducto del Instituto de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico, el cual deberá dirigir y supervigilar la inversión de los fondos que por medio de esta ley se destinan.

"Artículo 3º El Gobierno Nacional deberá incluir en los proyectos de presupuesto de rentas y ley de apropiaciones para las vigencias de 1970 y 1971 los contados anuales segundo y tercero del aporte que por medio de la presente Ley se decreta.

Para atender al pago del aporte de que se trata durante la vigencia de 1969, el Gobierno queda autorizado para hacer los traslados y abrir los créditos suplementales que sean necesarios.

"Artículo 4º Esta Ley rige desde su sanción".

Las objeciones presidenciales se apoyan en que se trata de decretar una inversión pública con cargo a la Nación, sin que el Gobierno hubiera tomado la iniciativa de tal gasto, como lo dispone el artículo 79 de la Constitución, y sin que, por lo mismo, se hubiera seguido el trámite que para dichas leyes señala el artículo 80 de la misma en concordancia con lo preceptuado en el numeral 4º del artículo 76 *ibídem*. Agregó el Gobierno en su mensaje de objeciones que, si bien es cierto que el proyecto contaba con la opinión favorable de organismos técnicos del Estado, ello no empuja el cumplimiento estricto

de los procedimientos constitucionales señalados para su tramitación.

Cumplido el procedimiento legal, se procede a decidir mediante las siguientes consideraciones:

La reforma constitucional de 1968 (Acto Legislativo N° 1), con el objeto de someter a un principio de orden y sistematización lo concerniente al gasto público, optó por el camino de la planificación y reservó al Gobierno, con algunas excepciones, la prerrogativa de elaborar y presentar a la consideración del Congreso los proyectos de ley que contuvieran los planes y programas conducentes. Así aparece del segundo inciso del artículo 79 de la Carta, al exceptuar de la libre iniciativa de los miembros del Congreso, "las leyes a que se refieren los ordinales 3º, 4º, 9º y 22, del artículo 76, y las leyes que decreten inversiones públicas o privadas, las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que creen servicios a cargo de la Nación o los traspasen a ésta; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales, y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales, todas las cuales sólo podrán ser dictadas o reformadas a iniciativa del Gobierno".

De otra parte, el numeral 4º citado, se refiere a "la fijación de planes y programas de desarrollo económico y social a que debe someterse la economía nacional, y los de las obras públicas que hayan de emprenderse o continuarse, con la determinación de los recursos e inversiones que se autoricen para su ejecución y de las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos".

Las normas que acaban de citarse requieren algunas precisiones en cuanto a su contenido y alcance procedimental para establecer cómo, las materias a que ellas se refieren, se pueden convertir válidamente en leyes. Así, el ordinal 4º del artículo 76, se refiere a dos clases de planes: los que tengan por objeto el desarrollo económico y social a que debe someterse la economía nacional y los que se refieren a obras públicas que hayan de emprenderse o continuarse; pero ambos deben contener la determinación "de los recursos e inversiones que se autoricen para su ejecución y de las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos". Se trata, por lo mismo, de una ordenación sistematizada y completa de uno o varios aspectos del desarrollo económico, que debe comprender no sólo las metas y objetivos del proyecto respectivo, sino, además la fijación de los medios económicos para

llevarlo a cabo y de los sistemas administrativos y previsiones técnicas para su ejecución. Son estos los criterios que informan un verdadero plan, el cual, más detalladamente fue definido por la Corte en sentencia de 1º de agosto de 1969, en los siguientes términos:

"La planeación comprende:

- a) El inventario de recursos disponibles;
- b) El inventario de las necesidades por satisfacer.

"Como etapas complementarias, cuyo desarrollo hace operante la tarea de la planeación, están:

"La programación, o sea la ordenación de los recursos y los medios de satisfacción de las necesidades;

"La ejecución, conforme a lo programado;

"La coordinación, como garantía de armonía de procedimientos y resultados;

"La evaluación, o sea la comprobación de la eficacia administrativa de la ejecución.

"4. El 'plan de desarrollo económico' y el correspondiente 'programa', surgen como producto de la planeación.

"Plan, según la segunda acepción del diccionario de la Real Academia Española, es un intento o proyecto; la palabra 'programa' significa etimológicamente 'anunciar por escrito', y según el mismo diccionario es una previa declaración de lo que se piensa hacer en alguna materia u ocasión. Pero en un país democrático, en el cual mucha parte de la actividad económica, depende de decisiones de los individuos y no de mandatos del Estado, los planes tienen un doble carácter, por un lado son el anuncio de lo que las entidades públicas piensan hacer, por ejemplo en materia de vías de comunicación, de centrales eléctricas, etc., y por otro son una especie de pronósticos, un juicio sobre el curso que tomarán las cosas, sobre el probable resultado de las actividades de los individuos bajo los estímulos más o menos fuertes que ofrezca el estado para orientarlas y bajo el influjo de ciertos factores económicos previsibles. Así ha surgido, en la técnica de la CEPAL, el concepto de las 'metas', dentro de la labor de programación. Esta se traduce finalmente en determinar metas, o sea puntos o términos que se señalan para una carrera, para un esfuerzo que se cumple en cierto término'.

"En términos generales pueden distinguirse cuatro etapas en la formulación de un plan de desarrollo: el diagnóstico, el pronóstico, el señalamiento

lamiento de metas y la indicación de las medidas de política económica que se consideren más adecuadas para orientar el conjunto de la economía hacia el logro de las metas previstas'.

“(Plan de Desarrollo Económico. - Publicaciones de la ESAP. Bogotá, 1963)”

Entendido así el alcance del ordinal 4º del artículo 76, resulta evidente, en primer término, que el concepto y objeto del plan no puede entenderse circunscrito a actividades o servicios de cargo exclusivo de la Nación, dando a este vocablo el estrecho sentido de una entidad política territorial, diferente del Departamento, el Municipio, la Intendencia o la Comisaría. Por el contrario, es natural, y en ocasiones necesario, que comprenda indistintamente según las circunstancias, a todas las entidades citadas o a una o varias de ellas en un determinado conjunto o a una zona regional pues el concepto de “desarrollo económico y social de la economía nacional”, abarca todo el complejo de actividades, funciones y servicios que en uno u otro sentido concurren a integrar el criterio de una verdadera economía general. Nada se opone dentro de la actual normación constitucional, a que pueda elaborarse un plan que se refiera específicamente, por ejemplo, al desarrollo de la instrucción pública, al fomento de fundación y ampliación de hospitales, al incremento de caminos vecinales y otras vías de comunicación, etc., aun cuando dicho plan comprenda servicios que constitucionales o legalmente no pertenezcan a la Nación sino a otras entidades territoriales. Es, además, una forma técnica y razonable de sustituir el anárquico sistema de “auxilios”, por una tarea permanente e integrada a cuyo través puedan cumplirse realizaciones materiales que aquellos no pueden satisfacer adecuadamente. Y en segundo término, se deduce que materias tales como las enumeradas en el artículo 3º de la Ley 11 de 1967, puedan llegar a ser, o ya lo sean, objeto de los planes a que se refiere el ordinal 4º del precepto comentado.

Cuanto al artículo 79 se refiere, él debe ser entendido en concordancia con el 76, numeral 4º, no sólo por la expresa correlación de los textos, sino porque en aquél se hace mención a las leyes que decreten inversiones públicas o privadas, sin distinciones sobre el objeto o finalidad de ellas, y porque se refiere a continuación a otras actividades y materias, todas las cuales implican una modalidad del gasto público, cuya unidad, sistematización y orden tratan de resguardarse mediante la prerrogativa otorgada al Gobierno de tomar la iniciativa en la presentación de los

proyectos de ley correspondientes y de proponer la reforma de las leyes pertinentes. En síntesis, puede afirmarse que el espíritu de la reforma constitucional de 1968 en las disposiciones que se vienen comentando, fue el de sustraer a la libre iniciativa de los miembros del Congreso aquellas leyes que impliquen un plan de desarrollo económico o social o una modalidad de inversión que afecte el gasto público o el mismo plan, para dársela exclusivamente al Gobierno. Esto no significa que la actividad parlamentaria haya sido anulada en cuanto a la expedición y tramitación de los proyectos de ley sobre las materias mencionadas; pues respecto de los planes y programas señalados en el numeral 4º del artículo 76, pueden introducirse adiciones y modificaciones en la forma y términos señalados por el artículo 80; y en cuanto a los previstos en el artículo 79, si bien es cierto que la reforma de las leyes cuya materia se contiene en el segundo inciso, debe ser propuesta por el Gobierno, ello no impide que en el curso de las discusiones parlamentarias puedan suscitarse modificaciones a lo propuesto, o aún ser negadas, como se dispone en el inciso 4º de la norma.

Resta por examinar la excepción atrás mencionada y contenida en el tercer inciso del artículo 79, conforme a la cual son de libre iniciativa de los miembros del Congreso las leyes atinentes a las materias contempladas en el ordinal 2º del artículo 76, es decir, las que tengan por objeto “fomentar las empresas útiles o benéficas dignas de estímulo o apoyo, con estricta sujeción a los planes y programas correspondientes”. Es claro que dichas leyes implican necesariamente una inversión, y, por lo mismo, la excepción se refiere no sólo a la libertad de iniciativa, sino también al sistema de unidad del gasto público establecido en los artículos 76, ordinal 4º y 79, inciso 2º. La Corte, en providencias anteriores, ha estimado, con razón, que la Ley 11 de 1967 es un estatuto reglamentario de tal excepción y que, por tanto, las materias a que su artículo 3º se refiere, pueden ser objeto de leyes sin las limitaciones de procedimiento parlamentario que se han venido comentando. Mas, como planteada la cuestión así, simplemente, podría presentarse una grave contradicción con las conclusiones extraídas del examen de los artículos 76 y 79, conviene aclarar su alcance para que haya armonía entre los dos sistemas, mediante las siguientes precisiones:

1ª Dicha ley no es un “plan”, en el sentido técnico-jurídico atrás establecido. El artículo 3º contiene una simple enumeración de materias y actividades consideradas como útiles, pero que

pueden ser objeto, y algunas de ellas lo han sido de verdaderos planes de desarrollo;

2ª Si hacen parte de un plan o son objeto de él, los proyectos de ley que a ellas se refieran deberán someterse a las reglas de los artículos 76, ordinal 4º y 79, inciso 2º. De otra suerte todo el esfuerzo del constituyente para mantener la unidad y el orden en el gasto público sufriría grave quebranto;

3ª Debe tratarse de obras o realizaciones aisladas, no contempladas en los planes o programas cuya iniciativa ante el Congreso se ha reservado al Gobierno y que, además, encuadren dentro del concepto de actividades benéficas y por lo mismo, dignas de estímulo y apoyo;

4ª La "estricta sujeción a los planes y programas correspondientes", de que habla el ordinal 2º, in fine, del artículo 76, se refiere al sometimiento de dichas obras y proyectos a los planes y programas particulares de cada una de ellas, como garantía de que la inversión propuesta se adecúa a determinadas modalidades técnicas y de servicio, y es suficiente para su realización. Hacia dicha finalidad apuntan las exigencias de los artículos 4º y 12 de la ley;

5ª El procedimiento de expedición de estas leyes, es el ordinario. Difiere en este aspecto del señalado para los que se refieren a materias objeto de planes y programas de desarrollo económico y social, y de obras públicas, los cuales se encuentran sometidos a un procedimiento sui géneris, señalado en el artículo 80 de la Carta, y cuyo primer debate debe cumplirse ante la denominada "comisión especial permanente", integrada por representantes de los miembros de las dos Cámaras del Congreso, y continuar su curso, con todo rigor, como se dispone en el resto de la disposición.

Aparte lo anterior debe observarse en el caso que se estudia, la discrepancia existente entre los informes aprobados por el Senado y por la Cámara, respectivamente, para declarar infundadas las objeciones presidenciales al proyecto de ley en discusión. En efecto, mientras que en el primero se admite que evidentemente se trata de un gasto público a cargo de la Nación, de los señalados en el ordinal 4º del artículo 76 de la Carta, pero que por no existir aún la Comisión Especial permanente prevista en el artículo 80, debió someterse al procedimiento ordinario establecido para las leyes corrientes, con lo cual se estima superada la observación presidencial, en la segunda se afirma que se trata del caso de excepción prevista en el ordinal 20 del artículo 76 razón por la cual aquel procedimiento no

era el conducente. Se aduce, en apoyo de esta afirmación, que la materia del proyecto de ley se encuentra expresamente prevista en la Ley 11 de 1967, reglamentaria de aquél texto, dentro de la cual se indica, entre de las denominadas "empresas útiles o benéficas dignas de estímulo y apoyo", "la construcción, ensanche y sostenimiento de centrales o plantas hidroeléctricas, técnicas, etc. ...". Se agrega, finalmente, que si lo anterior fuere equivocado, y en realidad se tratara de la materia contemplada en el ordinal 4º del mismo artículo 76, se llenaron todos los requisitos constitucionales, no sólo por la anexión al proyecto de los documentos necesarios, sino por haber obtenido para él la expresa adhesión del Gobierno, por conducto del Ministro de Hacienda, funcionario que en oficio del 24 de septiembre de 1969, expresó que "el Gobierno prohija el proyecto de ley número 53 de 1968 'por la cual la Nación contribuye a la financiación del ensanche y la renovación de la red eléctrica troncal del Departamento del Huila', vista su utilidad social y económica, como la integración a los planes nacionales de electrificación, y los estudios de factibilidad, costos, etc., que lo acompañan".

Para la Corte es claro, luego de un detenido estudio del expediente, que el proyecto objetado se refiere a una materia de las contempladas en el inciso 2º del artículo 79, cuya iniciativa no partió del Gobierno como allí se dispone. Además, en el mensaje de objeciones el mismo Presidente considera que la materia del proyecto está incluida dentro de lo previsto por la segunda parte del ordinal 4º del artículo 76. El prohijamiento hecho por el Ministro de Hacienda quedó desvirtuado con las objeciones formuladas por el Presidente y su Ministro de Obras Públicas, pues de otro modo, éstas no se habrían producido. Por este extremo existe, pues, una violación del procedimiento señalado por el artículo 80 de la Carta. La lectura del proyecto indica claramente que se trata de gravar a la Nación con una suma de \$ 30.000.000, pagaderos en tres años, para adelantar el plan de ensanchamiento y modernización de una red eléctrica troncal departamental. Pero si por la sola circunstancia de que esta misma actividad se encuentra incluida dentro de la enumeración contenida en el artículo 3º de la Ley 11 de 1967, pudiera tenerse como una "empresa útil o benéfica", y extraña, por lo mismo, para los efectos de su trámite y expedición, a lo dispuesto por el artículo 80 de la Carta, como lo sostuvo la Cámara —hipótesis no aceptable como se ha visto—, debe decirse que los requisitos que aque-

lla ley señala para la viabilidad constitucional del proyecto no aparecen cumplidos en el expediente; y habría que concluir, de igual modo, que el proyecto objetado es inexecutable. Esos requisitos se encuentran señalados como ya se vio, en los artículos 4º y 12 de la ley mencionada, y la ausencia de los últimos, ha dicho la Corte, constituye causa suficiente para tener el proyecto como inconstitucional. Y aun cuando respecto de los señalados en la primera norma, se ha admitido que pueden ser cumplidos al momento de verificarse el pago ordenado en la ley, tal previsión debe tomarse en ella misma y aquí no se hizo.

En los términos precedentes la Corte amplía y precisa su interpretación que en casos anteriores hizo sobre el sentido y alcance de las normas constitucionales y legales examinadas, advirtiendo que las decisiones tomadas en ellos fueron adecuadas a su examen concreto.

Por las consideraciones precedentes, la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Es inconstitucional el proyecto de ley, "por la cual la Nación contribuye a la financiación

del ensanche y la renovación de la red eléctrica troncal del Departamento del Huila".

Comuníquese al Presidente de la República y a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Representantes.

Archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Fittippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Ernesto Blanco Cabrera, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García B., Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, Guillermo González Charry, Alejandro Córdoba Medina, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Boncallo Acosta, Luis Sarmiento Buitrago, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

ESTATUTO DE LA CARRERA JUDICIAL Y DEL MINISTERIO PUBLICO

Execuibilidad del numeral 6º del artículo 16 y artículo 39 del Decreto 250 de 1970, que “crean consecuencias jurídicas perpetuas”, según lo afirma el demandante. — No se puede confundir la imposición de una sanción, con un requisito indispensable para ingresar a la Carrera Judicial. — No existe violación a los artículos 62 y 160 de la Constitución Nacional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., enero 21 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

ANTECEDENTES

1º Mario Jaramillo Mejía, ciudadano colombiano, solicita de la Corte, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Política, se declare la inexecuibilidad del numeral 6 del artículo 16 y el artículo 39 del Decreto 250 de 1970, “por el cual se expide el estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público”.

Satisfechos los requisitos exigidos por el artículo 16 del Decreto 432 de 1969, fue admitida la demanda en providencia de octubre 3 de 1970.

DISPOSICIONES ACUSADAS

2º Decreto 250 de 1970; por el cual se expide el “estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le otorgó el artículo 20 de la Ley 16 de 1968 y atendiendo el concepto de la comisión asesora establecida en el artículo 21 de la misma ley, decreta:

Título III.

Artículo 16. No podrán ser designados para cargo alguno en la Rama Jurisdiccional ni en el Ministerio Público, a cualquier título:

“

“6º Quienes como funcionarios o empleados de la Rama Jurisdiccional del Ministerio Público (sic), y por falta disciplinaria, hayan sido destituidos, o suspendidos por segunda vez por falta grave, o sancionados tres veces cualesquiera que sean las sanciones”.

“Artículo 39. No será admitido a la carrera judicial:

1. Quien se encuentre en cualquiera de las causales que impiden el ingreso al servicio.
2. Quien haya sido sancionado disciplinariamente con suspensión del cargo durante los dos años anteriores o con multa en el último año...

TEXTOS CONSTITUCIONALES VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

3º Para el demandante, el canon constitucional quebrantado es el 160 que a la letra dispone:

“Los Magistrados y los Jueces estarán sujetos a sanciones disciplinarias impuestas por su respectivo superior, que podrán consistir en multas, suspensión o destitución, en la forma que determine la ley”.

Según el pensamiento del mismo, la violación del citado mandato ocurre así: “en el caso específico de esta demanda, artículo 16 del Decreto 250 de 1970, y en especial el ordinal demandado,

establecen ciertos impedimentos de conducta, que si, como en el caso del ordinal 6, son consecuencia de las distintas sanciones disciplinarias de que pueden ser objeto tanto los Magistrados como los Jueces, los imposibilitan, sin que puedan purgar sus efectos, para desempeñar cargo alguno en la Rama Jurisdiccional o en el Ministerio Público”.

Ello nos conduce a considerar que:

“Si a una o varias sanciones disciplinarias se les hace producir consecuencias tales como la del ordinal demandado, se viola el mencionado inciso segundo del artículo 160 de la Carta, que no ha permitido deducir efectos distintos a los que por su naturaleza tales sanciones producen, si así fuere, se estarían creando nuevas y más drásticas sanciones disciplinarias”.

“Si nos detenemos un momento en el inciso segundo del ya mencionado artículo de la Constitución, nos encontramos con que en ningún momento ha previsto o permitido el constituyente que estas sanciones una vez aplicadas produzcan efectos diferentes a los propios y obvios de cada una de ellas, como sería: la sanción pecuniaria, la suspensión sin derecho a remuneración y con incidencia en el régimen de prestaciones sociales y, en fin, la pérdida definitiva del empleo que se ejerce. Ni la intensidad de la falta y mucho menos la aplicación reiterada de determinada sanción disciplinaria, pueden acarrear al infractor del régimen disciplinario, si este es Magistrado o Juez, males o sanciones que ni siquiera ha previsto o imaginado el constituyente. Este es el caso de la norma que hoy acuso ante ustedes, honorables Magistrados, que acarrea nada menos que una interdicción perpetua para el ejercicio de cargos en la Rama Jurisdiccional y en el Ministerio Público”.

4º Mas adelante sienta: “Se ha violado la Carta, porque el Legislador y en este caso el Ejecutivo, bajo el pretexto de regular o reglamentar temas que el constituyente ha dejado al arbitrio de la ley (la Carrera Judicial por ejemplo), ha querido hacer más gravosa la situación disciplinaria de Magistrados y Jueces; olvidando que a funcionarios de tal categoría, ha querido la Constitución exigirles por razones de orden superior, unas calidades y requisitos mayores; pero con gran equidad también los ha querido proteger un tanto de la misma ley. Por consiguiente, una ley o cualquier norma de igual o inferior categoría no puede variar el sentido, los efectos y el carácter de las sanciones disciplinarias previstas por la Constitución para Magistrados y Jueces”.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

5º En su concepto, el Procurador General de la Nación entra a historiar los antecedentes de la Rama Judicial para significar que su regulación ha sido preocupación dominante del constituyente, ansiosos de lograr que los servidores de la justicia, al aplicar la ley gocen de autonomía. Luego penetra en la exégesis del Acto Legislativo número 1 de 1945, consagratorio de la inamovilidad relativa de los Magistrados y Jueces, correspondiente al artículo 160 de la actual Codificación Constitucional. Y concluye afirmando que las disposiciones acusadas son exequibles porque:

“Es indiscutible que el legislador, en desarrollo del mandato constitucional, debe reglamentar el régimen disciplinario y puede establecer como sanciones la multa, la suspensión o la destitución, en la forma que él determine. Está facultado para estatuir todas, algunas o alguna de las formas de sanción mencionadas en la Carta y para graduar, según la gravedad de las faltas, las sanciones establecidas. La Constitución no dice en ninguna parte, cuáles deban ser la graduación ni las consecuencias de esas penas disciplinarias. El legislador puede, por ejemplo, disponer que la multa para determinada infracción sea el equivalente a uno o dos meses de sueldo, que la suspensión sea de tres o seis meses y que la destitución produzca o no en el tiempo determinadas consecuencias. Lo que no se concibe, conviene anticiparlo, es que la destitución la más grave de las sanciones no pueda producir consecuencias en cuanto a la reincorporación del funcionario, de tal modo que a la ley esté vedado asignárselas”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera.

Los artículos 16, ordinal 6º y 39 del Decreto 250 de 1970, al ordenar que no podrán ocupar cargo alguno en la Rama Jurisdiccional ni en el Ministerio Público, ni podrán ser admitidos en la Carrera Judicial quienes por falta disciplinaria hayan sido destituidos o suspendidos por segunda vez por falta grave o sancionados tres veces cualesquiera que sean las sanciones, violarían, en sentir del demandante, el canon 160 de la Carta, con lo cual se daría a dicho texto un alcance extensivo no dispuesto ni imaginado por el Constituyente, el que se limitó a determinar las sanciones que podrán ser aplicadas a dichos funcionarios, a saber: multa, suspensión y destitución.

Segunda.

A pesar de ser dos los preceptos acusados y estar la demanda dividida en dos secciones, de su estudio se colige que es uno solo el cargo de inconstitucionalidad, o sea que violan el artículo 160 de la Carta, por cuanto crean consecuencias jurídicas perpetuas, irreparables, no reguladas constitucionalmente.

Tercera.

El artículo 160, en sus dos primeros incisos, contiene reglamentaciones distintas: El primero se refiere a la suspensión en el ejercicio del cargo, como medida previa a la detención penal y a la destitución por infracción penal en virtud de sentencia judicial; y el segundo a las sanciones disciplinarias aplicadas en ambos casos en la forma que determine la ley.

No hay duda que esta norma establece la estabilidad de los Magistrados y Jueces para garantizar en forma efectiva su independencia en la misión de administrar justicia.

Cuarta.

Pero si el Constituyente asegura la permanencia de los Magistrados y Jueces en busca de la mejor administración de justicia, también autoriza la suspensión e incluso la destitución, tanto por infracciones penales como por faltas disciplinarias, en los casos y con las formalidades que determine la ley, para evitar los posibles abusos que la estabilidad pueda ocasionar.

Quinta.

Si la ley, con la facultad constitucional, establece que la destitución o la reiteración de otras sanciones sea causal para el retiro definitivo del funcionario o empleado de la Rama Jurisdiccional o del Ministerio Público, no hay violación de la Carta; la Constitución no garantiza en modo alguno al sancionado, que a pesar de su mala conducta, tenga derecho indefinido a la permanencia en el cargo o al reingreso.

Sexta.

Este artículo 160 de la Carta concuerda ampliamente con el 62 de la misma que autoriza al legislador para determinar "las calidades y an-

tecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos"; facultad ampliada en el numeral 10 del artículo 76 que atribuye al Congreso la regulación de los otros aspectos del servicio público y en especial la reglamentación de la Carrera Judicial.

Debe destacarse el hecho de que la Carrera Judicial es uno de los cuadros más importantes del servicio público y que, por tanto, la facultad conferida al Gobierno para introducir las reformas necesarias a las disposiciones vigentes sobre Carrera Judicial a fin de hacerla más adecuada a sus propios fines, incide necesariamente en la normación de todo el servicio público propio de la Rama Jurisdiccional.

Séptima.

Cuando el demandante afirma que el artículo 39 del estatuto de la Carrera Judicial contraría "en el sentido, los efectos y el carácter de las sanciones disciplinarias previstas en la Constitución para Magistrados y Jueces", está confundiendo la imposición de una sanción con los requisitos o calidades indispensables para ingresar al servicio o a la carrera misma; lo que este texto dispone es que no puede ser admitido en la Carrera Judicial quien se encuentre en una de las circunstancias que tal norma contempla; igualmente el numeral 6º del artículo 16 determina impedimentos para ingresar al servicio en la Rama Jurisdiccional o en el Ministerio Público. En el fondo, ambas disposiciones, interpretadas según su verdadero sentido y su tenor literal señalan obstáculos legales, antecedentes, para desempeñar cualquier cargo de los expresados.

Octava.

En resumen, los preceptos acusados armonizan a cabalidad con el artículo 62 de la Constitución que consagra la potestad legislativa para determinar "las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos, en los casos no previstos por la Constitución"; concuerdan con el numeral 10 del artículo 76 de la Carta que faculta al Congreso para "dictar las normas correspondientes a las carreras administrativa, judicial y militar"; no se opone al artículo 160 que señala las sanciones disciplinarias y faculta también al legislador para determinar la forma en que se han de aplicar y lógicamente las consecuencias que han de tener; y acata el 161 que establece que el personal subalterno de los organismos jurisdiccionales se designará conforme a las leyes.

La Corte no encuentra que haya violación de algún otro precepto de la Carta.

Las razones anteriores son suficientes para que, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVA:

Declarar exequibles el numeral 6º del artículo 16 y el artículo 39 del Decreto 250 de 1970, "por el cual se expide el estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público".

Publíquese, comuníquese al Gobierno e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, con salvamento de voto, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Blanco Cabrera, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Luis Carlos Neira Archila, Conjuez, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, Alfonso Peláez Ocampo, José Eduardo Gnecco C., con salvamento de voto, Alejandro Córdoba Medina, Alvaro Luna Gómez, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, con salvamento de voto, Julio Roncalló Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

A la sentencia anterior de los doctores: José Enrique Arboleda Valencia, José Eduardo Gnecco C., Luis Enrique Romero Soto.

Consideramos que el numeral 6º del artículo 16 del Decreto 250 de 1970 es inexecutable, porque el Ejecutivo no fue autorizado por el artículo 20 de la Ley 16 de 1968, que invocó para expedirlo, para establecer causales que impiden el acceso al servicio en la Rama Jurisdiccional y en el Ministerio Público.

En efecto: el numeral 4º del artículo 20 de la citada Ley 16 de 1968 facultó al Gobierno para "introducir las reformas necesarias a las disposiciones vigentes sobre *Carrera Judicial* (subrayamos), para determinar la proporción de cargos que deben proveerse libremente y los que deben serlo mediante sistema de concursos; para incluir el sistema de entrevistas, oposiciones (exámenes) y otras pruebas como factores de calificación de ingreso o ascenso; para crear o determinar las entidades calificadoras de los concursos; para regular la estabilidad del empleo; para señalar la edad de retiro forzoso en cada cargo judicial, y, en general, para hacerla más adecuada a sus propios fines"; pero no le confirió poder para crear impedimentos impedientes de entrada al servicio judicial o al Ministerio Público. El texto del ordinal transcrito es muy claro en cuanto dice relación a la "*Carrera Judicial*" y el numeral 6º del artículo 16, que consideramos inconstitucional, prohíbe que puedan ser "designados para cargo alguno (subrayamos), en la Rama Jurisdiccional ni en el Ministerio Público", quienes hayan incurrido en las sanciones disciplinarias en él determinadas. Es decir, que cuando la autorización fue con-

ferida para una materia precisa (la Carrera Judicial), el uso de ella fue extendido por el Ejecutivo a una ajena a la misma (el ingreso al servicio) y es bien sabido que no pueden confundirse o identificarse esos dos fenómenos jurídicos, ya que puede estarse en el servicio sin pertenecer a la carrera.

Esto, sucede por modo evidente con los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y con los Consejeros de Estado, todos los cuales son cabeza del servicio público respectivo y están excluidos de la Carrera Judicial. No obstante, rigen también para ellos los impedimentos señalados en el numeral 6º del artículo 16, que se estudia, que en cosa alguna dicen relación con tal carrera. Es, por tanto, manifiesta la extralimitación de funciones del Ejecutivo en el ejercicio de las facultades extraordinarias que se examina.

La sentencia de que nos apartamos en lo relativo al artículo 16, numeral 4º, no estudia el aspecto antedicho, y, en cambio, se extiende en consideraciones referentes a facultades que los artículos 62 y 76, numeral 10, de la Carta, confieren a la ley; pero de aquí no se sigue que el Congreso las hubiese conferido al Gobierno, que es el punto fundamental de estudio.

En nuestra opinión, pues, debió declararse inexecutable el numeral 4º del artículo 16 del Decreto 250 de 1970.

Fecha ut supra.

FACULTADES DEL GOBIERNO NACIONAL, EN MATERIA FISCAL
DE LOS DEPARTAMENTOS

Exequibilidad de los numerales 3º y 36 del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913, sobre régimen político y municipal. El Gobierno Nacional no puede invadir la esfera del fisco de los departamentos por mandato del artículo 51 del Acto legislativo número 3 de 1910, argumenta el demandante. Antecedentes históricos hasta el Acto legislativo número 1 de 1968; centralización política y descentralización administrativa; facultades de las asambleas; planeación e iniciativa del Gobierno Nacional del gasto público.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., febrero 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I
PETICION

El ciudadano Eduardo Jiménez Neira, solicita de la Corte, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, declare la inexecutable del artículo 97, numerales 3º y 36 de la Ley 4ª de 1913, "sobre régimen político y municipal".

II
DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

"LEY 4ª DE 1913
(agosto 28)
"sobre régimen político y municipal.

"El Congreso de Colombia

"DECRETA:

"Artículo 97. Son funciones de las Asambleas:

"

"3ª Establecer y organizar los impuestos que se necesiten para atender a los gastos de la administración pública, con arreglo al sistema tributario nacional, pero sin gravar artículos que sean materia de impuestos de la Nación, a menos que para hacerlo se les dé facultad expresa por la ley;

"

"36. Monopolizar en beneficio de su tesoro, si lo estiman conveniente, y de conformidad con la ley, la producción, introducción y venta de licores destilados embriagantes, o gravar esas industrias en la forma que lo determine la ley, si no conviene el monopolio".

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución.

2. Respecto de las razones de la violación, expone textualmente:

"Los textos legales cuya inexecutable solicito, violan los artículos 183 y 184 de la actual Constitución Nacional, y el artículo 48 del Acto legislativo número 3 de 1910, que es el 182 de la actual codificación nacional.

"Si los departamentos tienen independencia para la administración de los asuntos seccionales", mal puede el Estado, ya sea por medio de leyes o decretos, cercenarles sus derechos; "si

los bienes y rentas de las entidades territoriales son de su propiedad exclusiva”, mal puede la ley o el decreto establecer limitaciones o reglamentarlas, “cuando estas gozan de las mismas garantías que las propiedades y rentas de los particulares”; y mal podría el Gobierno Nacional conceder exenciones respecto de derechos o impuestos de tales entidades, cuando dichos derechos e impuestos son de la exclusiva administración de las entidades departamentales.

“No olvide ese alto Tribunal, que todo lo que signifique interferencia en los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes o por decretos del Gobierno Nacional, o que por cualquier otro título, pertenecieron a los extinguidos estados soberanos, continuarán siendo de propiedad de los respectivos departamentos.

“Pretender que una ley limite la facultad de ejercitar los derechos de los departamentos sobre sus impuestos, es desconocer la Constitución; pretender, que el Gobierno Nacional por leyes o por decretos pueda conferir exenciones de impuestos de propiedad del fisco de los departamentos, es inconstitucional. Pretender que el Gobierno Nacional por leyes o por decretos pueda reglamentar el cobro de los impuestos de los licores nacionales o extranjeros, también es inconstitucional”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de octubre 15 de 1970, se opone a las pretensiones del actor y concluye:

“En mi concepto son exequibles las disposiciones objeto de la acusación o sean los numerales 3 y 36 del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913”.

2. En relación con los cargos de la demanda, expone:

“De las extensas motivaciones de la demanda no resulta muy claro y preciso, sin embargo, el alcance de la acusación contra cada uno de los dos numerales del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913 a que se refiere.

“No parece, en efecto, que el actor estime inconstitucional que a las Asambleas se les dé la facultad de ‘establecer y organizar los impuestos que se necesiten para atender a los gastos de la administración pública’ (primera parte del numeral 3), ni la de ‘monopolizar en beneficio de su tesoro, si lo estima conveniente . . . la pro-

ducción, introducción y venta de licores destilados embriagantes, o gravar esas industrias. . . si no conviene el monopolio’ (numeral 36). De manera que siguiendo la idea del propio demandante, la tacha bien pudiera haberse dirigido exclusivamente contra la segunda parte del numeral 3 y contra las proposiciones ‘de conformidad con la ley’ y ‘en la forma en que lo determine la ley’, contenidas en el numeral 36, *que es donde se encuentran las restricciones legales al ejercicio de las facultades.* (Subraya la Corte).

“El argumento fundamental de la demanda parece descansar en el supuesto de que, dentro de ‘los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes o por decretos del Gobierno Nacional, o por cualquiera otro título, pertenecieron a los extinguidos Estados Soberanos’, y que por mandato del artículo 51 del Acto legislativo número 3 de 1910 (184 de la Codificación), pasaron a ser propiedad de los respectivos departamentos, quedó incluida la facultad de imponer gravámenes.

“Confunde así el actor el poder de imposición del Estado, que es atributo de la soberanía, con el producto de uno o más impuestos determinados que en tal carácter ha ingresado ya al patrimonio de la respectiva entidad y se ha convertido en bien de su propiedad.

“Debe determinarse entonces cuál es la materia normada por el citado artículo 184 de la Carta, que en opinión de este despacho concierne simplemente a la división de los patrimonios de la Nación y las entidades departamentales.

“Los antecedentes de esa norma, originaria como se ha visto del Acto legislativo de 1910, así como los del artículo 50 de la misma enmienda constitucional que otorgó a los bienes de los departamentos y municipios iguales garantías a aquéllas de que goza la propiedad privada, se encuentran en la aplicación muchas veces abusiva de ciertos preceptos centralistas de la Constitución de 1885, que durante los agitados años finales del siglo XIX y primeros del XX se tradujo en el quebrantamiento patrimonial de los fiscos departamentales y municipales.

“El artículo 51 comentado no transfirió a los departamentos ninguna cuota de la soberanía antes dispersa en los Estados Soberanos y recuperada, en toda la plenitud de sus atributos, por la Nación colombiana al reconstituirse en forma de República Unitaria en el año de 1886 y que desde entonces se ejerce por conducto de las distintas Ramas del Poder, una de las cuales,

la Legislativa, es por razón de su origen histórico la encargada de reglamentar todo lo relacionado con los impuestos.

“Los artículos 202 de la Constitución de 1886 y 51 del Acto legislativo número 3 de 1910, constituyen apenas un deslinde patrimonial entre la Nación y los departamentos, sin trascendencia en el ejercicio del poder de imposición.

“El artículo 190 de la Carta de 1886 facultó a las Asambleas Departamentales para establecer contribuciones con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley, a fin de cubrir los gastos de administración. Esta norma se repitió textualmente en el artículo 56 del citado Acto legislativo número 3 y figura como artículo 191 de la actual Codificación. De donde se concluye que el Constituyente de 1910 nunca tuvo el propósito de incorporar al patrimonio de los departamentos la facultad de imposición, pues ello quebrantaría la estructura político-administrativa del Estado, consagrada en la Constitución de 1886.

“Surge de lo anterior que la facultad dada a las Asambleas para crear y reglamentar impuestos es limitada y se halla subordinada al ejercicio del poder impositivo por parte de la entidad que lo posee como atributo inherente a la soberanía, o sea la Nación conformada jurídicamente por las instituciones centrales y superiores del Estado y manifestada a través de los competentes órganos del Poder Público”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. Al reconstituirse la Nación colombiana en forma de República Unitaria, conforme a la Constitución de 1886, se previó:

a) *Que el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte pertenece únicamente a la Nación, es decir a la entidad pública que comprende las otras entidades de igual denominación como los departamentos, las intendencias, las comisarias y los municipios;*

b) *Que las secciones que componían la extinguida Unión Colombiana, llamadas Estados y Territorios Nacionales; continuarán siendo partes territoriales de la República de Colombia, conservando los mismos límites de entonces y bajo la denominación de DEPARTAMENTOS.*

2. En el título XVIII del mismo estatuto, “de la administración departamental y municipal”, se ordena, entre otras cosas:

a) *Que en cada departamento habrá una corporación administrativa denominada Asamblea Departamental, compuesta por los Diputados que correspondan a la población, a razón de uno por cada doce mil habitantes;*

b) *Que corresponde a estas Asambleas, en su ya dicha condición de entidades administrativas, por medio de ordenanzas, y con los recursos propios del departamento, fomentar: la instrucción primaria, la beneficencia, las industrias, la inmigración, la colonización de tierras pertenecientes al Departamento, la explotación de bosques de igual naturaleza; regular lo relativo a la policía local, a la fiscalización de las rentas y gastos de los distritos y a cuanto se refiere “a los intereses seccionales y al adelantamiento interno”;*

c) *Que los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes, por decretos del Gobierno Nacional, o por cualquier otro título pertenecían a los extinguidos Estados Soberanos, se ceden a los respectivos departamentos, quienes los conservarán durante toda su existencia legal;*

d) *Que las Asambleas Departamentales para cubrir los gastos de administración que les corresponden, podrán establecer contribuciones con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley, o sea que para el efecto se requiere la previa autorización legal.*

3. Analizando los anteriores preceptos, el señor Samper, en su “Comentario Científico de la Constitución”, se expresa en los siguientes términos:

“La idea nacional de cuya inspiración ha nacido, en su espíritu y en su letra, la Constitución actual, se condensó para los constituyentes en esta fórmula: *centralización política*, combinada con la *descentralización administrativa*. Para lo político, asunto en que está comprometida la unidad nacional, puso la Constitución los diversos ramos del poder en manos del Congreso, del Gobierno, del Consejo de Estado y de la Corte Suprema, entidades que ejercen autoridad sobre toda la Nación, y de las cuales emanan, para difundirse del centro a la circunsferencia, todas las fuerzas superiores capaces de imprimir dirección a la República. Para lo administrativo, no solamente ha previsto la Constitución lo que debe existir y funcionar, sino que ha dejado a la ley abierto el camino para estatuir todo lo que pueda facilitar la administración, con tal de que no sea contrario a las disposiciones constitucionales. De ahí el haber otorgado un carácter meramente administrativo a las Asambleas Departamentales”.

Segunda.

1. La reforma de 1910 (Acto legislativo N° 3), amplió el contenido de la autonomía administrativa y patrimonial de los departamentos, y al garantizar expresamente la segunda, mantuvo sin modificación el de la limitada autonomía fiscal o tributaria. Adoptó, en consecuencia, los siguientes nuevos preceptos:

a) Los departamentos tendrán independencia para la administración de los asuntos seccionales, con las limitaciones que establezca la Constitución;

b) Los bienes y rentas de dichas entidades, así como los de los municipios, son propiedad exclusiva, respectivamente, de cada una de ellas, y gozan de las mismas garantías que las propiedades y rentas de los particulares. En consecuencia, no podrán ser ocupadas sino en los mismos términos en que lo sea la propiedad privada, y, además, el Gobierno Nacional no podrá conceder exenciones de derechos o tributos departamentales o municipales;

c) Los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes o decretos del Gobierno Nacional, o por cualquier otro título pertenecieron a los extinguidos Estados Soberanos, continuarán siendo propiedad de los respectivos departamentos, con excepción de los bienes inmuebles especificados en el artículo 202 de la Constitución.

Tercera.

1. Al proponerse la reforma constitucional de 1945, el entonces Ministro de Gobierno Alberto Lleras, en lo que respecta al régimen administrativo departamental y municipal, explicó su alcance así:

“El régimen de las Asambleas. El Gobierno cree que se deben dejar intactas sus atribuciones actuales, que garantizan la descentralización administrativa”.

2. Dentro de este orden de ideas, se adoptaron las siguientes modificaciones normativas:

a) La facultad de las Asambleas para reglamentar, por medio de ordenanzas lo atinente a los establecimientos de instrucción primaria y secundaria y de beneficencia, cuando fueren costeados con fondos del departamento, se supeditó a los preceptos constitucionales y legales del caso;

b) Y en cuanto a la reglamentación del servicio de policía local, se mantuvo la facultad, pero sólo “en todo aquello que no haya sido materia de reglamentación por la ley”.

Cuarta.

1. Como se comprende, hasta antes de la reforma de 1968 la Constitución había adoptado sobre el régimen administrativo y fiscal de los departamentos una serie de principios que traducían, en términos generales, el inicial de 1886 de “la centralización política combinada con la descentralización administrativa”.

2. La reforma de 1968, acogió innovaciones ajustadas a las del ámbito nacional que la misma Constitución establece, y que en el fondo no son cosa distinta del propósito de una racionalización de los servicios públicos, modificando, a la vez, el régimen anterior. Se destacan, por su contenido y pertinencia, las siguientes:

a) La ley, a iniciativa del Gobierno, determinará los servicios a cargo de la Nación y de las entidades territoriales, teniendo en cuenta la naturaleza, importancia y costos de los mismos, y señalando el porcentaje de los ingresos ordinarios de la Nación que deba ser distribuido entre los departamentos, las intendencias, las comisarías y el Distrito Especial de Bogotá, para la atención de sus servicios y los de los respectivos municipios, conforme a los planes y programas que se establezcan;

b) Corresponde a las Asambleas, como corporaciones administrativas:

1° Reglamentar, de acuerdo con los preceptos constitucionales y legales, la prestación de los servicios a cargo del departamento.

2° Fomento, de acuerdo con planes y programas generales, las empresas, industrias y actividades convenientes al desarrollo cultural, social y económico del departamento, y que no correspondan a la Nación o a los municipios.

c) El Gobernador, de modo privativo, tiene la iniciativa en la elaboración y presentación de los proyectos de ordenanzas referentes a: planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas y presupuesto de rentas y gastos; y además, y con el mismo carácter privativo, es competente para crear, suprimir y fusionar los empleos que demanden los servicios departamentales y señalar sus funciones especiales, lo mismo que fijar sus emolumentos, con sujeción a las normas legales del caso.

Quinta.

1. Así, la reforma de 1968, si bien no eliminó la autonomía administrativa y patrimonial de los departamentos, que arranca de la Constitución de 1886 y se perfecciona con los Actos legislativos de 1910 y 1945, sí condicionó su

ejercicio y usufructo a la organización unitaria de la iniciativa gubernamental del gasto público. a través de los mecanismos de la planeación y de la iniciativa gubernamental del gasto público.

2. *Esto indica que, en realidad de verdad, la ley juega en el caso de la autonomía administrativa y patrimonial de las "entidades territoriales", un papel preponderante, comoquiera que es la llamada por la Constitución para señalar cauce al ejercicio y desarrollo de dicha autonomía.*

Sexta.

Por tanto, en relación con el régimen tributario de los departamentos, con la competencia para imponer contribuciones, la Constitución mantiene la norma de los artículos 190 del estatuto de 1886 y 56 del Acto legislativo de 1910, y en su artículo 191 dispone:

"Las Asambleas Departamentales, para cubrir los gastos de la Administración que les correspondan, podrán establecer contribuciones con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley". (Subraya la Corte).

Esto significa que la legislación sobre la materia obedece al principio fundamental de la unidad política del país y de su soberanía fiscal, que la ley desarrolla. Lo contrario podría dar margen al desequilibrio o la desigualdad en las cargas impositivas, fenómeno que no se amolda a la organización jurídica del Estado colombiano.

Séptima.

De lo dicho se concluye que, cuando el ordinal 3º del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913, prevé la facultad de las Asambleas para "establecer y organizar los impuestos que se necesiten para atender a los gastos de la administración pública, con arreglo al sistema tributario nacional", se ciñe al precepto del artículo 191 constitucional; y, lejos de propiciar el quebranto de los artículos invocados por el actor, interpreta con lealtad una norma de igual categoría.

Octava.

1. En relación con la tacha de inconstitucionalidad del ordinal 36 se tiene:

El artículo 31 de la Carta dispone que "ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico y en virtud de ley" (subraya la Corte).

Es decir que es la ley, ordenamiento de carácter nacional, la que determina la existencia o creación del monopolio, y por lo mismo la que puede señalar las condiciones de su explotación y beneficio. Y esto es, precisamente, lo que

define el ordinal 36 del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913: "Monopolizar en beneficio de su tesoro, si lo estima conveniente, y de conformidad con la ley, la producción, introducción y venta de licores destilados embriagantes, o gravar esas industrias en la forma que lo determine la ley, si no conviene el monopolio" (subraya la Corte).

2. Y cabe, además, anotar que conforme al inciso tercero del artículo 39, la ley puede restringir la producción y el consumo de los licores y bebidas fermentadas.

Entonces, de igual modo, no hay violación de los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución, sino por el contrario, su acato.

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad de las normas acusadas, las cuales no violan los preceptos constitucionales indicados por el actor, ni otro alguno.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Son exequibles los numerales 3º y 36 del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913 "sobre régimen político y municipal".

Publíquese, cópiese, notifíquese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcríbese a quien corresponda.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Alberto Ospina Botero, Ernesto Cediel Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, Alfonso Peláez Ocampo, José Eduardo Gnecco C., Alejandro Córdoba Medina, Alvaro Luna Gómez, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

EL IDIOMA PATRIO

Es exequible el artículo 1º, incisos primero y segundo, de la Ley 2ª de 1960 "por la cual se dictan medidas para la defensa del idioma patrio". Alcance del artículo 11 de nuestro estatuto fundamental en relación con la igualdad jurídica entre nacionales y extranjeros.

La lengua española integra nuestra nacionalidad.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., febrero 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I PETICION

El ciudadano Hernán Silva Rebolledo, solicita de la Corte, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, declare la inexecuibilidad del artículo 1º, incisos primero y segundo, de la Ley 2ª de 1960, "por la cual se dictan medidas para la defensa del idioma patrio".

II DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

"LEY 2ª DE 1960

(agosto 6)

"por la cual se dictan medidas para la defensa del idioma patrio.

"El Congreso de Colombia

"DECRETA:

"Artículo 1º Los documentos de actuación oficial, y todo nombre, enseña, aviso de negocio,

profesión e industria, y de artes, modas o deportes de alcance común, se dirán y escribirán en lengua española, salvo aquellos que por constituir nombres propios o nombres industriales foráneos ni son traducibles ni convenientemente variables.

"En este último caso, de marcas exóticas registradas, se indicará, entre paréntesis, su pronunciación correcta, o su traducción, de ser posible, y siempre estarán en español las explicaciones pertinentes al objeto de la marca en cuestión".

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringido, de modo especial, el artículo 11 de la Constitución Política, que dice:

"Artículo 11. Los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. Pero la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros.

"Gozarán asimismo los extranjeros en el territorio de la República de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o las leyes.

"Los derechos políticos se reservarán a los nacionales".

2. Respecto de las razones de la violación expone textualmente:

"a) La Ley 2ª de 1960 obliga a decir y a escribir en español todo nombre, enseña y marca.

“Enseña es ‘lo que se distingue por alguna señal’; y marca en su 7ª acepción es ‘señal hecha en una persona, animal o cosa’, para distinguir-la de otra o denotar calidad o pertenencia.

“De suerte que todo nombre, enseña, marca de fábrica o comercio o de otra naturaleza colombianos deben según la Ley 2ª referida, decirse y escribirse en lengua española.

“Así lo ha interpretado el Ministerio de Desarrollo de Colombia, concretamente la División de Propiedad Industrial (Edificio Bochica, 5º piso, Bogotá), los Jueces y Tribunales.

“Esta interpretación, a pesar de la abstrusa redacción del texto legal, es obvia, pues lo que pretende la Ley 2ª es justamente que todas las marcas que usen o posean los colombianos —que hablan español en su casi totalidad—, se registren en idioma español.

“b) Las disposiciones acusadas exceptúan sin embargo los nombres, enseñas, marcas foráneas, esto es extranjeros.

“c) En síntesis, y para los efectos legales y prácticos los colombianos sólo pueden decir, usar, escribir y registrar nombres, enseñas y marcas de industria y comercio en idioma español, en tanto que los extranjeros según la ley y según la práctica que ella introdujo con autoridad en el Ministerio de Desarrollo y en la justicia pueden decirlas, escribirlas, registrarlas, usarlas, cederlas y poseerlas, en cualquier idioma, español o foráneo, en Colombia.

“d) La Ley 2ª es además discriminatoria, pues siendo Colombia un país bilingüe y gozando de iguales derechos sus ciudadanos, debería el Legislador recordarlo al adoptar leyes sobre el particular, ya que las autoridades están instituidas para garantizar sus bienes, materiales y espirituales, y que el idioma de una de sus intendencias es el inglés. Esta es pues otra causal que no me detengo a analizar, por considerarla innecesaria, pero que la honorable Corte podría considerar a la luz del artículo 29 del Decreto 432 de 1969”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 20 de octubre de 1970, se opone a las pretensiones del actor y concluye conceptuando “que son exequibles las normas objeto de la acusación o sean los dos primeros incisos del artículo 1º de la Ley 2ª de 1960”.

2. En relación con los cargos de la demanda expone:

“En el examen del precepto acusado puede anotarse en primer término que, respecto de los documentos a que se refiere su frase inicial o sean los de actuación oficial, la previsión de que sean redactados en lengua española es apenas elemental, como consecuencia lógica de ser también ese el idioma oficial del Estado colombiano.

“Ninguna relación tiene esta disposición legal con el artículo 11 de la Constitución, porque aquélla obliga a quienes tienen funciones públicas y en el ejercicio de ellas, no a los simples particulares así sean nacionales o extranjeros.

“Tampoco se encuentra ninguna posible violación de otros preceptos constitucionales.

“Al analizar el resto de la norma cabe observar que el citado artículo 11 de la Carta, correspondiente al 5 del Acto legislativo número 1 de 1936 y único señalado en la demanda como infringido, se introdujo en el estatuto fundamental en beneficio de los extranjeros y no de los nacionales. Sin embargo, el actor ha deducido de él que los extranjeros no pueden tener en Colombia una situación jurídica superior a la de los colombianos. Esta deducción no puede considerarse lógica, lo cual no significa desde luego que se desconozca la validez de la tesis sobre la imposibilidad constitucional de que los colombianos puedan hallarse en situación jurídica inferior frente a los extranjeros. Aun en la hipótesis de que la ley acusada hubiera colocado a los nacionales en tales condiciones, no podría sostenerse que esa desigualdad fuera contraria a aquel precepto de la Constitución.

“En efecto, si bien se lee el texto acusado, podrá observarse cómo sus mandatos comprenden tanto a nacionales como a extranjeros, sólo que, como es elemental, permite que los nombres propios y otras expresiones intraducibles o que al traducirse hayan de sufrir alteraciones inconvenientes, sean puestas en el idioma original. Esta excepción, desde luego, comprende también a los nacionales colombianos que eventualmente se vean en la necesidad de emplear esos nombres y locuciones extranjeros de imposible o difícil traducción; pues la ley no tiene en cuenta la nacionalidad colombiana o extranjera del interesado en el uso del nombre, enseña, etc., sino el idioma nacional o foráneo de éstos.

“Ha de concluirse que el precepto superior señalado como infringido no regula situaciones como las contempladas en el acusado y, de consiguiente, no existe posibilidad de la pretendida violación”.

3. Y respecto a otras supuestas violaciones de la Carta, dice el Procurador:

“Como el examen de la norma acusada debe realizarse también en relación con cánones constitucionales no invocados por el actor, conviene analizarla frente a garantías consagradas en el Título III de la Carta, como las libertades de expresión y de trabajo y el derecho de propiedad.

“La libertad de expresión como tal no se halla consagrada en la Constitución, pues en ésta solamente se alude a manifestaciones de ese derecho, como las libertades de enseñanza, de prensa y de cultos. Sin embargo, la garantía de aquélla tomada en sentido general se encuentra implícita en todo el estatuto fundamental, porque constituye un principio básico de doctrina filosófico-jurídica que informa nuestras instituciones. Por tal razón, la ley y las autoridades tienen el deber de respetarla, y cualquier disposición que la violara debería reputarse contraria a la Carta.

“Pero antes de considerar el texto acusado desde el punto de vista de la libertad de expresión, es necesario precisar el alcance de este concepto.

“En sentido lato, la expresión de los hombres comprende una extensa gama que va desde el más simple gesto hasta el más elevado y complejo discurso o la realización de la obra de arte más excelsa. Pero lo que clásicamente se ha entendido por libertad de expresión en el Derecho Público se refiere a sólo la emisión oral o escrita de ideas, juicios, opiniones, sentimientos, especialmente aquéllos que dicen relación a concepciones o creencias religiosas, filosóficas, políticas o sociales, aspectos estos en los que fácilmente pueden presentarse excesos o desviaciones abusivas del Poder Público en perjuicio de la libertad y autonomía de las personas. Las manifestaciones menores de la existencia cotidiana, aquéllas que no afectan la vida del espíritu ni los derechos básicos de la conciencia, no quedan amparados por la intangibilidad de la libertad de expresión, pues de no ser así resultaría imposible toda regulación coercitiva de la convivencia social y el Estado se vería práctica y jurídicamente impedido para cumplir sus fines propios en la realización del Derecho.

“Ahora bien, el hecho de obligar a las personas a no emplear en ciertos casos lenguas extranjeras en nombres, enseñanzas, avisos, etc., con el encomiable propósito de defender el idioma propio, que ciertamente constituye valioso elemento de la nacionalidad, no afecta en mínima parte ninguno de los valores del espíritu

humano, que es lo que se ha querido proteger con la consagración constitucional de la libertad de expresión.

“En cuanto a la libertad de trabajo, que implica no solamente la facultad para las personas de escoger actividad profesional o económica y ejercerla donde y cuando lo deseen, sino también la posibilidad de realizar esa actividad en la forma como lo estimen conveniente, podría pensarse que el precepto acusado ataca ese derecho precisamente en el último de sus elementos, en cuanto impone a los particulares una restricción en la manera de rotular y anunciar sus trabajos y negocios, al hacerles obligatorio el empleo exclusivo de la lengua española. Sin embargo, bien puede observarse que esto no significa restringir ni menos anular la facultad de escoger profesión u oficio, ni afecta en sí mismo el trabajo ya escogido, pues se refiere a aspectos que no tocan con la naturaleza y menos con la sustancia de esa libertad sino con el ropaje de una parte de ella, que limita en interés de un aglutinante de la comunidad para darle un carácter específicamente comunitario o social y a la vez proteger el interés de los asociados en entender, con intelección unificada y universalizada, la clase y calidad de objetos y establecimientos que les son ofrecidos dentro de la economía social que practican; en otras palabras, deja que cada quien haga lo que quiera a condición de que cada quien lo sepa mediante el lenguaje que todos emplean.

“Finalmente, por análogas razones se concluye que la simple exigencia del empleo del idioma español en ciertos nombres, avisos, etc., en nada afecta el derecho mismo de propiedad industrial o comercial que sobre ellos haya adquirido o llegue a adquirir el usuario de conformidad con las leyes sobre la materia.

“Y, de otro lado, el uso de nombres y otras locuciones orales y escritas ‘al alcance común’, como dice la ley, no reza con las expresiones de tipo científico, técnico o artístico, creaciones del talento humano que por su originalidad puedan constituirse en propiedad intelectual, las cuales quedan exentas de las exigencias de la norma acusada.

“Por estos aspectos tampoco se descubre infracción de los correspondientes preceptos constitucionales”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. Como lo indica el preámbulo, la Ley 2ª de 1960, tiende a la defensa del idioma patrio, o

sea el español, consagrado desde los orígenes de la colectividad como el idioma de uso oficial. Por consiguiente, se trata de un motivo de interés público, cuya supremacía mantiene y garantiza la Constitución.

2. *El idioma o lengua española en Colombia es un hecho social, y como tal integra la nacionalidad. Es un patrimonio común, y es obvio que por ello merezca la protección del Poder Público, tal como lo hace la citada ley, la cual, a más de las disposiciones acusadas contiene las siguientes, de singular importancia para la realización de sus propósitos:*

a) "En cualquier lugar donde se exhiban nombres extranjeros como aviso o rótulo de industria, o actividad pública de otra índole, que no están amparados por registro nacional o tradición ya imprescindible, la autoridad política correspondiente ordenará 'su retiro, mediante notificación escrita y prudente plazo'" (Art. 1º-2).

b) "Todo producto industrial colombiano comerciable llevará la nota de su origen nacional puesto al pie de su nombre y avisos de información correspondiente" (Art. 1º-3).

c) "La Academia Colombiana de la Lengua, que será cuerpo consultivo del Gobierno para cuanto se relacione con el idioma y literatura patrios y fomento de las letras, queda en lo sucesivo exenta de toda clase de impuestos nacionales" (Art. 2º).

Segunda.

En armonía con el artículo 16 de la Carta, todas las personas residentes en Colombia están protegidas en sus vidas, honra y bienes. Paralelamente, y de acuerdo con el artículo 10, tales personas están sometidas al imperio constitucional y legal de la misma, el cual, en muchos casos puede afectar sus intereses privados, sin que ello sea excusa para la desobediencia o para obstar el incremento de las relaciones internas o externas de la comunidad, la cual no puede aislarse de los movimientos que definen el actual desarrollo comercial e industrial del mundo.

Tercera.

1. El artículo 11 de la Constitución consagra el régimen de derecho de los extranjeros en Colombia. Contiene dos reglas generales, y sus respectivas excepciones, a saber:

a) Los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos;

b) Pero la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negarles el ejercicio de determinados derechos civiles;

c) Gozarán asimismo los extranjeros en el territorio de la República de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o las leyes;

d) Los derechos políticos se reservarán a los nacionales.

2. Interpretando esta norma del artículo 11, la Corte ha expuesto una doctrina que debe mantenerse por ser trasunto fiel de la realidad jurídica institucional del país:

Cuando se trata de derechos de nacionales en relación con derechos de extranjeros, es preciso acudir al artículo 11, norma que señala, en cuanto a derechos civiles de los últimos, en términos generales, el sistema de la igualdad jurídica que, en sentir del Constituyente de 1936, "es el más acorde con el derecho moderno, y las conveniencias e intereses de los Estados, provenientes del desarrollo del comercio internacional", "fórmula consignada en el Código de Derecho Internacional Privado o Código Bustamante, aprobado por la VI Conferencia Panamericana, con el voto favorable de la delegación colombiana".

Debe aceptarse que la limitación del ejercicio de los derechos civiles de los extranjeros puede incidir en el ejercicio de esos mismos derechos por parte de los colombianos. Igual fenómeno sucede con todos los estatutos limitativos o restrictivos: que no comprenden directamente sino a las personas que se hallan dentro de las condiciones contempladas en la ley, pero indirectamente afectan a todas las que tengan o adquieran nexos jurídicos con aquellas. (Sentencia 10 de abril de 1947).

3. El artículo 1º de la Ley 2ª, incisos 1 y 2, obliga a nacionales y extranjeros, bien sean personas naturales o jurídicas. Sus disposiciones tienden a facilitar el cumplimiento del estatuto cuyo objeto es la defensa del idioma patrio.

Y en cuanto a las marcas *exóticas* registradas, como es lo indicado, se dispone su pronunciación correcta, o su traducción, y las explicaciones pertinentes al objeto de ellas, en español.

4. Así, no se comprende cómo dichas normas entrañen una situación discriminatoria en perjuicio de los nacionales frente a los extranjeros, que menoscaba la igualdad consagrada en términos generales en el texto constitucional invocado.

Cuarta.

Respecto de otras posibles violaciones constitucionales que oficiosamente debe investigar y decidir la Corte, conforme al artículo 29 del Decreto 432 de 1969, ésta hace suyas las observaciones del Procurador General de la Nación, que se dejan transcritas.

VI

CONCLUSION

Esta es de la exequibilidad de las normas acusadas, las cuales no violan los preceptos constitucionales indicados por el actor, ni otro alguno.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el artículo 1º, incisos primero y segundo, de la Ley 2ª de 1960 “por la cual se dictan medidas para la defensa del idioma patrio”.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, transcribáse al Ministerio de Desarrollo Económico y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Alberto Ospina Botero, Ernesto Cediell Angél, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel Garcia, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo Ospina Fernández, Germán Giraldo Zuluaga, Alfonso Peláez Ocampo, José Eduardo Gnecco C., Alejandro Córdoba Medina, Alvaro Luna Gómez, Guillermo González Charry, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

IMPUESTO DE CONSUMO A LOS LICORES NACIONALES Y EXTRANJEROS

“Son exequibles: a) El artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley el Decreto legislativo número 0131 de 1958, ‘por el cual se fija el impuesto de consumo de licores extranjeros y se reglamenta su recaudo’; b) El artículo 1º de la Ley 48 de 1968 en cuanto adopta como ley el Decreto legislativo número 803 de 1966, artículo 2º y su párrafo, ‘por el cual se adiciona el artículo 1º, ordinal 6º de la Ley 21 de 1963 y se dictan otras disposiciones’. Reafirma la Corte las razones expuestas en fallo de la misma fecha (3 de febrero de 1971), respecto a la “independencia para la administración de los asuntos seccionales”, de los departamentos; pero condicionada a la planeación e iniciativa del gasto público.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., febrero 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

El ciudadano Eduardo Jiménez Neira, solicita de la Corte, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, declare la inexequibilidad de las siguientes normas:

a) Artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley el Decreto legislativo número 0131 de 1958; “por el cual se fija el impuesto de consumo de licores extranjeros y se reglamenta su recaudo”;

b) Artículo 1º de la Ley 48 de 1968, en cuanto acepta como “legislación permanente” el Decreto legislativo número 803 de 1966, artículo 2º y su párrafo, “por el cual se adiciona el artículo 1º, ordinal 6º de la Ley 21 de 1963 y se dictan otras disposiciones”.

Por tanto, la acusación, en el fondo, se dirige al texto y contenido de los citados decretos legislativos.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“LEY 141 DE 1961
(diciembre 16)

“por la cual se adopta una legislación de emergencia y se dictan otras disposiciones.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 1º Adóptanse como leyes los decretos legislativos dictados con invocación del artículo 121 de la Constitución, desde el nueve (9) de noviembre de mil novecientos cuarenta y nueve (1949), hasta el veinte (20) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), en cuanto sus normas no hayan sido abolidas o modificadas por leyes posteriores”.

“DECRETO LEGISLATIVO Nº 0131 DE 1958
(abril 30)

“por el cual se fija el impuesto de consumo de licores extranjeros y se reglamenta su recaudo.

“La Junta Militar de Gobierno de la República de Colombia, en uso de las facultades

que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional,

“DECRETA:

“Artículo 1º Autorízase a los departamentos, intendencias y comisarías para cobrar, a partir de la vigencia del presente Decreto, el impuesto sobre consumo de licores extranjeros, conforme a la siguiente tarifa:

“Aguardiente (whisky, brandy, coñac, ginebra, pusse-cafés, cremas, rones, anisados y similares); champaña o vinos espumosos, un peso con cincuenta centavos (\$ 1.50) moneda corriente, por cada cien (100) gramos de líquido o fracción.

“Artículo 2º El impuesto de vinos extranjeros generosos, de menos de 22 grados, y tintos y blancos de menos de 15 grados centesimales, se cobrará a razón de tres pesos (\$ 3.00), por cada botella cuya capacidad exceda de trescientos setenta y cinco (375) gramos y no sea mayor de mil (1.000) gramos netos.

“Artículo 4º El presente Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias”.

“LEY 48 DE 1968

(diciembre 16)

“por la cual se adoptan como legislación permanente algunos decretos legislativos, se otorgan facultades al Presidente de la República y a las Asambleas, se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones.

“El Congreso de Colombia .

“DECRETA:

“Artículo 1º Adóptanse como legislación permanente los siguientes decretos legislativos dictados a partir del 21 de mayo de 1965:

“

“Decreto número 803 de 1º de abril de 1966.

“

“DECRETO LEGISLATIVO Nº 803 DE 1966

(abril 1º)

“por el cual se adiciona el artículo 1º, ordinal 6º de la Ley 21 de 1963 y se dictan otras disposiciones.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y

“CONSIDERANDO:

“Que por Decreto número 1288 de 1965, se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional, y

“Que por Decreto número 3288 de 30 de diciembre de 1963, dictado en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 1º, ordinal 6º de la Ley 21 de 1963,

“DECRETA:

“Artículo 1º

“Artículo 2º Auméntase en sesenta centavos (\$ 0.60) por cada cien (100) centímetros cúbicos o fracción las tarifas establecidas para los licores extranjeros, en los artículos 1º y 2º del Decreto legislativo número 131 de 30 de abril de 1958.

“Parágrafo. Los vinos extranjeros sólo tendrán un aumento de cuarenta centavos (\$ 0.40) por cada cien (100) centímetros cúbicos o fracción”.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución.

2. Respecto de las razones de la violación expone textualmente:

“Si los departamentos tienen independencia para la administración de los asuntos seccionales”, mal puede el Estado, ya sea por medio de leyes o decretos, cercenarles sus derechos; “si los bienes y rentas de las entidades territoriales son de su propiedad exclusiva”, mal puede la ley o el decreto establecer limitaciones o reglamentarlas, “cuando estas gozan de las mismas garantías que las propiedades y rentas de los particulares”; y mal podría el Gobierno Nacional conceder exenciones respecto de derechos o impuestos de tales entidades, cuando dichos derechos e impuestos son de la exclusiva administración de las entidades departamentales.

“No olvide ese alto Tribunal, que todo lo que signifique interferencia en los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes o por decretos del Gobierno Nacional, o que por cualquier otro título, pertenecieron a los extinguidos Estados Soberanos, continuarán siendo de propiedad de los respectivos departamentos.

“Pretender que una ley limite la facultad de ejercitar los derechos de los departamentos sobre sus impuestos, es desconocer la Constitución; pretender, que el Gobierno Nacional por leyes o por decretos pueda conferir exenciones de impuestos de propiedad del fisco de los departamentos, es inconstitucional. Pretender que el Gobierno Nacional por leyes o por decretos pueda reglamentar el cobro de los impuestos de los licores nacionales o extranjeros, también es inconstitucional”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL
DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 26 de octubre de 1970, se opone a las pretensiones del actor y concluye:

“Son exequibles las siguientes disposiciones: el artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adoptó como ley los artículos 1, 2 y 4 del Decreto legislativo o extraordinario 131 de 1958, y el artículo 1 de la Ley 48 de 1968 en cuanto adoptó como ley el artículo 2 del Decreto legislativo o extraordinario 803 de 1966”.

2. En relación con los cargos de la demanda expone:

“Considera el actor que las disposiciones transcritas infringen los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución, que en su orden consagran la autonomía de los departamentos en la administración de los asuntos seccionales, otorgan a sus propiedades las mismas garantías de que gozan las de los particulares, y les confieren la propiedad de los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes o por decretos del Gobierno Nacional o por cualquier otro título pertenecieron a los extinguidos Estados Soberanos.

“El concepto de la violación radica, según el demandante, en que ‘si los departamentos tienen independencia para la administración de los asuntos seccionales, mal puede el Estado, ya sea por medio de leyes o decretos, cercenarles sus derechos; si los bienes y rentas de las entidades territoriales son de su propiedad exclusiva, mal puede la ley o el decreto establecer limitaciones o reglamentarlas, cuando estas gozan de las mismas garantías que las propiedades y rentas de los particulares’. Afirma que ‘siendo el impuesto de licores y el de registro y anotación, de propiedad de los antiguos Estados Soberanos, estos bienes, impuestos o rentas, son de cada departamento y el Gobierno Nacional nada tiene que

hacer frente a ellos’. Añade que ‘pretender que una ley limite la facultad de ejercitar los derechos de los departamentos sobre sus impuestos, es desconocer la Constitución; pretender que el Gobierno Nacional por leyes o por decretos pueda conferir exenciones de impuestos de propiedad del fisco de los departamentos es inconstitucional. Pretender que el Gobierno Nacional por leyes o por decretos pueda reglamentar el cobro de los impuestos de los licores nacionales o extranjeros, también es inconstitucional’. Finalmente, afirma que, ‘como queda dicho, la renta de licores era de propiedad de los antiguos Estados Soberanos y pasaron a los departamentos con el carácter de propiedad privada, situación esta poco técnica pero compatible con el espíritu de la ley y de la época. Siendo las rentas de licores de propiedad exclusiva de los departamentos, mal puede la Nación por leyes o decretos de cualquier índole inmiscuirse en rentas que son de la exclusiva propiedad de los particulares, que para este efecto son los departamentos’.

“El argumento fundamental de la demanda estriba en el supuesto de que la facultad de imponer gravámenes sobre determinados artículos, tales como los licores, quedó incluida dentro de los bienes, derechos, valores y acciones enumerados en el artículo 51 del Acto legislativo número 3 de 1910 y que, por mandato del artículo 50 de la misma enmienda constitucional quedaron garantizados en igual forma que los bienes y rentas de los particulares. Pero, si se estudian los artículos 50 y 51 del Acto legislativo número 3 de 1910 a la luz de sus antecedentes históricos, de los principios que inspiraron la reforma y de los textos constitucionales que provean a la organización fiscal y administrativa del Estado, debe concluirse que el actual artículo 184 de la Constitución tuvo por objeto únicamente separar con toda claridad los patrimonios de la Nación y de los departamentos y nunca devolver a éstos la facultad impositiva que dentro de la organización de 1863 tuvieron los Estados Soberanos.

“En efecto, los antecedentes de los artículos aludidos se encuentran en la necesidad de atender el clamor de las secciones cuyos patrimonios sufrieron serios quebrantos con la aplicación, muchas veces abusiva, de algunos preceptos centralistas de la Carta de 1886 durante los agitados años finales del siglo XIX y primeros del XX.

“La organización política del Estado adoptada por la Constitución de 1886 y la reforma de 1910, superó las contradictorias tesis centralis-

tas y federalistas enfrentadas en un proceso dialéctico que se inició desde los albores de la Independencia.

“En el sistema de la Constitución de 1863, culminación del federalismo, los Estados se reservaron todos los derechos implícitos en la soberanía, desprendiéndose sólo de aquellos que expresamente se delegaron en la Nación. En virtud de dicha soberanía, crearon los impuestos que debían alimentar sus propios fiscos, sin limitación alguna. Los principales impuestos que establecieron los Estados Soberanos fueron, como lo dice el demandante, los de licores y anotación y registro.

“Al reconstituirse en forma de República Unitaria, la Nación colombiana recuperó la soberanía con toda la plenitud de sus atributos que desde entonces se ejercen por conducto de las diferentes ramas del Poder, una de las cuales, la Legislativa, ha sido siempre desde su origen en la historia la encargada de establecer toda clase de tributos.

“Como lo expresó este Despacho en el concepto emitido respecto de la demanda propuesta por el mismo ciudadano Eduardo Jiménez Neira contra los numerales 3 y 36 del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913, los artículos 202 de la Constitución de 1886 y 51 del Acto legislativo número 3 de 1910, constituyen apenas un deslinde patrimonial entre la Nación y los departamentos, sin trascendencia en el ejercicio del poder de imposición.

“El artículo 190 de la Carta de 1886 facultó a las Asambleas Departamentales para establecer contribuciones con las condiciones y dentro de los límites que fijó la ley, a fin de cubrir los gastos de administración. Esta norma se repitió textualmente en el artículo 56 del citado Acto legislativo número 3 y figura como artículo 191 de la actual Codificación. De donde se concluye que el Constituyente de 1910 nunca tuvo el propósito de incorporar al patrimonio de los departamentos la facultad de imposición, pues ello quebrantaría la estructura político-administrativa del Estado consagrada en la Constitución de 1886.

“Surge de lo anterior que la facultad dada a las Asambleas para crear y reglamentar impuestos, es limitada y se halla subordinada al ejercicio del poder impositivo por parte de la entidad que lo posee como atributo inherente a la soberanía, o sea la Nación conformada jurídicamente por las instituciones centrales y superiores del Estado y manifestada a través de los competentes órganos del Poder Público”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

Se observa, en primer término, que el Decreto legislativo número 131 de 1958, convertido en ley, en sus artículos acusados, se limita a dar una “autorización” a los departamentos; no contiene mandato u orden que determine su voluntad administrativa sobre el particular: es potestativo de la entidad, por intermedio de la respectiva corporación, hacer o no hacer uso de ella. Es decir, que la ley respeta la autonomía administrativa y patrimonial de los departamentos, intendencias y comisarías.

Segunda.

Además, los problemas jurídico administrativos de fondo que la demanda suscita, ya fueron estudiados y resueltos por la Corte en sentencia de la misma fecha. Por tanto, como parte del fundamento de la decisión que se ha de tomar en este negocio, se reproducen a continuación los siguientes conceptos:

A — 1. Al reconstituirse la Nación colombiana en forma de República Unitaria, conforme a la Constitución de 1886, se previó:

a) Que el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte pertenecen únicamente a la Nación, es decir, a la entidad pública que comprende las otras entidades de igual denominación como los departamentos, las intendencias, las comisarías y los municipios;

b) Que las secciones que componían la extinguida Unión Colombiana llamadas Estados y Territorios Nacionales, continuarán siendo partes territoriales de la República de Colombia, conservando los mismos límites de entonces y bajo la denominación de DEPARTAMENTOS.

2. En el Título XVIII del mismo estatuto, “de la administración departamental y municipal”, se ordena, entre otras cosas:

a) Que en cada departamento habrá una corporación administrativa denominada Asamblea Departamental, compuesta por los Diputados que correspondan a la población, a razón de uno por cada doce mil habitantes;

b) Que corresponde a estas Asambleas, en su ya dicha condición de entidades administrativas, por medio de ordenanzas, y con los recursos propios del departamento, fomentar: la instrucción primaria, la beneficencia, las industrias, la

inmigración, la colonización de tierras pertenecientes al departamento, la explotación de bosques de igual naturaleza; regular lo relativo a la policía local, a la fiscalización de las rentas y gastos de los distritos y a cuanto se refiera "a los intereses seccionales y al adelantamiento interno";

c) Que los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes, por decretos del Gobierno Nacional, o por cualquier otro título pertenecían a los extinguidos Estados Soberanos, se ceden a los respectivos departamentos, quienes los conservarán durante toda su existencia legal;

d) Que las Asambleas Departamentales para cubrir los gastos de administración que les corresponden, podrán establecer contribuciones con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley, o sea que para el efecto se requiere la previa autorización legal.

3. Analizando los anteriores preceptos el señor Samper, en su "Comentario Científico de la Constitución", se expresa en los siguientes términos:

"La idea nacional de cuya inspiración ha nacido, en su espíritu y en su letra, la Constitución actual, se condensó para los constituyentes en esta fórmula: *centralización política*, combinada con la *descentralización administrativa*. Para lo político, asunto en que está comprometida la unidad nacional, puso la Constitución los diversos ramos del poder en manos del Congreso, del Gobierno, del Consejo de Estado y de la Corte Suprema, entidades que ejercen autoridad sobre toda la Nación, y de las cuales emanan, para difundirse del centro a la circunsferencia, todas las fuerzas superiores capaces de imprimir dirección a la República. Para lo administrativo, no solamente ha previsto la Constitución lo que debe existir y funcionar, sino que ha dejado a la ley abierto el camino para estatuir todo lo que pueda facilitar la administración, con tal de que no sea contrario a las disposiciones constitucionales. De ahí el haber otorgado un carácter meramente administrativo a las Asambleas Departamentales". (Derecho Público Interno de Colombia. Tomo II, pág. 452, Edic. 1951).

B — 1. La reforma de 1910 (Acto legislativo Nº 3), amplió el contenido de la autonomía administrativa y patrimonial de los departamentos, y al garantizar expresamente la segunda, mantuvo sin modificación el de la limitada autonomía fiscal o tributaria. Adoptó, en consecuencia, los siguientes nuevos preceptos:

a) Los departamentos tendrán independencia para la administración de los asuntos seccionales,

con las limitaciones que establezca la Constitución;

b) Los bienes y rentas de dichas entidades, así como los de los municipios, son propiedad exclusiva, respectivamente, de cada una de ellas, y gozan de las mismas garantías que las propiedades y rentas de los particulares. En consecuencia, no podrán ser ocupadas sino en los mismos términos en que lo sea la propiedad privada, y, además, el Gobierno Nacional no podrá conceder exenciones de derechos o tributos departamentales o municipales;

c) Los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes o decretos del Gobierno Nacional, o por cualquier otro título pertenecieron a los extinguidos Estados Soberanos, continuarán siendo propiedad de los respectivos departamentos, con excepción de los bienes inmuebles especificados en el artículo 202 de la Constitución.

C — 1. Al proponerse la reforma constitucional de 1945, el entonces Ministro de Gobierno, Alberto Lleras, en lo que respecta al régimen administrativo departamental y municipal, explicó su alcance así:

"El régimen de las Asambleas. El Gobierno cree que se deben dejar intactas sus atribuciones actuales, que garantizan la *descentralización administrativa*".

2. Dentro de este orden de ideas, se adoptaron las siguientes modificaciones normativas:

a) La facultad de las Asambleas para reglamentar, por medio de ordenanzas lo atinente a los establecimientos de instrucción primaria y secundaria y de beneficencia, cuando fueren costeados con fondos del departamento, se supeditó a los preceptos constitucionales y legales del caso;

b) Y en cuanto a la reglamentación del servicio de policía local, se mantuvo la facultad, pero sólo "en todo aquello que no haya sido materia de reglamentación por la ley".

D — 1. Como se comprende, hasta antes de la reforma de 1968 la Constitución había adoptado sobre el régimen administrativo y fiscal de los departamentos una serie de principios que traducían, en términos generales, el inicial de 1886 de "la centralización política combinada con la descentralización administrativa".

2. La reforma de 1968 acogió innovaciones ajustadas a las del ámbito nacional que la misma Constitución establece, y que en el fondo no son cosa distinta del propósito de una racionalización de los servicios públicos, modificando, a la vez,

el régimen anterior. Se destacan, por su contenido y pertenencia, las siguientes:

a) La ley, a iniciativa del Gobierno, determinará los servicios a cargo de la Nación y de las entidades territoriales, teniendo en cuenta la naturaleza, importancia y costos de los mismos, y señalando el porcentaje de los ingresos ordinarios de la Nación que deba ser distribuido entre los departamentos, las intendencias, las comisarías y el Distrito Especial de Bogotá, para la atención de sus servicios y los de los respectivos municipios, conforme a los planes y programas que se establezcan;

b) Corresponde a las Asambleas, como corporaciones administrativas:

1º Reglamentar, de acuerdo con los preceptos constitucionales y legales, la prestación de los servicios a cargo del departamento.

2º Fomentar, de acuerdo con planes y programas generales, las empresas, industrias y actividades convenientes al desarrollo cultural, social y económico del departamento, y que no correspondan a la Nación o a los municipios.

c) El Gobernador, de modo privativo, tiene la iniciativa en la elaboración y presentación de los proyectos de ordenanzas referentes a: planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas y presupuesto de rentas y gastos; y además, y con el mismo carácter privativo, es competente para crear, suprimir y fusionar los empleos que demanden los servicios departamentales y señalar sus funciones especiales, lo mismo que fijar sus emolumentos, con sujeción a las normas legales del caso.

E — 1. Así la reforma de 1968, si bien no eliminó la autonomía administrativa y patrimonial de los departamentos, que arranca de la Constitución de 1886 y se perfecciona con los Actos legislativos de 1910 y 1945, sí condicionó su ejercicio y usufructo a la organización unitaria de la Nación, racionalizando el servicio oficial a través de los mecanismos de la planeación y de la iniciativa gubernamental del gasto público.

2. Esto indica que, en realidad de verdad, la ley juega en el caso de la autonomía administrativa y patrimonial de las "entidades territoriales", un papel preponderante, comoquiera que es la llamada por la Constitución para señalar cauce al ejercicio y desarrollo de dicha autonomía.

F — Por tanto, en relación con el régimen tributario de los departamentos, con la competencia para imponer contribuciones, la Constitución mantiene la norma de los artículos 190 del esta-

tuto de 1886 y 56 del Acto legislativo de 1910, y en su artículo 191 dispone:

"Las Asambleas Departamentales, para cubrir los gastos de la administración que les correspondan, podrán establecer contribuciones con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley". (Subraya la Corte).

Esto significa que la legislación sobre la materia obedece al principio fundamental de la unidad política del país y de su soberanía fiscal, que la ley desarrolla. Lo contrario podría dar margen al desequilibrio o la desigualdad en las cargas impositivas, fenómeno que no se amolda a la organización jurídica del Estado colombiano.

G — De lo dicho se concluye que, cuando el ordinal 3º del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913, prevé la facultad de las Asambleas para "establecer y organizar los impuestos que se necesiten para atender a los gastos de la administración pública, con arreglo al sistema tributario nacional", se ciñó al precepto del artículo 191 constitucional; y, lejos de propiciar el quebranto de los artículos invocados por el actor, interpreta con lealtad una norma de igual categoría.

H — 1. En relación con la tacha de inconstitucionalidad del ordinal 36 se tiene:

El artículo 31 de la Carta dispone que "ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico y en virtud de ley". (Subraya la Corte).

Es decir que es la ley, ordenamiento de carácter nacional, la que determina la existencia o creación del monopolio, y por lo mismo la que puede señalar las condiciones de su explotación y beneficio. Y esto es, precisamente, lo que define el ordinal 36 del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913: "Monopolizar en beneficio de su tesoro, si lo estima conveniente, y de conformidad con la ley, la producción, introducción y venta de licores destilados embriagantes, o gravar esas industrias en la forma que lo determine la ley, si no conviene el monopolio". (Subraya la Corte).

2. Y cabe, además, anotar que conforme al inciso tercero del artículo 39, la ley puede restringir la producción y el consumo de los licores y bebidas fermentadas.

Entonces, de igual modo, no hay violación de los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución, sino por el contrario, su acato.

Tercera.

Consecuencia de las consideraciones anteriores es la de que los preceptos legales tachados como

inexequibles, se ciñen al ordenamiento jurídico constitucional del país, que en la materia, como está dicho, mantiene el principio de la unidad política, sin menoscabo de una relativa autonomía administrativa, fiscal y patrimonial de la entidad territorial denominada "departamento".

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad de las normas acusadas, las cuales no violan los preceptos constitucionales indicados por el actor ni otro alguno.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Son exequibles: a) El artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley el De-

creto legislativo número 0131 de 1958, "por el cual se fija el impuesto de consumo de licores extranjeros y se reglamenta su recaudo"; b) El artículo 1º de la Ley 48 de 1968, en cuanto adopta como ley el Decreto legislativo número 803 de 1966, artículo 2º y su parágrafo, "por el cual se adiciona el artículo 1º, ordinal 6º de la Ley 21 de 1963 y se dictan otras disposiciones".

Publíquese, cópiase, notifíquese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribáse a los Ministros de Gobierno y Hacienda y Crédito Público.

Luis Eduardo Mesa Velásquez; Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Alberto Ospina Botero, Ernesto Cediell Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo Ospina Fernández, Germán Giraldo Zuluaga, Alfonso Peláez Ocampo, José Eduardo Gnecco C., Alejandro Córdoba Medina, Alvaro Luna Gómez, Guillermo González Charry, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

ESTATUTO PENAL ADUANERO

Separación de las ramas del Poder Público. — Perteneciendo el Ministerio Público a la Rama Ejecutiva, mal puede ejercitar actos jurisdiccionales, como lo prevé el artículo 45 del Decreto 955 de 1970, al obligar al Juez a acoger la acusación del respectivo Fiscal. — Exequibilidad del artículo 45 del Decreto 955 de 1970, menos en cuanto obliga al Juez a acoger la acusación hecha por el Fiscal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., febrero 17 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano Herman Gans Abello, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 214 de la Constitución, pide se declare inexecutable “la primera parte del artículo 45 del Decreto extraordinario número 955 de 1970 (julio 18)” “por el cual se expide el Estatuto Penal Aduanero”.

A) NORMA ACUSADA

“DECRETO NUMERO 955 DE 1970

“El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968, y atendido el concepto de la Comisión Asesora, establecida en la misma,

“DECRETA:

“Artículo 45. *Trámite de la acusación. Hecha por el Fiscal la acusación, el Juez la acogerá dentro de los tres días siguientes* y dispondrá que el proceso se abra a prueba por tres días; vencido este término, decretará la práctica de las pruebas que se hayan pedido y sean conducentes, y de cualesquiera otras que estime necesarias. Las pruebas decretadas se practicarán en

el término de diez días, prorrogables hasta por otro tanto, cuando medie justa causa”.

Textos constitucionales infringidos según el actor: artículos 55, 143 y Título XV.

B) RAZONES DE INEXEQUIBILIDAD

“Se demanda la parte del artículo transcrito que dice: ‘Hecha por el Fiscal la acusación, el Juez la acogerá dentro de los tres días siguientes’, por cuanto ella establece que el funcionario jurisdiccional deberá estarse necesariamente a lo que disponga el Fiscal, vale decir, que no podrá sobreseer ni dictar resolución diferente a la de acusar, formulando el pliego de cargos. Este mandato trae a la memoria el viejo y debatido artículo 153 del Código de Procedimiento Penal, que exigía concepto favorable del Ministerio Público para que el Juez pudiera hacer cesar el procedimiento en cualquier estado del proceso en que se comprobaran determinadas circunstancias, anomalía corregida por el artículo 18 de la Ley 16 de 1969. Y dice relación con el problema de las partes en el proceso penal.

“Al Ministerio Público le corresponde perseguir a los delincuentes, defender a la sociedad y acusar para que la Rama Jurisdiccional del Poder Público, que es a quien pertenece la función punitiva, decida. Síguese que los Fiscales no tienen poder decisorio. Además son partes y no se puede ser Juez y parte”.

C) CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

“3. El Decreto 955 de 1970 se diferencia en esta materia del Código Procedimental ordinario, en cuanto en éste el Juez goza de absoluta

autonomía para acoger o no el concepto fiscal sobre el mérito del sumario, bien sea que en él se pida llamar a juicio o sobreseer, y así es el funcionario jurisdiccional quien en definitiva hace la correspondiente calificación.

“En cambio, el artículo 45 impugnado en cuanto dispone que ‘hecha por el Fiscal la acusación, el Juez la acogerá’, está disponiendo claramente —y así lo confirma el artículo siguiente—, que si el Agente Público (sic), solicita se llame a juicio al sindicado, que a ello equivale formular acusación, al Juez no le corresponde sino continuar sobre esa base la tramitación del proceso, abriéndolo a prueba. Al parecer, ni siquiera tiene que decir expresamente en una providencia que acoge la acusación, siendo suficiente el acogimiento implícito en el auto de apertura a prueba, con lo cual cumple la orden impartida en aquel precepto objeto de la demanda.

“Existe aquí, por ministerio de esa norma legal, una verdadera imposición del Fiscal sobre el funcionario jurisdiccional, a quien se le arrebató la posibilidad de emplear su propio criterio en el examen y calificación de las diligencias sumarias, y más aún, la propia oportunidad de examinarlas en el momento procesal. En el fondo, el Juez, que es quien en principio debe decidir, resulta sustituido por su colaborador en el ejercicio de su función de administrar justicia: el escrito del Fiscal se convierte así de simple concepto u opinión en acto jurisdiccional, aunque no reviste las formas de éste”.

Y concluye el Procurador:

“Por las consideraciones que preceden, conceptúo que es inexecutable la norma acusada o sea el Decreto-ley 955 de 1970, en la parte de su artículo 45 que dice: ‘Hecha por el Fiscal la acusación, el Juez la acogerá dentro de los tres días siguientes...’, en cuanto implica obligatoriedad para el Juez”.

D) CONSIDERACIONES

Primera.

El artículo 55 de la Carta consagró en forma atenuada, la separación de las ramas del Poder Público y otros textos de la misma, como son los artículos 58, 157 y 158, determinan a qué entidades corresponde la administración de justicia, en forma ordinaria.

En desarrollo de estos principios se puede concluir que en Colombia la administración de justicia en el Ramo Penal se ejerce de manera permanente y exclusiva por la Corte Suprema

de Justicia, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y de Aduana, los Jueces Superiores de Distrito Judicial y de Aduanas, de Circuito en lo Penal, de Instrucción Criminal, de Menores, Municipales y demás que establezca la ley.

A estos funcionarios corresponde definir la responsabilidad penal por las infracciones de la ley y aplicar las sanciones correspondientes cuando a ello hubiere lugar, que es en esencia la finalidad de esta jurisdicción.

El Ministerio Público pertenece, en el sistema constitucional colombiano, como ya lo ha dicho la Corte, a la Rama Ejecutiva de conformidad con el artículo 142 de la Carta.

Segunda.

El proceso indispensable para la aplicación de la ley precisa de una serie de actos que impulsan la acción y la conduzcan hasta la meta final de la sentencia, actos que por su naturaleza y fin son típicamente jurisdiccionales, o sea, que conciernen a uno de los órganos de los señalados en la Constitución como administradores de justicia.

Tercera.

En el proceso penal el acto que vincula a una persona al juicio mediante la formulación de imputación por delito y plantea el debate que ha de culminar con el fallo, es necesariamente de naturaleza jurisdiccional como que mediante él se ejerce una actividad estatal que constituye un antecedente necesario para la aplicación de la ley penal a su presunto infractor.

Cuarta.

Todo Juez del Ramo Penal, en los asuntos de su competencia, tiene la plenitud de la jurisdicción, es decir, el poder para declarar el derecho cuando se presenten los hechos condicionantes, y su potestad emanada de la Constitución (Art. 58), no puede ser suplantada en ninguna de las actuaciones que ordenan y deciden el proceso.

Quinta.

La norma acusada en la parte que obliga al Juez a acoger la acusación presentada por el Fiscal, recorta sus atribuciones como que no le

da otra alternativa que la de abrir el juicio a prueba, aunque su convencimiento sea contrario, a las pretensiones del Agente del Ministerio Público. A éste se le confía así en determinado momento del proceso, una actuación que por lo que antes se dijo, corresponde constitucionalmente a quienes administran justicia, y de esa manera, el Fiscal invade la esfera de la jurisdicción. En lo demás es exequible.

Sexta.

Cierto es que el Ministerio Público tiene entre sus funciones constitucionales la de "perseguir los delitos y contravenciones que turben el orden social"; mas esa atribución, que es a la vez un deber, no lo autoriza para ejercitar actos jurisdiccionales, como es el de la apertura de la causa o juicio penal, ni directamente ni a través de una acusación obligatoria para el Juez, lo que sería equivalente, pues la facultad de administrar justicia, función que indispensablemente supone una ordenación del procedimiento establecido en cada caso para la aplicación de la ley, la reserva la Constitución sin restricción o salvedad a los Tribunales y Jueces que componen la Rama Jurisdiccional del Poder Público.

Séptima.

La función de perseguir las infracciones de orden penal, que la Carta asigna al Ministerio Público fue definida por la Corte así:

"La función de 'perseguir los delitos y contravenciones que turben el orden social', como dijo Samper, 'equivale a servir a la justicia' (Derecho Público Interno de Colombia, Tomo II, pág. 321). Y la forma de servir a la justicia es la prevista en la Ley 94 de 1938, que organizó la investigación o instrucción penal con una idea que, como está dicho, fue incorporada en la Carta por la reforma de 1945, para entrar a formar parte de la organización constitucional de la Nación. Porque dentro del sistema del Código de Procedimiento Penal o Ley 94 de 1938, no solamente se prevé que 'la administración de justicia en el Ramo Penal se ejerce de manera permanente por... los Jueces de Instrucción Criminal' (artículo 32), sino que se prevé también que 'el Ministerio Público, como representante de la sociedad, debe procurar la sanción de los infractores de la ley penal, la defensa de las personas acusadas sin justa causa y la indemnización de los perjuicios causados por la infracción, sin que pueda ser al mismo tiempo quien pida em-

bargo de bienes del procesado para responder del daño privado causado por el delito (artículo 128), y Juez que ordene dicho embargo. En cumplimiento de estos deberes, el Ministerio Público pedirá la práctica de las pruebas conducentes al esclarecimiento de la verdad, la detención o la libertad del procesado cuando sean pertinentes y, en general, intervendrá en todas las diligencias y actuaciones del proceso penal' (artículo 92). De manera pues que ésta es la forma como el Ministerio Público cumple su función de 'servir a la justicia', o de perseguir los delitos y contravenciones que turben el orden social". (Sentencia de septiembre 27 de 1969).

Octava.

De todo lo expuesto se concluye que la ley no puede investir al Ministerio Público de función jurisdiccional alguna, conforme al régimen constitucional vigente, y como el artículo 45 del Decreto 955 de 1970, al imponer al Juez el acogimiento de la acusación que proponga el Fiscal y a impulsar el proceso por la vía allí señalada, priva al funcionario judicial de todo poder decisorio respecto del mérito de la investigación, asunto en el cual su voluntad es sustituida por la del colaborador Fiscal, resulta este en el fondo ejerciendo en ese momento del proceso un acto de jurisdicción, razón por la cual es fundada la acusación del demandante.

La Constitución no se opone a que la ley confiera al Ministerio Público la atribución de acusar ante el Juez del conocimiento a quien considere infractor de la ley penal. Pero la ley no puede, sin violar la Constitución en los preceptos antes citados, imponerle al Juez la obligación de acoger la solicitud formulada por el representante del Ministerio Público. El Juez, con arreglo a las normaciones de la Carta y como órgano de la jurisdicción tiene garantizada su autonomía para acoger o desechar la pretensión del Ministerio Público en el proceso penal.

Consecuente con lo expuesto, la disposición impugnada solo contraría a la Constitución en cuanto implica obligación para el Juez de acoger la acusación del Fiscal como bien lo dice el Procurador General. Con esta salvedad se declara exequible la disposición.

Novena.

"Hecha por el Fiscal la acusación", a que se refiere la norma parcialmente acusada, el Juez podrá acogerla si la encuentra fundada, y darle

al juicio el trámite que allí se señala, o desecharla y calificar la investigación con sobreseimiento definitivo u orden de archivar el sumario, soluciones que prevé el artículo 43 del mismo Decreto 955 de 1970, si del estudio de las pruebas llegare al convencimiento de que una de esas soluciones es la que se conforma a las demostraciones del proceso y a la ley, porque es a él a quien concierne administrar justicia.

FALLO

Las razones anteriores son suficientes para que la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVA:

1. Es exequible la parte acusada del artículo 45 del Decreto 955 de 1970, menos en cuanto

obliga al Juez a acoger la acusación hecha por el Fiscal.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, transcribese al Ministerio de Justicia y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Abel Naranjo Villegas, Conjuez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, con salvamento de voto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.



SALVAMENTO DE VOTO

Al fallo anterior del doctor Luis Enrique Romero Soto.

Con el mayor respeto me permito apartarme del autorizado concepto de la mayoría de mis compañeros por las razones que expongo a continuación:

I. Estoy completamente de acuerdo con la sentencia en cuanto considera que el Agente del Ministerio Público pertenece a la Rama Ejecutiva del Poder Público, afirmación que, aun cuando no se hace expresamente, es la base de las consideraciones que sirven de fundamento a la resolución que en ella se toma.

El origen administrativo del Ministerio Público es innegable en nuestro derecho, pues a esa Rama del Poder Público pertenecen los funcionarios que nombran a los Fiscales y allí está clasificado por nuestra Constitución Política y por las leyes.

II. Pero la naturaleza de sus funciones no se desarrolla, por entero, en el campo administrativo, ni al decir que su origen está en el Poder Ejecutivo se está diciendo todo lo que hay que expresar sobre ellas.

Ya en la misma sentencia se advierte que nuestra Constitución, en su artículo 55, consagró "en forma atenuada", la separación de los poderes; que la función del Ministerio Público de perseguir los delitos y contravenciones que turben el orden social "equivale a servir a la justicia" y que la Constitución no se opone a que la ley le confiera la atribución de acusar ante el Juez del conocimiento a quien considere infractor de la ley penal.

No obstante se mantiene tácitamente la absoluta independencia entre la función del Ministerio Público y la del Juez, afirmándose en forma repetida que la de éste es de carácter jurisdiccional y que su órbita no puede ser invadida por aquél.

En sentir del suscrito esa separación entre las dos funciones no es tan absoluta como se dice en la sentencia ni la función del Ministerio

Público se halla tan alejada de la del Juez, como parece deducirse de ella.

El origen administrativo del Ministerio Público no ha sido obstáculo para que no se considere judicial su función ni para que se le agreguen a su denominación calificativos que demuestren ese carácter.

Es así como Manzini afirma que, aunque no estén revestidos de jurisdicción, son oficiales de justicia, "como tales son 'magistrados' y pertenecen al 'orden judicial'". Alcalá-Zamora y Levene expresan que "el Ministerio Público puede ser considerado como una magistratura 'lato-sensu', siempre que no se identifique este término con órgano jurisdiccional" y agregan que "si 'orgánicamente' el Ministerio Público se aproxima a la judicatura, 'procesalmente' sus afinidades son con las partes".

III. Lo que ocurre, a mi juicio, es que el Ministerio Público, si bien tiene una función que no se aleja mucho sino que, por el contrario, está íntimamente ligada a la del Juez, no desempeña la misma tarea que éste en el proceso penal.

Este proceso es la resultante de tres funciones distintas pero armónicas; la jurisdiccional, la judicial y la de defensa que se resumen en la llamada "función judicial penal".

La primera le corresponde al Juez y consiste fundamentalmente en la aplicación del derecho frente a los resultados del proceso para decir si se ha cometido o no un delito o una contravención y si determinado individuo es culpable o inocente. Este pronunciamiento es privativo del Juez, corresponde por entero a la Rama Jurisdiccional del Poder Público y no puede ser entregado a ningún funcionario fuera de ésta.

La función judicial pertenece, por el contrario, al Ministerio Público. Su esencia radica en su poder de excitación de la acción penal, que puede pertenecerle en forma exclusiva, como en aquellas legislaciones en que los particulares no pueden activar directamente dicha acción sino

que deben presentar su denuncia ante el Ministerio Público para que éste decida si acusa o no, o tener un carácter mixto en que tanto el Ministerio Público como los particulares pueden mover la actividad investigadora y punitiva del Estado.

La principal manifestación de esa función judicial es la acusación. Así ha sido desde el origen del Ministerio Público, si bien pronto se le dio la facultad de defensa como un complemento indispensable en su cometido de protección de los intereses sociales.

Esta tutela del interés social tiene una naturaleza "sui generis" que impide incluir, de modo total, el Ministerio Público en la Rama Administrativa o en la Judicial.

"La custodia del interés social de justicia, en nuestro concepto, dice Clarié Olmedo, es una función evidentemente judicial (ni administrativa ni jurisdiccional), cualquiera sea la situación institucional de los agentes que la cumplen y agrega: Son (los Fiscales), órganos judiciales pero no jurisdiccionales. Esto distingue los Jueces de los funcionarios del Ministerio Fiscal. Aquellos aplican el derecho como función específica de justicia; estos participan de esa aplicación liberando condiciones para ello conforme a las prescripciones legales".

Por lo tanto, cuando la sentencia habla solo de actos jurisdiccionales en el proceso penal, está haciendo caso omiso de los puramente judiciales que son aquellos otros, no ejecutados por el Juez pero que integran el proceso, se llevan a cabo por mandato de la ley y tienen, por tanto, un carácter público u oficial aun cuando sean realizados por las partes.

IV. Entre esos actos se destaca, por su importancia, la acusación, es decir, aquel momento procesal en que se concretan los cargos al acusado para que éste sepa de qué debe defenderse.

Para no en todos los códigos de procedimiento ese acto proviene del Juez. En el anterior código francés de la materia, era hecho por el Ministerio Público. En el actual, por una "cámara de acusación". Igualmente, en el procedimiento penal italiano, en los procesos llamados "directo" y "directísimo", la acusación la presenta el Agente del Ministerio Público. Otro tanto ocurre con el alemán, en el llamado "procedimiento sin sumario", en que el Fiscal formula directamente el escrito de acusación.

Sobre este particular observa Clarié Olmedo: "Algunas legislaciones contemplan casos en los cuales la preparación del acto acusatorio típico se deja fundamentalmente en manos del propio acusador público estatal, quien procede a re-

querir la citación a juicio en forma directa al tribunal competente para entender en esta etapa del proceso... Esto ocurre cuando se establece el llamado procedimiento por 'citación directa', contemplado en algunos de nuestros códigos modernos y traído, con modificaciones importantes, de la vigente legislación italiana, la cual prevé también la citación 'direttissima' o instrucción sumarísima".

No es, pues, ninguna novedad en el derecho procesal penal la acusación directa del Ministerio Público sin que se crea que, por ello, está usurpando las funciones del Juez.

V. Teniendo en cuenta lo anterior, puede afirmarse que al señalar el artículo 45 del Decreto 955 de 1970 el trámite de la acusación y hacer obligatorio para el Juez el acogimiento de la que presente el Ministerio Público, no está vulnerando lo dispuesto por los artículos 58, 157 y 158 de la Constitución.

El inciso primero del artículo 58 de la Carta no puede ser entendido, en mi modesto concepto, de la manera como se hace en la sentencia, en el sentido de que solo la Corte Suprema, los Tribunales y Juzgados que establezca la ley, administran justicia. Estas instituciones ejercen exclusivamente la función jurisdiccional. Solo la Corte, los Tribunales y Juzgados tienen jurisdicción en materia civil, penal, laboral, contencioso-administrativa. Pero la labor de administrar justicia es más vasta y en ella intervienen no solo los Jueces sino el Ministerio Público y aun los particulares.

No todos los actos del proceso penal son ejecutados por Magistrados y Jueces; los que lleva a cabo el Ministerio Público también constituyen ejercicio de la función judicial y cuando, siguiendo normas universalmente aceptadas, se le confiere la facultad de formular cargos al acusado, ejerciendo la más importante de sus atribuciones y ejecutando un acto procesal de carácter provisorio, como que está sujeto a reformas fundamentales, durante el juicio, no cree el suscrito que se estén arrebatando a los Jueces, cuya misión, más alta y trascendente es la de decir, en definitiva, si un individuo es culpable o inocente del delito que se le imputa.

VI. Finalmente y aun cuando es claro que no corresponde a la Corte tener en cuenta, para tomar sus decisiones, razones de conveniencia, no sobra señalar el principal motivo que ha llevado a los legisladores actuales a quitar a los Jueces, entregándole a los Fiscales o a las cámaras de acusación, la tarea de formular los cargos al procesado.

Es bien sabido que los Jueces suelen apegarse de tal modo a las apreciaciones que hacen en el auto de proceder que, en la práctica, tal acto se convierte en una verdadera sentencia.

Es humano que, después de analizar las pruebas del sumario y de formarse sobre ellas un concepto, que vierten en el auto de llamamiento a juicio, sea muy difícil que reconozcan, en la sentencia, lo erróneo de sus apreciaciones y vuelvan sobre sus pasos.

De manera que la libertad de juzgar y el acierto de las sentencias, se ven favorecidos si el Juez que las dicta no ha sido el mismo que formuló los cargos al sindicado sino que ha podido conservar su independencia de criterio para ese acto trascendental del proceso y no está vinculado ni a la investigación ni al llamamiento a juicio.

Estas fueron las razones que se expusieron en la comisión redactora del decreto sobre justicia aduanera para hacer que el Fiscal fuera quien pronunciara la acusación y que el Juez tuviera que acogerla sin poderse apartar de ella. Pero se le dio plena independencia de criterio cuando el concepto del Ministerio Público se pronunciara en el sentido de un sobreseimiento caso en el cual el Juez puede llamar a juicio. Sobre todo, se preservó esa independencia de criterio para el momento de la sentencia, lo cual, a juicio del suscrito, es una innovación de la mayor importancia que bien hubiera podido consignarse en un nuevo proyecto de Código de Procedimiento Penal.

Dejo así expuestas las razones de mi salvamento de voto.

Fecha ut supra.

REFORMA DE LOS ESTUDIOS DE DERECHO

Varios artículos de este decreto demandado son normas que exaltan ideales de renovación, en cuanto a cómo debe ser la enseñanza del Derecho, que no alcanzan a ser reglas jurídicas en sentido estricto, capaces de originar inexecutableidad alguna.—El artículo 3º *ibidem*, atribuye a las facultades de Derecho “...la vigilancia de la correcta administración de justicia”, que pugna con la facultad constitucional del Presidente de la República (Art. 119-2 C. N.).—En sentencia anterior, del 14 de diciembre de 1970, se declaró ya la inexecutableidad de los artículos 16, 17, 21, 22 y 23 del aludido Decreto.—Exequibilidad de los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 18, 19 y 20 del Decreto 970 de 1970, por el cual se promueve la reforma de los estudios de derecho. Inexecutableidad de la frase “la vigilancia de la correcta administración de justicia” del artículo 3º del mismo Decreto.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., febrero 19 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Roberto Mutis Puyana, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Constitución, pide que se declare inexecutable la totalidad del Decreto 970 del 18 de junio de 1970, “por el cual se promueve la reforma de los estudios de Derecho”.

Texto del acto acusado:

“DECRETO NUMERO. 970 DE 1970

(junio 18)

“por el cual se promueve la reforma de los estudios de Derecho.”

“El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968 y atendido el concepto de la Comisión Asesora establecida en ella,

“DECRETA:

“Artículo 1º Es misión de las facultades de Derecho, el estudio, la investigación, la enseñanza y la divulgación del sistema jurídico nacional, con el propósito de formar una conciencia ciudadana que, afirmando los valores de la tradición patria y el respeto a las garantías individuales y colectivas, preserve las instituciones republicanas, la democracia representativa y las libertades públicas, dentro de un claro sentido de los deberes cívicos, una ética de servicio social, y la concepción e interpretación del derecho como expresión renovada de justicia, de progreso y de igualdad.

“Artículo 2º Los estudios de derecho deben orientarse hacia la formación de juriconsultos, esto es, de ciudadanos informados de la legislación y de su espíritu social, con vasta aptitud técnica y sólida textura moral, provistos de ponderado criterio para la elaboración, interpretación y aplicación de las normas, y conscientes de que la función del derecho consiste no solo en mantener o restablecer el equilibrio social, sino también en afirmar el desarrollo integral de la Nación.

“Artículo 3º Corresponde a las Facultades de Derecho la preparación y capacitación de sus propios profesores y de investigadores, la asesoría a los organismos públicos en sus labores de creación y aplicación del derecho, la vigilancia

de la correcta administración de justicia, el análisis objetivo de los problemas jurídicos nacionales, el estudio de los sistemas contemporáneos del derecho, y el fomento de la investigación científica.

“Artículo 4º Las Facultades de Derecho exaltarán el servicio público como la más noble y útil de las actividades del jurista.

“Artículo 5º Compete a las Facultades de Derecho la adecuada formación de quienes hayan de administrar justicia, infundiéndoles un auténtico espíritu de apostolado social, y un criterio dinámico y solidarista de interpretación de la ley.

“Artículo 6º Las Facultades de Derecho deberán formar profesionales que conciban y practiquen el ejercicio de la abogacía como una verdadera función social.

“Artículo 7º El título profesional de abogado y el grado de doctor en Derecho, serán expedidos por las universidades oficialmente aprobadas.

“Artículo 8º La aprobación oficial de los planes y programas de estudios profesionales y de post-grado se otorgarán y mantendrán sobre la base del cumplimiento de las exigencias académicas establecidas en el reglamento, y de la seguridad de realización de los fines sociales de la cultura jurídica y de la mejor formación intelectual, moral y física de los educandos, garantizando en todo caso, la libertad de enseñanza, estudio e investigación.

“Artículo 9º Para la determinación de los planes y programas mínimos de los estudios de derecho serán consultados el Consejo Nacional de Facultades de Derecho, el Consejo Superior de la Administración de Justicia, y la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

“Artículo 10. Los planes y programas de estudios de derecho serán revisados periódicamente, y atenderán a las exigencias sociales del país, procurando que las asignaturas propias de cada período lectivo, por su número, distribución, contenido y la metodología de su enseñanza y aprendizaje, permitan una visión siempre actualizada y dinámica, tanto de la norma, la doctrina y la jurisprudencia, como del funcionamiento real de las instituciones.

“Artículo 11. Los planes de estudio determinarán las asignaturas comunes y obligatorias, las complementarias, las optativas, el orden en que algunas de ellas o de éstas deban seguirse, otros cursos, y los demás requisitos académicos para la obtención de títulos y grados.

“Artículo 12. En la enseñanza del derecho deberán combinarse los aspectos teóricos y prác-

ticos; el conocimiento de la doctrina y la jurisprudencia, y las técnicas de la formación, interpretación y aplicación del derecho; las normas y los hechos políticos, económicos y sociales regulados por ellas.

“Artículo 13. Los planes y programas de estudio, y la metodología de la enseñanza y el aprendizaje, deberán orientar al estudiante hacia la búsqueda espontánea de la verdad y la ciencia, al desarrollo de su personalidad y a la formación de un criterio propio, con un genuino sentido de la responsabilidad personal y compenetrado de la ética más rigurosa en el ejercicio de su disciplina jurídica y en su comportamiento individual.

“Artículo 14. La enseñanza del derecho debe alternar la disertación magistral y la formación general, con la activa participación del estudiante en sistemas de aplicación, tales como las comunidades de trabajo, los seminarios, los consultorios jurídicos y las prácticas de distinta índole.

“Artículo 15. La calificación del rendimiento escolar apreciará el esfuerzo personal del estudiante, el desarrollo de su formación, su progresiva capacitación en el curso de los varios períodos lectivos, y tendrá suficientes garantías de seriedad e imparcialidad.

“Artículo 16. Terminada la Carrera de Derecho, aprobados los cursos reglamentarios y satisfechos los requisitos establecidos en (sic) por la respectiva entidad docente, se discernirá el título profesional de abogado.

“Artículo 17. En todos los casos en que la Constitución o la ley exijan la calidad de abogado titulado para el desempeño de una función pública o para el ejercicio de la profesión, tal requisito se considerará satisfecho, sin reservas, con el título de abogado.

“Artículo 18. Las Facultades de Derecho promoverán cursos de especialización para abogados, en las distintas ramas y actividades del derecho, consultando las necesidades nacionales y regionales y cursos de refresco y actualización de conocimientos; así como estudios de alto nivel académico, dirigidos a la formación de docentes e investigadores.

“Artículo 19. Las Facultades de Derecho organizarán cursos de divulgación jurídica, de instrucción cívica y de preparación en actividades comunales.

“Artículo 20. Las Facultades de Derecho, en consulta con el Consejo Superior de la Administración de Justicia, organizarán cursos de duración, contenido, programas y métodos va-

riados, para la formación, capacitación y especialización de los funcionarios y empleados judiciales y del Ministerio Público, y de los colaboradores de la justicia.

“Artículo 21. Quienes inicien estudios de derecho con posterioridad a la vigencia de esta ordenación, recibirán el título de abogado luego de cursar y aprobar todas las materias del respectivo plan de estudios, y el grado de doctor, una vez, que, concluida la carrera, aprueben exámenes de aptitud académica y científica o prosigan cursos de especialización e investigación y presenten tesis, de conformidad con las pautas que trace el reglamento.

“Artículo 22. Quienes actualmente adelanten estudios de derecho, recibirán el título de abogado a la terminación de éstos. Para obtener el grado de doctor, podrán a su elección, acogerse al régimen de exámenes preparatorios, tesis y examen de grado, hasta ahora vigente, u optar por el sistema de tesis precedida de exámenes de aptitud académica y científica o de cursos, especialización e investigación establecido en el artículo anterior.

“Artículo 23. Quienes al entrar en vigencia de esta ordenación hayan concluido estudios de derecho, recibirán el título de abogado, cuando demuestren que con posterioridad a la conclusión de la carrera, durante tres de los cinco últimos años, o sin solución de continuidad en los dos últimos, han desempeñado funciones judiciales o del Ministerio Público o actividades predominantemente jurídicas en cargos públicos o privados, y han observado conducta irreprochable.

“Para obtener el grado de doctor, podrán, a su elección acogerse al régimen de exámenes preparatorios, tesis y examen de grado, hasta ahora vigente, u optar por el sistema de tesis precedidas de exámenes o de cursos establecidos en el artículo 21.

“Artículo 24. Este Decreto rige desde su expedición”.

INFRACCIONES Y RAZONES ALEGADAS

El actor acusa, en términos generales, el acto que impugna y en particular a su artículo 20, por exceso de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 16 de 1968, con violación del numeral 12 del artículo 76 de la Carta.

Dice así:

“El Decreto-ley transcrito viola de manera manifiesta el ordinal 12 del artículo 76 de la

Constitución Nacional, por haberse excedido el Presidente de la República, al dictarlo, del límite de facultades que se le otorgaron por el Congreso en la Ley 16 de 1968 (marzo 28), concretamente en el artículo 20, y por haber invadido la órbita de atribuciones que corresponde al legislador, en materia de reforma de leyes, de conformidad con el numeral 1º del mismo artículo de la Constitución Nacional antes citado”.

En otro paso del libelo se lee:

“En las autorizaciones extraordinarias concedidas al Presidente de la República por el Congreso Nacional mediante la Ley 16 de 1968, tantas veces aquí citada, no se contempló la facultad expresa y precisa de que aquél pudiera entrar a legislar sobre el sistema de condiciones y requisitos prevalecientes para la obtención del título profesional de abogado, sino simplemente para dictar un estatuto sobre ejercicio profesional de la abogacía, la cual se desarrolló al dictar el Decreto número 320 de 1970”.

La demanda concluye:

“En consecuencia, el Presidente de la República al dictar el Decreto-ley cuestionado, no sólo violó el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, por haber excedido el límite de las facultades extraordinarias determinadas concretamente por el Congreso Nacional en la Ley 16 de 1968, sino también, al legislar sobre materias no contempladas en la ley de autorizaciones, modificando el sistema legal de requisitos y condiciones prevaleciente para el reconocimiento del título de abogado, invadió la esfera de atribuciones del Congreso Nacional, violando *a fortiori* el numeral 1º del artículo 76 citado, en el que se contemplan las atribuciones que corresponde ejercer al Congreso para interpretar, reformar y derogar las leyes preexistentes.

“Por las anteriores consideraciones, pido a esa honorable Corporación se sirva declarar la inexecutable del Decreto acusado”.

CONCEPTO DE LA PROCURADURIA GENERAL

El Jefe del Ministerio Público sostiene:

Que el artículo 17 del Decreto 970 ha sido derogado por el artículo 1º del Decreto-ley 1390 de 1970.

Que las disposiciones restantes del decreto acusado conciernen al ejercicio de la abogacía, textos que tienen respaldo en el artículo 20-7º, de la Ley 16 de 1968, sin exceso de las autoriza-

ciones que otorga; o a la enseñanza del derecho, disposiciones que se fundan en el numeral 12 del artículo 120 de la Constitución.

Y el Procurador concluye:

“Con fundamento en las consideraciones precedentes, conceptúo que la Corte debe resolver así sobre la acusación contra el Decreto-ley 970 de 1970:

“1. Respecto del artículo 17, inhibirse de decidir en el fondo, por sustracción de materia.

“2. Declarar exequibles sus demás disposiciones”.

CONSIDERACIONES:

La lectura del Decreto 970 denota que sus textos o expresan declaraciones generales sobre los estudios de derecho, siendo de observar que una de tales manifestaciones no solo proclama un conato educativo sino que, de pasada, atribuye una competencia; o bien se refieren a los planes y programas de enseñanza jurídica, en forma más o menos genérica. Finalmente a estas disposiciones deben unirse otras, una —el artículo 20—, referente a enseñanza especializada para funcionarios y empleados judiciales o del Ministerio Público; y las demás, artículos 16, 17, 21, 22 y 23, han sido declarados inexecutable por la sentencia fechada en 14 de diciembre de 1970, de esta Corporación. Las clasificaciones que acaban de enumerarse comprenden todos y cada uno de los artículos del Decreto 970. Se impone examinarlas en su orden.

Declaraciones generales sobre los estudios de derecho.

Resalta más cabalmente el sentido general y teórico de algunas disposiciones del decreto, reproduciéndolas de nuevo, al ritmo de las afinidades que guardan entre sí; semejanzas que ligan, por ejemplo, los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 12, 14, 15, 18 y 19, cuyo tenor suena:

“Artículo 1º Es misión de las Facultades de Derecho el estudio, la investigación, la enseñanza y la divulgación del sistema jurídico nacional, con el propósito de formar una conciencia ciudadana que, afirmando los valores de la tradición patria y el respeto a las garantías individuales y colectivas, preserve las instituciones republicanas, la democracia representativa y las libertades públicas, dentro de un claro sentido de los deberes cívicos, una ética de servicio social, y la concepción e interpretación del derecho

como expresión renovada de justicia, de progreso y de igualdad.

“Artículo 2º Los estudios de derecho deben orientarse hacia la formación de jurisconsultos, esto es, de ciudadanos informados de la legislación y de su espíritu social, con vasta aptitud técnica y sólida contextura moral, provistos de ponderado criterio para la elaboración, interpretación y aplicación de las normas, y conscientes de que la función del derecho consiste no solo en mantener o restablecer el equilibrio social, sino también en afirmar el desarrollo integral de la Nación.

“Artículo 4º Las Facultades de Derecho exaltarán el servicio público como la más noble y útil de las actividades del jurista.

“Artículo 5º Compete a las Facultades de Derecho, la adecuada formación de quienes hayan de administrar justicia infundiéndoles un auténtico espíritu de apostolado social, y un criterio dinámico y solidarista de interpretación de la ley.

“Artículo 6º Las Facultades de Derecho deberán formar profesionales que conciban y practiquen el ejercicio de la abogacía como una verdadera función social.

“Artículo 12. En la enseñanza del derecho deberán combinarse los aspectos teóricos y prácticos; el conocimiento de la doctrina y la jurisprudencia, y las técnicas de la formación, interpretación y aplicación del derecho; las normas y los hechos políticos, económicos y sociales regulados por ellas.

“Artículo 14. La enseñanza del derecho debe alternar la disertación magistral y la información general, con la activa participación del estudiante en sistemas de aplicación tales como las comunidades de trabajo, los seminarios, los consultorios jurídicos y las prácticas de distinta índole.

“Artículo 15. La calificación del rendimiento escolar apreciará el esfuerzo personal del estudiante, el desarrollo de su formación, su progresiva capacitación en el curso de los varios períodos lectivos, y tendrá suficiente garantía de seriedad e imparcialidad.

“Artículo 18. Las Facultades de Derecho promoverán cursos de especialización para abogados, en las distintas ramas y actividades del derecho, consultando las necesidades nacionales y regionales y cursos de refresco y actualización de conocimientos; así como estudios de alto nivel académico dirigidos a la formación de docentes e investigadores.

“Artículo 19. Las Facultades de Derecho organizarán cursos de divulgación jurídica, de instrucción cívica y de preparación de actividades comunales.

“Artículo 24. Este Decreto rige desde su expedición”.

Las disposiciones copiadas manifiestan a porfía propósitos, anhelos, ahincos rebosantes de plausibles principios, que podrían declararse también en otra suerte de documentos oficiales. Como el Gobierno, y de manera específica el Presidente de la República, de conformidad con el numeral 12 del artículo 120 de la Constitución, es capaz de dictar reglas en materia de instrucción pública, no se hace constitucionalmente incorrecto que utilice ese medio, si a bien lo tiene, para traducir sus pensamientos. Examinado el contenido de dichas pautas, aunque en sí no proclamen perfectas reglas jurídicas, nada se encuentra en ellas que origine inexecutableidad. Tales artículos son constitucionales.

Manifestaciones generales que, incidentalmente, atribuyen una competencia.

Una de las disposiciones que abunda en el mismo sentido teórico de las analizadas hasta aquí, merece destacarse, porque, al mismo tiempo, con más efecto práctico, confiere una competencia. Es el artículo 3, cuya letra reza:

“Artículo 3º Corresponde a las Facultades de Derecho la preparación y capacitación de sus propios profesores y de investigadores, la asesoría a los organismos públicos en sus labores de creación y aplicación del derecho, la vigilancia de la correcta administración de justicia, el análisis objetivo de los problemas jurídicos nacionales, el estudio de los sistemas contemporáneos del derecho y el fomento de la investigación científica”.

Debe relevarse, dentro de lo genérico del texto, que una de sus frases es de sentido concreto, y de acuerdo con ella, corresponde a las Facultades de Derecho “la vigilancia de la correcta administración de justicia”. A este respecto es de observar: a) que tal competencia la atribuye el artículo 119-2º, de la Constitución al Presidente de la República, a quien le encomienda “velar porque en toda la República se administre pronta y cumplida justicia”; y b) que los funcionarios o entidades con ingerencia en la administración de justicia deben derivarla de expresa atribución de la ley, o del estatuto fundamental. En el caso que se estudia el otorgamiento de la “vigilancia de la correcta administración de just-

cia”, contraviene el artículo 119-2º, en cuanto da una potestad del Presidente de la República a las Facultades de Derecho, incluso las Facultades privadas, lo que es a toda luz inexecutable.

Disposiciones genéricas sobre planes y programas de estudios jurídicos.

A este grupo pertenecen los artículos 7, 8, 9, 10, 11 y 13, redactados como pasa a verse:

“Artículo 7º El título profesional de abogado y el grado de doctor en Derecho, serán expedidos por las universidades oficialmente aprobadas.

“Artículo 8º La aprobación oficial de los planes y programas de estudios profesionales y de post-grado, se otorgarán y mantendrán sobre la base del cumplimiento de las exigencias académicas establecidas en el reglamento, y de la seguridad de realización de los fines sociales de la cultura jurídica, y de la mejor formación intelectual, moral y física de los educandos, garantizando en todo caso, la libertad de enseñanza, estudio e investigación.

“Artículo 9º Para la determinación de los planes y programas mínimos de los estudios de derecho serán consultados el Consejo Nacional de Facultades de Derecho, el Consejo Superior de la Administración de Justicia, y la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

“Artículo 10. Los planes y programas de estudios de derecho serán revisados periódicamente, y atenderán las exigencias sociales del país, procurando que las asignaturas propias de cada período lectivo, por su número, distribución, contenido y la metodología de su enseñanza y aprendizaje, permitan una visión siempre actualizada y dinámica, tanto de la norma, la doctrina y la jurisprudencia, como el funcionamiento real de las instituciones.

“Artículo 11. Los planes de estudio determinarán las asignaturas comunes y obligatorias, las complementarias, las optativas, el orden en que algunas de ellas o de éstas deba seguirse, otros cursos, y los demás requisitos académicos para la obtención de títulos y grados.

“Artículo 13. Los planes y programas de estudio, y la metodología de la enseñanza y el aprendizaje, deberán orientar al estudiante hacia la búsqueda espontánea de la verdad y la ciencia, al desarrollo de su personalidad y a la formación de un criterio propio, con un genuino sentido de la responsabilidad personal y comprometido de la ética más rigurosa en el ejercicio de su disciplina y en su comportamiento individual”.

Respecto de los artículos que acaban de copiarse, son pertinentes las mismas anotaciones hechas relativamente al primero de los grupos de artículos del Decreto 970 arriba examinados: Se trata de aspiraciones generosas que el Gobierno ha considerado conveniente exponer bajo la forma de reglas. Y como éstas se refieren a la instrucción pública (nada importa que carezcan de sanción), pudo dictarlas constitucionalmente, con arreglo al artículo 120-12 de la Carta. Ni por causa de competencia ni por razón de su contenido aparece vicio de inexecutableidad.

Disposición sobre enseñanza especializada para funcionarios y empleados judiciales y del Ministerio Público.

A esta cuestión toca el artículo 20 del Decreto 970, así:

“Artículo 20. Las Facultades de Derecho, en consulta con el Consejo Superior de Administración de Justicia, organizarán cursos de duración, contenido, programas y métodos variados, para la formación, capacitación y especialización de los funcionarios y empleados judiciales y del Ministerio Público, y de los colaboradores de la justicia”.

Aun prestando de la aptitud espontánea del Presidente de la República, para dictar la regla copiada, debe señalarse que ella recibe pleno apoyo de la Ley de autorizaciones 16 de 1968, cuyo artículo 20, numeral 8º faculta al Presidente para:

“Promover la reforma del actual pènsum de los estudios de Derecho con el objeto de auspiciar la formación especializada de jueces, fiscales y demás funcionarios del Ministerio Público, o crear una escuela especial de formación y adiestramiento tanto para dichos funcionarios como para el personal subalterno o determinar las entidades que deban hacerlo, vinculando la especialización obtenida por los jueces, con los sistemas de ingreso a la Carrera Judicial; fundar y organizar escuelas e institutos de investigación criminal para la formación y preparación de investigadores, detectives, oficiales, agentes de policía judicial, personal penitenciario y demás auxiliares científicos y técnicos de la justicia penal”.

Sin que la Corte encuentre violación constitucional por ningún concepto, debe recalcar que la facultad extraordinaria cuyos términos expresa el citado numeral 8º, pone al artículo 20 del Decreto 970 a salvo de la tacha de inexecutableidad.

Artículos declarados inexecutablees.

Las disposiciones contenidas en los artículos 16, 17, 21, 22 y 23 del Decreto 970 fueron declaradas inexecutablees, por los motivos que allí se exponen, y como ya se dijo, en sentencia del 14 de diciembre de 1970. De consiguiente, en la parte resolutive de este fallo se ordenará estar a lo resuelto en dicha resolución.

RESOLUCION:

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, reunida en pleno, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero. Son executablees los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 18, 19 y 20 del Decreto 970 del 18 de junio de 1970, “por el cual se promueve la reforma de los estudios de Derecho”.

Segundo. Es executable el artículo 3 del mismo Decreto 970, excepto en la frase que dice: “la vigilancia de la correcta administración de justicia”.

Tercero. Estese a lo fallado por esta Corporación, en la sentencia del 14 de diciembre de 1970, por la cual se declararon inexecutablees los artículos 16, 17, 21, 22 y 23 del Decreto 970 de 1970.

Publíquese, cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al Gobierno por conducto del Ministro de Educación y a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Representantes y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, salvamento de voto, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, con salvamento de voto, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, con salvamento de voto, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, con salvamento de voto, Jorge Gaviria Salazar, con salvamento de voto, Ildefonso Méndez, Conjuez con salvamento de voto, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, con salvamento de voto, Luis Carlos Pérez, con salvamento de voto, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caucedo Méndez, Secretario General

SALVAMENTO DE VOTO

A la sentencia anterior de los Magistrados doctores: José Enrique Arboleda Valencia, Jorge Gaviria Salazar, Miguel Angel García, Alejandro Córdoba Medina, Luis Carlos Pérez.

Nos apartamos de lo resuelto en la sentencia anterior por las razones que enseguida resumimos y que fueron ampliamente expuestas durante la discusión del proyecto respectivo:

I. El Decreto 970 de 18 de junio de 1970 dice a la letra en su encabezamiento: "El Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968 y atendido el concepto de la Comisión Asesora establecida en ella", con lo cual no queda la menor duda de que el Primer Mandatario profirió el acto acusado en uso de las facultades extraordinarias que invoca y no en virtud de poder constitucional propio; por eso, no sólo cita la respectiva ley de autorizaciones, sino que advierte que las ejerció asesorado por la comisión de expertos creada por el artículo 21 de la misma.

II. Pero la mencionada Ley 16 de 1968 no dio potestad para dictar un estatuto orgánico de los estudios de derecho, pues la autorización que otorga el numeral 8º del artículo 20, único en que podría tener asidero el decreto en examen, no es general, sino restringida a un fin preciso, como aparece de manifiesto con la sola lectura de su texto, que dice:

"Artículo 20. Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de tres años a partir de la sanción de la presente ley, para

8º Promover la reforma del actual pènsum de los estudios de derecho *con el objeto* de auspiciar la formación especializada de Jueces, Fiscales y demás funcionarios del Ministerio Público, o crear una escuela especial de formación y adiestramiento, tanto para dichos funcionarios como para el personal subalterno, o determinar las entidades que deban hacerlo, vinculando la especialización obtenida por los Jueces con los sistemas de ingreso a la Carrera Judicial;

fundar y organizar escuelas e institutos de investigación criminal para la formación y preparación de investigadores, detectives, oficiales, agentes de policía judicial, personal penitenciario y demás auxiliares científicos y técnicos de la justicia penal". (Lo subrayado es nuestro).

Y el decreto acusado tan solo en su artículo 20 toca con la materia a que se refiere la autorización transcrita, diciendo: "Las Facultades de Derecho, en consulta con el Consejo Superior de Administración de Justicia, organizarán cursos de duración, contenido, programas y métodos variados, para la formación, capacitación y especialización de los funcionarios y empleados judiciales y del Ministerio Público, y de los colaboradores de la justicia". Las demás disposiciones del mismo dicen relación a objetos diversos del señalado específicamente por el citado numeral 8º del artículo 20, tales como declarar cuál es la misión de las Facultades de Derecho (artículo 1º del decreto), en qué sentido deben orientarse los estudios de derecho (artículo 2º), de qué manera corresponde a esas Facultades la preparación y capacitación de sus propios profesores (artículo 3º), en qué forma "las Facultades de Derecho exaltarán el servicio público como la más noble y útil de las actividades del jurista", etc., etc.

III. Tan evidente es lo expresado sobre que el Presidente excedió las facultades extraordinarias de que fue investido al dictar el Decreto 970, que la sentencia de que nos apartamos no examina, así sea de paso, este aspecto tan importante del asunto, y lo declara exequible con apoyo no en la facultad invocada por aquel para dictarlo, sino en la que le otorga de manera permanente y ordinaria el numeral 12 del artículo 120 de la Carta, según el cual "corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa

12. Reglamentar, dirigir e inspeccionar la instrucción pública nacional”.

De esta manera la mayoría de la Corte no se pronunció sobre el tema de la acusación, expresado así en la demanda de inexecutable: “El Decreto-ley transcrito viola de manera manifiesta el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, por haberse excedido el Presidente de la República, al dictarlo, del límite de facultades que se le otorgaron por el Congreso en la Ley 16 de 1968 (marzo 28), concretamente en el artículo 20...”, y le buscó el apoyo antedicho del numeral 12 del artículo 120, que en nuestro concepto tampoco le confiere poder para producir un estatuto de esa naturaleza, de conformidad con los razonamientos que siguen:

IV. Toda constitución tiene entre sus fines primordiales la fijación de competencias entre los diversos órganos o ramas del Poder Público que organiza, a fin de evitar colisiones entre ellas y establecer de manera ordenada el funcionamiento de la administración. Por esto, cuando disposiciones constitucionales pueden ser ocasión de conflicto entre las ramas del Poder, deben interpretarse en el sentido de restringirles su alcance para que cada una actúe en su esfera propia y una misma materia no pueda ser objeto de preceptos encontrados por hallarse sometida a idéntica regulación por órganos diversos.

Así ocurre con el tema de la educación pública en nuestra Carta fundamental, que de un lado prevé en su artículo 41, que “el Estado (sin indicar por medio de cuál de sus órganos) tendrá la suprema inspección y vigilancia de los institutos docentes públicos y privados, en orden a procurar el cumplimiento de los fines sociales de la cultura y la mejor formación intelectual, moral y física de los educandos” y, de otro, el preinserto numeral 12 del artículo 120 confiere al Presidente de la República el poder de “reglamentar, dirigir e inspeccionar la instrucción pública nacional”.

Y si “al Congreso corresponde hacer las leyes”, según el artículo 76, y por medio de éstas (como una de sus atribuciones) regula los servicios públicos (numeral 10 *ibidem*), entre los cuales es de los esenciales el de la educación, es claro que el órgano legislativo puede dictar leyes en lo relativo a esta materia.

Surge entonces la necesidad de fijar los límites, así sean generales, pues es muy difícil hacerlos tajantes, entre la potestad del Congreso para legislar sobre educación y el poder presidencial para dictar “reglamentos autónomos”, con relación al mismo tema. De ésto se ha ocupa-

do la Corte en varias sentencias y especialmente estudió el asunto en aquellas por las que declaró inexecutable las leyes que ordenaban la enseñanza del cooperativismo (artículos 1º y 2º de la Ley 115 de 1959) y la de práctica forense (artículo 2º de la 40 de 1963), fechadas ambas el 11 de diciembre de 1969. En ellas sienta la tesis de que compete al Congreso dictar leyes sobre educación “*siempre al nivel de los mandatos de tipo general y abstracto*, que permitan al Presidente de la República ejercer con amplitud sus funciones de dirección, reglamentación e inspección administrativa y técnica”.

Ahora bien. El Decreto 970 de 1970 corresponde a esos mandatos de tipo general y abstracto, propios del Congreso, y no a los reglamentarios autónomos, potestativos del primer mandatario. Para probar este aserto es suficiente transcribir la manera como la sentencia de que nos separamos clasifica las diversas ordenaciones de aquel estatuto, diciendo:

“La lectura del Decreto 970 denota que sus textos o *expresan declaraciones generales* sobre los estudios de derecho, siendo de notar que una de tales manifestaciones no sólo proclama un *conato educativo*, sino que, de pasada, atribuye una competencia; o bien se refieren a los *planes y programas de enseñanza jurídica, en forma más o menos genérica* o trazan pautas sobre la culminación de tales estudios...”. (El subrayado es nuestro).

Procede luego a analizar los tres aspectos antedichos y asienta:

“*Declaraciones generales* sobre los estudios de derecho. ‘Resalta más cabalmente el *sentido general y teórico* de algunas disposiciones del decreto, reproduciéndose de nuevo, al ritmo de las afinidades que guardan entre sí; semejanzas que ligan, por ejemplo, los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 12, 14, 15, 18 y 19...’. (Subrayamos).

“*Manifestaciones generales*, que incidentalmente atribuyen una competencia.

“Una de las disposiciones que abunda en el mismo *sentido teórico* de las analizadas hasta aquí, merece destacarse, porque, al mismo tiempo, con más efecto práctico, confiere una competencia. Es el artículo 3, cuya letra es como sigue:

“.....

“Debe relevarse, dentro de lo genérico del texto, que una de sus frases es de sentido concreto... (Hemos subrayado).

“*Disposiciones genéricas* sobre planes y estudios jurídicos.

“A este grupo pertenecen los artículos 9, 10, 11 y 13, redactados como pasa a verse:

“.....
“Respecto de los artículos que acaban de copiarse, son pertinentes las mismas anotaciones relativamente al principio de los grupos de artículos del Decreto 970 arriba examinados: *se trata de aspiraciones generosas que el Gobierno ha considerado conveniente exponer bajo la forma de reglas*”. (El subrayado es nuestro).

De las transcripciones que acaban de hacerse resulta inequívoco el carácter genérico, abstracto, teórico de las disposiciones acusadas y, por ende, propias del Congreso y no del reglamento presidencial autónomo, dentro de la doctrina anterior de la Corte en que procuró fijar los límites de la competencia de una y otra potestad para dictar preceptos en cuestiones atinentes a la educación e instrucción públicas.

Conclúyese de lo expresado que el Decreto 970 de 1970 es inexecutable desde el punto de vista de las facultades extraordinarias invocadas para expedirlo y desde el ángulo del poder del Presidente de la República para reglamentar la instrucción pública nacional.

V. Por último, conviene anotar que la misma Corte en sentencia de 14 de diciembre de 1970 declaró inexecutable los artículos 16, 17, 21, 22 y 23 del mismo Decreto 970 “por rebasamientos de dichas autorizaciones (las de la Ley 16 de 1968), y, más propiamente, por una desviación de poder”, y en ésta de que disintimos, entre los artículos declarados constitucionales, lo fue el 7º de idéntica naturaleza de aquellos y que, por lo tanto, debió correr la misma suerte.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

Al fallo anterior de los Magistrados doctores: Guillermo Ospina Fernández, Juan Benavides Patrón, Ildefonso Méndez, Conjuez.

Por las razones que aquí se exponen, los suscritos Magistrados y Conjuez disienten respetuosamente de este fallo de la Corte, en cuanto declara exequible el artículo 20 del Decreto-ley 970 de 1970, junto con los artículos 1, 2, 3, en parte, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 18 y 19 de dicho estatuto.

I. Consideró la Corte que la mayoría de las mencionadas disposiciones contienen “aspiraciones generosas que el Gobierno ha considerado conveniente exponer bajo la forma de reglas” y que, “como éstas se refieren a la instrucción pública (nada importa que carezcan de sanción), pudo dictarlas constitucionalmente, con arreglo al artículo 120-12 de la Carta”.

Los suscritos no comparten la precitada calificación de dichas disposiciones, pues encuentran que algunas de ellas, así el artículo 20, no traducen simples aspiraciones, sino que contienen preceptos dotados de pleno vigor normativo, tales como los que ordenan que en la enseñanza del Derecho se combinen los aspectos teóricos y prácticos, el conocimiento de la doctrina, la jurisprudencia y la técnica legislativa y hermenéutica, los hechos políticos, económicos y sociales regulados por las normas (artículo 12); los que exigen la alternación entre la cátedra magistral y la participación activa de los estudiantes en comunidades de trabajo, seminarios, consultorios jurídicos y prácticos de distinta índole (artículo 14); etc.

II. Ciertamente, preceptos de tal índole, aunque no encuadrasen en el marco de las autorizaciones conferidas al Gobierno por la Ley 16 de 1968, artículo 20-8º para “promover la reforma del actual pénsum de los estudios de derecho con el objeto de auspiciar la formación, especializada de Jueces, Fiscales y demás funcionarios del Ministerio Público”, según fue observado en la discusión del fallo, encontrarían sólido aside-

ro constitucional en la atribución directa y expresa que le otorga la Carta al Presidente de la República para reglamentar autónomamente la instrucción pública nacional (Arts. 120-12), fundamento capital de la declaración de exequibilidad de las referidas normas.

III. Mas, en lo que toca con el artículo 20 del decreto impugnado no puede predicarse lo últimamente dicho. Este texto imperativo y, por ende, de obligatoria observancia, ni se compece con las autorizaciones legales en que el Gobierno dijo fundarse ni encuadra dentro de la atribución presidencial propia de que se ha hecho mérito, pues trasciende de la órbita señalada a la intervención del Estado en punto de la libertad de enseñanza por el artículo 41 de la Constitución.

IV. Reza el artículo 20 de la Ley 16 de 1968: “Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de tres años a partir de la sanción de la presente ley para: . . . 8º Promover la reforma del actual pénsum de los estudios del Derecho con el objeto de auspiciar la formación especializada de Jueces, Fiscales y demás funcionarios del Ministerio Público, o crear una escuela especial de formación y adiestramiento tanto para dichos funcionarios como para el personal subalterno o determinar las entidades que deban hacerlo, vinculando la especialización obtenida por los Jueces con los sistemas de ingreso a la Carrera Judicial; fundar y organizar escuelas e institutos de investigación criminal para la formación y preparación de investigadores, detectives, oficiales, agentes de policía judicial, personal penitenciario y demás auxiliares científicos y técnicos de la justicia penal”.

Y, de su lado, el artículo 20 del Decreto 970 preceptúa: “Las Facultades de Derecho, en consulta con el Consejo Superior de la Administra-

ción de Justicia, organizarán cursos de duración, contenido, programas y métodos variados, para la formación, capacitación y especialización de los funcionarios y empleados judiciales y del Ministerio Público, y de los colaboradores de la justicia”.

Tiénesse, entonces, a simple vista que el Gobierno, en vez de crear las escuelas e institutos oficiales para la formación, adiestramiento y especialización de esa extensa y heterogénea gama de funcionarios públicos a que la ley se refiere, y, en vez de promover por otras vías el establecimiento de esas escuelas e institutos o de cursos especiales, entró de lleno a imponerles a las Facultades de Derecho, sin distinción alguna, la obligación de adoptar y orientar sus programas de estudios en orden a dotar a la administración pública de aquellos funcionarios.

V. Pero, lo que es más importante, la cuestionada determinación gubernativa, con prescindencia de su presentación formal, lesiona gravemente la libertad de enseñanza garantizada por el artículo 41 de la Carta.

No es el caso de averiguar aquí hasta qué punto esta invaluable garantía constitucional toca con los establecimientos oficiales de instrucción pública, de propiedad de la Nación y sostenidos con fondos de ésta. Son ellos establecimientos públicos que forman parte de la administración y, por lo tanto, en principio no

se ve obstáculo alguno para que la ley les imponga el servicio de formar funcionarios idóneos para cualquier rama de esa administración: maestros, jueces, técnicos de policía judicial, expertos en contabilidad oficial, etc.

En todo caso, bien distinta es la situación de los establecimientos privados de educación. A ellos se refiere directamente la garantía constitucional. Gozan ellos frente al Estado de la libertad de enseñanza, la que, a términos expresos del artículo 41 de la Carta, solamente puede ser intervenida por éste “en orden a procurar el cumplimiento de los fines sociales de la cultura y la mejor formación intelectual, moral y física de los educandos”.

Dentro de este preciso marco de la intervención estatal autorizada, resulta palmario que si el Legislador o el Gobierno, so pretexto de ejercer dicha intervención, les imponen a los establecimientos privados de educación cargos que trascienden de los fines señalados por el citado artículo 41, como lo es la de surtir a la administración pública de los funcionarios que ésta requiera, a expensas de los mismos y con mengua de sus orientaciones y programas, quebrantan este precepto suprallegal, según lo hace el artículo 20 del Decreto 970 de 1970 declarado exequible por la Corte.

Fecha ut supra.

CONTROL DE PRECIOS

Exequibilidad del Decreto 46 de 1965 sobre control de precios. Distinta naturaleza de las facultades del Congreso previstas en los numerales 11 y 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional entre otras, la primera de ellas carece de temporalidad y de precisión. Las Leyes cuadros 7 de 1943 y 155 de 1959, son aplicación y desarrollo de los artículos 32 y 76-11 de la Carta y por lo tanto son normas permanentes. — El decreto demandado no rebasa los lineamientos generales que en materia económica trazan las mencionadas Leyes 7 y 155 citadas.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

Los ciudadanos Jorge A. Barrera Villamizar y Oscar Alzate López, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Constitución, piden que se declare inexecutable el Decreto 46 de 1965 (enero 14), “por el cual se dictan disposiciones sobre control de precios”, en su totalidad, “o, en su defecto, el artículo 9 de dicho estatuto”.

Tenor del acto acusado:

“DECRETO NUMERO 46 DE 1965

(enero 14)

“por el cual se dictan disposiciones sobre control de precios.

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales y en especial de las autorizaciones que le confiere la Ley 7ª de 1943,

“DECRETA:

“Artículo 1º Sin la previa autorización de la Superintendencia de Regulación Económica no

podrán modificarse los precios de los artículos de primera necesidad, de consumo popular, o de uso doméstico, de producción nacional o extranjera, vigentes en 1º de diciembre de 1964, ni variarse los descuentos o porcentajes concedidos por los productores, fabricantes o comerciantes a sus agentes o distribuidores que regían en la misma fecha. Dicha autorización deberá solicitarse y justificarse ante la Superintendencia, acompañando los estudios e informes sobre producción, costos, volumen de ventas y demás datos que la Superintendencia exija.

“Artículo 2º La Superintendencia de Regulación Económica, cuando lo considere necesario, podrá solicitar informes escritos sobre producción, existencias y venta de cualquier clase de artículos. Igualmente podrá practicar inspecciones sobre los libros y papeles de contabilidad, de las personas naturales o jurídicas, para los fines indicados en el presente Decreto.

“Artículo 3º La Superintendencia de Regulación Económica podrá solicitar en cualquier tiempo de los productores, fabricantes o comerciantes toda la información que considere necesaria sobre los descuentos o porcentajes que tengan establecidos en favor de sus agentes o distribuidores, y si no los encontrare debidamente justificados, podrá de oficio rechazarlos, y en este evento determinar los porcentajes que se justifiquen y los precios correspondientes, así como la fecha de vigencia de los mismos.

“Artículo 4º La Superintendencia de Regulación Económica no autorizará modificación de precios para aquellos artículos que hayan sido objeto de especulación o acaparamiento dentro

de los dos meses anteriores a la fecha de presentación de la respectiva solicitud.

“Artículo 5º La violación de lo dispuesto en los artículos anteriores será sancionada por la Superintendencia de Regulación Económica, sin perjuicio de la aplicación de las demás sanciones previstas en el presente decreto y de las establecidas en el Título IX del Código Penal, con la suspensión del derecho a obtener licencias de importación, o con la cancelación de registros de marcas y patentes, o con la cancelación de la respectiva licencia de funcionamiento de industrial o comerciante o, inclusive, con el cierre del establecimiento respectivo.

“Artículo 6º Las sanciones a que se refiere el artículo anterior se impondrán mediante resolución motivada del Director Ejecutivo de la Superintendencia de Regulación Económica, previa las pruebas conducentes que practicará dentro de un término de tres días, prorrogable a juicio del Director Ejecutivo hasta por un término igual. La Superintendencia comunicará la providencia correspondiente al organismo que deba ejecutar la respectiva sanción.

“Parágrafo. Contra las providencias dictadas por el Director Ejecutivo de la Superintendencia, a que se refiere este artículo, procederá el recurso de apelación ante el Consejo Directivo de la Superintendencia de Regulación Económica, el cual deberá interponerse dentro de los dos días siguientes a su notificación. El recurso de apelación se concederá en el efecto devolutivo, previa consignación del valor de la multa cuando se hubiere impuesto tal sanción.

“Artículo 7º Entiéndese por especulación indebida:

a) La venta por encima de los precios fijados o autorizados por la Superintendencia de Regulación Económica;

b) La venta, por industriales, fabricantes o distribuidores mayoritarios, a precios superiores a los vigentes el primero de diciembre de 1964, cuando la Superintendencia de Regulación Económica no hubiere autorizado su modificación;

c) La venta de artículos al consumidor final, a precios superiores a los fijados por la Superintendencia de Regulación Económica, o cuando ésta no los hubiere señalado, a precios superiores a los corrientes en primero de diciembre de 1964 en la respectiva plaza. Cuando se trate de víveres o de productos agrícolas primarios cuyos precios no hayan sido fijados por la Superintendencia de Regulación Económica, las autoridades locales encargadas de aplicar este Decreto, po-

drán autorizar modificaciones a los precios de tales artículos, siempre que las circunstancias de producción lo hagan necesario, y sin perjuicio de que la Superintendencia de Regulación Económica revise o revoque esas modificaciones;

d) El fraude en las pesas, medidas, calidades y procedencia anunciadas;

e) Cualquier alza en los precios so pretexto del impuesto a las ventas, de artículos no gravados con este impuesto;

f) En casos distintos de los anteriores, la obtención de ganancias exorbitantes, a juicio de la Superintendencia de Regulación Económica y de las autoridades encargadas de aplicar este Decreto;

g) En general, la contravención a cualquier disposición que dicte la Superintendencia de Regulación Económica sobre precios, descuentos, porcentajes de utilidades, actos de competencia desleal, o sobre cualquier acto de comercio.

“Parágrafo. La no expedición de facturas comerciales, la consignación de afirmaciones inexactas en las mismas, o la cotización de precios superiores a los oficiales, hacen presumir ánimo de especulación.

“Artículo 8º Se entiende por acaparamiento la adquisición y retención de víveres, géneros, mercancías o efectos destinados al expendio o la no venta de los mismos, por parte de cualquier persona, natural o jurídica, que no se justifiquen a juicio de las autoridades competentes, y que produzcan un aumento injustificado en su precio.

“Artículo 9º De acuerdo con la gravedad de la infracción, los actos de especulación y acaparamiento serán sancionados por los Alcaldes Municipales e Inspectores de Policía con una de las sanciones siguientes, sin perjuicio de las previstas en el Título IX del Código Penal:

a) Multas de \$ 1.000 a \$ 500.000, según la capacidad económica del infractor;

b) Arresto inmutable hasta por 30 días;

c) Decomiso y venta al público, a los precios oficiales de los artículos que hayan sido materia de especulación o acaparamiento;

d) Suspensión del derecho a obtener licencias de importación por un año;

e) Cierre del establecimiento industrial o comercial hasta por 90 días, y

f) Cancelación definitiva de la licencia de funcionamiento de industrial o comerciante del infractor.

“Parágrafo. Las mismas sanciones se aplicarán a quien disminuya el ritmo normal de producción de los géneros esenciales de consumo popular sin la debida justificación.

“Artículo 10. Para la imposición de las sanciones anteriores, los funcionarios competentes procederán de oficio o en virtud de denuncia. En tales casos se hará comparecer inmediatamente al presunto responsable, quien deberá presentar sus descargos dentro de los tres días siguientes, y podrá quedar detenido por un lapso que no excederá de dicho término de tres días, siempre que hubiere una prueba escrita o un indicio grave de la infracción. Vencido este término, el funcionario dictará la providencia respectiva.

“Sin embargo, cuando el infractor fuere sorprendido inflagranti, la sanción se aplicará de inmediato.

“Artículo 11. Las resoluciones de sanción que se dicten de conformidad con este Decreto, deberán notificarse personalmente; pero si dentro de las 24 horas siguientes a la expedición de la providencia no se hubiere podido hacer la notificación personal, ésta se hará por edicto, que permanecerá fijado en el despacho respectivo durante dos días hábiles.

“Artículo 12. Contra las resoluciones que impongan las sanciones establecidas en el artículo 9º de este Decreto, procederán los siguientes recursos:

a) El de reposición, en todos los casos; pero la interposición de este recurso no suspenderá la ejecución de la respectiva providencia;

b) El de apelación, ante el Gobernador respectivo, cuando se trate de arresto o multa que exceda de \$ 500.00, sin pasar de \$ 25.000;

c) El de apelación ante el Director Ejecutivo de Regulación Económica, cuando se trate de multas que excedan de \$ 25.000, o de una de las sanciones previstas en los literales d) e) y f) del artículo 9º.

“Parágrafo. Para interponer cualquier recurso contra las resoluciones de multa, el interesado deberá consignar previamente el valor de la misma, en alguno de los establecimientos señalados por la ley, de acuerdo con el artículo 8º de la Ley 1ª de 1963.

“Los recursos de apelación sólo se otorgarán en el efecto devolutivo; y los de reposición deberán ser decididos en el término de dos días.

“Artículo 13. Cuando se trate del decomiso de artículos por actos de especulación o acapara-

miento, la resolución se consultará con el Gobernador respectivo, quien deberá decidir dentro del término improrrogable de dos días. Si la resolución fuere confirmada, el Gobernador determinará en la misma providencia la forma de venta de dichos artículos, a través del INA, de cooperativas o de consignatarios especialmente designados, y dispondrá que el producto de la venta, deducidos los gastos de administración y expendio, se entregue al propietario de los artículos, o se deposite a su orden en un establecimiento autorizado por la ley si aquél se negare a recibirlo.

“Artículo 14. En los casos de especial gravedad, a juicio del Director Ejecutivo, de la Superintendencia de Regulación Económica, éste podrá aplicar, a prevención, el artículo 9º de este Decreto, siguiendo el procedimiento señalado en el artículo 6º, y podrá comisionar a funcionarios de la citada Superintendencia para que adelanten las investigaciones respectivas en cualquier lugar del territorio nacional.

“Artículo 15. Todos los funcionarios administrativos del orden nacional, departamental y municipal estarán obligados a colaborar en la vigilancia de los precios y en el control de los brotes de especulación o acaparamiento.

“Los Alcaldes y demás funcionarios encargados de la aplicación de este Decreto procederán a organizar comités cívicos de vigilancia para que cooperen con ellos en el cumplimiento de sus funciones sobre control de precios.

“Artículo 16. Los establecimientos comerciales que expendan víveres o artículos de primera necesidad, deberán mantener fijadas en lugar visible para el público, listas de precios debidamente aprobadas por las autoridades. La infracción a lo dispuesto en este artículo será sancionada con multa hasta de \$ 1.000, que impondrán, los funcionarios encargados de la vigilancia y control de los precios.

“Artículo 17. Los vacíos que se observen en el procedimiento establecido en el presente Decreto, serán llenados por aplicación de las disposiciones previstas en los Códigos de Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil.

“Artículo 18. Los negocios actualmente en curso, se seguirán tramitando de acuerdo con el procedimiento y competencia aquí establecidos.

“Artículo 19. Este Decreto subroga el Decreto número 1479 de 1963, deroga las disposiciones que le sean contrarias y rige a partir de la fecha de su expedición”.

INFRACCIONES Y RAZONES ALEGADAS

Se señalan como violados los artículos 32, 76-11 y 23 de la Carta.

Respecto del artículo 32 anotan los demandantes en primer término, que los artículos 1 y 2 de la Ley 7ª de 1943, bases del acto acusado, fueron derogados por los Decretos 102, 120, 140 y 378 de 1957; 1479 y 3307 de 1963.

Luego reiteran la observación y desarrollan el cargo así:

“Del examen y comparación de la Ley 7ª de 1943 con los Decretos legislativos números 102, 120, 140 y 0378 de 1957, y los Decretos-leyes números 1479 y 3307 de 1963, se llega a la conclusión, como ya se dijo, de que los artículos 1º y 2º de la citada ley se encontraban derogados en virtud de que dichos decretos regularon totalmente lo referente al control de precios de artículos de primera necesidad, conforme a lo dispuesto expresamente por el artículo 3º de la Ley 153 de 1887.

“En consecuencia, hallándose derogados los mencionados artículos de la Ley 7ª de 1943, el Gobierno Nacional carecía de facultades para expedir el Decreto 46 de 1965, en el cual se invocó expresamente la referida ley y se reguló nueva y totalmente el control de precios de artículos de primera necesidad.

“Ahora bien, como el decreto acusado constituye un acto de intervención del Estado en la industria y en el comercio, ya que sustancialmente establece restricciones a la distribución y venta de ciertos bienes, el Gobierno Nacional, al expedir dicho decreto, infringió directamente el artículo 32 de la Constitución, el cual exige que la intervención en las distintas etapas del proceso económico (producción, distribución, utilización y consumo), se haga ‘por mandato de la ley’”.

Relativamente a la violación del artículo 76-11, expresan:

“De otra parte el Gobierno Nacional violó también el artículo 76, ordinal 11, de la Carta Fundamental por cuanto que le arrebató al Congreso la facultad que le concede dicha norma en concordancia con el artículo 32 *ibídem*, de ‘ejercer otras funciones dentro de la órbita constitucional’.

“La observación anterior no implica que desconozcamos que, conforme al artículo 6º del Acto legislativo número 1 de 1968, el Congreso puede actualmente revestir pro tempore al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para intervenir en la producción, utilización y consumo de los bienes y en los servicios

públicos y privados, con el fin de racionalizar y planificar la economía. Pero como es lo cierto que no existían ni se invocaron tales facultades precisas y pro tempore, sino que el Gobierno Nacional invocó una ley expedida por el Congreso con base en los artículos 32 y 76, ordinal 11, de la Constitución, fueron éstos los preceptos infringidos”.

Y concretando un cargo referente al artículo 9º del Decreto 46, aseveran los demandantes que el inciso primero del artículo 23 de la Constitución impide que se impongan penas como la de arresto, a menos que exista mandamiento escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en las leyes; y que por ello solamente la ley, por modo privativo y no un decreto, tiene capacidad para imponer una sanción como la establecida en el artículo 9º del Decreto 46, el cual incurre así en violación del texto invocado del estatuto fundamental.

Como conclusión de la parte petitoria de la demanda, los actores expresan:

“Con base en las razones expuestas, muy comedidamente reiteramos a la honorable Corte Suprema de Justicia la solicitud de que declare inconstitucional el Decreto acusado o, en su defecto, el artículo 9º de dicho estatuto”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

En relación con el artículo 76-11 del estatuto fundamental considera la procuraduría que el acto impugnado no viola dicho precepto superior, porque tal contrariedad solo cabe cuando se dicta un decreto en ejercicio de presuntas autorizaciones especiales y legales, sin ley que, en verdad, lo sustente, y eso —afirma—, no se da en el caso que se estudia, ya que el reglamento materia del libelo se funda en la mencionada Ley 7ª y, además, en el artículo 17 de la 155 de 1959. Para que prosperara una acusación de esta índole sería preciso demostrar previamente que las normas legales citadas han dejado de regir, o que no estaban en vigor cuando se dictó el Decreto 46, vigencia que la vista fiscal considera intacta.

Y como el cargo consistente en violación del artículo 32 de la Constitución estriba en sostener asimismo que normas posteriores a la Ley 4ª de 1943 la habían derogado por regular íntegramente la misma materia, sin que el Jefe del Ministerio Público halle que se ha efectuado tal abrogación, él concluye que tampoco se ha infringido el artículo 32 de la Carta, pues esa violación no se configura a su parecer sino

cuando el Ejecutivo dicta decretos sin "mandamiento de la ley", y éste se halla en el texto actual de las citadas Leyes 7ª de 1943 y 155 de 1959.

Finalmente, al examinar la acusación particular contra el artículo 9-b) del Decreto 46, por imponer una pena de arresto sin que sea el legislador quien lo establezca y estimarse que con ello se vulnera el artículo 23 de la Carta, dice el Procurador:

"La acusación del artículo 9º del Decreto 46 se dirige particularmente en cuanto contempla como sanción el arresto inmutable hasta por treinta días (literal b), y se basa en que únicamente el legislador y mejor el Congreso, puede definir los actos constitutivos de infracciones y las correspondientes penas.

"A lo cual se anota que no sólo por leyes formales sino también mediante decretos con fuerza legislativa (artículo 118, numeral 8 de la Carta), que son leyes materiales, es posible cumplir la función del Estado a que se alude en esta parte de la demanda, siempre que el acto del Presidente de la República que así provea cumpla los presupuestos constitucionales exigidos, según su clase.

"Si el decreto acusado tiene ese carácter, como ha quedado visto, y en las normas legales que le sirven de fundamento se prevé el establecimiento de sanciones para los actos de incumplimiento de las medidas que ellas mismas contemplan o que autorizan al Gobierno para tomar, sin exceptuar ninguna clase de represión, es lógico concluir que el artículo 9-b de aquel ordenamiento no infringe el precepto constitucional señalado por los actores".

COMPETENCIA.

El Decreto 46 de 1965 fue dictado por el Presidente de la República, "en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales y en especial de las autorizaciones que le confiere la Ley 7ª de 1943", autorizaciones éstas comprendidas en las que contempla genéricamente el numeral 11 del artículo 76 de la Carta, cuando versan sobre el ejercicio de "funciones dentro de la órbita constitucional", por parte del Gobierno, y en virtud de facultades expresamente concedidas por la ley. Por esta razón, la Corte es competente para conocer de la presente demanda, a tenor de la atribución segunda del artículo 214 de la Constitución.

CONSIDERACIONES

1. Son dos los capítulos de impugnaciones formuladas contra el Decreto 46: por el primero se

tachan todas sus disposiciones de contrariar los preceptos 32 y 76-11 de la Constitución; y por el segundo, se tilda al artículo 9º de ser incoherente con el 23 de la codificación institucional. Se impone ver ambos reparos.

Acusaciones por violar los artículos 32 y 76-11 de la Carta.

2. Según el artículo 32, al Estado es dable intervenir, por mandato de la ley, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados.

De acuerdo con el artículo 76-11, el Congreso puede conceder autorizaciones al Gobierno para, entre diversos objetivos, ejercer funciones dentro de la órbita constitucional, es decir, en la esfera de competencias que le son propias como ejecutor de las leyes.

En ambos casos se instituye la aptitud de la administración para dar efectividad, en la práctica, a fines especiales contemplados en texto legislativo.

3. Por esta razón, se reputa, de ordinario, que la habilitación específica que el legislador da al Gobierno para intervenir en los diversos aspectos de la actividad económica, se halla incluida en las autorizaciones que permite otorgar el artículo 76-11 citado. Lo cual explica que, como cargo de inconstitucionalidad, se agrupan ambas acusaciones, haciéndolas descansar en que el Gobierno, al dictar ciertos decretos, ha procedido sin contar con una autorización del parlamento, sea por no haber existido el mandato legal respectivo, sea por hallarse éste derogado. En el asunto que se resuelve la acusación concreta consiste en que al expedirse el Decreto 46 de 1965, informado por la Ley 7 de 1943, ésta había sido derogada.

4. Si el Decreto 46 careciere realmente de fuente legal, el cargo sería fundado. Por consiguiente, debe analizarse si existe o no mandato de ley que respalde el acto objeto de la demanda.

5. El Decreto 46 invoca expresamente las autorizaciones que concedió al Gobierno la Ley 7 de 1943, cuyos artículos 1, 2 y 3 rezan:

"Artículo 1º No podrán ser materia de indebidas especulaciones los artículos de primera necesidad para el consumo del pueblo.

"Se entiende como artículos de primera necesidad los víveres, drogas y mercancías de ordinario consumo entre las clases populares.

"Artículo 2º El Gobierno dictará las medidas de control que sean necesarias para el cumpli-

miento de los fines que persigue esta ley, y así podrá fijar: los precios máximos de venta o los mínimos en los distintos mercados del país de los artículos señalados en la disposición anterior; las condiciones para otorgar las licencias de importación, exportación y venta; las sanciones para la efectividad de las medidas que se acuerden y la creación de los respectivos servicios.

“Artículo 3º Cuando el Gobierno lo considere necesario, para evitar indebidas especulaciones, podrá ejecutar importaciones directamente o por medio de contratos, en los cuales se asegure un precio equitativo para los artículos objeto de la importación.

“Se exceptúa de esta autorización la importación de productos agrícolas.

“Parágrafo. Autorízase igualmente al Gobierno para dictar las medidas necesarias a fin de establecer el control de los arrendamientos de las habitaciones y locales urbanos”.

De otra parte, es de citar el inciso primero del artículo 17 de la Ley 155 de 1959, cuyo tenor es así:

“Artículo 17. En cumplimiento del artículo 32 de la Constitución Nacional, el Ejecutivo podrá intervenir en la fijación de los precios con el fin de garantizar tanto los intereses de los consumidores como el de los productores y comerciantes. La fijación de precios podrá realizarla el Gobierno como una de las medidas que se tomen con base en la investigación que se haya verificado de acuerdo con esta ley y para los productos o servicios de la empresa objeto de la investigación”.

6. *Leídos los textos legales transcritos y co-tejados con todas las disposiciones del Decreto 46, infiérese que éste se acomoda a los primeros en cuanto dispone, dándoles aplicación: señalamiento de precios de artículos de primera necesidad y su modificación, trámites, sanciones y sus procedimientos, noción de la especulación indebida, concepto de acaparamiento, publicidad de precios.*

7. *La confrontación indicada se amolda con justeza al doble mecanismo que regula el artículo 32 de la Carta para imprimir validez a una intervención estatal en materia económica: de una parte, declaración de orientaciones y lineamientos generales “por mandato de la ley”; y, de otra, aplicación en detalle de tales directrices, adaptándolas a las mudables necesidades del movimiento económico, al través de medidas concretas del Gobierno consignadas en decretos.*

La potestad de intervenir de tal modo atribuída a la administración, dura tanto como la ley

que la confiere. Si ésta, y así ocurre de ordinario, no fija término al uso de las facultades correspondientes, la competencia del Ejecutivo carece de plazo. El Gobierno queda así capacitado para dictar reglas de intervención en las materias determinadas en la ley, por lapso indefinido. De consiguiente, el propio Ejecutivo se halla en aptitud de cambiar, de modificar, de substituir unos decretos de intervención por otros, con fuerza legal, sin agotar su capacidad normativa. En este aspecto es de indicar una diferencia entre la intervención autorizada de conformidad con los artículos 32 y 76-11 de la Carta, cuando la ley no señala término para su ejercicio, y la misma posibilidad de intervenir, cuando viene de las precisas y temporales facultades extraordinarias que consagra el numeral 12 del artículo 76 del cuerpo constitucional. En esta última contingencia, las facultades tienen que darse por tiempo limitado, y por ende, el Gobierno puede dictar decretos extraordinarios equivalentes a una ley cuadro de intervención, pero dentro de ese término.

8. Por los respectos que se dejan apuntados, el Decreto 46 y las Leyes 7 y 155 son acordes y complementarios, de forma que dicho acto se arregla a los artículos 32 y 76-11 de la Constitución. Así visto, se muestra exequible.

9. Pero, recuérdese, los actores sostienen que los artículos 1 y 2 de la Ley 7, que informan en parte el Decreto 46, han dejado de regir, pues, según ellos, fueron sustituidos por los Decretos 102, 120, 140 y 378 de 1957; 2709 de 1962; 1479 y 3307 de 1963:

Al referido argumento de los demandantes, cabe hacer las siguientes glosas:

a) Los artículos 1 y 2 de la Ley 7 de 1943, que forman un todo, prohíben las indebidas especulaciones de los artículos de primera necesidad, y a fin de reprimirlas y regular el mercado de dichos objetos, en particular su precio, autorizan al Gobierno para dictar las medidas de control “necesarias para el cumplimiento de los fines que persigue esta ley”.

b) El artículo 17 de la Ley 155 de 1959 precisa más las autorizaciones de la Ley 7, al prescribir que, “en cumplimiento del artículo 32 de la Constitución Nacional, el Ejecutivo podrá intervenir en la fijación de los precios con el fin de garantizar tanto los intereses de los consumidores como el de los productores y comerciantes”.

c) Los Decretos 102, 120, 140 y 378 de 1957, 2709 de 1962, 1479 y 3307 de 1963, tratan de lo siguiente: *acaparamiento y especulación con*

artículos de primera necesidad, enumeración de los mismos y posibilidad de adicionar esa lista; precios de venta y sus modificaciones; obligaciones de los productores, fabricantes y comerciantes mayoristas de mercancías de primera necesidad; precios máximos, trámites, procedimientos, sanciones y recursos, términos, criterio para determinar la cuantía de las multas, notificaciones, etc.

10. Aparece de resalto que los asuntos así regulados versan únicamente sobre la aplicación y desarrollo de las medidas de intervención que al Gobierno mandaron tomar las Leyes 7 de 1943 y 155 de 1959 en relación con la especulación indebida y el acaparamiento de cosas para el consumo del pueblo y la fijación de los precios respectivos.

Dicho de otro modo: Los decretos cuyo contenido se ha visto no invalidan las autorizaciones y lineamientos generales sobre intervención económica en punto a especulación, acaparamiento y, sobre todo, señalamiento de precios, que trazan las Leyes Cuadros 7 de 1943 y 155 de 1959, y antes constituyen aplicación de las directrices así formuladas. Aquellos decretos, evidentemente, conciernen a cuestiones de que también se ocupa el 46 de 1965, pero sin contrariar los mandatos fundamentales de las Leyes 7 y 155 tantas veces citadas. Por consiguiente, y mientras éstas conserven vigor, el Gobierno puede modificar o sustituir las normas expedidas por medio del Decreto 46, de acuerdo con el sistema de regulación instaurado por el artículo 32 de la Carta: necesidad de una ley cuadro sobre orientaciones relativas a la intervención que deba cumplirse, y decreto ulterior del Gobierno dando cuerpo real a las pautas generales del legislador. De esta manera las medidas concretas de intervención que toma el Ejecutivo forman dentro de su órbita constitucional. Y a falta de plazo especial para ejercerlas, ellas son modificables y sustituibles por la propia administración que las dicte, mientras subsista jurídicamente el troquel de la ley cuadro que las modele.

11. Como el Decreto 46 se ajusta al procedimiento intervencionista establecido por el artículo 32 de la Constitución, y de modo particular a las leyes que lo sustentan y todavía rigen, precisa concluir que no aparecen fundadas las acusaciones de la demanda, y que, en conjunto, es exequible.

Acusación contra el artículo 9.

12. El artículo 9 del Decreto 46 de 1965, dice:

“Artículo 9º De acuerdo con la gravedad de

la infracción, los actos de especulación o acaparamiento serán sancionados por los Alcaldes Municipales o Inspectores de Policía con una de las sanciones siguientes, sin perjuicio de las previstas en el Título IX del Código Penal:

- a) Multas de \$ 1.000 a \$ 500.000, según la capacidad económica del infractor;
- b) Arresto incommutable hasta por 30 días;
- c) Decomiso y venta al público, a los precios oficiales, de los artículos que hayan sido materia de especulación o acaparamiento;
- d) Suspensión del derecho a obtener licencias de importación por un año;
- e) Cierre del establecimiento industrial o comercial hasta por 90 días, y
- f) Cancelación definitiva de la licencia de funcionamiento industrial o comercial del infractor.

“Parágrafo. Las mismas sanciones se aplicarán a quien disminuya el ritmo normal de producción de los géneros esenciales de consumo popular sin la debida justificación...”.

13. La acusación de los demandantes se lee en los siguientes párrafos del libelo:

“Por otro lado, el artículo 9 del Decreto 46 de 1965 quebranta el artículo 23 de la Constitución en cuanto establece la pena de arresto incommutable hasta por treinta (30) días por la desobediencia de algunos de sus mandatos.

“El artículo 23 de nuestra Carta Fundamental consagra en su primer inciso una garantía a la libertad individual, consistente en prohibir que la persona o su familia sea reducida a prisión o arresto, a menos que exista un mandamiento escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en las leyes.

“Para efectos de esta demanda, analizamos solamente la última exigencia del citado precepto, según el cual el motivo de la detención o arresto debe hallarse previamente contemplado en la ley.

“En nuestro concepto, el espíritu y alcance de la norma constitucional son claros en el sentido de que compete exclusivamente al legislador precisar no solo la conducta que debe ser reprimida, sino también la naturaleza y grado de la sanción que puede aplicarse, cuandoquiera que se trate de la privación de la libertad del individuo. Solamente con esta interpretación se hace realmente efectiva la protección de la persona frente a los abusos de las autoridades que tienen el poder de limitar su libertad.

“Ahora bien, el artículo 2º de la Ley 7ª de 1943 autorizó al Gobierno para dictar medidas de control sobre los artículos de primera necesidad y para establecer sanciones, en orden a lograr los fines perseguidos por dicha ley. El legislador no erigió en delito ni en contravención las infracciones a las medidas de control que adoptara el Gobierno Nacional. Tampoco estableció la naturaleza y grado de las sanciones, ni menos autorizó la creación de penas privativas de su libertad.

“No podía, pues, el Gobierno Nacional, so pretexto de ejercer las facultades otorgadas en el artículo 2º de la Ley 7ª de 1943, dar carácter penal a las violaciones de las normas sobre control de precios.

“De esta suerte, el artículo 9º del Decreto 46 de 1965 viola directamente el artículo 23 de la Constitución, porque crea una pena privativa de la libertad sin que el legislador hubiera determinado previamente que la inobservancia de las medidas de control de precios que dictara el Gobierno, sería castigada con prisión o arresto”.

14. Anota la Corte, y así lo sostiene la vista fiscal, que no solo por leyes formales sino también a virtud de decretos con fuerza legislativa, que son leyes materiales, es dable cumplir la función del Estado a que se alude en esta parte de la demanda, siempre que el acto del Presidente de la República que así provea cumpla los presupuestos exigidos por la Constitución, según la clase de ellos, conceptos éstos que se desprenden de los artículos 76-11 y 118-8º de la Carta.

De acuerdo con tal planteo, a vista de la naturaleza del Decreto 46 y teniendo en cuenta que en las normas legales que le sirven de base se prevé el establecimiento de sanciones, “para la efectividad de las medidas que se acuerden” (Art. 2, Ley 7ª de 1943), sin exceptuar ninguna clase de represión, es lógico concluir que el artículo 9-b de aquel acto no infringe el precepto

señalado por los actores. Así se declarará en la parte resolutive de esta sentencia.

RESOLUCION

15. A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el Decreto 46 del 14 de enero de 1965, “por el cual se dictan disposiciones sobre control de precios”.

Publíquese, cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, notifíquese al Gobierno por conducto de los Ministros de Gobierno, Justicia y Desarrollo y a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Representantes, dese cuenta al Procurador General de la Nación y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarría, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CIRCUNSCRIPCIONES ELECTORALES DE LOS TERRITORIOS NACIONALES

Exequibilidad de la Ley 141 de 1961 al adoptar como ley permanente el artículo 4 del Decreto legislativo número 51 de 1958. Esta norma es desarrollo del artículo 6º de la Constitución en que el Legislador debe proveer a la organización electoral de las intendencias y comisarías. — De otra parte el artículo 93 de la Carta no excluye a los ciudadanos de tales territorios del derecho de elegir directamente Senadores, como lo consagra el 171 ibídem.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 4 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

El ciudadano César Castro Perdomo, solicita de la Corte, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, se declare la inexecutable de la Ley 141 de 1961 “en cuanto adoptó como norma legal permanente el artículo 4º del Decreto legislativo número 0051 de 1958, por el cual se dispuso anexar los territorios de las intendencias y comisarías para los efectos de las elecciones de Senadores de la República a los correspondientes departamentos”.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“LEY 141 DE 1961
(diciembre 16)

“por la cual se adopta una legislación de emergencia y se dictan otras disposiciones.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 1. Adóptanse como leyes los decretos legislativos dictados con invocación del artículo 121 de la Constitución, desde el nueve (9) de noviembre de mil novecientos cuarenta y nueve (1949) hasta el veinte (20) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), en cuanto sus normas no hayan sido abolidas o modificadas por leyes posteriores.

“.....”

“DECRETO LEGISLATIVO Nº 0051 DE 1958
(febrero 27)

“por el cual se crean unas Circunscripciones Electorales.

“La Junta Militar de Gobierno de la República de Colombia, en uso de sus facultades legales y de las atribuciones que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y

“CONSIDERANDO:

“Que el artículo 5 de la Constitución Nacional dice en su parte pertinente: ‘Las intendencias y comisarías quedan bajo la inmediata

administración del Gobierno, y corresponde al Legislador proveer a la organización y división administrativa de las mismas. La ley podrá crear y suprimir intendencias y comisarías, anexas total o parcialmente a los departamentos, *darles estatutos especiales y reglamentar su organización electoral, judicial y contencioso-administrativa*;

“Que en virtud del desarrollo económico, social y político de los Territorios Nacionales, se hace necesario que éstos participen en una forma directa en el estudio y solución de sus problemas en el Congreso Nacional;

“Que como resultado del crecimiento demográfico de los Territorios Nacionales, algunos de éstos, de acuerdo con el precepto constitucional pertinente, reúnen actualmente la población necesaria al formar con ellos grupos en razón de las zonas geográficas de su ubicación;

“Que los grupos geográficos de territorios que reúnen los requisitos de población que la Constitución exige, son el de la zona del Atlántico y el de la zona de los Llanos Orientales;

“Que cada una de estas zonas afronta problemas que le son peculiares, los cuales no pueden ser planteados y resueltos adecuadamente sino con el aporte de voceros auténticos y directos de las mismas,

“DECRETA:

“Artículo 1. Créase la Circunscripción Electoral del Meta, integrada por los territorios de la Intendencia del Meta, la Intendencia de Arauca y las Comisarías Especiales del Vichada y del Vaupés.

“Artículo 2. Créase la Circunscripción Electoral de la Guajira, integrada por los territorios de las Intendencias de la Guajira y San Andrés y Providencia.

“Artículo 3. Cada una de las Circunscripciones Electorales creadas por el presente Decreto, tendrá derecho a elegir dos representantes a la Cámara.

“Artículo 4. Para efecto de las elecciones de Senadores la población de los Territorios Nacionales continuará agregada a los departamentos de acuerdo con las disposiciones legales vigentes.

“Artículo 5. Este Decreto regirá a partir de la fecha de su expedición”

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señal acomo infringidos los artículos 93 y 176 de la Constitución.

2. Respecto de las razones de la violación dice textualmente:

“El concepto de la violación consiste en que mientras los artículos 93 y 176 de la Carta Fundamental autorizaron que sólo los departamentos colombianos como entidades territoriales eligen Senadores y constituyen una Circunscripción Electoral Autónoma, en cambio por medio de las normas acusadas se agrega la respectiva población de aquellos territorios nacionales que existen en el país como son las intendencias y comisarías, a varios departamentos, para efectos de complementar con tal población la que es propia de las entidades territoriales.

“Al mantenerse esa situación para las elecciones de Senadores que se realizarán próximamente, la norma legal quebranta el querer del constituyente del 68 que como se ha dicho, dispuso conformar con aquellos territorios nacionales únicamente Circunscripciones Electorales para las elecciones de Representantes a la Cámara y no para las de Senadores”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 14 de noviembre de 1970, se opone a las pretensiones del actor y concluye:

“Solicito respetuosamente de la honorable Corte que declare exequible la Ley 141 de 1961 en cuanto adoptó como ley el artículo 4 del Decreto legislativo o extraordinario número 051 de 1968 (sic), objeto de la demanda en estudio”.

2. En relación con los cargos de la demanda expone:

“Como se deduce de las motivaciones de la demanda, el actor considera que el legislador perdió su atribución de organizar electoralmente las intendencias y comisarías —asignada en el artículo 1 del Acto legislativo número 1 de 1945 y reproducida en el 3 del Acto legislativo número 1 de 1968—, en cuanto no puede ya anexarlas a los departamentos o crear con ellas Circunscripciones autónomas para elección de Representantes, por efectos del artículo 51 del

mismo Acto legislativo de 1968 (177 de la Codificación), ni tampoco para efectos de la elección de Senadores según interpretación del propio demandante.

“Como se expresó en concepto emitido el día 13 del mes en curso en relación con la demanda de inexecutable del parágrafo del artículo 11 de la Ley 105 de 1960 (agregación del Caquetá al Huila para la elección de Senadores), este Despacho ha conceptuado que si respecto de la elección de Representantes la afirmación del actor es evidente, porque la reglamentación expresa del constituyente excluye la que sobre el mismo punto correspondía al legislador, no resulta jurídico extender la conclusión a la elección de Senadores, cuestión ésta respecto de la cual el reformador de 1968 guardó silencio. De consiguiente, que no son contrarias a la Constitución las normas legales anteriores o posteriores al acto legislativo de ese año que anexan intendencias o comisarías a departamentos para conformar Circunscripciones Electorales para Senadores.

“La ley puede adoptar cualquier sistema para organizar electoralmente los Territorios Nacionales en cuanto a Senadores, siempre que garantice a los ciudadanos residentes en ellos el derecho fundamental que la Constitución confiere a ‘todos los ciudadanos’ para elegir directamente, entre otros mandatarios, a los miembros del Senado (artículo 171 de la Codificación, modificado por el 1 del Acto constituyente plebiscitario de 1957).

“Así, puede acoger el que la misma Constitución establece para la elección de Representantes o sea distribuir los ocho Territorios Nacionales, cuyo número no ha variado hasta el presente, en las cuatro Circunscripciones Electorales allí mencionadas (A. L. 1 de 1968, Art. 51, 177 de la Codificación), o modificar esa distribución para efectos de elegir Senadores, aumentando o disminuyendo el número de Circunscripciones Electorales independientes, o, finalmente, anexar para el mismo efecto las intendencias y comisarías a los departamentos, en la forma como lo considere más conveniente.

“Lo único que el legislador no puede hacer en esta materia es precisamente lo que el actor pretende conseguir parcialmente con la demanda de inexecutable que se examina, es decir, conformar las Circunscripciones Electorales para Senadores con prescindencia absoluta de los Territorios Nacionales. Para que esta exclusión fuera posible sería preciso que la propia Constitución lo consagrara en forma clara y expresa.

como excepción que es a la norma del ya citado artículo 171 del mismo estatuto”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. *La Constitución, artículo 171 y artículo 1º del plebiscito, garantiza a todos los ciudadanos el derecho de sufragio, al disponer que “eligen directamente Concejales, Diputados a las Asambleas Departamentales, Representantes, Senadores y Presidente de la República”. Normas que consagran, a la vez, el sistema político de la representación popular como fundamento de la constitución del Poder Público.*

2. *El principio es absoluto. Mas como todo precepto constitucional de esta naturaleza, alcanza plena validez al través del desarrollo que le brinda la ley, la cual debe respetar su esencia y finalidad.*

Segunda.

1. *Es la misma Constitución la que ha previsto la integración de círculos o Circunscripciones Electorales:*

a) *Cada departamento formará un círculo único para la elección de Diputados a las Asambleas (Art. 175);*

b) *Cada Departamento constituirá una Circunscripción para la elección de Senadores (Art. 176);*

c) *Cada departamento constituirá una Circunscripción para la elección de Representantes (Art. 177).*

Tercera.

1. *Mas, en relación con las entidades territoriales llamadas intendencias y comisarías, el sistema electoral comentado sufre una modificación, que siendo importante, no altera el principio constitucional de la garantía del sufragio.*

a) *Para la elección de “Representantes”, se crean Circunscripciones especiales, a saber: la de San Andrés y Providencia, capital San Andrés; la del Caquetá y Amazonas, capital Florencia; la del Putumayo, capital Mocoa; la del Arauca, Vichada y Guainía, capital Arauca. (Artículo 177, inciso segundo).*

b) *Pero respecto a la elección de “Senadores”, la Constitución nada especial estatuyó. Razón por la cual es de rigor dar aplicación a lo previsto en el artículo 6º de la misma que ordena:*

“Artículo 6º Las intendencias y comisarías quedan bajo la inmediata administración del Gobierno, y corresponde al legislador proveer a su organización administrativa, electoral (subraya la Corte), judicial, contencioso-administrativa y al régimen de los municipios que las integran”. (Inciso primero).

2. *El concepto de “organización electoral” comprende, en sentir de la Corte, y ello es obvio, la integración, por mandato de la ley, de círculos o circunscripciones electorales independientes, o la vinculación a otros ya existentes, como en el caso sub judice.*

Cuarta.

1. El artículo 93 de la Carta dispone:

“Artículo 93. El Senado de la República se compondrá de dos Senadores por cada departamento, y uno más por cada doscientos mil o fracción mayor de cien mil habitantes que tengan en exceso sobre los primeros doscientos mil. Cada vez que un nuevo censo fuere aprobado, la anterior base se aumentará en la misma proporción del incremento de población que de él resultare.

“Las faltas absolutas o temporales de los Senadores serán llenadas por los suplentes respectivos, siguiendo el orden de colocación de sus nombres en la correspondiente lista electoral. El número de suplentes será igual al número de Senadores principales.

“Parágrafo transitorio. En las elecciones que se efectúen en 1970, se elegirá el mismo número de Senadores que hoy tiene cada departamento. Cada uno de los departamentos creados con posterioridad a las elecciones de 1966 elegirá cuatro Senadores”.

No excluye, ni lo podría hacer esta norma a los ciudadanos de las intendencias y comisarías, de participar, ejerciendo el sufragio, en la elección de “Senadores”. Y no podría hacerlo, por cuanto, como está visto, conforme al artículo 171 “todos los ciudadanos eligen directamente Senadores”. Lo que sucede, sencillamente, es que se amplía la base numérica electoral con los ciudadanos habitantes de los territorios nacionales.

2. *Igual cosa puede afirmarse acerca del contenido y trascendencia del artículo 176, transcrito, que es el complemento del artículo 93.*

Quinta.

Cosa distinta sería la que, reformada la Constitución, se adoptara respecto de los “Senado-

res” un principio semejante al del artículo 176 para los “Representantes”. En este evento, al cual alude el actor, se configuraría otra limitación a lo previsto, de modo general, en el artículo 6º, en materia de “organización electoral”. Pero mientras ello no suceda, la ley acusada y el Decreto legislativo número 51 de 1958, conservan valor legal suficiente para normar la correspondiente actividad o servicio.

VI

CONCLUSION

Esta no es otra que la exequibilidad de las normas acusadas, las cuales no violan los preceptos constitucionales indicados por el actor, ni ningún otro.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible la Ley 141 de 1961, “por la cual se adopta una legislación de emergencia y se dictan otras disposiciones”, en cuanto dio carácter de norma legal permanente al artículo 4º del Decreto legislativo número 0051 de 1958, “por el cual se crean Circunscripciones Electorales”.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribese al Ministro de Gobierno y al Secretario General de la Presidencia de la República y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Luis Fernando Gómez Duque, Conjuez, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CHEQUES

Definición; elementos esenciales; la fecha; y la provisión de fondos; documento impreso (Ley 46/23). El giro de tal instrumento y su "eventual circulación", no constituye solamente la obligación civil de pagarlo, porque está el interés general de la comunidad, en el comercio y la fe pública, razón por la cual es catalogado como ilícito penal. Son por lo tanto exequibles los incisos 1º y 4º del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, ya que no violan ni el artículo 23, ni ningún otro de la Carta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 9 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Jorge Carreño French, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Constitución, pide que se declare inexecutable el inciso cuarto, en relación con el primero, del artículo 1 del Decreto-ley 1135 del 19 de julio de 1970, "por el cual se dictan normas sobre protección penal de los instrumentos y efectos negociables".

TENOR DEL ACTO ACUSADO

En la parte acusada, el Decreto dice:

"DECRETO NUMERO 1135 DE 1970
(julio 19)

".....

"DECRETA:

"Artículo 1. Incurrirá en prisión de uno a tres años, quien emita o, a sabiendas transfiera a cualquier título, cheque que el girado no pague por una de las siguientes causas:

- "1. Falta o insuficiencia de fondos;
- "2. Orden injustificada del girador;

"3. Cuenta cancelada o embargada;

"4. No corresponder a cuenta del girador."

"La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía fuere superior a diez mil pesos.

"Respecto de quien haya realizado por primera vez la conducta a que se refiere el numeral 1º del inciso 1º de este artículo, la acción penal cesará por pago total del cheque antes de la sentencia de primera instancia.

"La acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida".

DETERMINACION DE LA SOLICITUD

Para evitar equívocos, el actor explica su petición de inexecutable en los siguientes términos: "Así, pues, la inconstitucionalidad acusada comprende: *principalmente*, todo el contenido del inciso cuarto, en relación con todos los motivos de sanción comprendidos en el inciso primero; o, *subsidiariamente*, el contenido del inciso cuarto en relación con el motivo o causa primera: 'falta o insuficiencia de fondos', del artículo primero".

INFRACCION Y RAZONES ALEGADAS

El demandante, luego de anotar que el Decreto 1135 no infringe el numeral 12 del artículo 76 de la Carta, por ceñirse a las facultades contenidas en la Ley 16 de 1968, sostiene que en la parte demandada es violatorio del mismo esta-

tuto constitucional, artículo 23, inciso segundo, el cual prescribe: "En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas u obligaciones puramente civiles, salvo el arraigo judicial".

Para efectos de claridad, en la parte petitoria de la demanda el actor señala, según lo apuntado, entre las disposiciones acusadas el inciso primero del artículo 1 del Decreto 1135, pero en rigor la demanda se concentra sobre el inciso cuarto del mismo artículo, concebido así: "La acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida". Como lo anota el impugnante, él se refiere "al conocido cheque posdatado, de cuyo uso y abuso se resienten, más cada día, nuestras relaciones comerciales y crediticias".

Dicho de otro modo: De acuerdo con el inciso cuarto, cuando un cheque posdatado se presenta al cobro antes de la fecha que en él se expresa, no cabe aplicar la pena que contempla el inciso primero del propio artículo. De esta excepción infiere el actor que si librar cheque que se presenta al cobro antes de la fecha de su giro no es punible, sí lo es, forzosamente, emitir uno posdatado cuyo pago se exige en la misma fecha que en él aparezca, o en otra ulterior, y no obstante esa presentación, el girado no lo cubre por alguna de las siguientes causas: falta o insuficiencia de fondos; orden injustificada del girador; cuenta cancelada o embargada; o no corresponder a la cuenta del girador. Esta responsabilidad es la que pretende eliminar la demanda.

Así lo precisa el actor de la siguiente manera:

"El motivo de la inexecutable demandada consiste en el hecho de que el cheque a plazo o posdatado no es un cheque propiamente dicho, en el sentido y con el significado con que aparece entendido este concepto en el inciso primero del artículo primero, sino un 'instrumento irregular de crédito', una 'promesa de pago futuro', una simple 'letra de cambio girada contra un banco', una deuda civil o mercantil. Y el imponer sanciones privativas de la libertad por deudas u obligaciones puramente civiles, viola el artículo 23, inciso 2º, de la Constitución Nacional, que expresamente lo prohíbe".

Abundando en sus puntos de vista, el demandante reputa que la fecha escrita en un cheque ha de coincidir necesariamente con la de su giro, de donde colige que si en instrumento de tal clase se expresa un día posterior al de su creación o al de su entrega, el documento respectivo no debe considerarse como cheque propiamente dicho, a la luz de nuestra legislación.

Con arreglo a ésta, el cheque posfechado no sería sino prueba de un contrato, sometido a la modalidad consistente en que no se pague a su presentación sino desde el día, posterior a su extensión, en que aparezca fechado. Tal contrato estaría sujeto, para su eficacia, como toda convención, al cumplimiento de requisitos indispensables: capacidad, consentimiento no viciado, objeto lícito, causa real y lícita (artículo 1502 C. C.).

Entre estos elementos constitutivos, el actor depara señalada importancia, en el cheque posdatado, al consentimiento, a la común intención de girador y beneficiario, al acuerdo de sus voluntades en el sentido de que el título negociable en cuestión no sea pagado desde su otorgamiento, —circunstancia que estima esencial para la tipificación de un cheque—, sino después de su emisión. Aplazamiento que, al desvirtuar el instrumento, impide que pueda producir los efectos inherentes a los cheques propiamente dichos, y recalca: "No es un cheque y tendrá que entenderse y tipificarse en otra forma de obligación, una forma contractual, la que le corresponde teniendo en cuenta principal y sustancialmente la intención (el consentimiento), de los contratantes: será una garantía para respaldar una deuda o una comprobación de deber o una promesa de pago futuro o la constitución de un depósito a término o la provisión de fondos para una operación que va a efectuarse, etc... Y en ninguno de estos casos el incumplimiento del obligado podrá ser sancionado con privación de su libertad, sin desobedecer el mandato del artículo 23, inciso 2º de la Constitución Nacional".

Alrededor de las mismas ideas se desarrollan parecidos comentarios en luengos pasos de la demanda, llegándose en cada uno de ellos a la conclusión de que el cheque posdatado apenas es prueba de variados tipos contractuales engendradores de obligaciones civiles, y por tanto, bajo la prohibición constitucional de castigar su inexecución con medidas privativas de la libertad.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Jefe del Ministerio Público opina que "la norma acusada no infringe la señalada por el actor ni otra alguna de la Constitución", y en apoyo de su concepto anota: "... lo que la ley sanciona entonces no es el simple incumplimiento de la obligación civil que hubiera surgido de la emisión del cheque en tales condiciones o que se hubiera querido garantizar o probar por ese medio, porque aquí la posdata no es el factor

determinante de la medida represiva: es el abuso, o el engaño, o la maniobra dolosa que, a sabiendas del autor, conduce al resultado del no pago del instrumento, que puede ir acompañado además de un perjuicio para el beneficiario”.

Y añade:

“Efectivamente girar en chequera ajena, o sobre cuenta cancelada o sin provisión o con saldo embargado, o con nombre o firma que el banco tenga que desconocer por no corresponder a los registrados, son conductas que en los casos previstos por la norma acusada pero con independencia de la fecha que se estampe en el instrumento, conllevan ilicitud suficiente para mover la actividad represiva del Estado.

“Si esa actuación de los mecanismos sancionadores lleva a la aplicación de medidas represivas de la libertad personal, aunque la posdata en el instrumento de que se trata lo hubiera convertido en una letra de cambio, por ejemplo, no por ello se infringiría el artículo 23 de la Constitución”.

AUTORIZACIONES Y COMPETENCIA

El giro de cheques sin previa provisión de fondos, o sin autorización del girado, fue inicialmente reprimido como delito por el artículo 3º de la Ley 8ª de 1925.

El Decreto 0014 de 1955 consideró aquel hecho como estado de especial peligrosidad, cuando la acción se ejecutaba por más de una vez (artículo 7º, numeral 27).

Posteriormente, el Decreto 1699 de 1964, que derogó el 0014 antes citado, contempló el giro de cheques sobre cuenta con fondos insuficientes como conducta antisocial (artículo 16).

Finalmente el Decreto 1135 de 1970, por medio de la disposición acusada, depara carácter delictivo a la misma infracción.

Tal mutación se amolda a las autorizaciones extraordinarias otorgadas al Presidente de la República por el numeral 13 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, el cual dice así:

“...podrá también modificar el Código Penal y definir como contravenciones hechos que hoy se consideran delitos y como delitos algunos de los que hoy están definidos como contravenciones”.

Para la Corte es palmar que la autorización contenida en la norma transcrita comprende también la de dar a las llamadas conductas antisociales descritas en el Decreto 1699, una de las

cuales acusan por naturaleza las características propias de la contravención mientras que otras presentan las notas sustanciales del delito, el tratamiento de represión que se juzgue adecuado a la índole de la infracción.

Como el Decreto 1135 se ajusta a la disposición parcialmente copiada, y ejerce la facultad correspondiente dentro del término de tres años señalados en la Ley 16, es obvio que se aviene con los artículos 76-12 y 118-8º de la Constitución, y se halla comprendido dentro de la competencia que a la Corte confiere la atribución segunda del artículo 214 de la Carta para resolver el presente negocio.

CONSIDERACIONES.

Las reglas sobre cheques se hallan consignadas, casi en su totalidad, y en todo caso de manera predominante, en la Ley 46 de 1923, inspirada en el derecho cambiario angloamericano, la cual imprime al de Colombia sobre igual materia —y en mayor grado del que ya revestía en la antigua reglamentación del Código Mercantil— un carácter objetivo, más sujeto a la declaración material de la voluntad legislativa y de los actos jurídicos, que a la inspiración ideal de las normas o a la probable intención de las personas que intervienen en la expedición y transmisiones de los instrumentos negociables, en general. De ahí que éstos hayan de interpretarse con notable rigurosidad, con apego a su letra, con atención a casos concretos y prácticos, sin tener muy en cuenta principios generales del derecho civil, ni sobre todo búsquedas del querer mudable de las personas que en ellos toman parte. No sobra recalcar esta naturaleza objetiva del derecho cambiario, que en muchos puntos contrasta con los métodos de interpretación espiritualistas, individualistas, con preeminencia de la autonomía de la voluntad, que de modo principal imperan cuando se trata de fijar el alcance de los negocios jurídicos, en el derecho privado.

2. El cheque es un documento escrito y firmado por medio del cual el girador da a un banco la orden incondicional de pagar a su presentación, a la orden del propio girador, o de una determinada persona o a esta persona o a su orden, o al portador, cierta cantidad de dinero (artículos 186, 128, L. 46, 1923).

De consiguiente, un cheque debe reunir los siguientes requisitos mínimos:

a) Que se trate de una orden incondicional de pagar;

b) Que conste por escrito;

c) Que sea hecho por una persona a favor de sí misma, o de otra, o de ésta o a su orden o al portador;

d) Que esté firmado por el girador;

e) Que el objeto de la orden de pago sea una cantidad cierta de dinero.

Basta que estos requisitos se satisfagan para que el respectivo título constituya un cheque, instrumento negociable, transmisible por endoso, o por la sola entrega.

3. Debe observarse que la reglamentación descrita no incluye entre los elementos esenciales del cheque ni la fecha ni la provisión de fondos.

En cuanto a lo primero, la Ley 46 no solo no enumera entre tales datos el de la fecha sino que expresamente enseña que, si se omite, con ello no se afectan ni la validez ni el carácter de negociable del instrumento (artículo 10). Y más aún, también se establece, de manera terminante, que "la antedata o la posdata del instrumento no lo invalida" (artículo 16); con lo cual se da carta de naturaleza en el tráfico cambiario a los cheques antedatados y posfechados.

Igualmente, de lo dispuesto en el inciso final del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, acusado, se colige que el cheque puede ser posdatado, como también que el girador y el beneficiario estén en libertad de convenir de otra forma un plazo para la presentación del instrumento al cobro, sin que por ello se mute la índole ni la nominación del documento, que sigue siendo un cheque y así lo llama la propia ley.

Relativamente a los fondos del girador en el banco para cubrir el importe del cheque, no obstante que el artículo 190 de la ley citada dice que "el cheque por sí mismo no equivale a una provisión de fondos hecha por el girador al banco, y éste no queda obligado a favor del tenedor, a menos que lo acepte o lo vise", para los efectos penales es incuestionable que el girador debe tener depósito suficiente al momento de la presentación para el pago, pues la ley penal ha venido castigando desde el año de 1925, cuando se expidió la Ley 8ª, la emisión de cheques en descubierta.

Respecto de lo anterior es oportuno observar que a los fines penales, la presentación para el cobro del cheque puede hacerse desde la fecha de su expedición, si no aparece expresamente posdatado ni se ha convenido plazo de otra manera, o desde la fecha de la posdata o al vencimiento del término estipulado para el cobro, y en una y otra hipótesis el rechazo del banco, "por falta o insuficiencia de fondos", apareja sanción pe-

nal al girador, cuando no se demuestra causa legal de exclusión de la responsabilidad, verbigracia, el caso fortuito o la fuerza mayor.

4. La práctica es más minuciosa que la ley, pues los cheques se extienden en formularios impresos más detallados, bajo la precisa denominación de "cheque", cuyos datos corrientes, son: serie y número, lugar y fecha de expedición; banco contra el cual se gira; designación de la persona beneficiaria, o al portador con la expresión "a la orden de", espacio que puede utilizarse para escribir sencillamente "al portador"; la cantidad exacta, en letras, que debe pagarse; la misma cifra en números, y espacio destinado a la firma manuscrita de quien lo gira, firma que debe corresponder exactamente con la que se haya registrado. Hoy suele agregarse el número con que la cuenta sobre la cual se gire se encuentre inscrita en el banco, un medio más de identificación.

El cheque es así, en el uso cotidiano, un documento impreso, con blancos que han de llenarse por escrito, que se crea utilizando esqueletos especiales, con caracteres distintivos e indicadores de la entidad contra la cual se gira, estampado en papel especial. Como el girado suministra los formularios, tal hecho precave contra riesgos de error aparente, salvo caso de falsificación, la cual, según lo indica la práctica judicial, no versa de ordinario sobre el esqueleto impreso e identificador del banco sino sobre su contenido escrito, o consiste en la adulteración de la firma del librador.

Estas circunstancias externas del cheque facilitan su circulación como instrumento de pago, que se traspaşa de una persona a otra, por motivos de comodidad, de seguridad y de rapidez comerciales, antes de que sea llevado para su descargo mediante entrega de dinero igual a su cuantía. Por esto el cheque es sucedáneo de la moneda o, asimismo se dice, moneda de los comerciantes.

5. Tal mérito substitutivo de las monedas en metálico o de los billetes de banco que el cheque adquiere merced a su carácter de instrumento negociable representativo de dinero, traspasable una o múltiples veces por endoso, el cual, por cierto, puede hacerse en blanco mediante firma de un tenedor, separa al cheque de la relación jurídica inicial que vinculaba al girador con el primer beneficiario (a veces un mero portador), y lo convierte en un título que vale por sí mismo, pleno de fuerza interna, abstracto, independiente en cierta medida de las personas que inicialmente lo lanzaron a la circulación. El cheque,

por efecto de esta dinámica, se trueca en un valor autónomo, a semejanza de la moneda, aunque dotado de un radio de acción más, mucho más limitado. Por estas razones de circulación que la ley favorece, de apariencia inspiradora de confianza pública, que el ordenamiento jurídico respalda, de título que vale por sí sólo, con vida propia, al tenedor en debida forma de un cheque provisto de fondos, que lo haya adquirido con posterioridad a su creación entre emittente y beneficiario y que lo cobra regular y oportunamente, no es válido oponerle excepciones o acciones acerca de su validez. El tenedor en debida forma goza la ventaja de que se le pague sin admitir discusión, por razón del derecho incorporado a su título correcto; ventaja consistente, se repite, en que se le pague, y si mediare insuficiencia de fondos, en que puede cobrar eficazmente el monto total contra todas las partes obligadas (artículo 59, L. 46). No cabe discutir con un tenedor en debida forma si el cheque adoleció inicialmente de algún factor de ineficacia por incapacidad, vicio del consentimiento, objeto lícito, falta de causa real y lícita u otro defecto capaz de invalidarlo. Por eso debe recordarse que el cheque, relativamente a sus tomadores, es un acto abstracto, sin conexión con las personas que primeramente le dieron vida, ni con el consentimiento de ellas, ni con la causa que los determinó a extenderlo. Para apreciarlo hay que atenerse a su tenor literal.

6. Mas subsisten motivos de inseguridad, pese a todos los esfuerzos y precauciones desplegados por el legislador en el campo comercial para infundir confianza pública y real seguridad en los méritos del cheque, y son las diversas anomalías que pueden afectar el instrumento, privándolo de fuerza jurídica. Ello ocurre señaladamente cuando se giran cheques sin fondos o provisión insuficiente, o que no corresponden a la cuenta corriente del girado o sobre cuenta cancelada o embargada, o no se cancelan merced a orden injustificada del girador.

7. En todos estos casos, fuera de correctivos de derecho privado, y por tratarse de actos que afectan los intereses generales de la comunidad, se prevén sanciones penales, unas específicas sobre cheques, como las contempladas en el artículo 1 del Decreto 1135 de 1970 aplicables a las hipótesis que acaban de enumerarse, y otras generales, cuando los hechos, sin encajar dentro de estas últimas previsiones, tienen carácter delictuoso conforme a las figuras punibles regladas por el Código Penal, entre las cuales puede citarse, por ejemplo, la estafa.

8. Como la demanda que se resuelve no se relaciona sino con una de las situaciones previstas en el Decreto 1135, a su examen debe concretarse la Corte.

9. El artículo 1, en su primer inciso, como varias veces se ha visto en este fallo, castiga con prisión a quien emita, o a sabiendas transfiera a cualquier título, cheque que el girado no pague por una de las siguientes causas: falta o insuficiencia de fondos; orden injustificada del girador; cuenta cancelada o embargada; no corresponder a cuenta del girador.

Esta regla no ha sido, en verdad, y por sí misma, incriminada por el actor. Pero ella tiene una condición erigida en el inciso cuarto del mismo precepto, y que dice: "La acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida". El mandato traducido en las frases que se dejan copiadas es el acusado, en cuanto significa, obviamente, que si un cheque se presenta al cobro una vez vencido el plazo acordado, y se le rechaza por el banco, se configura la conducta que reprime el decreto. Si se extiende un cheque posdatado, por ejemplo, y se presenta al cobro antes de la fecha que en él aparezca, no cabe la sanción consagrada en el inciso primero del artículo 1 del Decreto 1135.

Contra tales consecuencias aduce el actor el inciso 2º del artículo 23 de la Constitución: "En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas u obligaciones puramente civiles, salvo el arraigo judicial". Y en apoyo de su tesis sostiene, como se ha visto arriba, que la obligación que engendra un cheque posdatado, el cual implica la celebración de un contrato, es exclusivamente civil, e inmune, por disposición constitucional, a sanciones privativas de libertad.

10. Planteada así la cuestión, sus propios términos imponen el examen de dos puntos, desarrollados por el demandante, a saber: 1º Carácter civil, puramente civil, del cheque posdatado, y de sus consecuencias, y 2º Campo de aplicación del artículo 23, inciso 2º de la Carta Política frente a las obligaciones civiles.

11. La obligación llamada civil determina la necesidad en que se halla una persona de cumplir respecto de otra una prestación, normalmente de carácter económico, apreciable en dinero. Puede decirse, en consecuencia, y sin mayor análisis, que la obligación que la ley impone de pagar un cheque, o la que incumbe satisfacer a los tomadores, emittente o beneficiarios de éste, es una obligación civil.

Pero no pura y exclusivamente civil, como los fenómenos obligatorios que rige el Código Civil y, en menor escala, el Código Comercial. Aún prescindiendo de ciertas notas distintivas que separan estos dos cuerpos de normas y las operaciones que ellos regulan, debe destacarse que los cheques están sujetos a ordenaciones típicas en cuanto a su nacimiento, transmisión, efectos, extinción, pruebas e interpretación, diferentes de las que constituyen el derecho de las obligaciones en general. Esto se debe, en buena parte, como atrás se indicó, al carácter objetivo, formalista y literal, de origen anglosajón, que campea en la Ley 46 de 1923, tan diferente de las inspiraciones latinas de nuestro derecho común de los créditos. Sería prolijo, e innecesario a la redacción de este fallo, relevar todas esas diferencias, a menudo esenciales. Baste a las anotaciones que ahora se hacen, recordar que el alma y la razón de ser de los cheques es, su rápida, segura y eficaz negociación, su fácil cesión de un titular a otro, por vía de mera entrega o endoso, dos figuras del derecho cambiario. Tanto, que contrastan con la cesión de créditos personales de que tratan los artículos 1960 y siguientes, comprendidos en el Capítulo I del Título XXV, Libro IV, del Código Civil, tan lleno de notificaciones, entregas, aceptaciones, exhibiciones de títulos, anotaciones de traspaso, etc., formas, requisitos y diligencias que rechaza por incompatibles con su naturaleza peculiar la reglamentación de los efectos comerciales a que se refiere la Ley 46. Va tanto de un ordenamiento a otro, que el propio artículo 1966 del Código Civil tomó la precaución de decir: "Las disposiciones de este título no se aplicarán a las letras de cambio, pagarés a la orden, acciones al portador y otras especies de transmisión que se rigen por el Código de Comercio o por leyes especiales", texto que equivale a reconocimiento de una palmaria diferencia. En estas condiciones es por lo menos excesivo hablar, a propósito de los cheques, de identidad entre ellos y los documentos civiles de crédito. De lo apuntado, al contrario, se desprende que, a vista de distintivos tan profundos, puede afirmarse sin hesitación que de la negociación de los cheques no surgen de manera exclusiva obligaciones "puramente civiles", como lo afirma el actor con sobrado ahinco.

12. Dada la importancia del cheque en la vida de los negocios, su papel de medio de pago sustitutivo de la moneda y la confianza pública de que debe gozar, no es exacto afirmar que quien lo libra y da así ocasión a su eventual circulación adquiere exclusivamente la obligación civil de pagarlo a través del banco girado. Aún en

el supuesto de que entre el girador y el beneficiario se haya convenido plazo para su presentación al cobro, circunstancia que no lo invalida ni le suprime su negociabilidad, la ley exige, bajo amenaza de sanción penal, que se satisfaga la obligación de proveer oportunamente los fondos para descargar el cheque, pues en ese cumplimiento existe no solo el interés privado y patrimonial del beneficiario sino también y primordialmente el interés general de la comunidad. El objeto jurídico protegido no se limita al de orden económico y particular del beneficiario; comprende de igual modo la seguridad del comercio y la fe o confianza que se deposita en los cheques, por las garantías legales (civiles y penales), establecidas para esta clase de documentos.

13. Se ha recordado que el contenido de las obligaciones civiles encierra por lo regular índole patrimonial. Los créditos ingresan al patrimonio individual, lo mismo que los bienes materiales, y de tales derechos personales no hay motivo para excluir los que tengan origen en cheques, los cheques mismos, valores mobiliarios que en el mundo contemporáneo integran y renuevan incesantemente la composición de las fortunas.

El patrimonio, noción que comprende la universalidad de los bienes y valores de un sujeto de derecho, es objeto de protección por parte de la ley, así en lo civil como en lo penal.

Cuando un crédito o un bien sufren menoscabo ilegítimo con ocasión de transacciones privadas, el derecho los tutela y pugna por remediar el desequilibrio que de tal manera se origina, por medio de sanciones civiles, como las de rescaramiento, restitución o nulidad. Así se trata de enmendar daños que afectan intereses particulares.

Pero existen hechos u omisiones nocivos en lo pecuniario que, al mismo tiempo, producen daño público y por ello el legislador estima que no son corregibles únicamente por medio de sanciones civiles, como sería la indemnización de perjuicios.

En tales casos, las sanciones penales se aplican cuando, a juicio de la ley, son insuficientes las del derecho privado. Por donde ciertos actos envuelven a la vez responsabilidad civil y penal para sus autores.

14. La línea divisoria entre estas conductas ilícitas no es determinable de manera tajante, ya que las circunstancias obligan con frecuencia a añadir una sanción penal a un correctivo civil en lo tocante a un mismo hecho. Solo al legislador es dable establecer las divisiones a que nos referi-

mos, pues él así como puede definir un delito y señalarle penas, independientemente de toda consideración atinente a los intereses particulares, también es capaz de erigir en infracción penal hechos que por ciertos aspectos revistan carácter privado, pero atendida siempre a consideraciones de naturaleza pública, en defensa de la organización social.

15. La Constitución no ha determinado cuáles actos u omisiones debe el Congreso prohibir y sancionar por medio de leyes, de tal manera que en esta materia obra con libertad, salvo específicas prohibiciones. Y lo que dice el Congreso también es aplicable al gobierno legislador, cuando obra rectamente en ejercicio de facultades extraordinarias, como ocurre en el caso del inciso cuarto del artículo 1 del Decreto 1135 de 1970, acusado por inconstitucional en la demanda materia de este fallo, en cuanto resulta catalogando como conducta penalmente ilícita el giro de un cheque que se rechaza, no obstante presentarse al cobro en la fecha que ostenta o dentro del término normal para percibirlo, después de ella. Tal medida protectora del patrimonio de las personas, del comercio y de la fe pública, no hace sino añadir una sanción penal a los efectos privados que causa el no pago de un cheque. Al prescribirse así, con fuerza de ley, se ejerce una potestad constitucional, pues la Carta no contiene prohibición en contrario.

Cuando un hecho es reputado ilícito tanto desde el punto de vista civil como del penal, se contempla una situación que por sí misma no es exclusiva y puramente civil, y por ende a ella no se refiere el artículo 23, inciso 2º de la Constitución. Y esto ocurre en el asunto que se estudia: por no haber aplicación de dicho texto mal puede hablarse de violación del mismo.

El inciso 2º del artículo 23 de la Carta Política no comprende los actos que, por ciertos rasgos, revisten naturaleza civil, de derecho privado, y, al mismo tiempo son catalogados, por determinación de la ley, como ilícitos penales, por el daño público que engendran.

16. Así como en el negocio que se resuelve no aparece violado el artículo 23, inciso 2º, tan-

tas veces citado, tampoco se halla que el inciso cuarto en relación con el primero, del artículo 1 del Decreto 1135 de 1970, esté en contradicción con ninguna otra norma constitucional.

RESOLUCION

17. A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, reunida en pleno, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Son exequibles los incisos primero y cuarto del artículo 1 del Decreto 1135 del 19 de julio de 1970, "por el cual se dictan normas sobre protección penal de los instrumentos y efectos negociables".

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al Ministro de Justicia y a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Representantes y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, con salvamento de voto, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento de voto, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, con salvamento de voto, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Luis Carlos Zambrano, Conjuez, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, con salvamento de voto, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero, con salvamento de voto.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados Humberto Barrera Domínguez, Luis Carlos Pérez, José María Esguerra Samper, José María Velasco Guerrero y Mario Alario Di Filippo.

Por las razones que se dejan consignadas a continuación, consideramos los suscritos Magistrados que el artículo 1º del Decreto 1135 de 1970 es exequible, salvo en cuanto de su inciso cuarto y del ordinal 1º del primer inciso se desprende la aplicación de pena privativa de la libertad para quien expida a plazo un cheque que el girado no pague por falta o insuficiencia de fondos:

1. De acuerdo con el artículo 186 de la Ley 46 de 1923, "un cheque es una letra de cambio girada sobre un banco y pagadera a su presentación".

Y si bien el cheque tiene grande analogía con la letra de cambio, no por ello resultan equivalentes, pues mientras aquel es un instrumento de pago a la vista, ésta es un instrumento de crédito.

El hecho de que el cheque sea pagadero a su presentación es lo que le da ese carácter de instrumento de pago. De consiguiente cualquier acuerdo entre librador y beneficiario para que no se presente al cobro sino en fecha futura (fijación de plazo para el pago mediante la posdata del instrumento, por caso), desvirtúa la esencia del cheque, pues deja de ser instrumento de pago a la vista para convertirse en instrumento de crédito.

Es cierto que la posdata no invalida el cheque, pues del instrumento de crédito así creado se desprenden las consecuencias jurídicas pertinentes al contrato de cambio y el beneficiario, ante el rechazo del girado para cubrirlo, puede ejercer las acciones civiles contra el librador.

Algunos países buscan que no se desvirtúe esa finalidad esencial del cheque de orden incondicional de pago a la vista, y al efecto han prohibido con sanciones disciplinarias que se posdate. Y hasta se llegó en Grecia a erigir en delito sancionado con pena de prisión tal hecho (véase EUGENIO CUELLO CALÓN, "La Protección Penal

del Cheque", Editorial "Bosch", Barcelona, 1949, pág. 55).

Y en Colombia, dentro de la vigencia del Decreto 0014 de 1955, se dispuso que "todo cheque será pagado a su presentación, cualquiera que sea la fecha en él indicada como día de su emisión o aunque carezca de fecha. Se tendrá por no escrita cualquier estipulación o mención en contrario".

Se ha buscado, así, que no se pierda la confianza en el cheque como orden incondicional de pago a la vista.

Porque, bien conocido es que so pretexto de sanciones privativas de la libertad de quien gire ese instrumento de crédito en un talonario de cheques, se ha intensificado por prestamistas y comerciantes la costumbre de respaldar las acreencias a su favor mediante el giro por el deudor de cheques en descubierto, dejando en el instrumento como fecha la futura que corresponda al plazo que se conviene para hacer efectivo el pago, pues confían en que, de no realizarse éste, habrá de ser encarcelado el deudor incumplido.

Con este procedimiento se ha menguado la confianza en el cheque como medio incondicional de pago, pues ha proliferado su expedición para cobro futuro mediante acuerdo entre librador y beneficiario.

Ese daño contra los intereses de las relaciones mercantiles que emplean el cheque como medio de pago sustitutivo de la moneda, ha hecho que en algunos países se impongan sanciones penales a quienes lo exijan en ese alcance de garantía de obligaciones a su favor. Así, el Código Penal de la Argentina castiga al "acreedor que a sabiendas exija o acepte de su deudor, a título de documento, crédito o garantía por una obligación no vencida, un cheque o giro de fecha posterior o en blanco" (Art. 175. ordinal 4º).

2. Otra cosa es que el girador, dolosamente, llevando a engaño al beneficiario, gire un cheque a sabiendas de que el girado no habrá de pagarlo, bien por "falta o insuficiencia de fondos"; ya porque envía al girado "orden injustificada" de rechazarlo; o porque lo expida contra "cuenta cancelada o embargada"; o "por no corresponder a cuenta del girador"; pues en todas esas hipótesis la acriminación de la conducta del librador se funda en el fraude de que hace víctima al beneficiario. En esos casos, el cheque se ha expedido sin ese acuerdo sobre plazo para el cobro (sin que se desvirtúe su finalidad de instrumento incondicional de pago a la vista). Pero si se posdata por convenio entre girador y beneficiario, mal puede llamarse éste a engaño sobre la calidad del instrumento que recibe, pues no es este una orden de pago a la vista, sino un instrumento de crédito.

Sólo en el alcance doloso del girador al expedir el cheque en descubierto, o en cualesquiera de las otras hipótesis indicadas en el inciso primero del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, se apoya la tutela penal de ese instrumento negociable. Aún en los países anglosajones, en cuya legislación se inspira la colombiana sobre el cheque, la represión penal del librador exige su conducta aviesa, de engaño al beneficiario. En efecto, según anota José Becerra Bautista en su obra "El Cheque sin Fondos" (Editorial "Jus", Méjico, 1954, pág. 31), "lo que en Inglaterra constituye delito, es el conjunto de maniobras fraudulentas y no la emisión de un cheque, en sí misma, como observa Mitchel ('Le cheque dans les pays Anglo-Saxones', París, 1927, pág. 105). Y confirma su aserto con la respuesta dada por Inglaterra al cuestionario holandés, durante la Conferencia de La Haya, en 1912, concebida en los siguientes términos: 'El que gira sobre un banco, cuando no tiene cuenta o cuando tiene la certidumbre de que el cheque no será pagado, está sujeto a las sanciones penales fijadas en la ley, relativas al fraude. Los tribunales, agrega Mitchel, no aplican las sanciones penales, sino cuando el cheque ha sido un medio para ejecutar una estafa'".

3. Un cheque posdatado puede ser expedido en garantía de pago de una obligación vencida o contraída actualmente, pero en tales casos no se gira como medio de pago, sino como título formal de crédito para ser cubierta en el futuro. Quien gira en esas condiciones tal instrumento apenas se obliga a proveer fondos para que el librado pague al vencimiento del plazo convenido con el beneficiario. Se ha creado entre éste y el girador una obligación. Y si el pago no se

realiza en la fecha futura acordada, es obvio que se tiene, sólo, el incumplimiento de aquélla. El beneficiario no puede llamarse a engaño punible o víctima de fraude; no puede recabar sanciones penales para el deudor incumplido, si el cheque no le es pagado al vencimiento del plazo que concedió para el cobro, como tampoco puede considerarse víctima de estafa, ni buscar la encarcelación del deudor, como no lo podría ningún otro titular de cualesquiera otras obligaciones civiles, porque la Carta prohíbe la prisión por deudas.

A este respecto, tiene pertinencia la opinión del Procurador General de Méjico, quien dice: "Es monstruosa la operación en que el tomador del cheque, a sabiendas de que no existen fondos, se garantiza el pago o cumplimiento de una operación civil, con la privación de la libertad del librador. Por esto su actitud es más criminal y peligrosa que la del librador que obra, generalmente, impulsado por la necesidad cuando extiende el cheque como garantía de una obligación, desnaturalizándolo, y no como solo instrumento de pago. Cuando el tomador de un cheque sin fondos denuncia y exige el castigo para el librador, como cumplimiento de la garantía de la obligación contenida en el cheque que sabía fue girado en descubierto, está, en el fondo, exigiendo que se aprisione al girador por una deuda puramente civil contra la prohibición expresa del artículo 17 constitucional, de donde se desprende, con claridad, que debe considerársele coautor del delito, que, en la mayoría de los casos, indujo a ejecutar" (cita de Becerra Bautista, obra mencionada, pág. 77).

¿Y qué se tendría en Colombia, si en el alcance del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, el hecho de que no sea cubierto el cheque posdatado haga incurrir en prisión de uno a tres años a quien así lo gire, porque el beneficiario, como es obvio, convino con el girador un plazo para presentarlo al cobro? Que, con violación del artículo 23 —inciso 2º— de la Constitución se impondrían sanciones penales por el incumplimiento de obligaciones puramente civiles.

La norma constitucional citada dice: "En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto, por deudas u obligaciones puramente civiles".

Ese cheque posdatado, que por no ser un instrumento pagadero a su presentación, a la vista, no es una orden incondicional de pago, sino un título de crédito que da cuenta de una obligación civil para cumplimiento futuro, en el evento de que su librador fuera sancionado penalmente porque el girado no lo pague por falta o insuficiencia de fondos, vendría a convertirse —ese

cheque— en una especie de boleta de encarcelación del deudor incumplido.

Refiriéndose Rafael Bielsa (“Derecho Constitucional”, Editorial “Depalma”, Buenos Aires, 1959, págs. 37 a 39), a las llamadas “leyes rigurosas”, recuerda cómo el excesivo derecho suele ser antijurídico. Ya decían los romanos: “*summum jus, summa injuria*”. Los extremos son siempre peligrosos. Parece que algunas reglas desechadas por esa enervación del sentido de responsabilidad vuelven a adquirir ahora cierta autoridad, y hasta se piensa en restaurarlas. A veces no es fácil diferenciar al deudor de mala fe del defraudador. Y luego recuerda que “en Roma, en los tiempos primitivos, el deudor insolvente era reducido a la esclavitud e inclusive podía su cuerpo ser dividido entre los acreedores. Pero si bien no se tiene recuerdo de esos ‘picadillos’, porque el sentido práctico aconsejaba otra solución, la norma se mantuvo mucho tiempo. Los acreedores no dividían el cuerpo del deudor para adjudicarse sus partes, sino que lo llevaban al otro lado del río Tiber, y ahí lo reducían a la esclavitud, para venderlo (pues no siendo esclavo, o cosa, no podían venderlo) y se distribuían proporcionalmente el precio. Esa era la forma práctica de hacerse pago. Se trataba de una especie de ejecución de la persona que luego se sustituyó por la prisión por deudas, como medio indirecto de vencer la mala fe del deudor recalcitrante que no quería pagar; se lo apresaba con la esperanza de que el deseo de recobrar la libertad lo decidiera a pagar. Esta es la llamada en Francia ‘*contrainte par corps*’, establecida en el Código Civil, y que subsistió hasta 1867 (Ley de 22 de julio). Pero a pesar de la abolición en el derecho civil, ella continuó en el derecho comercial, pues al que firmaba un cheque sin fondos se lo detenía; no era necesario que se le imputara defraudación. En nuestro país la prisión por deudas establecida en la ley federal 50 (Título XXVI), es decir, en una ley de procedimiento, fue suprimida por la Ley 514 de 26 de junio de 1872”.

Y no otra cosa que un juicio de ejecución de la persona misma del deudor es lo que se desprende del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, respecto de quien gira un cheque que el banco no pague por insuficiencia o falta de fondos, cuando el beneficiario lo recibe o exige a sabiendas de la falta de tales fondos y por ello concede plazo para su cobro futuro, al menos cuando se trata de quienes han realizado tal conducta por primera vez, pues para ellos se dispone (inciso 3º) que “la acción penal cesará por pago total del cheque antes de la sentencia de primera ins-

tancia”. En efecto, el acreedor que concedió plazo para el cobro del cheque que su deudor giró como garantía de la deuda, en vez de acudir al Juez Civil presenta denuncia ante el Juez Penal. Este encarcela preventivamente al deudor, vale decir, embarga no sus bienes sino su propia persona. Y si el cheque es pagado, entonces desembarga al deudor, lo excarcela, al disponer la cesación del procedimiento penal.

4. Dice el Ministerio Público que “girar en chequera ajena, o sobre cuenta cancelada o sin provisión o con saldo embargado, o con nombre que el banco tenga que desconocer por no corresponder esa firma a la registrada, son conductas que en los casos previstos por la norma acusada, pero con independencia de la fecha que se estampe en el instrumento, conllevan ilicitud suficiente para mover la actividad represiva del Estado”. Y ello debe ser aceptado, porque en tales casos, se anota, es obvio que se tiene una conducta dolosa del girador, pues lleva a engaño al beneficiario sobre la existencia de fondos para cubrir el cheque expedido a la vista (sin acuerdo de plazo), o sobre la existencia de cuenta en la entidad bancaria girada; o sobre la propiedad de la chequera usada; o sobre la firma del librador. Pero imponer sanciones privativas de la libertad de quien, mediante acuerdo con el beneficiario, gire un cheque para cobro futuro y no a la vista (no como instrumento de pago sino de crédito), es darle pertinencia a la prisión por deudas, pues en tal hipótesis el beneficiario no ha sido engañado respecto de la inexistencia de fondos, ni sobre ninguna otra de las eventualidades de que trata el inciso 1º del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970. En la expedición del cheque posdatado el librador obra sin dolo, sin inducir en error al beneficiario mediante engaño o artificio alguno, pues éste ha aceptado recibir un instrumento de crédito a su favor, conforme al plazo acordado con el girador. Y el incumplimiento de las obligaciones civiles no puede equipararse al *dolo*, pues éste, en el alcance del fraude, consiste en “el engaño malicioso, la maquinación insidiosa, la mentira artera, que anublan el discernimiento y arrastran la voluntad”, según lo dice la Corte en Casación de 3 de julio de 1932 (G. J., T. XL, pág. 96).

5. El no pago de cheques posdatados o expedidos a plazo en la fecha de su presentación para el cobro, ya se ha dicho, no puede acarrear represión penal, pues ésta se apoyaría únicamente en el incumplimiento de una obligación civil. En ese supuesto, el beneficiario no ha sido llevado a error, ni defraudado, pues al recibir el instrumento diferido aceptó una garantía de pago

futuro y no una orden de pago a la vista, a la presentación. La operación realizada entre librador y beneficiario no corresponde al pago, finalidad esencial del cheque, sino a una simple promesa para cuando venza el plazo para el cobro. Si la obligación que pesa sobre el girador de hacer lo pertinente para que ese cheque postdatado se pague, no se cumple, surgen para el beneficiario las acciones civiles del caso, pero no la acción penal, pues ésta última daría lugar a la prohibición de que el deudor incumplido vaya a la cárcel.

El alcance punible del no pago del cheque postdatado entraña grave perjuicio a la confianza en este instrumento, pues la antijurídica creencia de los prestamistas y comerciantes ha pretendido encontrar en aquél una especie de garantía, no en el patrimonio del deudor, sino en su propia libertad, haciendo del cheque esa especie de boleta de encarcelación del obligado incumplido.

Es cierto que el legislador puede erigir en delito cualquiera conducta que considere lesiva o peligrosa para los intereses fundamentales de la convivencia social. Pero lo que no puede es señalar como infracción punible el incumplimiento de las obligaciones puramente civiles, porque se lo prohíbe la Constitución en el inciso segundo del artículo 23, varias veces citado.

Y no otra cosa se desprende del artículo acusado, en cuanto del inciso cuarto del mismo se deduce que el no pago de los cheques girados a plazo hace incurrir a quien lo expide en prisión de uno a tres años.

Dice el referido inciso que "la acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida". Esto es, que si dicho instrumento es presentado por el beneficiario en la fecha convenida o en otra posterior y no obtiene el pago, sí puede adelantarse acción penal contra el librador, pues en el artículo 1º del Decreto 1135 de 1970 se sanciona el no pago de los cheques girados en descubierto y no su expedición en esas condiciones.

Es una modalidad de la hipótesis contemplada en el numeral 1º del primer inciso del artículo, pues la falta de pago de ese cheque postdatado se debe a ausencia o insuficiencia de fondos del girado en la entidad librada, con la diferencia de que, en este caso, el beneficiario ha convenido no presentar el instrumento para el cobro sino al cumplirse el plazo, con lo cual ha admitido una acreencia en su favor, un crédito de pago futuro, una obligación del girador de pagar al vencimiento del plazo acordado a través de la

entidad bancaria girada. Y la falta de pago del instrumento no es otra cosa que el incumplimiento de una obligación civil, formada sin que preceda dolo de parte del librador, sin que el beneficiario haya sido engañado sobre el alcance del instrumento como simple título de crédito y no como orden incondicional de pago a la vista, a menos que se demuestre lo contrario.

Otra cosa ocurre cuando el cheque no es pagado por falta de fondos y el beneficiario entendió que recibía un instrumento sin limitaciones, esto es, pagadero a la presentación, lo cual quiere decir a la vista, a su arbitrio, en el momento en que él quiera llevarlo al girado.

Cabe insistir: si el beneficiario del cheque conviene con el girador un plazo para el cobro, lo que aquél recibe es un instrumento de crédito y no una orden de pago a la vista. Y si la obligación de pago futuro que en él consta no es satisfecha, no puede decirse que se le indujo en error sobre la calidad del instrumento, pues conoció y aceptó sus defectos desnaturalizantes. Y el incumplimiento de las obligaciones civiles no puede dar lugar a penas privativas de la libertad del deudor.

6. Se acepta, como ya se dijo atrás, que el cheque postdatado o girado a plazo mantiene su validez jurídica, en cuanto el beneficiario puede ejercer las acciones civiles pertinentes para obtener que el girador le haga el pago, cuando por insuficiencia de fondos en la entidad girada ésta no lo satisface. Pero, de esa validez jurídica del cheque no proceden las acciones penales en el caso de que el cheque no sea cubierto, porque la Constitución prohíbe la prisión por deudas. Con el giro a plazo del cheque se crea un instrumento de crédito y no una orden incondicional de pago a la vista, pues su cobro no queda al arbitrio del beneficiario, quien se obliga a no presentarlo para el pago antes del vencimiento del plazo convenido.

Recuérdese que el cheque tiene como misión especialísima sustituir a la moneda para facilitar las operaciones mercantiles. De consiguiente, como toda moneda, debe tener poder liberatorio inmediato, a la vista, a la presentación. Y no corresponde predicar ésto de un cheque condicionado para su pago. Piénsese en que, por no indicar la ley restricción alguna en cuanto al término de los plazos bien pueden ser los pactados, días, meses y años. ¿Cuál sería, entonces, la seriedad de una orden incondicional de pago a la presentación, a la vista, si esta se condiciona (y por condicionarse no puede ser orden de pago a la vista) al vencimiento de un plazo de diez años? No es moneda, en ningún caso, aquella

cuyo poder liberatorio se condiciona. Las personas restarían confianza a una tal clase de moneda. No lo es ésta, como no lo es el cheque posdatado, en el evento previsto, más que simple título de crédito.

El Código Civil enseña que el plazo es "la época que se fija para el cumplimiento de una obligación; puede ser expreso o tácito. Es tácito el indispensable para cumplirla". Y el plazo entraña contingencia. Por tanto, quien recibe o exige un cheque condicionado, acepta la contingencia que conlleva.

Con apoyo en esa validez del cheque posdatado, en cuanto a sus efectos jurídicos como instrumento de crédito, se pretende que la represión penal prevista en la norma acusada asegura y tutela la confianza en ese instrumento negociable.

Esta aseveración apenas plantea un aspecto de conveniencia, pero no resuelve el punto sobre exequibilidad del precepto en cuestión, a más de que no resiste la crítica. En efecto, no se trata de precisar si debe o no el legislador ocuparse de amparar, con sanciones penales esa confianza en el cheque como orden incondicional de pago, sino de fijar el ámbito de la facultad legislativa respecto de las conductas que puede reprimir con penas privativas de la libertad. Y si la Carta prohíbe la prisión por deudas u obligaciones puramente civiles, resulta inexecutable la norma que, so pretexto de esa defensa de la confianza en el cheque, defina como infracción punible el incumplimiento en que incurra el deudor que, como garantía de una obligación, entrega al acreedor un cheque para cobro futuro, según plazo acordado con el beneficiario, pues ese instrumento así condicionado no es una orden de pago a la vista, sino un título de crédito.

Si de la confianza en el cheque se habla, es obvio anotar que, imponer sanciones penales al deudor incumplido que sin dolo, sin llevar a engaño al beneficiario, muchas veces por solicitud de éste gira un cheque a plazo, no devuelve al instrumento la confianza que se busca con la aplicación de la medida odiosa y contraria a la Constitución.

Una cosa es que se reprima la estafa cometida mediante giro de cheques sin fondos, cuando el girador induce en error al beneficiario haciéndole creer que el instrumento es pagadero inmediatamente, a la vista, a la presentación —por que no se ha convenido plazo alguno para el cobro— y otra muy diferente la que se tiene cuando el propio beneficiario acepta y exige a veces ese cheque en descubierto —más como garantía que como orden incondicional de pago—,

con la pretensión mal fundada de que la amenaza encubierta le satisface su crédito, que realmente no cubre con la prisión del deudor, constitucionalmente prohibida. Aquí la encarcelación del deudor tampoco constituye ciertamente el pago de la obligación.

7. Sostener la eficacia de la acción penal como sustituto de las obligaciones civiles, respecto del librador de cheques a plazo, es traducir a tiempos contemporáneos la horrenda ley que daba derecho al acreedor, después de transcurrido el plazo, para matar al deudor o venderlo como esclavo y también acudir a la inveterada costumbre de alegar una buena razón para auxiliar una mala causa, pues amén de que se menoscaban derechos fundamentales de la persona y de la dignidad humana, como el horror de que la libertad del hombre pueda ser hipotecada a manera de insólita garantía de simples obligaciones civiles, se obtiene el efecto contrario en cuanto a esa tutela de la confianza en el cheque: que se incrementa su expedición en descubierto, con mayor mengua de la fe que se tenga en ese instrumento como medio incondicional de pago a la vista, como sustituto de la moneda, pues los acreedores ven en la propia libertad del deudor una mejor defensa de sus créditos, con lo cual procuran su giro en descubierto para cobro futuro.

Si el cheque expedido a plazo no puede ser empleado por el acreedor que lo recibe o exige a manera de boleta de encarcelación, esto es, como giro contra la libertad del deudor incumplido, para presionar la satisfacción de obligaciones puramente civiles, su expedición en descubierto (que ésto crea la desconfianza en el cheque) disminuirá necesariamente y dejarán de circular esos cheques llamados vulgarmente "chimbos" en algunas regiones, que mal pueden desempeñar el papel de sustituir a la moneda en el tráfico mercantil.

Examínese la similitud de las dos hipótesis siguientes: Si alguien compra y obtiene plazo para el pago, si ofrece hacer éste en dinero efectivo directamente, no incurre en infracción punible que lo lleve a la cárcel, si no paga; pero si por solicitud del vendedor entrega un cheque para cobro al vencimiento del plazo convenido, esto es, promete hacer el pago del precio en esa compraventa a través de una entidad bancaria, si no provee oportunamente los fondos suficientes para que el cheque sea cubierto, entonces, al ser rechazado el instrumento por tal motivo, incurre en delito que le acarrea pena de prisión.

Nada que ponga más de manifiesto el alcance inconstitucional de la norma acusada, en cuando

da lugar a la prohibida prisión por deudas, que el caso antes relacionado y que no está excluido legalmente.

8. Además, en la parte del precepto materia de la demanda no se establece esa tutela de la confianza en el cheque como orden incondicional de pago a la vista. Si se toma en cuenta que en el artículo 1º del Decreto 1135 de 1970 se acrimina el no pago del cheque, es obvio que el interés amparado es el patrimonio económico del beneficiario. Y si bien ese interés jurídico de la propiedad es digno de la tutela penal, no puede el legislador llevarla hasta el extremo de imponer prisión al deudor por el perjuicio que le cause al acreedor con su incumplimiento, respecto de obligaciones puramente civiles, porque lo prohíbe la Constitución.

Tan evidente es que en el artículo se establece ese amparo del patrimonio económico que, si el cheque girado en descubierto es pagado cuando llegue el plazo, no hay lugar a acción penal. Y, asimismo, si el beneficiario lo presenta antes de llegar el plazo para el cobro, la acción penal no puede iniciarse. Luego no se ampara la confianza en el cheque como orden incondicional de pago a la vista, como instrumento sustitutivo de la moneda —que no puede ser el cheque condicionado a un plazo— sino el patrimonio económico del acreedor.

Nadie niega que el derecho de propiedad debe ser objeto de la tutela penal respecto de quienes contra él atentan acudiendo, por caso, al fraude o engaño de la víctima. Y es cierto que el cheque puede ser expedido con el fin de estafar

al beneficiario, cuando se le hace creer que el instrumento le será pagado a su presentación, a la vista, por contar el girador con fondos insuficientes en la entidad bancaria librada al momento de expedir el cheque. Pero, so pretexto de la tutela de la confianza en el cheque, no se puede crear esa inconstitucional boleta de encarcelación del deudor incumplido, que a tal equivale el cheque girado a plazo y que el deudor deja en manos del acreedor, nunca a manera de “moneda de los comerciantes”, que ciertamente no lo es la libertad del hombre hipotecada al cumplimiento de obligaciones de futuro.

Supóngase que beneficiario y girador convengan en expedir un cheque para ser cobrado al vencimiento de varios años, plazo éste del que dejan constancia en escrito separado. Este instrumento no puede constituir esa “moneda de los comerciantes”, pues sería moneda falsa, no garantizada, como la otra, en metálico, sino con la libertad del girador, la cual se compromete como garantía del cheque insoluto. Las gentes no darían confianza al cheque así condicionado, como sustituto de la moneda en las relaciones mercantiles. Bien sabido es que en el juego de los intereses económicos, la encarcelación del deudor incumplido no repara el daño patrimonial ocasionado al acreedor, ni cabe admitir que éste quede satisfecho con la prisión del deudor, a no ser que lo anime un morboso propósito de venganza.

Fecha ut supra.

CHEQUES

Decreto 1135 de 1970: La Corte se remite a su propia sentencia de la misma fecha en relación con los incisos 1º y 4º del artículo 1º. Declara exequibles los artículos 1º, incisos 3, 4 y 6; e inexecutable los artículos 2, 3, 4 y 5. — Se violó el artículo 76-12 de la Carta al excederse el Presidente de la República, del radio de acción otorgado por la Ley 16 de 1968, expidiendo normas sobre delitos ya consagrados en el Código Penal (Arts. 233 y 234); y al asignar competencia y procedimiento para tales figuras careciendo de autorizaciones para ello.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 9 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano José Luis Blanco Gómez, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Constitución, pide que se declare inexecutable el Decreto 1135 del 19 de julio de 1970, "por el cual se dictan normas sobre protección penal de instrumentos y efectos negociables".

Tenor del acto acusado:

"DECRETO NUMERO 1135 DE 1970
(julio 19)

"por el cual se dictan normas sobre protección penal de instrumentos y efectos negociables."

"El Presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968, oído el concepto de la Comisión Asesora en ella prevenida,

"DECRETA:

"Artículo 1º Incurrirá en prisión de uno a tres años, quien emita o a sabiendas transfiera

a cualquier título, cheque que el girado no pague por una de las siguientes causas:

1. Falta o insuficiencia de fondos;
2. Orden injustificada del girador;
3. Cuenta cancelada o embargada;
4. No corresponder a cuenta del girador.

"La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía fuere superior a diez mil pesos.

"Respecto de quien haya realizado por primera vez la conducta a que se refiere el numeral 1º del inciso 1º de este artículo, la acción penal cesará por pago total del cheque antes de la sentencia de primera instancia.

"La acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida.

"Artículo 2º El que falsifique o adultere en cualquier forma un instrumento o efecto negociable con el propósito de utilizarlo en perjuicio ajeno, incurrirá en prisión de uno a cuatro años. Si el perjuicio efectivamente se produce, la pena se aumentará hasta en una tercera parte.

"Artículo 3º El que, sin haber intervenido en la falsificación o adulteración de un instrumento o efecto negociable, lo utilice en perjuicio ajeno, incurrirá en prisión de seis meses a dos años.

"Artículo 4º Son competentes para conocer de estos delitos en primera instancia, los Jueces Penales y Promiscuos Municipales cuando la cuantía del ilícito sea inferior a diez mil pesos,

y los Penales y Promiscuos del Circuito, cuando tal cuantía sea o exceda de diez mil pesos.

“Artículo 5º La investigación y fallo de estos delitos se adelantarán por el trámite ordinario previsto en el Código de Procedimiento Penal.

“Artículo 6º Este Decreto rige desde su expedición”.

INFRACCIONES Y RAZONES ALEGADAS

El libelo acusa en conjunto al Decreto 1135 de violar los artículos 76-12 y concordantes de la Carta, por exceder las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República en el inciso primero y el numeral 13 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968.

Pese a la generalidad de la tacha, el demandante parece circunscribir sus reproches a los artículos 2 y 3 del Decreto 1135, pues así lo indican las razones de violación que expone, de las cuales se transcribe:

“El Ejecutivo fue facultado extraordinariamente por el Congreso de la República, el 26 de marzo de 1968 en virtud de la Ley 16, para que legislara durante el lapso de tres (3) años sobre diversas materias, según enumeración expresa contenida en el artículo 20. Aquí, previósse en el numeral 13:

‘Expedir normas sobre policía que determinen y reglamenten las materias de su competencia y las contravenciones que sean de conocimiento de los funcionarios de policía en primera y segunda instancia, así como la competencia para conocer de los negocios que se relacionan con los inadapitados a la vida social.

‘Igualmente’ señalará las penas que puedan imponerse por contravenciones de policía y las correspondientes reglas de procedimiento. *Para tales efectos, podrá también modificar el Código Penal y definir como contravenciones hechos que hoy se consideran delitos y como delitos algunos de los que hoy están definidos como contravenciones*. (El subrayado es personal).

“Coligese de lo anterior que la finalidad del Congreso, al delegar la facultad que mencioné en el acápite precedente, fue la de satisfacer la vieja aspiración de los legisladores penales del año 36 sobre el tercer libro del Código (contravenciones), tan solo anunciado y exigido por las necesidades actuales. Entonces, para cumplir con este cometido autorizose la reforma del ordenamiento punitivo, pero no de cualquier manera ni bajo cualesquiera circunstancias, como creyeron los autores del Decreto demandado, sino me-

dante la operación de un cambio o trueque de delitos definidos en el momento de conferir las autorizaciones por contravenciones existentes (Códigos de Policía Regionales, ya que no había más sobre el particular), y viceversa, es decir: describir como constitutivos de delitos algunos hechos tenidos anteriormente como contravenciones o ‘delitos enanos’. La sección que subrayé en el párrafo anterior, honorables Magistrados, indica con claridad meridiana la verdad de mis asertos sobre la ausencia de facultad para reformar el vigente Código de los delitos y de las penas, en las condiciones expresadas”.

Y agrega:

“En consecuencia, al margen de la labor legislativa sobre contravenciones, teleología única propuesta en las facultades citadas, se reformó el Código Penal, seguramente con el ánimo loable de unificar toda la legislación punitiva sobre los instrumentos negociables, pero ante una palmaria ausencia de atribución legal, pues repito: que en el caso sub-exámene no ocurrió el ‘cambio o trueque’, de contravención por delito y de éste por infracción de menor entidad”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Jefe del Ministerio Público comienza por apuntar que “al exponer el concepto de la violación, el demandante parece referirse única o especialmente a los artículos 2 y 3 del Decreto 1135”. Pero renglones adelante expresa: “En razón de transcribirse en la demanda todo el articulado del Decreto 1135 de 1970, es posible estimar que la acusación lo comprende en su integridad, no obstante lo anotado anteriormente”.

Como consecuencia, la vista fiscal pone en cotejo cada uno de los artículos del Decreto 1135 con lo pertinente de la ley de autorizaciones. De las opiniones emitidas en ese estudio, se hará mérito al examinar la Corte las disposiciones del acto acusado.

CONSIDERACIONES

Efectivamente, dada la acusación fundamental de la demanda y vista la variada naturaleza de los preceptos del Decreto 1135, conviene comparar cada uno de ellos con la ley de autorizaciones en que se fundan y, si fuere el caso, con la Constitución.

ARTICULO 1 DEL DECRETO 1135

Por medio de ese texto se sanciona con prisión de uno a tres años a quien emita o, a

sabiendas transfiera a cualquier título cheque que el girado no pague por una de las siguientes causas: 1, falta o insuficiencia de fondos; 2, orden injustificada del girador; 3, cuenta cancelada o embargada y 4, no corresponder a cuenta del girador.

Como modalidades del acto punible y a propósito de la acción penal, los incisos segundo, tercero y cuarto, disponen:

“La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía fuere superior a diez mil pesos.

“Respecto de quien haya realizado por primera vez la conducta a que se refiere el numeral 1º del inciso 1º de este artículo, la acción penal cesará por pago total del cheque antes de la sentencia de primera instancia.

“La acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida”.

El Procurador General opina que el Gobierno podía incluir la conducta descrita en el artículo 1º del Decreto en el catálogo de los delitos, de conformidad con la facultad que le da la Ley 16.

Y sintetiza su conclusión al respecto así:

“No infringe así el artículo 76-12 en armonía con el 118-8º de la Constitución, ni de consiguiente los demás invocados por el actor”.

Debe recalarse además que, con motivo de otra demanda, la Corte hubo de pronunciarse sobre la constitucionalidad de los incisos primero y cuarto del mismo artículo 1 del Decreto 1135, acusados entonces de contrariar el artículo 23 de la Carta. Dicha sentencia, fecha de hoy sostuvo que las normas contenidas en el artículo 1 del Decreto 1135 de 1970 se ajustan a las autorizaciones extraordinarias otorgadas en el numeral 13 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, y que, vistas por ese aspecto, son constitucionales. Y la misma sentencia resolvió lo siguiente sobre los incisos 1 y 4 del artículo 1 del Decreto 1135: “Son exequibles los incisos primero y cuarto del artículo 1 del Decreto 1135 del 19 de julio de 1970, ‘por el cual se dictan normas sobre protección penal de los instrumentos y efectos negociables’”.

De consiguiente, en este fallo se ordenará estar a lo resuelto en dicha sentencia sobre exequibilidad de los incisos primero y cuarto del artículo 1 del Decreto 1135; y que los incisos segundo y tercero también son exequibles, pues no violan el artículo 76-12 del estatuto fundamental, sin que se advierta contrariedad con ningún otro canon de la Carta.

ARTICULOS 2 Y 3

Dos tipos delictivos contemplan esas disposiciones: La falsificación o adulteración de un instrumento negociable con el propósito de utilizarlo en perjuicio ajeno (artículo 2) y la utilización en daño de tercero de un efecto de comercio, sin haber intervenido en la falsificación o adulteración (artículo 3). Ambas infracciones se castigan con prisión.

Aunque diferentes en modalidades secundarias, los hechos punibles así descritos venían definidos y sancionados como delitos, antes del Decreto 1135, en los siguientes artículos del Código Penal:

“Artículo 233. El particular, o el funcionario o empleado público que no se encuentre en el caso previsto en el inciso 1º del artículo 231, que cometa en escrituras, documentos públicos u oficiales o en instrumentos negociables, algunas de las falsedades enumeradas en dicho artículo, incurrirá en presidio de dos a ocho años.

“Artículo 234. El que a sabiendas haga uso con propósito de lucrarse o perjudicar a terceros, de un documento falso, de los enumerados anteriormente, incurrirá en la sanción establecida en los artículos precedentes, según el caso, disminuída hasta en una tercera parte”.

La comparación demuestra que el Decreto 1135 no se limita a dar a las llamadas conductas antisociales descritas en el Decreto 1699 de 1964, el tratamiento de represión que se juzgara adecuado a la índole de tales infracciones, tal como lo hace el artículo 1 del Decreto 1135 de 1970. Este al contrario, en sus artículos 2 y 3, en vez de circunscribirse a efectuar un cambio de figuras penales, dentro del marco de autorizaciones que trata el numeral 13 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968 modifica previsiones del legislador relativas a delitos, expidiendo otras normas, también sobre delitos, esfera de actuación extraña a la autorizada por la Ley 16. Con lo cual se hace patente, según expresan palabras del Procurador General, “exceso o desviación en el ejercicio de aquellas autorizaciones por parte del legislador extraordinario, que se traducen en infracción de los artículos 76-12 y 118-8º de la Constitución”.

Esta conclusión de inexecutableidad informará la parte resolutive de la sentencia.

ARTICULO 4

Conforme a la disposición que se analiza, “son competentes para conocer de estos delitos en

primera instancia, los Jueces Penales y Promiscuos Municipales cuando la cuantía del ilícito sea inferior a diez mil pesos, y los Penales y Promiscuos del Circuito, cuando la cuantía sea o exceda de diez mil pesos”.

Se trata, pues, de un texto atributivo de competencias, cuyo fundamento tendría que hallarse en el artículo 20 de la Ley 16 de 1968, que invoca el acto demandado.

Pero dicho mandato, en su inciso primero, numeral 13, no autoriza al Gobierno para expedir normas de competencia judicial, sino “sobre policía que determinen y reglamenten las materias de su competencia y las contravenciones que sean de conocimiento de los funcionarios de policía en primera y segunda instancia, así como la competencia para conocer de los negocios que se relacionan con los inadaptados a la vida social”.

Es de observar obviamente: que el numeral 13 copiado, solamente concierne a competencia policiva, y no autoriza al Ejecutivo para reglamentar nada en relación con el conocimiento de delitos. Por consiguiente, el artículo 4 está viciado de inconstitucionalidad.

ARTICULO 5

Prescribe que “la investigación y fallo de estos delitos se adelantará por el trámite ordinario previsto en el Código de Procedimiento Penal”. Este artículo es inexecutable, porque el Gobierno, en tratándose de delitos, no recibió autorizaciones para señalar trámites ni reformar reglas procesales de ningún género.

ARTICULO 6

Es de forma, sin que dé lugar a crítica: “Este Decreto rige desde su expedición”.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en pleno, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero: Estese a lo resuelto en sentencia del día de la fecha, en relación con los incisos primero y cuarto del artículo 1 del Decreto 1135 de 1970, “por el cual se dictan normas sobre protección penal de instrumentos y efectos negociables”; *incisos* que la Corte declaró exequibles; *segundo:* Son exequibles los incisos segundo y tercero del citado artículo 1 del Decreto 1135 de 1970; *tercero:* Son inexecutable los artículos 2, 3, 4 y 5 del mismo Decreto 1135 de 1970, y *cuarto:* Es executable el artículo 6 del mismo Decreto 1135 de 1970.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y comuníquese al Ministro de Justicia y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, con salvamento de voto, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento de voto, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Gerardo Cabrera Moreno, Conjuéz, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, con salvamento de voto, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero, con salvamento de voto.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados Humberto Barrera Domínguez, Luis Carlos Pérez, José María Velasco Guerrero, Mario Alario Di Filippo.

Los Magistrados suscritos salvamos el voto en el fallo recaído en la demanda que presentó el ciudadano José Luis Blanco Gómez contra la totalidad del Decreto 1135 de 1970, por cuanto en nuestro entendimiento ha debido, también, declararse inexecutable el artículo 1º de ese estatuto, que dice:

“Artículo 1º Incurrirá en prisión de uno a tres años, quien emita o a sabiendas transfiera a cualquier título, cheque que el girado no pague por una de las siguientes causas:

- “1. Falta o insuficiencia de fondos;
- “2. Orden injustificada del girador;
- “3. Cuenta cancelada o embargada;
- “4. No corresponder a cuenta del girador.

“La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía fuere superior a diez mil pesos.

“Respecto de quien haya realizado por primera vez la conducta a que se refiere el numeral 1º de este artículo, la acción penal cesará por pago total del cheque antes de la sentencia de primera instancia.

“La acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida”.

Las razones son las siguientes:

1. De acuerdo con las facultades dadas por el Congreso al Órgano Ejecutivo en la Ley 16 de 1968, sobre diversas materias, se tiene que las del ordinal 13 del artículo 20 señalan:

“Expedir normas sobre policía que determinen y reglamenten las materias de su competencia y las contravenciones que sean de conocimiento de los funcionarios de policía en primera y segunda instancia, así como la competencia para conocer de los negocios que se relacionan con los inadaptados a la vida social.

“Igualmente señalará las penas que puedan imponerse por contravenciones de policía y las correspondientes reglas de procedimiento. Para tales efectos, podrá también modificar el Código Penal y definir como contravenciones hechos que hoy se consideran delitos y como delitos algunos de los que hoy están definidos como contravenciones”.

El alcance de la facultad anterior no puede ir hasta modificar definiciones penales ya previstas como delitos o como contravenciones en los respectivos estatutos, sino sólo a cumplir un trueque de infracciones punibles: “definir como contravenciones hechos que hoy se consideran delitos y como delitos algunos de los que hoy están definidos como contravenciones”.

2. No obstante ese alcance de las facultades en este punto, en el artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, el Gobierno introdujo modificaciones a la infracción prevista en el artículo 16 del Decreto 1699 de 1964 (“sobre conductas antisociales”) y no se limitó, como apenas podía hacerlo, a definir como delito el hecho previsto antes como contravención.

Dice el artículo 16, citado:

“El que gire cheque o cheques que no correspondan a su cuenta corriente del banco respectivo, o sobre cuenta cancelada o con fondos insuficientes sin mediar autorización del girado, o con nombre o firma distintos de los registrados en el banco, o sobre saldo embargado a sabiendas de esa circunstancia, incurrirá en relegación a colonia agrícola así: de seis meses a un año si la cuantía fuere hasta de mil pesos; de uno a tres años si la cuantía fuere superior a mil pesos, sin exceder de cinco mil pesos, y de tres a ocho años si la cuantía fuere superior a cinco mil pesos.

“Cuando el cheque fuere presentado al cobro antes de la fecha que en él aparezca y el banco

no lo pagare por insuficiencia de fondos, no habrá lugar a la aplicación de las medidas señaladas en el inciso anterior. Si la causa del rechazo fuere cualquiera otra de las mencionadas en dicho inciso, se aplicarán las medidas en él previstas.

“Cuando se trate del giro de cheques sin fondos, el pago de su valor antes de la sentencia de primera instancia hará cesar el procedimiento previsto en este Decreto.

“Parágrafo. Para la demostración de los hechos a que se refiere este artículo, basta la certificación de la entidad bancaria correspondiente”.

De la confrontación de la conducta aquí sancionada y de la que reprime como delito el artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, se desprenden las siguientes modificaciones que el Gobierno introdujo, sin facultad para ello:

a) Antes el hecho punible consistía en el giro del cheque. Ahora resulta del no pago del mismo. En consecuencia, el momento consumativo del delito de giro de cheque en descubierto, por caso, se tiene, conforme al precepto vigente, en el momento en que la entidad bancaria niega el pago del instrumento por falta o insuficiencia de fondos. En la norma derogada la infracción quedaba cometida al hacer el giro del cheque “con fondos insuficientes sin mediar autorización del girado”. Este cambio conlleva efectos jurídicos importantes, como el atinente al momento en que se inicia la prescripción de la acción penal, pues según el artículo 106 del Código Penal, aquél corresponde al día de la consumación del delito.

b) En el artículo 1º del Decreto 1135 de 1970 se introduce una nueva forma de comisión del ilícito punible: la “orden injustificada del gi-

rador”, para que el librado no lo pague, o sea el bloqueo del cheque, acriminación ésta que no estaba señalada en el artículo 16 del Decreto 1699 de 1964.

c) En la norma del Decreto 1135 la excusa absolutoria por pago del cheque girado sin fondos antes de la sentencia de primera instancia procede, sólo, respecto de “quien haya realizado por primera vez”, esa conducta. Esta restricción no la traía el precepto trasladado del estatuto contravencional al Código Penal, pues procedía la excusa en todos los casos.

3. En la sentencia, no obstante que ni siquiera los artículos 2º y 3º del Decreto 1135 de 1970 cumplen ese trueque de infracciones, pues los delitos de que se ocupan estaban ya previstos en el Código Penal en los artículos 233 y 234, se declaran inexecutable porque introducen aquéllos modificaciones a las normas del Código punitivo, con lo cual excedió el Gobierno las facultades que le confirió el Congreso, con infracción de los artículos 76 (ordinal 12) y 118 (ordinal 8º), de la Constitución.

Valé decir, que en el fallo al cual nos referimos se afirma que el Órgano Ejecutivo no podía modificar ninguna de las definiciones del Código Penal ni de los estatutos que se ocupan de las contravenciones, pues la autorización que le confirió el Congreso alude, sólo, al traslado de conductas punibles, de que se hizo referencia.

Igual razón, aparece entonces, para que el artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, en su totalidad, sea declarado inexecutable.

Fecha ut supra.

CHEQUES

La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia de la misma fecha, sobre la exequibilidad del inciso 4º del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970. — “Cosa juzgada”, de las sentencias pronunciadas por la Corte en materia constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo nueve (9) de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano Jorge Zurek Mesa, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución pide: “Se declare inexecutable el inciso último del artículo 1º del Decreto extraordinario número 1135 del 19 de julio pasado”.

TEXTO DE LA NORMA PARCIALMENTE ACUSADA

“Artículo 1º Incurrirá en prisión de uno a tres años, quien emita o, a sabiendas transfiera a cualquier título, cheque que el girado no pague por una de las siguientes causas:

- “1. Falta o insuficiencia de fondos;
- “2. Orden injustificada del girador;
- “3. Cuenta cancelada o embargada;
- “4. No corresponder a cuenta del girador.

“La pena se aumentará hasta en la mitad, si la cuantía fuere superior a diez mil pesos.

“Respecto de quien haya realizado por primera vez la conducta a que se refiere el numeral 1º, del inciso 1º, de este artículo, la acción penal cesará por pago total del cheque antes de la sentencia de primera instancia.

“La acción penal no podrá iniciarse si el pago del cheque ha estado sometido a plazo y el tenedor lo presenta al girado antes de la fecha convenida”.

CONSIDERACIONES

a) *Esta demanda recibió el trámite legal determinado en el Decreto 432 de 1969, habiendo, inclusive, conceptuado el Procurador General de la Nación al respecto;*

b) *Al mismo tiempo en la Sala Constitucional se estaba tramitando la demanda presentada por el ciudadano Jorge Carreño French contra el inciso 4º relacionado con el 1º del artículo 1 del Decreto extraordinario número 1135 de 19 de julio de 1970;*

c) *Por sentencia de esta misma fecha, proferida en el citado negocio, fueron declarados executable los incisos 1º y 4º del artículo 1º del Decreto extraordinario número 1135, cuya transcripción se hizo;*

d) *Las decisiones de la Corte en materia de constitucionalidad, son definitivas en los términos del artículo 214 de la Carta, y en consecuencia no son revocables ni modificables, ni permiten reabrir procesos que conduzcan a igual fin.*

FALLO

Por las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Estese a lo dispuesto en sentencia de esta misma fecha, sobre exequibilidad del inciso 4º del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Transcribábase al Ministro de Justicia.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia,

Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Ángel García, Jorge Gaviria Salazar, Jaime Vidal Perdomo, Conjuéz, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CIRCUNSCRIPCION ELECTORAL DEL DEPARTAMENTO DEL HUILA

Exequibilidad del parágrafo del artículo 11 de la Ley 105 de 1960, reiterando la Corte lo expuesto en su sentencia de 4 de marzo último, sobre el derecho (Art. 171, C. N.), de todos los ciudadanos a elegir directamente sus mandatarios.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 9 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

ANTECEDENTES

El ciudadano César Castro Perdomo, solicita de la Corte, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, se declare “la inexecutable del parágrafo del artículo 11 de la Ley 105 de 1960, por medio de la cual se agregó al territorio de la Circunscripción Electoral del Departamento del Huila, la Circunscripción Electoral del Caquetá, para efectos de las elecciones de Senadores de la República”.

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“LEY 105 DE 1960
(diciembre 30)

“por la cual se dictan normas sobre la Intendencia de la Guajira y se adoptan otras disposiciones.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 11. — Parágrafo. En lo que respecta a la elección de Senadores, la Circunscripción Electoral del Caquetá, continuará agregada a la Circunscripción Electoral del Departamento del Huila”.

TXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. Para el actor, las normas constitucionales violadas son los artículos 93 y 176, que a la letra expresan:

“El concepto de la violación consiste en que mientras los artículos 93 y 176 de la Carta Fundamental autorizaron que sólo los Departamentos colombianos como entidades territoriales eligen Senadores y constituyen una Circunscripción Electoral autónoma, en cambio por medio de las normas acusadas se agrega la respectiva población del Caquetá al Departamento del Huila, para efectos de complementar con tal población la que es propia de las entidades territoriales”.

“Al mantenerse esa situación para las elecciones de Senadores que se realizarán próximamente, la norma legal quebranta el querer del constituyente del 68 que como se ha dicho, dispuso conformar con aquellos Territorios Nacionales, únicamente Circunscripciones Electorales para las elecciones de Representantes a la Cámara y no para las de Senadores”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Los razonamientos del Procurador General están encaminados a demostrar la inexactitud de las apreciaciones del demandante y la constitucionalidad de la disposición acusada.

En efecto, sostiene el Procurador que “...la ley puede adoptar cualquier sistema para organizar electoralmente los Territorios Nacionales en cuanto a Senadores, siempre que garantice a los ciudadanos residentes en ellos el derecho fundamental que la Constitución confiere a ‘todos los ciudadanos’, para elegir directamente.

entre otros mandatarios, a los miembros del Senado (artículo 171 de la Codificación, modificado por el 1 del Acto constitucional plebiscitario de 1957)".

Y agrega: "Lo único que el legislador no puede hacer en esta materia es precisamente lo que el actor pretende conseguir parcialmente con la demanda de inexecutable que se examina, es decir, conformar las Circunscripciones Electorales para Senadores con prescindencia absoluta de los Territorios Nacionales. Si la ley estableciera en esa forma las Circunscripciones Electorales de que se trata, estaría privando del derecho de elegir Senadores, consagrado en el canon que se acaba de citar, a ciudadanos colombianos residentes en el país, así sus cédulas no hubieran sido canceladas por ninguna causa constitucional o legal y se hubieran inscrito oportunamente según las reglamentaciones vigentes, simplemente por no habitar en ninguno de los departamentos sino en alguna de las intendencias o de las comisarías".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Por medio de la Ley 141 de 1961, el Congreso adoptó "como leyes los decretos legislativos dictados con invocación del artículo 121 de la Constitución, desde el 9 de noviembre de 1949 hasta el 20 de julio de 1958"; uno de éstos es el señalado con el número 05, de febrero 27 de 1958, sobre creación de Circunscripciones Electorales, cuyo artículo 4º establece: "Para efectos de las elecciones de Senadores la población de los Territorios Nacionales continuará agregada a los departamentos de acuerdo con las disposiciones legales vigentes".

2. Una de estas disposiciones legales es el Decreto número 315 de 1947 en cuyo artículo único se estableció: "Para la elección de Senadores agréganse las Intendencias Nacionales y Comisarías Especiales a las Circunscripciones Electorales que se indican a continuación:... a la del Huila las Comisarías Especiales de Amazonas y Caquetá".

3. Esta anexión fue ratificada por el parágrafo del artículo 11, de la Ley 105 de 1960, objeto de la acusación.

4. En sentencia de fecha 4 de marzo de 1971, la Corte Suprema declaró exequible el artículo 4º del Decreto legislativo número 051 de 1958 que dice: "Para efecto de las elecciones de Senadores, la población de los Territorios Nacionales, continuará agregada a los departamentos, de acuerdo con las disposiciones legales vigentes".

5. Para adoptar esta decisión la Corte tuvo en cuenta el artículo 171 de la Constitución que permite a todos los ciudadanos elegir directamente sus mandatarios, entre los cuales se encuentran los Senadores y acogiendo el concepto del Procurador, una de cuyas partes dice:

"Lo único que el legislador no puede hacer en esta materia es precisamente lo que el actor pretende conseguir parcialmente con la demanda de inexecutable que se examina, es decir, conformar la Circunscripción Electoral para Senadores con prescindencia absoluta de los Territorios Nacionales. Para que esta exclusión fuera posible sería preciso que la propia Constitución lo consagrara en forma clara y expresa, como excepción que es a la norma del ya citado artículo 171 del mismo estatuto".

6. La norma acusada no viola los preceptos de la Carta citados por el actor, ni ninguno otro.

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución y oído el concepto del Procurador,

RESUELVE:

Declarar exequible el parágrafo del artículo 11 de la Ley 105 de 1960, por medio del cual se agregó al territorio de la Circunscripción Electoral del Departamento del Huila el territorio del Caquetá, para efecto de elección de Senadores de la República.

Publíquese, cópiese, insértese en la Gaceta Judicial y archívese el expediente.

Transcribese al Ministro de Gobierno.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Luis Carlos Zambrano, Conjuez, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.



CIRCUNSCRIPCION ELECTORAL DEL DEPARTAMENTO DEL META

Exequible el artículo 13 de la Ley 118 de 1959 y el artículo 2º del Decreto 733 de 1964. — Ratifica la Corte su doctrina anterior, respecto al artículo 171 de la Constitución Nacional, sobre el voto directo de los ciudadanos para elegir mandatarios; y el artículo 6 íbidem que atribuye la organización electoral de los Territorios Nacionales al legislador, ya creando por medio de ley Circunscripciones Electorales independientes, o vinculándolas a otras ya existentes.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 9 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano César Castro Perdomo, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, en demanda debidamente formulada, pide “la declaratoria de inexecutable del artículo 13 de la Ley 118 de 1959 y la del artículo 2º del Decreto 733 de 1964, por los cuales se anexó el territorio de la Intendencia del Arauca y de las Comisarias del Vichada, del Vaupés y del Guainía, a la Circunscripción Electoral del Departamento del Meta, para efectos de la elección de Senadores de la República”.

Texto de las normas acusadas:

“LEY 118 DE 1959
(diciembre 16)

“por la cual se crea y organiza el Departamento del Meta.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 13. Créase la Circunscripción Electoral del Meta, que comprende el territorio del

Departamento del Meta, el de la Intendencia de Arauca y el de las Comisarias de Vaupés y Vichada.

“La Circunscripción Electoral del Meta elegirá cuatro Senadores y cuatro Representantes”.

“DECRETO NUMERO 733 DE 1964
(abril 3)

“por el cual se dictan normas relativas a la administración pública de la Comisaría del Guainía.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades legales, y en especial de las que le confiere el artículo 5 de la Ley 18 de 1963,

“DECRETA:

“Artículo 2. Para fines electorales, la Comisaría del Guainía hará parte de la Circunscripción Electoral del Meta”.

DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES
INFRINGIDAS SEGUN EL ACTOR

Artículos 93 y 176.

Dice así al respecto:

“El concepto de la violación consiste en que mientras los artículos 93 y 176 de la Carta Fundamental autorizaron que sólo los Departamentos colombianos como entidades territo-

riales eligen Senadores y constituyen una Circunscripción Electoral autónoma, en cambio por el artículo 13 de la Ley 118 y el artículo 2º del Decreto número 733 de 1964, se contempla con la integración territorial de la Intendencia del Arauca, y de las Comisarías del Vichada y del Vaupés y Guainía y el territorio del susodicho Departamento, la Circunscripción Electoral del Meta, para las elecciones de Senadores, Representantes y Diputados.

Al mantenerse esa situación para las elecciones de Senadores que se realizarán próximamente, la norma legal quebranta el querer del constituyente del 68 que como se ha dicho dispuso conformar con aquellos territorios nacionales únicamente Circunscripción Electoral para las elecciones de *Representantes a la Cámara* y no para las de Senadores”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL

Este funcionario pide que se declaren exequibles las normas acusadas, porque corresponde a la ley la organización electoral de los territorios en cuanto las circunscripciones para elegir Senadores.

Desarrolla así su concepto:

“II. — 1. Como en otras ocasiones lo ha expresado al interpretar los preceptos constitucionales que ahora se señalan también como infringidos, en relación con otros de la misma Carta como los artículos 6 y 177, este Despacho considera que el Acto legislativo número 1 de 1968 modificó implícitamente el citado artículo 6 (5 de la Codificación anterior), en la parte que atribuye al legislador la organización electoral de las intendencias y comisarías, en cuanto el propio constituyente de aquél año creó con tales Territorios Nacionales cuatro Circunscripciones Electorales independientes para Representantes, sustrayendo así este punto de la reglamentación legal, pero que lo dejó vigente en cuanto a Circunscripciones Electorales para Senadores, materia que continúa de la competencia del legislador.

“En consecuencia, la ley puede adoptar cualquier sistema para organizar electoralmente los Territorios Nacionales en cuanto a Senadores, siempre que garantice a los ciudadanos residentes en ellos el derecho fundamental que la Constitución confiere a ‘todos los ciudadanos’, para elegir directamente, entre otros mandatarios, a los miembros del Senado (artículo 171 de la

Codificación, modificado por el 1 del Acto constitucional plebiscitario de 1957).

“Así, puede acoger el que la misma Constitución establece para la elección de Representantes o sea distribuir los ocho Territorios Nacionales, cuyo número no ha variado hasta el presente, en las cuatro Circunscripciones Electorales allí mencionadas (A. L. 1 de 1968, Art. 51, 177 de la Codificación), o modificar esa distribución para efectos de elegir Senadores, aumentando o disminuyendo el número de Circunscripciones Electorales independientes, o, finalmente, anexar para el mismo efecto las intendencias y comisarías a los departamentos, en la forma como lo considere más conveniente”.

CONSIDERACIONES

1ª Establecida la elección directa de los Senadores con el voto popular de todos los ciudadanos por el artículo 76 del Acto legislativo número 1 de 1945 (Art. 171 de la Codificación), correspondió al legislador proveer lo pertinente a la organización electoral de los Territorios Nacionales en los términos del artículo 6 de la Carta.

En tal virtud, el Decreto número 315 de 1947 en su artículo único dispuso: “Para la elección de Senadores agréganse las Intendencias Nacionales y Comisarías Especiales a las Circunscripciones Electorales que se indican a continuación: A la de Antioquia, la Intendencia del Chocó; a la de Bolívar, la Intendencia Nacional de San Andrés y Providencia; a la de Boyacá, la Comisaría Especial de Arauca; a la de Cundinamarca, la Intendencia Nacional del Meta y las Comisarías Especiales de Vichada y Vaupés; a la del Huila, las Comisarías Especiales de Amazonas y Caquetá; a la del Magdalena, la Comisaría Especial de la Guajira; y a la de Nariño, la Comisaría Especial del Putumayo”.

Posteriormente fueron elevadas a la categoría de departamento las intendencias del Chocó y del Meta, como también la Comisaría de la Guajira, quedando por consiguiente como Circunscripciones Electorales para efectos de elegir Senadores, por precepto constitucional (Arts. 93 y 176), al igual que otras nuevas creaciones departamentales.

También se creó la Intendencia del Putumayo (Ley 72 de 1968) y la Comisaría del Guainía (Ley 18 de 1963)..

La Ley 118 de 1959, creó el Departamento del Meta y en su artículo 13 (norma acusada) dispuso: “Créase la Circunscripción Electoral del

Meta, que comprende el territorio del Departamento del Meta, el de la Intendencia de Arauca y el de las Comisarias del Vaupés y Vichada”.

“La Circunscripción Electoral del Meta elegirá cuatro Senadores y cuatro Representantes”.

La Ley 18 de 1963 creó la Comisaría de Guainía y el Decreto 733 de 1964, cuyo artículo 2º (igualmente acusado), dijo: “Para fines electorales la Comisaría del Guainía hará parte de la Circunscripción Electoral del Meta. Este Departamento forma, entonces, Circunscripción Electoral con la Intendencia de Arauca y las Comisarias de Vaupés, Vichada y Guainía”.

Deduciendo los Territorios Nacionales que por ley han asumido el carácter de departamentos, se concluye que los restantes forman Circunscripciones Electorales para elegir Senadores así: Bolívar con la Intendencia Nacional de San Andrés y Providencia (Decreto 315 de 1947), Huila con la Intendencia del Caquetá (Ley 105 de 1960, Art. 11, parágrafo); y Nariño con la Intendencia de Putumayo (D. 315 de 1947 y Ley 72 de 1968).

2ª La demanda que ahora se decide tiende a obtener la declaratoria de inexecutable del artículo 13 de la Ley 118 de 1959 que crea la Circunscripción Electoral del Meta, integrada por los territorios del respectivo departamento, el de la Intendencia de Arauca y el de las Comisarias del Vaupés y Vichada; como también la inexecutable del Decreto 733 de 1964, dictado en virtud de la facultad conferida por el artículo 5 de la Ley 18 de 1963, que agregó el territorio de la Comisaría de Guainía a la misma Circunscripción del Meta, aduciendo el actor que con las normas acusadas se violan los artículos 93 y 176 de la Carta, el primero de los cuales ordena que el Senado se compondrá de dos Senadores por cada Departamento y uno más por cada doscientos mil habitantes, y el segundo dispone que cada departamento constituye una Circunscripción para la elección de Senadores, de lo cual concluye que solo los departamentos eligen Senadores y que los ciudadanos de los territorios distintos de estas secciones solo pueden tener representación en la Cámara, no teniendo derecho a participar con su votación en la elección de Senadores.

Refuerza su argumentación el actor con lo dispuesto en el artículo 177 de la Carta (Art. 51 del A. L. N° 1 de 1968), que reglamenta expresamente las Circunscripciones Electorales para elegir Representantes en cuanto se refiere a los Territorios Nacionales, considerando que “la norma legal quebranta el querer del cons-

tituyente del 68 que como se ha dicho dispuso conformar con aquellos territorios nacionales únicamente Circunscripción Electoral para las elecciones de Representantes a la Cámara y no para las de Senadores”.

3ª No son pertinentes las argumentaciones del actor porque si bien es cierto que la propia Constitución reglamenta los Círculos electorales en cuanto se refiere a los Representantes a la Cámara, al omitir tal reglamentación en lo referente a Senadores, es preciso atender el mandato imperativo del artículo 171 que concede el derecho a todos los ciudadanos de elegir Concejales, Diputados a las Asambleas Departamentales, Representantes, Senadores y Presidente de la República.

La omisión de esta reglamentación se suple con lo previsto en el artículo 6º de la Carta, que dice: “Las intendencias y comisarias quedan bajo la inmediata administración del Gobierno, y corresponde al legislador proceder a su organización administrativa electoral (subraya la Corte), judicial, contencioso administrativa y al régimen de los municipios que las integran”.

La organización electoral comprende, desde luego, la incorporación de los Territorios Nacionales, por medio de ley, a Circunscripciones Electorales independientes, o la vinculación a otras ya existentes, precisamente a los departamentos que integran Circunscripciones Electorales para Senadores.

Refiriéndose al artículo 93 que sirve de base a la acusación de inconstitucionalidad formulada por el actor, ha dicho la Corte:

“No excluye ni lo podría hacer, esta norma a los ciudadanos de las intendencias y comisarias, de participar, ejerciendo el sufragio en la elección de Senadores. Y no podría hacerlo, por cuanto, como está visto, conforme al artículo 171 ‘todos los ciudadanos eligen directamente Senadores’, lo que sucede, sencillamente, es que se amplía la base numérica electoral con los ciudadanos habitantes de los Territorios Nacionales”.

Y agrega: “Cosa distinta sería la que, reformada la Constitución, se adoptara respecto a los Senadores un principio semejante al del artículo 176 para los Representantes. En este evento, al cual alude el actor, se configuraría otra limitación a lo previsto, de modo general, en el artículo 6º en materia de organización electoral. Pero mientras ello no suceda, la ley acusada y el Decreto legislativo número 51 de 1968 conservan valor legal suficiente para normar la correspondiente actividad o servicio”.

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política,

RESUELVE:

Son exequibles el artículo 13 de la Ley 118 de 1959 y el artículo 2º del Decreto 733 de 1964.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Transcribáse al Ministro de Gobierno.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Ildelfonso Méndez, Con-juez, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CITACION DE MINISTROS DEL DESPACHO Y OTROS FUNCIONARIOS
POR EL CONGRESO NACIONAL

Inhibición de la Corte por sustracción de materia. — Artículo 4º de la Ley 100 de 1960. — “La Constitución como ley suprema del Estado, es ley reformatoria y derogatoria de la legislación preexistente”. — El artículo 30 del Acto legislativo número 1 de 1968 —inciso final del 103, de la actual Codificación— derogó tácitamente la norma demandada, al reglamentar la citación de los Ministros, para que concurren a las Cámaras legislativas, a rendir los informes que éstas les soliciten.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 9 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Alfonso Peláez Ocampo).

El ciudadano César Castro Perdomo, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, solicita de la Corte que se declare inexecutable la parte final del artículo 4º de la Ley 100 de 1960.

LA DEMANDA

1. El texto completo del artículo 4º de la Ley 100 de 1960, parcialmente objeto de la demanda, dice, así:

“LEY 100 DE 1960
(diciembre 30)

“por la cual se modifica la Ley 7ª de 1945.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 4º Llegados el día y la hora fijados por la proposición de citación, tendrán la palabra en primer término los Representantes que

la suscriben, e inmediatamente después se deberá conceder la palabra al Ministro o funcionario que haya sido citado para que informe sobre el tema de citación. Si en el curso de la sesión el *Ministro o funcionario que haya sido citado no ha alcanzado a dar respuesta, el debate continuará a primera hora de la sesión siguiente, con prelación sobre cualesquiera otros debates que hayan quedado pendientes, para que la interpelación pueda ser contestada por los miembros del Gobierno*”.

Se advierte que la parte demandada es la final del artículo, que se subraya, y que en la primera, donde dice “Representantes”, ha de entenderse “Representantes o Senadores”, pues se trata de una ley que rige respecto de ambas Cámaras.

2. El actor estima como infringido el artículo 103 de la Carta, inciso final, en el concepto de que esta norma hace imperativo que los Ministros sean oídos precisamente en la sesión para la cual fueron citados, y en cambio el precepto acusado, al permitir que el debate continúe en la sesión siguiente “haya hablado o no el Ministro, cuestión esta última que es de más fácil ocurrencia, precisamente porque el parlamentario interesado en el debate prolongue su exposición más allá del término de la sesión de citación, en la práctica está autorizando un día distinto para que el respectivo Ministro responda al cuestionario...”.

Así, dice el demandante, esta modalidad de la ley conduce a que al Ministro se le impida hablar el día preciso de la citación, desvirtuando

el mandato introducido en la reforma de 1968, cuyo propósito fue evitar que se distrajera indefinidamente la atención y el tiempo de los Ministros, mediante largas exposiciones, muchas veces fuera de los temas del debate. Y como la norma constitucional señala una fecha improrrogable, dentro de la cual el Ministro ha de ser precisamente oído, es contraria a la Constitución la ley demandada en cuanto autoriza una excepción, sea porque el congresista que suscitó el debate prolongue su discurso más allá del término reglamentario, o porque pueda alterarse el orden del mismo para tratar asuntos ajenos, postergando así para otro día la intervención del Ministro.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

1. Para el Jefe del Ministerio Público "la cuestión se reduce a establecer si en verdad el inciso acusado permite, en la práctica, que los miembros de las Cámaras puedan hacer uso de la palabra durante todo el tiempo de la sesión para la cual fue citado el Ministro y, consecuentemente, éste se vea impedido para hablar durante ella conforme lo dispone el artículo 103 de la Carta".

Al efecto, en la vista se compara el artículo 103 de la Constitución, en su versión anterior a la reforma de 1968, el cual prescribía que las citaciones a los Ministros debían expresar el tema, sin que el debate pudiera extenderse a asuntos ajenos, y el proveniente de dicha reforma, que como innovaciones introduce para las citaciones una antelación no inferior a 48 horas, cuestionario escrito y el mandato de que los Ministros sean oídos precisamente en la sesión para la cual fueron citados, norma esta última de absoluta claridad, y que consulta las intenciones del Gobierno que propuso dichas modificaciones, expresadas en documentos bien conocidos, esto es, "evitar que los Ministros dejen de atender otros asuntos propios de su investidura, mientras, por falta de una reglamentación idónea, se les obligaba a asistir a sucesivas sesiones de número indeterminado, sin que les fuera posible dar sus informes".

2. El Procurador recuerda cómo la Ley 100 de 1960 vino a llenar un vacío en el reglamento de las Cámaras en materia de citaciones a los Ministros, dentro de las prescripciones del texto entonces vigente del artículo 103 de la Constitución, y destaca que su artículo 4º no señala límite para el uso de la palabra por los parlamentarios que suscribieron la proposición de citación y prevé la posibilidad de que el debate

continúe en la sesión siguiente, precisamente porque no fija tiempo para aquellas intervenciones previas a la exposición del Ministro.

En cambio, el artículo 103, según la versión de 1968, exige que los Ministros sean escuchados indispensable y necesariamente en la sesión para la cual se les citó. Sin embargo, el Procurador estima que el artículo 4º de la Ley 100 de 1960, en la parte acusada "contempla implícitamente dos situaciones: que la falta de respuesta del Ministro en la primera sesión se ocasione porque no se le dio el uso de la palabra debido a las prolongadas intervenciones de los parlamentarios interpellantes, o porque, si bien empezó a responder no alcanzó a terminar por lo numeroso o extenso de los temas de la citación u otras causas. Entonces, el precepto resulta contrario al mencionado de la Constitución únicamente en el primer caso, o sea en cuanto a la posibilidad de que en la primera sesión del debate no se le conceda al Ministro citado el uso de la palabra, pues en el segundo el funcionario sí es oído en tal sesión, que es lo que dispone el artículo 103 de aquel estatuto. En esta forma parcial o condicionada parece procedente la declaración de inconstitucionalidad".

Y el Procurador concluye así: "En mi opinión la Corte debe declarar inexecutable la segunda parte del artículo 4º de la Ley 100 de 1960, acusada, en el concepto restringido que ha quedado expuesto".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *El artículo 4º de la Ley 100 de 1960 —como lo observa el Jefe del Ministerio Público—, vino a llenar un vacío en el reglamento de las Cámaras. Sobre esta materia solamente existía la norma contenida en el inciso final del artículo 103 de la Carta Fundamental, correspondiente al 22 del Acto legislativo número 1 de 1945, en orden al cual "la citación de los Ministros para que concurran a las Cámaras a rendir los informes verbales que éstas les solicitan, deberá expresar concretamente el tema del informe y el debate no podrá extenderse a asuntos ajenos".*

2. *El artículo 4º de la Ley 100 de 1960, parcialmente acusado, dispone que "si en el curso de la sesión el Ministro o funcionario que haya sido citado no ha alcanzado a dar respuesta, el debate continuará a primera hora de la sesión siguiente, con prelación a cualesquiera otros debates que hayan quedado pendientes, para que la interpelación pueda ser contestada".*

3. *El artículo 30 del Acto legislativo número 1 de 1968, considerado como inciso final del ar-*

título 103 de la actual codificación de la Constitución Política, dispuso que "la citación de los Ministros para que concurren a las Cámaras a rendir los informes verbales que éstas les solicitan deberá hacerse con anticipación no menor de 48 horas y formularse en cuestionario escrito. Los Ministros deberán concurrir y serán oídos precisamente en la sesión para la cual fueron citados, y el debate no podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario".

4. El precepto constitucional antes transcrito, al reglar la citación a los Ministros del Despacho, en forma distinta de la establecida por la segunda parte del artículo 4º de la Ley 100 de 1960, derogó tácitamente la cuestionada parte segunda del dicho artículo, puesto que de conformidad al 3º de la Ley 153 de 1887, tal clase de derogación se produce: "...por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a la que la anterior disposición se refería".

5. La Constitución, como ley suprema del Estado, es ley reformativa y derogatoria de la legislación preexistente. Toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea contraria a su letra o a su espíritu, se desechará como insubsistente. Tal es la normación del artículo 9º de la Ley 153 de 1887, que no puede entenderse limitada a la Constitución de 1886, puesto que el ámbito de aplicación de una Constitución se extiende, como norma superior que es, a toda ordenación anterior o posterior a ella, que le sea contraria, pues tal es la fuerza intrínseca de una Carta Fundamental que existiera aunque la ley no le reconociera dicho efecto.

6. Habiendo, pues, sido derogada la parte segunda del artículo 4º de la Ley 100 de 1960, en cuanto a la citación de los Ministros del Despacho se refiere, impugnada en la demanda, falta uno de los extremos del proceso de inexecutable, y la decisión que la Corte tome en ejercicio del mandato del artículo 214 de la Constitución ha de ser en el sentido de abstenerse de hacer pronunciamiento de inexecutable sobre la norma acusada, decisión ésta que tiene un carácter definitivo, conforme lo predica el texto constitucional invocado. "La decisión sobre inexecutable —tiene dicho la Corte— no es otra cosa que la declaración jurisdiccional de que el acto acusado no puede ejecutarse por vulnerar o menoscabar la norma constitucional de

superior jerarquía. Tal declaración por consiguiente, supone la vigencia y operancia del decreto o de la ley inconstitucional, ya que el acto insubsistente, por el solo hecho de serlo, no es susceptible de ejecución". (G. J., Tomo 80, pág. 645 y Tomo 81, págs. 597 y 598).

FALLO

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, oído el concepto del Procurador General de la Nación, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Nacional,

RESUELVE:

Por sustracción de materia, debido a que perdió su vigencia, inhíbese la Corte de pronunciarse sobre la exequibilidad del artículo 4º de la Ley 100 de 1960, en la parte que dice: "...Si en el curso de la sesión el Ministro o funcionario que haya sido citado no ha alcanzado a dar respuesta, el debate continuará a primera hora de la sesión siguiente, con prelación sobre cualesquiera otros debates que hayan quedado pendientes, para que la interpelación pueda ser contestada por los miembros del gobierno".

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, con salvamento de voto, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, con salvamento de voto, Jaime Vidal Perdomo, Conjuer, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., con salvamento de voto, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, con salvamento de voto, Luis Sarmiento Buitrago, con salvamento de voto, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado doctor Eustorgio Sarria.

Deploro tener que salvar el voto en la anterior providencia, por las razones que expuse oportunamente en la Sala Plena de la Corte, y que en síntesis, son las siguientes:

a) La acción de inexecutable que consagra el artículo 214 de la Constitución se integra, lógicamente, con dos presupuestos: 1. La vigencia de una norma constitucional, de orden superior; y otro, la existencia de una norma legal que se califica de estar en oposición con dicha norma constitucional.

b) En el caso contemplado, el artículo 103 de la Constitución, de acuerdo con la reforma de 1968 estableció un régimen de citación, concu-

rencia y audiencia de los Ministros del Despacho, modificando sustancialmente el precepto anterior.

c) Al ser modificado el artículo 103 de la Constitución, dejó de regir el artículo 4º de la Ley 100 de 1960, en la parte acusada. Y por tanto, aparece clara la no existencia de uno de los presupuestos anotados.

d) En estas condiciones, la Corte no podía proferir fallo alguno sobre la constitucionalidad impetrada. Comprobada y afirmada la no existencia de la norma acusada, debió abstenerse de fallar.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados doctores: Alejandro Córdoba Medina, Jorge Gaviria Salazar, José Eduardo Gnecco Correa y Luis Sarmiento Buitrago.

Nos hemos apartado de la decisión adoptada por la mayoría de la Sala Plena de la Corte, sobre la demanda de inexecutable del artículo 4º de la Ley 100 de 1960, por las razones que exponemos a continuación:

La Constitución Política es norma de jerarquía superior a las leyes, pero no por ello se produce mediante el precepto constitucional, la derogatoria *per se*, de la disposición legal incompatible con la Constitución. El artículo 215 de la Carta indica la aplicación preferencial de la disposición constitucional, luego no considera derogada la legal.

La falta de aplicación de la ley obedece a que la autoridad del conocimiento estima que hay incompatibilidad entre aquella y la Constitución, y por razón de ese juicio, elige la norma de superior jerarquía. Si esa autoridad no encuentra incompatibilidad, acepta el precepto legal. La derogatoria no se produce *ipso jure*.

El artículo 5º de la Ley 57 de 1887 establece la preferencia de la norma constitucional sobre la simplemente legal, cuando existe incompatibilidad entre ellas, pero tampoco indica la derogatoria de la ley. Desarrolla el principio de la mayor jerarquía del precepto constitucional, pero exige que la autoridad que le ha de dar aplicación encuentre la incompatibilidad, pues de otra manera debe cumplir la norma legal.

El artículo 3º de la Ley 153 de 1887, además de consagrar la insubsistencia por derogatoria expresa de la ley, habla de la incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores y de la ley nueva que regula íntegramente la materia, pero la Constitución Política no contiene disposiciones de carácter especial, sino principios generales que por su índole no regulan íntegramente ninguna de las materias consagradas en la ley.

El artículo 9º de la Ley 153 de 1887 habló de la Constitución como ley reformativa y de-

rogatoria de la legislación preexistente y explicó que debe desecharse como insubsistente la disposición legal anterior a la Constitución, que sea *claramente* contraria a su letra o a su espíritu.

Este principio no puede cumplirse sino cuando la autoridad que vaya a aplicar la ley la encuentre claramente contraria a la Constitución, luego el efecto reformativo o derogatorio solamente se produce cuando se advierta la clara contradicción entre las normas, pero no puede hablarse de la derogatoria por el solo efecto de la expedición de la Carta.

En la Constitución de 1886 solamente existía el control constitucional previo, consagrado en su artículo 90, por el cual los proyectos de ley objetados por inconstitucionales por el Gobierno, deben pasar a la Corte Suprema de Justicia para que decida sobre la exequibilidad, cuando las Cámaras insisten contra las objeciones presidenciales.

Naturalmente era necesario que en cada caso se respetase la jerarquía constitucional y se aplicase la ley vigente compatible, o se dejase de aplicar en el caso contrario. Eso explica la existencia de normas como las de los artículos 5º de la Ley 57 de 1887 y 3º y 9º de la Ley 153 del mismo año.

En 1910 se consagraron constitucionalmente la acción pública de inconstitucionalidad y la excepción de constitucionalidad. Los artículos 40 y 41 del Acto legislativo número 3 de dicho año, se convirtieron luego en los artículos 53 y 54 del Acto legislativo número 1 de 1945 y modificado el primero por el artículo 71 del Acto legislativo número 1 de 1968, constituyen hoy los artículos 214 y 215 de la Constitución Política.

Los principios de la acción pública y de la excepción de inconstitucionalidad, se conservan a través de todas las normas mencionadas.

La consagración de la acción de inconstitucionalidad, modificó las normas citadas de las Leyes

57 y 153 de 1887, en cuanto ellas no pueden limitar la competencia de la Corte en el pronunciamiento de inexecutableidad. Era necesario que se indicara a las autoridades cómo debían aplicar por estar vigentes o derogadas o por ser compatibles o claramente contrarias a la Constitución.

Pero cuando la Constitución ordenó que la Corte tuviera la guarda de la misma y que en virtud de ella decidiera sobre la executableidad de *todas las leyes*, expresión contenida en los textos de los Actos legislativos de 1910, 1945 y 1968, no puede entenderse que leyes anteriores recortaron la competencia constitucional de la Corte. Es verdad que esas normas están vigentes en cuanto por ellas se debe resolver la excepción de inconstitucionalidad, pero no pueden impedir la función de la Corte de guardiana de la Constitución.

Aún en el caso de que se considera que las normas de las leyes de 1887 tuvieran plena vigencia en casos de acción pública de inconstitucionalidad, la conclusión en el evento de clara contrariedad entre la Constitución y una norma legal anterior a ella, no sería la declaratoria de inhibición o la de derogatoria tácita y mucho menos ambas.

Es claro que la Corte no puede decidir sobre la executableidad de una norma que no existe o que no está vigente porque de hecho perdió su vigor, pero no puede rehusar el pronunciamiento cuando mediante un examen comparativo encuentra que la ley es contraria al texto de la Carta.

Cuando una norma tiene vigencia temporal y el plazo se cumple o cuando una ley está expresamente derogada por otra, el solo examen de los hechos, sin comparación con la Constitución, hace que se encuentre la falta de vigencia de la norma, y por tal motivo no exista uno de los extremos de la comparación del juicio de executableidad.

Aún más, cuando entre simples normas legales se da la derogatoria tácita, por incompatibilidad con normas especiales o por reglamentación íntegra de la materia, se encuentra sin necesidad de confrontación con el texto constitucional, que la norma está derogada, que no existe, también procede la inhibición consagrada en el artículo 30 del Decreto 432 de 1969.

Siempre que se compare una norma legal con una constitución se está verificando el juicio de executableidad, y en el mismo instante en que se encuentren contrarias, se está admitiendo inexecutable la legal, por lo cual no es lógico que en vez de expresar la causa se niegue ella para

afirmar la conclusión o para decir que el examen hecho no puede hacerse.

Si la Corte por comparación entre una norma legal y una constitucional encuentra que son contrarias, no puede decir que se inhibe de hacer un juicio que ya hizo, como tampoco puede afirmar que no hay inexecutableidad y limitarse a consagrar la derogación.

La parte resolutive de la sentencia contiene una contradicción, pues expresa que no puede hacer el juicio de executableidad y a pesar de ello declara, no sabemos con qué facultad, la derogatoria de la norma acusada. Es decir, no puede conocer de la acción, pero produce una declaración para la cual es incompetente.

Además, la aplicación de la norma constitucional contraria al precepto legal, se produce en cada caso particular y corresponde a las autoridades, en el caso de la Corte a cada Sala en la solución de los recursos de casación cuando a ello hubiere lugar.

No se diga que la norma legal anterior y contraria a la Constitución ha dejado de regir desde la expedición de la nueva Constitución, porque ella puede o no aplicarse si el funcionario competente encuentra que no es contraria a la Carta o que sí lo es, lo cual depende de una apreciación del mismo Juez, sin que pueda decirse que está aplicando una norma derogada, como ocurre cuando da valor a la que no existe por haber perdido la vigencia, según resultado del mero examen de hechos.

Para decir que una norma legal anterior a la Constitución es insubsistente o contraria a la Carta, es necesario encontrarla inexecutable. La conclusión de que está derogada, es consecuencia de declaración prevista en la Constitución.

El pronunciamiento de la inhibición o de la declaración de derogatoria es inconstitucional, porque después de verificar la comprobación prevista en la Carta, se deja de producir la declaración que de ella misma indica, para decir que no se hace el juicio que ya se hizo o para consagrar la consecuencia cuando se debe declarar la causa.

Si se encuentra la falta de vigencia de la norma antes de la comparación con la Constitución, procede la declaración de inhibición, pero cuando la falta de vigencia de la norma proviene de la comparación de ella con un texto de la Carta por estimar que hay contradicción, lo que procede es declarar esa contradicción, es decir la inexecutableidad.

NORMAS POLICIVAS SOBRE CORRIDAS DE TOROS

Son constitucionales los artículos 160 a 170 inclusive del Decreto-ley 1355 de 1970. — Naturaleza, alcance y contenido del servicio público de policía. Facultad supletiva de los Concejos Municipales y de las Asambleas Departamentales, para reglamentar la policía local, en el evento de no existir disposición legal. Artículo 187, ordinal 9 de la Constitución Nacional. No hubo exceso ni desviación en el ejercicio de las autorizaciones extraordinarias, del artículo 76-12 de la Carta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 12 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Carlos Vila Escobar, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Constitución, pide que se declaren inexecutable los artículos 160 a 170, inclusive, del Decreto-ley 1355 de 1970, "por el cual se dictan normas sobre policía". [Capítulo VI - De los espectáculos - (... De las Corridas de Toros)].

Tenor de las disposiciones acusadas:

"DECRETO NUMERO 1355 DE 1970
(agosto 4)

"por el cual se dictan normas sobre policía.

"El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968 y atendido el concepto de la Comisión Asesora establecida en ella,

"DECRETA:

".....

"Artículo 160. Los espectáculos taurinos podrán ser: Corridas de toros de primera y segunda

categoría; corridas de novillos con picadores; corridas bufas y festivas.

"Artículo 161. No podrá anunciarse ningún espectáculo taurino sin previo permiso del Alcalde. La solicitud para obtener el permiso de anuncio deberá contener, por lo menos, indicación de la clase de espectáculo, el nombre o nombres de las ganaderías cuyas reses se pretende lidiar y el nombre completo de los espadas o matadores que habrán de actuar.

"Cuando se trate de una serie de espectáculos, la solicitud de permiso para anunciarlos deberá indicar además las fechas en las que habrán de realizarse las corridas.

"Artículo 162. La solicitud del permiso para celebrar el espectáculo taurino deberá acompañarse de una copia del permiso concedido para anunciarlo y de las certificaciones del ganadero o ganaderos relativas a la sanidad y edad de las reses que vayan a lidiarse y a las constancias de las cuadrillas de haberles sido satisfechos los honorarios por el empresario.

"Artículo 163. Cuando sea necesario sustituir uno de los matadores anunciados o por lo menos la mitad de las reses que figuren en el cartel, el empresario lo hará conocer por todos los medios a su alcance y cualquier espectador tendrá derecho a que se le devuelva el importe de su localidad hasta una hora antes de la señalada para iniciarse la función.

"Artículo 164. Iniciada la venta de boletas, no podrá suspenderse ningún espectáculo taurino, debidamente anunciado, sin permiso del Alcalde.

"Artículo 165. Las reses que se destinen para la lidia en corridas de primera categoría deberán

tener más de cuatro años y menos de siete y un peso mínimo, en vivo, de 435 kilogramos.

“Las reses que se destinen para corridas en novilladas con picadores, deberán tener un peso mínimo, en vivo de 375 kilogramos.

“Para las corridas de toros que se anuncien como de segunda categoría, las reses podrán tener un peso mínimo, en vivo, de 400 kilogramos.

“Artículo 166. En cada municipio en donde exista plaza permanente de toros, habrá una comisión taurina integrada por dos veterinarios y tres aficionados de reconocida competencia designados por el Alcalde y por sendos representantes de los matadores de reses de lidia y de las agremiaciones de toreros.

“Artículo 167. La comisión de que trata el artículo anterior asesorará al Alcalde en la concesión de permisos para anunciar y celebrar espectáculos taurinos y será la encargada de velar por el cumplimiento de las disposiciones anotadas en este capítulo y de las que señalen los reglamentos locales.

“Artículo 168. Los veterinarios practicarán reconocimiento sanitario de las reses veinticuatro horas antes de la señalada para iniciarse la corrida de toros y podrán rechazar aquellas reses que no cumplan los requisitos de sanidad, intangibilidad de las defensas o el peso señalado en los reglamentos.

“Igualmente los veterinarios practicarán inspección sanitaria a los caballos destinados a la suerte de varas.

“Artículo 169. Corresponde al Alcalde o a un funcionario de policía designado por aquel, la presidencia de todos los espectáculos taurinos.

“Artículo 170. La asesoría de la presidencia será ejercida por turnos que señalará la comisión taurina municipal por los tres funcionarios que la integran”.

INFRACCIONES Y RAZONES ALEGADAS

El demandante estima que el Decreto 1355, en la parte acusada, es violatorio de los artículos 76-12 y 187 de la Carta, por dos conceptos por rebasar las autorizaciones extraordinarias conferidas al Presidente de la República por el inciso primero, numeral 13, del artículo 20 de la Ley 16 de 1968; y por transgresión directa del artículo 187 del estatuto fundamental, en cuanto se desconoce la atribución novena que allí se da a las Asambleas.

Es pertinente copiar los siguientes párrafos del libelo:

“De la lectura de los artículos acusados salta a la vista que estas normas se refieren a calidad, cualidades y clasificación de las corridas de toros, materia que compete reglamentar a las Asambleas y al Concejo Distrital; la ley de autorizaciones no facultó al Ejecutivo para legislar sobre aspectos que son del resorte local exclusivamente.

“De manera diáfana aparece que el Ejecutivo se extralimitó en las facultades que le fueron conferidas por la Ley 16 de 1968 al expedir las normas acusadas del Decreto-ley 1355 de 1970, artículos que son, por consiguiente, inconstitucionales”.

Idea que se recalca y complementa así:

“Los artículos acusados no tienen relación alguna con el orden público y violan positivamente las atribuciones que establece el artículo 187 de la Carta para las Asambleas. No se ve en parte alguna de la ley de autorizaciones —Ley 16 de 1968—, que ésta faculte al Ejecutivo para cercenar, destruir o modificar las atribuciones legales de las Asambleas y lo que sería absurdo, por injurídico, las atribuciones constitucionales de aquellas entidades. Hay pues extralimitación”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

A las mismas infracciones constitucionales que alega el actor (exceso o desviación en el ejercicio de las autorizaciones extraordinarias conferidas en la Ley 16 de 1968 y quebranto del artículo 187 de la Carta), se refiere el Jefe del Ministerio Público, de la manera siguiente:

Recuerda que el numeral 13 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, faculta al Presidente de la República para “expedir normas sobre policía que determinen y reglamenten las materias de su competencia...”, y comenta:

“Para este Despacho, en el aparte citado de la Ley 16 de 1968 no es jurídico pretender encontrar nada que limite el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas y menos en el sentido a que alude el demandante. La claridad y la precisión del texto son tan absolutas, que de su simple lectura es inevitable concluir que allí no se intenta siquiera hacer distinciones o diferencias entre policía general y policía local, ni se introduce excepción alguna para restringir las autorizaciones y excluir de ellas lo relacionado con esta segunda especie de la expresión genérica *policía*, comprensiva de múltiples materias, facetas, modalidades, campos de aplicación, tal como ha sido conceptualmente definida por doctrinantes y magistrados y delimitada por la praxis del ejercicio en las naciones civilizadas,

de los poderes estatales en que se concreta y traduce.

“No existe pues, extralimitación en el ejercicio de las facultades extraordinarias ni, de consiguiente, infracción del artículo 118-8º de la Carta en relación con el 76-12”.

Y relativamente al artículo 187 del estatuto fundamental dice:

“El artículo 187 de la Constitución, que el actor señala también como violado, en su numeral 9, expresa:

‘Artículo 187. Corresponde a las Asambleas, por medio de ordenanzas:

‘9. Reglamentar la policía local en todo aquello que no sea materia de disposición legal’.

“Se ha pretendido entender este precepto en el sentido de que todo lo referente a la policía local es de competencia exclusiva de las corporaciones administrativas departamentales, es decir, que aquella es materia vedada a la intervención del poder legislativo, pero se ignora así que la misma norma en su segunda parte restringe la atribución conferida en la primera a las Asambleas de reglamentar lo relativo a la policía local, en cuanto subordina su ejercicio a que respecto de la misma materia —‘policía local’— no exista disposición de orden legal.

“En otras palabras, en lo referente a policía general o de aplicación nacional, las Asambleas no tienen ninguna intervención, y en cuanto a policía local o de aplicación regional, tales corporaciones tienen facultades simplemente supletorias, pues solamente pueden reglamentar esta materia en cuanto no haya sido objeto de reglamentación por la ley. Producida ésta, automáticamente desaparecen aquellas que sobre los mismos puntos puedan encontrarse en ordenanzas departamentales.

“Con mayor razón es aplicable esta conclusión a los Concejos, cuyas atribuciones en materia de policía no tienen origen en la Constitución sino en la ley (C. R. P. M., Art. 169, 5 y Decreto-ley 3133 de 1968, artículo 2).

“De manera que es asimismo infundada la tacha por infracción del artículo 187, 9 de la Carta”.

CONSIDERACIONES

La Constitución consagra la libertad como base de conducta individual que ha de observarse en armonía con los derechos y garantías ajenos. La libertad no es solo atributo de hacer todo aquello que no dañe a otro ni a la sociedad. Ella representa asimismo garantía que respalda a hombres

y mujeres en el ejercicio de las actividades que le son propias, sin que las autoridades puedan estorbarlas, salvo prohibición legal: al contrario, éstas se han instituido, en primer lugar, con el fin de protegerla (artículo 16 C. N.). El individuo para obrar útilmente, precisa sentir incólume su seguridad personal y abrigar plena confianza en que si no desconoce la Constitución o las leyes, será respetado. (Art. 20 C. N.).

Al servicio público de policía, uno de los primarios del Estado, se adscribe esa doble misión, indispensable a la convivencia social: garantía de los derechos individuales y necesidad de prevenir actos contrarios a los de todos. Libertad y orden forman el díptico que enumera los fines, asuntos, sujetos y medios del derecho policivo.

Las materias de tales reglas jurídicas son aquellas que miran a evitar perturbaciones en la marcha de las instituciones del país o desarreglos en el curso normal de las actividades de sus pobladores, y de ahí que conciernan al mantenimiento del orden y la tranquilidad del Estado, a prevención de ilícitos punibles, conjuras, desórdenes callejeros, reyertas, salubridad, buenas costumbres y decencia, reuniones, espectáculos, permisos, acatamiento a órdenes de la autoridad, si necesario fuere de modo coercitivo, circulación y tránsito, caza y pesca, incomodidades abusivas, prohibición de contaminar el aire por medio de instalaciones fabriles o de vehículos automotores, etc.

La policía, además, labora con la Rama Jurisdiccional en la tarea represiva del Estado, al conocer de ilícitos considerados menores o de contravenciones especiales y como auxiliar en el cumplimiento de comisiones determinadas y aun de diligencias en la etapa de indagación. Su ingerencia en esta órbita, de suyo restringida, debe someterse con rigor a las normas constitucionales sobre administración de justicia y encerrarse en los cancelos que ciñen la capacidad de decidir esos asuntos.

Para llevar a la práctica los diversos cometidos que se acaban de enumerar, el gobierno tiene autoridades, a menudo con funciones de policía, y un cuerpo especial y jerarquizado, sujeto a reglas particulares de disciplina.

El espacio de aplicación de las disposiciones policivas, pueden extenderse a todo el territorio o reducirse a colectividades menos extensas. La policía es, pues; nacional o local.

El derecho positivo tiende a unificar la legislación de policía, y de ahí que la mayor parte de sus regulaciones, en lo cardinal, sean de carácter legislativo y aplicable en el país. Pocas materias deja la ley para ser regladas por normas

de menor alcance, como son las ordenanzas departamentales o los acuerdos municipales.

En consecuencia de este orden de preceptos escalonados, dependientes unos de otros y cuyos méritos se sobreponen, cualquier disposición local debe ceder, ante las legales, en cuanto sean incompatibles. Así lo persuade, constitucionalmente hablando, el numeral 9º del artículo 187 de la Carta, relativo a las Asambleas, pero aplicable también a los Concejos, y a cuyo tenor los referidos cuerpos departamentales podrán "reglamentar lo relativo a la policía local en todo aquello que no sea materia de disposición legal". Asambleas y Concejos dictan reglas de policía, cuyos efectos no traspasan los límites de la respectiva comprensión departamental o municipal, para prevenir o remediar situaciones imprevistas por el legislador, cuya naturaleza e importancia deriva generalmente de factores relativos a un lugar determinado o a la índole de sus habitantes.

Los reglamentos de policía local son supletorios de los generales trazados en la ley. Ni las ordenanzas ni los acuerdos, en cuestiones policivas, guardan eficacia ante un texto legal que le sea contrario.

Sentado lo anterior, se considera:

Si la reglamentación de los espectáculos pertenece al derecho de policía;

Si éste, de manera primordial, es elaborado por la ley;

Si los artículos 160 a 170 inclusive Decreto 1355 de 1970, reglamentario de las corridas de toros, tienen fuerza legislativa;

Si tal fuerza legislativa, en la parte demandada, procede correctamente del numeral 13 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968, sobre facultades extraordinarias, numeral que autoriza al Presidente de la República "para expedir normas de policía que determinen las materias de su competencia", durante tres años, que todavía no han vencido,

Debe concluirse que los artículos 160 a 170 acusados no rebasan las autorizaciones extraordinarias que los informan, y que, por tanto, es infundado el cargo propuesto en la demanda, de ser violatorio del numeral 12 del artículo 76 del estatuto constitucional.

De otra parte, si se tiene en cuenta:

Que los artículos 160 a 170 acusados, al dictar normas con fuerza legal sobre espectáculos tauri-

nos, no invaden la competencia de las asambleas para expedir normas locales sobre la misma materia, pues esa aptitud solamente puede ejercerse por las citadas entidades a falta de mandato superior legislativo;

Es fuerza concluir que los artículos acusados en ningún caso contrarían el texto 187 del estatuto fundamental, que acaba de citarse; y por ello es improcedente el cargo del demandante en este punto.

Como, en fin, la Corte no halla pugna entre los textos demandados y disposición alguna de la Constitución, se impone tomar la siguiente

RESOLUCION

La Corte Suprema de Justicia en Pleno, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Son constitucionales los artículos 160 a 170 inclusive del Decreto-ley 1355 del 4 de agosto de 1970, "por el cual se dictan normas sobre policía".

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Gerardo Cabrera Moreno, Conjuez, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

DEMANDA INEPTA

Decreto legislativo 250 de 1958 (Código de Justicia Penal Militar), adoptado como ley por la 141 de 1961. Al demandar parcial o totalmente una disposición legal, que inicialmente fue expedida, en virtud del artículo 121 de la Constitución Nacional, y posteriormente convertida en ley permanente, es indispensable demandar además la nueva norma que le ha imprimido tal carácter, porque es en ésta donde radica su imperio, su validez jurídica. Por eso la Corte no se pronuncia de fondo en la acusación propuesta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 12 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano José Ríos Trujillo, en libelo dirigido a la Corte Suprema de Justicia, Sala Constitucional dice: "En ejercicio de la facultad que me otorga el artículo 124 de la Constitución Nacional, atentamente ante usted ocurro, honorables señores Magistrados, con el fin de demandar, los artículos del Decreto número 0250 de 11 de julio de 1958, Código de Justicia Penal Militar, que a continuación enunciaré...".

Luego de la cita numérica de los artículos acusados, hace la transcripción literal de ellos y afirma que todos son violatorios del artículo 170 de la Constitución que dice: "De los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar".

Como razón de la violación afirma que la Constitución limita la función de las Cortes Marciales o Tribunales Militares al conocimiento de los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio y que, los artículos acusados, comprenden

personas distintas de las de los militares en servicio activo y hechos que no se relacionan con el mismo servicio, por lo cual deben estar sometidos a la jurisdicción ordinaria.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

En su oportunidad este funcionario manifiesta que la demanda se halla viciada de ineptitud sustancial, lo que impide a la Corte un pronunciamiento de fondo sobre la inexequibilidad impetrada.

En lo pertinente dice:

"1. El decreto parcialmente acusado fue expedido con invocación de las facultades del artículo 121 de la Constitución, según consta en la parte que se transcribe:

"DECRETO NUMERO 0250 DE 1968

(julio 11)

"por el cual se expide el Código de Justicia Penal Militar.

"La Junta Militar de Gobierno, en uso de las atribuciones de que trata el artículo 121 de la Constitución Nacional,

"CONSIDERANDO:

"1º Que por Decreto número 3518 de 1949 se declaró turbado el orden público y en estado de sitio el territorio de la República;

"2º Que la actual legislación relativa a Justicia Penal Militar, está consignada en diversos decretos y es, además, notoriamente incompleta;

“3º Que se impone la expedición de un Código de la materia que en forma ordenada y metódica establezca la organización de esta clase de Justicia, señale el procedimiento y fije las normas sustantivas que han de aplicarse;

“4º Que una comisión, integrada por personas especializadas en estos asuntos, ha elaborado un proyecto que mejora la organización actual, abrevia los procedimientos y establece normas que constituyen un avance en la materia,

“DECRETA:

“2. Ese decreto quedó incluido en los adoptados como leyes por la Ley 141 de 1961, pues este ordenamiento dispuso en su artículo 1:

“Adóptanse como leyes los decretos legislativos dictados con invocación del artículo 121 de la Constitución, desde el nueve (9) de noviembre de mil novecientos cuarenta y nueve (1949) hasta el veinte (20) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), en cuanto sus normas no hayan sido abolidas o modificadas por leyes posteriores.

“3. En casos como el contemplado por la Ley 141 de 1961, los decretos extraordinarios expedidos con invocación al artículo 121 de la Constitución, cuya vigencia es esencialmente temporal pues termina con el levantamiento del estado de sitio, desaparecen como tales al ser adoptados como leyes y se entienden incorporados en la ley adoptante, que es la que les da fuerza de norma legal permanente.

“De ahí que, según jurisprudencia constante de la Corte Suprema, si se trata de obtener la declaración de inexecutable de un decreto en tales condiciones, la acusación ha de dirigirse contra el correspondiente ordenamiento del Congreso en cuanto adoptó como ley el decreto cuyas normas se estiman afectadas de inconstitucionalidad.

“4. La demanda en estudio se refiere directa y exclusivamente al Decreto 250 de 1958 y para nada alude a la Ley 141 de 1961 que lo adoptó dándole fuerza legal permanente”.

CONSIDERACIONES

1ª Las normas acusadas hacen parte del Decreto 0250 de 1958, dictado en uso de las atribuciones conferidas al Presidente de la República por el artículo 121 de la Carta.

2ª La legislación de emergencia expedida durante el tiempo de turbación del orden público,

en los términos del artículo 121, deja de regir inmediatamente que es levantado el estado de sitio.

3ª Bien sabido es que el estado de sitio decretado en 1949, se levantó en el año de 1962, y por consiguiente esa legislación de emergencia dejó de regir al volver a la normalidad.

4ª Eventualmente ocurre que algunas disposiciones adquieren carácter de ley ordinaria, prolongando su vigencia a la época de normalidad como sucedió con el Decreto 0250, parcialmente acusado, que fue adoptado como Ley por la 141 de 1961.

5ª En estos casos el imperio de la norma no se halla en la legislación de emergencia, sino en la que la adopta con carácter permanente.

6ª Como anota el Procurador y ha sido reiterada doctrina de la Corte es necesario, en estos casos, demandar simultáneamente con el decreto legislativo la ley que lo convierte en norma permanente; no habiéndolo hecho así el actor, la demanda adolece de ineptitud.

Las razones anteriores son suficientes para que la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la República,

RESUELVA:

No dictar providencia de fondo, respecto a la acusación de inconstitucionalidad parcial del Decreto 0250 de 1958, por ineptitud de la demanda.

Publíquese, cópiese y comuníquese al Gobierno.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charray, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL CONSAGRADA POR EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Constitucionalidad del Decreto legislativo 256 de 1971; sobre facultades a gobernadores y otros funcionarios, en materia económica. — El Ejecutivo carece de facultad para adoptar medidas en materia económica, en virtud del artículo 121 de la Carta. Alcance del 122 ibídem; novedad de la última reforma constitucional. — Agilizar, en estado de sitio, la aplicación de medidas económicas previstas en leyes anteriores al decreto revisado, no constituye intervención del Ejecutivo en materia económica; porque no se han dictado disposiciones sustantivas, encaminadas por ejemplo a modificar la producción, distribución, o consumo de bienes. Así las cosas no se invadió la esfera de acción del artículo 122 de nuestra Carta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 23 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El Presidente de la República ha remitido a la Corte, para decidir sobre su constitucionalidad de acuerdo con el parágrafo del artículo 121 de la Constitución, el Decreto 256 del 27 de febrero de 1971 por el cual se dictan disposiciones tendientes a la preservación del orden público en el territorio nacional (acaparamiento y especulación).

Agotada la tramitación correspondiente se procede a estudiar el asunto.

Tenor del acto:

“DECRETO NUMERO 256 DE 1971
(febrero 27)

“por el cual se dictan disposiciones tendientes a la preservación del orden público en el Territorio Nacional.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las atribuciones que le confiere el

artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio el Territorio Nacional, los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y el Alcalde Mayor de Bogotá, D. E., tomarán con base en las disposiciones legales vigentes las medidas y aplicarán las sanciones que eviten el acaparamiento, especulación y suspensión del suministro de abastecimientos de primera necesidad, tales como combustibles, lubricantes, víveres y drogas e impondrán los racionamientos y sistemas de requisición necesarios.

“Artículo 2º El presente Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende todas las disposiciones que le sean contrarias.

“Comuníquese y publíquese.

“Dado en Bogotá, D. E., a 27 de febrero de 1971”.

CONSIDERACIONES

El decreto en estudio llena el requisito formal exigido por el artículo 121 de la Constitución, en cuanto lleva la firma del Presidente de la República y de todos los Ministros.

Dicho Decreto 256 reproduce el número 590 de 1970 que también fue dictado en estado de sitio. Tal acto fue declarado constitucional por la Corte en sentencia del 21 de mayo de 1970.

Por tratarse de casos exactamente iguales, cuyos fundamentos se comparten, se procede a reproducir tanto los motivos como la decisión de la mencionada sentencia, con las leves modificaciones que la numeración respectiva de los decretos imponen, como partes integrantes del presente fallo, así:

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Conforme al artículo 32 de la Carta el Estado tiene la suprema dirección de la economía e intervendrá en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y servicios, a fin de racionalizar y planificar dichos procesos. Tal cúmulo de potestades implica, aun para tiempo de paz o normalidad interna, la posibilidad de imponer decomisos o requisiciones y también el racionamiento, como medidas elementales y aptas para regular los consumos y los precios, en un momento dado, si el ordenamiento de la producción y su volumen no fueren suficientes para mantener aquellos en los niveles necesarios.

Todas las modalidades de regulación de los consumos y la distribución de bienes y servicios tendientes a precaver o impedir el acaparamiento, asegurar la continuidad de suministros en cantidad adecuada, conservar determinados niveles de precios, en ciertos casos imponer el racionamiento, por ejemplo, vienen siendo objeto de normación por la ley, y su cumplimiento o ejecución, asunto de competencia administrativa, de mucho tiempo atrás, inclusive antes de la vigencia del actual artículo 32 de la Constitución. Se afirma lo anterior para aseverar, consecuentemente, que en los casos contemplados por el Decreto legislativo 256 de 1971, ahora al examen de la Corte, no se está en presencia, propiamente, de un acto de intervención del Estado en la economía, indicando para ello las facultades del artículo 121, pero contraviniéndolo porque no las otorga para esos fines, sino frente a preceptos que se limitan a dar competencia a determinados funcionarios, como los Gobernadores, para cumplir regulaciones que, en sus aspectos sustantivos, procedimentales y en la penalidad de sus infracciones, están fijadas en leyes vigentes, cuyo origen se remonta a épocas de normalidad, y que simplemente se quieren agilizar, mediante la desconcentración funcional, en estas horas de perturbación del orden.

En efecto, se encuentran vigentes estatutos completos sobre la materia como las Leyes 7ª de

1943 y 155 de 1959, el Decreto 046 de 1965 y el Decreto legislativo 3092 de 1966, adoptado con fuerza permanente por la Ley 48 de 1968, en los cuales se definen las figuras de especulación indebida y acaparamiento, se autorizan medidas para combatir una y otro, como el decomiso y subsiguiente venta de las mercaderías respecto a las cuales ocurran dichos actos, se prohíben las prácticas comerciales restrictivas, y en fin, se dan normas sobre regulación de precios, inclusive el racionamiento, pero todo con sujeción a procedimientos, sanciones y competencias allí expresamente previstos. Y en materia de competencias, una general, en todo el territorio del país, corresponde al Superintendente Nacional de Precios, quien en ciertas condiciones puede delegarla a Gobernadores y Alcaldes, por ejemplo, y estos últimos gozan especialmente de competencia directa para sancionar la especulación y el acaparamiento, con ciertas multas y arresto, y para proceder a decomisos y ventas, conforme al Decreto 46 de 1965.

2. Se afirmó atrás que a virtud del artículo 121 de la Carta está ya excluida, expresamente, cualquier posibilidad de usar las facultades de que trata para adoptar medidas, así sean transitorias, en materia económica y social, por lo cual conviene detenerse con brevedad en este tema.

Efectivamente la reforma de 1968, según sus textos y los antecedentes en la materia, quiso depurar el artículo 121 de cualquier posibilidad de empleo extensivo, que no se encuentre dirigido al fin propio y natural de la institución, que es, para el caso de conmoción interior, el restablecimiento del orden público, en su sentido material, externo, policivo y político. Por eso el artículo 122, que es novedad sustancial de dicha reforma, dice: "Cuando sobrevengan hechos distintos a los previstos en el artículo 121, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico o social del país o que constituyan también grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los Ministros declarar el estado de emergencia...". Y a continuación detalla los poderes excepcionales que confiere al Gobierno para dictar decretos, con fuerza de ley, orientados a conjurar la crisis, pero con limitaciones especiales en cuanto a la duración del estado de emergencia, el control jurisdiccional de aquellos, idéntico al caso del artículo 121, y la obligada reunión del Congreso para examinar sin tardanza los motivos que invocó el Gobierno y las medidas que adopte.

De ahí que, a partir de la reforma de 1968, no sea ya posible, en uso de las facultades del artículo 121, intervenir en la economía o dictar regulaciones de tipo social, en el sentido de normaciones orientadas a alterar, modificar o dirigir los procesos de producción, distribución o consumo de los bienes, para racionalizar o planificar la economía, o dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales, o asegurar al trabajo una justa protección, todo ello al tenor de los artículos 32 y 17 de la Carta, porque para esos eventos el constituyente ha previsto la institución especial del artículo 122, sin que sea ahora pertinente considerar la posibilidad constitucional de que rijan simultáneamente los poderes que contemplan los artículos 121 y 122.

Pero los sistemas relativos al control de precios, la regularidad de los suministros, inclusive mediante racionamiento, a la proscripción de especulaciones indebidas, de prácticas comerciales restrictivas y del acaparamiento, no solo se encuentran establecidos de mucho tiempo atrás en leyes y decretos con fuerza legal, para las épocas de paz y también para las de perturbación del orden, porque en sí mismo no tienen excepción y son de más urgencia en las últimas, sino que, además, se hallan expresamente previstos, en sus formas más extremas, la requisición y el racionamiento, para situaciones como las de guerra exterior o conmoción interna.

3. En efecto, para tiempos de guerra el artículo 33 de la Carta autoriza la expropiación de bienes muebles, decretada por autoridades distintas a las judiciales, sin necesidad de que la indemnización sea previa; y en cuanto a los inmuebles, permite que se ocupen temporalmente, y que se apliquen sus productos como sanción pecuniaria a ciertos infractores. Como complemento, el artículo 34 de aquélla prohíbe la confiscación, esto es la apropiación o despojo, sin compensación, a favor del Estado, de un bien cualquiera, norma que no acepta excepción alguna y que rige por lo mismo aun en tiempo de guerra, como se deduce de los antecedentes de su establecimiento y de su concordancia con el artículo 33, arriba citado.

En desarrollo de esos preceptos constitucionales, disposiciones como el Decreto legislativo 3398 de 1965, orgánico de la defensa nacional, que recibió fuerza permanente por mandato de la Ley 48 de 1968 regulan las requisiciones y ocupación de inmuebles, cuando se trata de operaciones militares.

4. Pero por los antecedentes legales citados bajo el numeral 1) de estas consideraciones, esto es por la preexistencia de estatutos que definen lo referente a la regulación de precios, especula-

ción, acaparamiento, decomisos y racionamiento, procedimientos y sanciones, que no son materias que precise o defina el Decreto 256 de 1971, es obvio que aquellas disposiciones, no suspendidas expresamente, siguen en vigor, pues tampoco fueron suspendidas tácitamente, porque el Decreto 256 no se ocupa en regular ninguno de los extremos mencionados; y simplemente otorga una competencia a determinados funcionarios como los Gobernadores y el Alcalde de Bogotá, para tomar las medidas a que alude. Y estas medidas no pueden ser sino las contempladas, para el caso, entre otras disposiciones en las Leyes 7ª de 1943, 155 de 1958, el Decreto 046 de 1965 y el Decreto legislativo 3092 de 1966, este último con fuerza permanente por virtud de la Ley 48 de 1968, según atrás se expuso. Lo único que cambia, transitoriamente, por el Decreto legislativo 256 de 1971 es la competencia...

Es en atención a este alcance restringido del Decreto legislativo 256 de 1971, esto es en el que se limita a dar competencia a determinados funcionarios para afrontar los problemas de especulación y acaparamiento, inclusive con autorización para requisiciones y racionamientos, pero sin que conlleve facultad alguna para actuar fuera de las previsiones de los preceptos legales que vienen rigiendo esas materias, en cuanto a la definición misma de esos fenómenos, procedimiento debido y sanciones, como la Corte habrá de declarar su exequibilidad.

Entendido de otra manera, tal decreto sería contrario al estatuto fundamental, pues su artículo 121 otorga al Gobierno, no a los Gobernadores y Alcaldes, las facultades legislativas de que trata, que el Gobierno debe ejercer por sí mismo, sin que tenga autorización constitucional alguna para delegarlas, como ocurriría si el Decreto 256 de 1971 dejara al arbitrio de Gobernadores, Intendentes, Comisarios y al Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, la potestad de regular a discreción suya, en los distintos territorios a sus respectivos cargos, y por eso con quebrantamiento eventual y casi seguro del principio de unidad y generalidad de la ley, todos los asuntos de que se ocupan las normas legales arriba citadas, como si fueran ellos quienes se encuentran en uso de las facultades excepcionales del artículo 121 de la Carta.

5. Precisamente en sentencia de fecha 21 de mayo de 1970, relacionada con el Decreto legislativo 591 de 1970, esta Corporación ha fijado su criterio acerca del imperio del estatuto fundamental en todo tiempo, y del ejercicio, por el Gobierno, de los poderes exclusivos que a él, y

no a sus agentes, otorga el artículo 121, expresando lo siguiente:

“Tal como se concibió por el constituyente y lo ha sostenido la jurisprudencia, durante el estado de sitio se mantiene el imperio de la Constitución y de las leyes. Solo que el Gobierno puede suspender aquellas leyes incompatibles con dicho estado de sitio y tomar las medidas con fuerza legislativa, que sean indispensables para el restablecimiento del orden público, siempre dentro de los límites señalados por la Carta, conforme a las facultades que de la misma se deriven para los tiempos de perturbación del orden, o que se otorgan por leyes especiales o contempladas por el Derecho de Gentes...”.

“Al Presidente de la República corresponde, como misión primordial, conservar el orden público y restablecerlo donde fuere turbado, para lo cual dispone siempre de la fuerza pública, pudiendo asumir su conducción directa (artículo 120, numerales 6º, 7º y 8º). Y en los casos de estado de sitio, como es bien sabido, el artículo 121 confiere al Gobierno las facultades especiales de que trata, y hace responsable al Presidente y a los Ministros cuando declaren turbado el orden público sin haber ocurrido el caso de guerra exterior o de conmoción interior y por cualquier abuso en el ejercicio de aquellas facultades.

“Esas facultades legislativas no pueden ser objeto de delegación, no sólo por su carácter excepcional, su trascendencia política, y por las responsabilidades especiales que su ejercicio apareja, sino porque están dadas al Gobierno, esto es, conjuntamente al Presidente y a los Ministros todos (artículos 57 y 121 de la Carta). Y como el artículo 135 de la misma solo permite la delegación en los Ministros, Jefes de Departamentos Administrativos y Gobernadores, de ciertas funciones ‘de las que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa’, las cuales están enumeradas en el artículo 120 de la Carta, se sigue que están excluidas así; obviamente, los poderes excepcionales de carácter legislativo que otorga el artículo 121, como materia de delegación. Y evidentemente tampoco se trata de las delegaciones que para dirigir ciertos servicios nacionales en los respectivos departamentos pueden recibir los Gobernadores, y sólo éstos según el artículo 181 del estatuto fundamental.

“Quiere decir lo anterior que las facultades legislativas del artículo 121 deben ser ejercidas directamente, bajo su responsabilidad, por el Presidente y todos los Ministros, mediante normaciones generales de derecho, los decretos le-

gislativos, sin que sea dable trasladar esas facultades a un Ministro, Jefe de Departamento Administrativo o Gobernador. Y muchísimo menos a funcionarios que ni siquiera pueden recibir las que autoriza el artículo 135. En otras palabras, las normas o reglas generales, sustantivas o de procedimiento, tendientes a restablecer el orden, que se dicten invocando el artículo 121 de la Carta, deben estar íntegramente trazados en los decretos legislativos del caso, sin que pueda trasladarse a aquellos funcionarios la potestad indelegable de suplirlas a su criterio o propia estimación, otorgándoles un poder discrecional que repugna a la organización constitucional.

“Y es que, como durante el estado de sitio sigue en vigencia la Constitución y en especial sus principios rectores, en los cuales se sustenta el Estado de Derecho, con las excepciones que ella, expresamente autoriza, si el propio Gobierno no puede obrar a discreción, sino dentro de los límites de la necesidad de restablecer el orden dictando preceptos generales, verdaderas leyes, mal pueden hacerlo individualmente los Gobernadores, por ejemplo. Lo que compete a estos y a otros funcionarios es solo cumplir o ejecutar la ley o dichos decretos legislativos y las órdenes del Gobierno. En síntesis, la Constitución reserva al Gobierno, sin participación de los Gobernadores y Alcaldes, las facultades legislativas de que trata el artículo 121, y no permite su delegación en ningún caso”.

6. *En resumen y conclusión, se infiere de lo expuesto que cuando el Decreto 256 de 1971 dispone que los Gobernadores y otros funcionarios “tomarán las medidas que eviten el acaparamiento, especulación y suspensión de abastecimientos de primera necesidad...”, incluyendo los racionamientos y requisiciones que fueren necesarios, no puede entenderse que ello implique la facultad de establecer cuantas medidas fueren imaginables, o definir los fenómenos de especulación y acaparamiento, o de crear a su arbitrio procedimientos y sanciones, sino que dichos funcionarios deben sujetarse en un todo a la legislación preexistente que regula esos hechos, medidas, procedimientos y sanciones, la cual es obligatoria y se encuentra en plena vigencia, entre otras razones porque el Decreto 256 de 1971 carece de normaciones sobre esos aspectos sustantivos o procedimentales, y por ende no puede decirse que suspende tales leyes. Su alcance es solo el de dar directamente a dichos funcionarios la competencia de que trata, para cumplir y hacer cumplir aquella legislación previa y nada más.*

Otra interpretación diferente, como la supuesta facultad de obrar discrecionalmente o al arbitrio en los asuntos que contempla el referido decreto, o de dictar preceptos, de validez en las respectivas secciones, sobre aspectos sustantivos o procedimentales, o de tipificar infracciones y establecer sanciones, equivaldría al traslado de la competencia exclusiva del gobierno hacia tales agentes suyos, en abierta contradicción con los artículos 121 y 135 de la Carta, eludiendo en tal forma el control jurisdiccional que, sobre las medidas legislativas directamente originadas en los poderes del artículo 121, corresponde a la Corte Suprema de Justicia.

El artículo 2º del Decreto 256, que se limita a señalar su vigencia inmediata y a suspender las normas contrarias al mismo, no infringe precepto constitucional alguno y por ello es exequible.

DECISION

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución Política,

RESUELVE:

Es exequible el Decreto legislativo número 256 del 27 de febrero de 1971, "por el cual se dictan disposiciones tendientes a la preservación del orden público en el territorio nacional".

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Givaldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL PREVISTA EN EL PARAGRAFO DEL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Constitucionalidad del Decreto número 252 de 1971 sobre limitaciones al derecho de reunión.
Relación estrecha entre tal limitación y el deber del Gobierno de mantener, o restablecer
el orden público.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 23 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la
Vega).

El Presidente de la República ha remitido a la Corte, para decidir sobre su constitucionalidad de acuerdo con el parágrafo del artículo 121 de la Constitución el Decreto 252 del 26 de febrero de 1971, por el cual se dictan medidas sobre limitaciones del derecho de reunión en todo el territorio nacional.

Agotada la tramitación correspondiente se procede a estudiar el asunto.

Tenor del acto:

“DECRETO NUMERO 252 DE 1971
(febrero 26)

“por el cual se dictan medidas sobre limitaciones al derecho de reunión en todo el territorio nacional.”

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de la facultad que le concede el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio

nacional, quedan prohibidas las manifestaciones, reuniones o desfiles de carácter político, estudiantil, laboral o de cualquier otro orden y los actos cívicos y espectáculos públicos que puedan originar situaciones que afecten o entranen el normal desarrollo de las actividades ciudadanas.

“Artículo 2º El presente Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende todas las disposiciones que le sean contrarias.

“Comuníquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a 26 de febrero de 1971”.

CONSIDERACIONES

Por medio del Decreto 250 del día 26 de febrero de 1971, el cual satisface los requisitos esenciales de llevar la firma del Presidente de la República y de los Ministros y de haberse expedido previa audiencia del Consejo de Estado, se declaró turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional (artículos 121 y 141, C. N.).

Merced a esa declaración, el Gobierno, por medio de decretos firmados por el Presidente de la República y de todos sus Ministros, dicta mandatos con fuerza legislativa a efectos de conservar el orden público (Arts. 118-8º y 121, C. N.).

Lo que determina la validez constitucional de los decretos referidos es la relación entre las materias que contengan y la turbación del orden. Ese cancel encierra la capacidad gubernamental, en punto a decretos legislativos dados en estado de sitio. Cuanto así se ordene con mérito de ley tendrá respaldo constitucional siempre que guar-

de relación con la tranquilidad pública, sea para mantenerla o prevenir su alteración, sea para restablecerla, y siempre, desde luego, que no se contraríen textos de la Carta que deben regir aun en estado de sitio.

El estudio de constitucionalidad que se confía a la Corte debe atenerse por lo común, previamente y de manera principal, al examen objetivo de la vinculación que exista entre las providencias decretadas por el Gobierno y las necesidades del orden público turbado.

Las medidas que adopta el Decreto 252 consisten en prohibiciones usuales en los casos de alteración de la tranquilidad general y tienen carácter preventivo: prohibición de manifestaciones, reuniones o desfiles de carácter político, estudiantil, laboral o de cualquier otro orden y los actos cívicos y espectáculos públicos que puedan originar situaciones que afecten o entraben el normal desarrollo de las actividades ciudadanas.

Como los actos enumerados pueden ser incompatibles con el estado de sitio, y ser ocasionados a exaltación de ánimos y disturbios, se reconoce que el Gobierno está autorizado para prohibirlos de conformidad con el artículo 121 de la Carta. Por mera actividad policiva el Gobierno podría disolver las reuniones públicas que degeneren en asonada o tumulto, observando los reglamentos que existan al respecto al momento de proceder a la disolución (Art. 46 C. N.).

Si esto resulta factible, en tiempo normal, con mayor razón lo es cuando el país se encuentra en estado de sitio. El Decreto 252, en cuanto se refiere a actos de naturaleza pública, se confor-

ma a la Carta Política y no se halla que contraría ninguna otra regla constitucional.

RESOLUCION

Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia en pleno, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto 252 del 26 de febrero de 1971, "por el cual se dictan medidas sobre limitaciones al derecho de reunión en todo el territorio nacional".

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*. Comuníquese a quien corresponda.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL PREVISTA EN EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Constitucionalidad del Decreto legislativo número 253 de 1971, "restricción relativa a la libertad de locomoción".—El artículo 28 de la Carta prevé la retención de personas en tiempo de paz y el decreto en cuestión solamente una vigilancia policiva especial; sancionando con arresto incommutable a las personas que hallándose bajo tales condiciones, ejerzan su libertad sin cumplir con los respectivos requisitos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 23 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

La Secretaría General de la Presidencia de la República ha enviado copia del Decreto número 253 de 26 de febrero de 1971, "por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento en el Territorio Nacional". Como se trata de un acto dictado dentro del estado de sitio a que se encuentra sometida la Nación, conforme al Decreto número 250 de 1971, el pronunciamiento definitivo sobre su exequibilidad corresponde a la Corte conforme al artículo 214 de la Constitución.

El texto del decreto examinado es el siguiente:

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

"DECRETA:

"Artículo 1º Las personas contra quienes haya graves indicios de que se encuentran vinculadas a actividades subversivas o que estimulan ese

género de actividades, o que en cualquier forma atenten contra la paz pública o el orden institucional, según listas que elaborará el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), y que se someterán a la revisión del Gobierno Nacional, serán sometidas a vigilancia policiva y por consiguiente no podrán ausentarse del lugar habitual de su residencia sin previo aviso a la respectiva Oficina del Departamento Administrativo de Seguridad, o al Alcalde del lugar, según orden que reciban del DAS, aviso en el cual deberán indicar en qué momento van a ausentarse, el motivo y duración de su ausencia y el lugar de su destino. Este aviso deberá darse con anticipación no menor de veinticuatro horas. La omisión del aviso será sancionada con arresto incommutable hasta por treinta días, que será impuesto por las autoridades de policía.

"Artículo 2º Este Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

"Comuníquese y cúmplase".

La norma en cuestión implica una restricción relativa a la libertad de locomoción, que tiene estas características:

a) El Departamento Administrativo de Seguridad debe someter al estudio del Gobierno, en este caso del Presidente y su Ministro de Gobierno, listas de personas bajo sospecha, por graves indicios, de que se encuentran vinculadas a actividades subversivas, o atentatoria de la paz, o el orden institucional, o que estimulan de alguna manera dichos actos;

b) Dichas personas serán sometidas a vigilancia policiva;

c) No podrán ausentarse del lugar habitual de su residencia sin permiso previo de las autoridades a que el Decreto se refiere; en el cual expresarán el momento de la ausencia, sus motivos, duración y el lugar de destino;

d) El aviso deberá darse con antelación no menor de 24 horas y la concesión del permiso es potestativa de las autoridades administrativas mencionadas en el decreto;

e) La omisión del aviso, o lo que es igual, la ausencia o traslado libre de los sospechosos, se castigará con arresto inmutable hasta de 30 días, impuesto por las autoridades de policía.

Se trata, pues, de medidas preventivas de carácter elemental dentro de un estado de turbación del orden público, encaminadas a mantenerlo mediante la vigilancia especial, el control de la residencia y el permiso necesario para las personas sospechosas de los actos a que el decreto se refiere. Puede, en cierta forma, considerarse como la antesala de la aplicación del artículo 28 de la Constitución, pues apenas se limita a advertir de su conducta a los sospechosos y a tratarlos con ese carácter, pero sin privarlos de la libertad. Está rodeada de las precauciones necesarias para evitar atropellos contra personas inocentes o erradamente estimadas como sospechosas, al someter su conducta a dos organismos oficiales y de actuación sucesiva, como son el Departamento Administrativo de Seguridad, primero, y el Gobierno, después. Es transitoria por que, aunque su texto no lo dice, el artículo 121 de la Carta así lo impone, al limitar su vigencia como la de todos los decretos dictados en estado de sitio, a la duración de éste. Y finalmente, es correctivo, en cuanto prevé una sanción policiva para los que, colocados bajo sospecha de atentar contra el orden institucional y la paz pública, ejerzan su libertad de tránsito sin sujeción a los requisitos del decreto.

Responsable como es el Presidente de la República en todo tiempo del mantenimiento del orden, y de su restablecimiento cuando fuere turbado (Art. 120, ord. 7º de la Constitución Nacional), y autorizado como se encuentra por el artículo 121 *ibídem* para tomar todas las medidas conducentes a dicho restablecimiento, es indudable que el decreto sometido al juicio de la Corte, se encuentra en un todo arreglado a la Constitución, pues aunque implica, como se dijo, una relativa limitación a la libertad de locomoción, y de consiguiente, una molestia personal para los habitantes, es también verdad que dichas libertades son de aquellas que se pueden limitar o restringir cuando se encuentra comprometida, como en el caso presente, la paz pública.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional, y en ejercicio de las atribuciones que le confieren los artículos 121 y 214 de la Constitución, declara que el Decreto número 253 de 26 de febrero de 1971, que el Gobierno ha sometido a su examen, es exequible en todas sus partes.

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Chárry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL PREVISTA EN EL PARAGRAFO DEL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Constitucionalidad del Decreto legislativo número 251 de 1971. Circulación de personas, de vehículos y consumo de bebidas embriagantes. — Etapas del estado de sitio, comprendidas en el artículo 121 de la Constitución. — Consecuencias de tal declaración y conducencia de las medidas para volver a la normalidad. — Naturaleza de las facultades legislativas del estado de sitio. — Responsabilidad del Presidente y sus Ministros.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 23 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

EL CONTROL CONSTITUCIONAL

1. La Presidencia de la República remitió a la Corte, copia del Decreto legislativo número 251 de 26 de febrero de 1971, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución.

2. Recibida la copia, por auto de marzo 3 de 1971, se dispuso: "Para el fin indicado en el artículo 14 del Decreto número 432 de 1969, fíjese en lista este negocio en la Secretaría de la Corte, por el término de tres (3) días".

3. No hubo intervención para defender o impugnar la constitucionalidad del decreto.

Texto del decreto:

II

"DECRETO NUMERO 251 DE 1971
(febrero 26)

"por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le concede el

artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 251 de 1970,

"DECRETA:

"Artículo 1º Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional, regirán las siguientes medidas:

"a) Toque de queda;

"b) Control a la circulación de personas por las vías y lugares públicos, para práctica de requisas y obtener identificación e informes sobre procedencia y lugar de destino, impedir la formación de grupos de más de tres personas o su acceso a lugares donde funcionen instalaciones de servicios esenciales o cuarteles de la fuerza pública;

"c) Vigilancia del tránsito de vehículos, tanto en el sector urbano como en el rural, para establecer la propiedad de los mismos, la identidad de las personas que en ellos viajen, su procedencia y destino y los elementos que transportan, y controlar la circulación intermunicipal, y

"d) Prohibición de expendio y consumo de licores o bebidas embriagantes en sitios o establecimientos públicos o abiertos al público.

"Artículo 2º El cumplimiento de las medidas de que trata el artículo anterior queda a cargo de los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y del Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, quienes podrán aplicarlas discrecionalmente por el tiempo, el horario y en los lugares que consideren convenientes para la preservación del orden público, levantándolas o restableciéndolas, según las circunstancias

“Los mismos funcionarios regularán la expedición de salvoconductos para personas y vehículos cuando a ello hubiere lugar.

“Artículo 3º Mientras subsista el mismo estado de sitio quedan suspendidos los salvoconductos para portar armas en todo el territorio de la República, pero los Comandantes de Brigada podrán otorgar autorizaciones especiales cuando lo estimen necesario. Tratándose de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, sólo el Ministro de Defensa Nacional podrá autorizar su porte a particulares.

“Artículo 4º Quienes infrinjan las prohibiciones establecidas en el artículo 3º o las regulaciones derivadas del artículo 1º de este decreto serán sancionados con arresto incommutable hasta de 60 días, sanción que será impuesta por las autoridades de policía mediante el procedimiento sumario establecido para las infracciones de naturaleza policiva. (Subraya la Corte).

“Artículo 5º Este Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Comuníquese y cúmplase.”

“Dado en Bogotá, D. E., a 26 de febrero de 1971”.

Aparece firmado por el Presidente y todos los Ministros.

III

ANTECEDENTES

1. Como antecedente inmediato del Decreto legislativo número 251, aparece el Decreto número 250 de 1971.

2. No se acompañó el mensaje del Gobierno al Consejo de Estado ni el concepto de esta entidad.

IV

CONSIDERACIONES

Primera.

La normación jurídica del estado de sitio está contenida en el artículo 121 de la Constitución Política. Abarca cinco etapas:

a) *Declaración de turbación del orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella;*

b) *Exposición motivada del Presidente al Congreso sobre las razones que determinaron la declaración;*

c) *Adopción, por decreto, de las medidas enderezadas al restablecimiento del orden;*

d) *Control constitucional por la Corte Suprema de Justicia de los decretos legislativos;*

e) *Levantamiento del estado de sitio tan pronto como haya cesado la guerra exterior o terminado la conmoción interior.*

Segunda.

1. La declaración de perturbación del orden público y el estado de sitio no traen como consecuencia la suspensión de la Constitución y leyes, en general. El Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, únicamente puede suspender las leyes incompatibles con el estado de sitio y tomar aquellas otras medidas legislativas necesarias para el restablecimiento del orden público político. No se extinguen las garantías constitucionales, aunque algunas de ellas sufran limitaciones, ya que sería absurdo que la defensa del orden jurídico que entraña la Constitución sólo pudiera cumplirse mediante su proscripción.

2. *Entonces, lo que se debe buscar es la adopción de medidas destinadas a restablecer el orden; la conducencia de los decretos legislativos para superar la crisis política. Por esta razón, tales medidas son transitorias, e incumbe a la Corte Suprema, como lo ordenan los artículos 121 y 214 de la Constitución, decidir privativamente, si por su contenido y trascendencia, sirven a los fines indicados.*

3. Esta es la doctrina vigente de la Corte sobre el particular. Al respecto se pueden consultar las decisiones de 23 y 30 de octubre, y 6 de noviembre de 1969; 21 de mayo y 18 de agosto de 1970.

Tercera.

1. Las facultades legislativas propias del estado de sitio y a las cuales se refiere el artículo 121 de la Constitución, son indelegables. Las funciones que el Presidente puede delegar en los Ministros, Jefes de Departamentos y Gobernadores, conforme al artículo 135, son las propias de su calidad de suprema autoridad administrativa, como algunas de las comprendidas en el artículo 120. Esta delegación le exonera de la responsabilidad consiguiente, la cual se radica en la persona del delegatario.

2. *En el caso de estado de sitio, el artículo 121 prevé una responsabilidad especial del Presidente y los Ministros, adicional a la administrativa que emana de los actos y hechos inherentes a la actividad contemplada en los artículos 119, 120, y concordantes.*

Cuarta.

Además, el proceso de la delegación de funciones a que se refiere el artículo 135, se integra con dos actos: uno de carácter legislativo, o sea la ley por medio de la cual se determinan las funciones que el Presidente puede delegar; y otro, administrativo, que perfecciona la delegación. (Sentencia de 18 de agosto de 1970).

Quinta.

1. Las medidas contempladas en el artículo 1º del Decreto número 251 son propias o adecuadas para el restablecimiento del orden público, o para mantenerlo; son un desarrollo lógico de las facultades o poderes que emanan del régimen excepcional del estado de sitio. Por lo mismo son exequibles.

2. Lo previsto en el artículo 2º envuelve la ejecución de esas medidas, actividad que corresponde a los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y al Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, como agentes políticos del Presidente de la República, quien asume la responsabilidad correspondiente. Por tanto, no se da el caso de una delegación de funciones.

3. Lo dispuesto en el artículo 3º, es medida de igual naturaleza a las indicadas en el artículo 1º.

4. Y las sanciones que contempla el artículo 4º son el medio eficaz para hacerlas efectivas y respetables.

Sexta.

El artículo 5º es, igualmente, exequible.

V

DECISION

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto legislativo número 251 de 26 de febrero de 1971, transcrito, "por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento".

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Ángel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General,

REVISION CONSTITUCIONAL PREVISTA EN EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Constitucionalidad de los Decretos legislativos números 254 y 271 —aclaratorio del anterior—, del 27 de febrero y 3 de marzo, respectivamente, de 1971; sobre competencia a la jurisdicción penal militar para conocer de ciertos delitos, mientras subsista el estado de sitio.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

Procedentes de la Presidencia de la República han llegado a la Corte Suprema de Justicia los Decretos legislativos números 254, de 27 de febrero y 271, de marzo 3 de este año, expedidos con las facultades conferidas por el artículo 121 de la Carta, para que esta entidad decida sobre su constitucionalidad.

Dada la circunstancia de que el segundo es aclaratorio del primero, la Corte procede a hacer un estudio conjunto de ambos, anotando que estos decretos tienen la firma de todos los Ministros.

Texto de los decretos:

“DECRETO NUMERO 254 DE 1971
(febrero 27)

“por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento.

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le concede el artículo 121 de la Constitución Nacional, y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971

“DECRETA:

“Artículo 1º A partir de la fecha del presente decreto y mientras subsista el estado de sitio, la jurisdicción penal militar, además de los delitos establecidos en el Código de la materia, conocerá de las siguientes infracciones:

“a) Delitos contra la existencia y la seguridad del Estado;

“b) Delitos contra el régimen constitucional y contra la seguridad interior del Estado;

“c) Instigación y asociación para delinquir;

“d) Apología del delito;

“e) Secuestro;

“f) Extorsión;

“g) El incendio y otros delitos que envuelven peligro común;

“h) Delito de robo cometido contra instituciones bancarias o cajas de ahorros;

“i) Robo en cuantía superior a diez mil pesos.

“Conocerá igualmente de cualquier otro delito cometido en conexidad con los anteriores; y de las contravenciones penales que afectan la seguridad y la tranquilidad públicas y el patrimonio, descritas en el Título Primero y el artículo 61 del Título Noveno del Decreto-ley 1118 de 1970.

“Artículo 2º Mientras subsista el estado de sitio, todos los delitos y las contravenciones de competencia de la Justicia Penal Militar se investigarán y fallarán por el procedimiento de los Consejos de Guerra Verbales.

“Artículo 3º Los delitos de desertión, abandono del puesto y abandono del servicio, continuarán investigándose y fallándose por el pro-

cedimiento especial del artículo 590 del Código de Justicia Penal Militar.

“Artículo 4º La facultad para convocar Consejos de Guerra Verbales corresponde a los Jueces de Primera Instancia, de conformidad con lo previsto en el artículo 566 del Código de Justicia Penal Militar.

“Artículo 5º Además de los Jueces de Instrucción Penal Militar instruirán los procesos por los delitos señalados en el artículo 1º de este Decreto, los Jueces de Instrucción Criminal creados por el Decreto-ley 2267 de 31 de diciembre de 1969. Estos funcionarios actuarán por comisión que les impartan los respectivos Jueces de Primera Instancia Castrense.

“Artículo 6º Los sumarios que se adelanten contra personal militar o de la Policía Nacional, que sean de la competencia de la jurisdicción penal militar, serán instruídos exclusivamente por los Jueces de Instrucción Penal Militar.

“Artículo 7º Facúltase al Gobierno para crear los cargos que sean necesarios para el cumplimiento de este Decreto y para hacer los traslados presupuestales y abrir los créditos a que haya lugar.

“Artículo 8º Este Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Publíquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a 27 de febrero de 1971.

“(Fdo.), MISAEL PASTRANA BORRERO.

“Siguen las firmas de todos los Ministros del Despacho”.

“DECRETO NUMERO 271 DE 1971

(marzo 3)

“por el cual se aclara un decreto legislativo y se dictan otras disposiciones.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º Aclárase el Decreto legislativo 254 de 1971 en el sentido de que la Justicia

Penal Militar conocerá de los procesos por los delitos allí contemplados que se cometan durante su vigencia.

“Artículo 2º El ordinal 1) del artículo 1º del Decreto legislativo 254 de 1971 quedará así:

“1) Delito de robo contra establecimientos o empresas industriales o comerciales cometido con ocasión o como consecuencia de manifestaciones, mítines o actos similares.

“Artículo 3º Las contravenciones de competencia de la Justicia Penal Militar se fallarán por medio de resolución motivada de los Comandantes de Brigada y demás funcionarios que estén autorizados para convocar Consejos de Guerra Verbales a particulares. Contra esta clase de resoluciones sólo procederá el recurso de reposición.

“Artículo 4º El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

“Publíquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a 3 de marzo de 1971.

“(Fdo.), MISAEL PASTRANA BORRERO.

“(Siguen las firmas de todos los Ministros del Despacho)”.

Cumplido el trámite de la fijación en lista sin que el Procurador General de la Nación o ciudadano alguno los hayan defendido o impugnado, corresponde dictar la decisión pertinente.

El Presidente de la República tiene, por virtud del artículo 121, una vez decretado el estado de sitio, la facultad de suspender las leyes que sean incompatibles con la conmoción interior, por medio de decretos legislativos.

Por su parte el artículo 61 de la Constitución permite ampliar la jurisdicción penal militar durante la turbación del orden público, para que pueda conocer de determinados delitos y los conexos con ellos, que en tiempo de normalidad deben ser sancionados por la justicia ordinaria. Esta facultad es excepcional y se refiere a los delitos que tengan conexión con las causas que determinaron la turbación del orden público o que han originado la anormalidad.

Los Tribunales Militares son también creación de la Carta, como la Rama Jurisdiccional (Art. 170, C. N.) y han sido organizados y reglamentados en ley previa; por tanto, el traslado de la competencia de la justicia ordinaria a la Penal Militar, y la aplicación de los procedimientos

propios de la justicia castrense no significa la creación de Tribunales especiales o extraordinarios, ni el sometimiento de los sindicados a normas procesales formalmente nuevas en el tiempo, ya que cada Tribunal tiene su ley anterior.

El artículo 1º del Decreto 254 y la ampliación hecha por el artículo 2º del Decreto 271, que se estudia, determinan los hechos delictuosos de que, por virtud de estos mismos decretos, va a conocer dentro del estado de sitio la Justicia Penal Militar; y los artículos 2º, 3º, 4º, 5º y 6º del decreto primeramente citado, señalan el procedimiento y los funcionarios competentes.

La aclaración contenida en el artículo 1º del Decreto 271 sobre que la competencia de la Justicia Penal Militar se limita al conocimiento de los delitos determinados en el Decreto 254, cometidos durante la vigencia del mismo, no tiene reparo alguno constitucional; pues quien infringe la ley penal bajo el imperio de este desplazamiento de competencia queda sometido a una jurisdicción distinta de la ordinaria que lo juzga por sus propios procedimientos.

En cuanto a las contravenciones que se asignan a la competencia de la Justicia Penal Militar, de que trata el artículo 3º del Decreto 271 el procedimiento que allí se señala no pugna con la Constitución.

Lo dispuesto en los artículos 7º y 8º, del Decreto 254, como en el 4º del 271, son consecuencia del normal desarrollo de las otras disposiciones.

Los motivos invocados por el Gobierno para declarar turbado el orden público y en estado de sitio a todo el territorio de la República, como lo hizo por medio del Decreto 250 de 26 de febrero de 1971, autorizan a la Corte para considerar que las infracciones cometidas por civiles,

cuyo conocimiento se atribuye a la Justicia Penal Militar, tienen evidente vinculación con las causas de la conmoción que ha alterado la tranquilidad nacional.

Por las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

DECLARA:

Son constitucionales los Decretos legislativos números 254 de febrero 27 "por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento", y 271 (marzo 3) "por el cual se aclara un decreto legislativo y se dictan otras disposiciones".

Comuníquese al Ministro de Gobierno y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charray, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL PREVISTA EN EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

El control de noticias. Las medidas tomadas en estado de sitio, por el Presidente de la República, encaminadas a la prevención o restablecimiento del orden público son constitucionales. Doctrina reiterada. — Es inconstitucional la frase final del inciso segundo del artículo 1º del Decreto legislativo número 255 de 1971 que dice: “Que se precisen en decretos reglamentarios de este”, porque jurídicamente no puede existir esta clase de decretos sin violar “el texto y el espíritu del artículo 121 de la Constitución”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

EL CONTROL CONSTITUCIONAL

1. La Presidencia de la República remitió a la Corte copia del Decreto legislativo número 255 de 27 de febrero de 1971, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución.

2. Recibida la copia, por auto de marzo 3 de 1971, se dispuso:

“Para los efectos previstos en el artículo 14 del Decreto número 432 de 1969, fijese en lista este negocio, en la Secretaría de la Corte, por el término de tres (3) días”.

3. Durante el término de fijación en lista, el ciudadano Héctor Giraldo Gálvez, en escrito de 6 de los corrientes, dice: “Obrando en mi propio nombre y en uso de la facultad que el artículo 214 de la Constitución Nacional otorga a los ciudadanos, a usted atentamente me dirijo para impugnar la constitucionalidad del Decreto

legislativo 255 de 1971, únicamente en cuanto en la parte final de su artículo primero se incluyó la frase siguiente: ‘y a los actos similares o conexos que se precisen en decretos reglamentarios de éste’”.

4. Señala como violado el artículo 121 de la Constitución, y desarrolla su proposición en estos términos:

“Cuando el Gobierno dice, como en el decreto acusado que uno de carácter reglamentario señalará cuáles otros actos quedan prohibidos para su publicación, está confiriéndose asimismo la facultad de prohibir, con la firma de un solo Ministro, algo que solo puede impedir con la firma de todos.

“Si el Gobierno pudiera dictar decretos reglamentarios de decretos legislativos, estaría convirtiendo a éstos en leyes. Y no lo son.

“Si el Gobierno pudiera reglamentar los decretos legislativos, estaría cambiando su carácter de disposiciones transitorias para darles un nuevo de apariencia estable y permanente.

“Si el Gobierno pudiera reglamentar los decretos legislativos estaría abrogándose la facultad de, en algún sentido, matizar, interpretar, completar el sentido (con la firma de un Ministro o de varios pero no de todos) de una disposición que, por ser tan especial y anormal, requiere como requisito propio de su esencia la firma de todos los Ministros.

“La frase acusada del Decreto 255 le da facultad al Gobierno para dictar uno o centenares de decretos en los cuales se establezcan las mismas prohibiciones de publicar noticias sobre hechos

que el Presidente y uno de sus Ministros consideren conexos o similares con aquellos que se incluyen en el decreto legislativo. El Gobierno se autoconfiere la facultad de dictar otro decreto, tan drástico como el legislativo, pero éste de bolsillo.

“La facultad que el Gobierno se da a sí mismo de precisar otros actos ‘similares o conexos’ le añade unas varas de autoridad a su propio brazo cuya longitud está rigurosamente limitada por el artículo 121.

“Por lo demás, ¿quién ejercería el control constitucional de estos extraños decretos reglamentarios? ¿La Corte? ¿El Consejo de Estado?

“Estas consideraciones son las que me llevan a juzgar que la frase acusada es contraria al artículo 121 de la Constitución porque desborda las facultades que confiere al Gobierno”.

Texto del decreto:

II

“DECRETO NUMERO 255 DE 1971

(febrero 27)

“por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento en todo el territorio nacional.

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le concede el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º Mientras se encuentre turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional, prohíbese la publicación o difusión de noticias, comentarios o propaganda por cualquier medio escrito, radial, de televisión o de altoparlantes en cuanto sean susceptibles de crear alarma, afectar la tranquilidad pública o dificultar el pleno restablecimiento del orden.

“Se consideran de tal naturaleza, entre otras, las informaciones que se refieren a hechos que alteren el orden público; a la instigación o apología del delito; a la situación, destino o movilización de la fuerza pública; a la especulación, acaparamiento o escasez de artículos de consumo necesario y a todo cuanto por su índole pueda agudizar dichos fenómenos, salvo la denuncia concreta de los responsables; a la retención de personas por hechos relacionados con la perturbación del orden; a discursos, exposiciones o debates sobre tales temas, aun los ocurridos en corporaciones públicas, y a manifiestos o co-

municados de la misma especie; y a los actos similares o conexos que se precisen en decretos reglamentarios de éste.

“Artículo 2º Sobre asuntos sometidos a prohibición y censura, conforme a este Decreto, podrán publicarse o difundirse boletines oficiales autorizados por los Ministros, Gobernadores, Intendentes, Comisarios o el Alcalde de Bogotá, D. E.

“Artículo 3º Para dar cumplimiento a la prohibición a que se refiere el artículo 1º, se establece la censura previa de los medios informativos, impresos o radiales, o de cualquier otra naturaleza, la que será organizada y dirigida por los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y el Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, como encargados de ejecutar y hacer cumplir este Decreto, sobre las siguientes bases:

“1º La censura se encomendará a funcionarios o agentes de sus dependencias directas, o de las Alcaldías de sus respectivos territorios.

“2º Podrá organizarse una oficina central en cada ciudad donde existan publicaciones periódicas, radiales o escritas o cumplirse la censura en las oficinas de dichas publicaciones, cuando así fuere más indicado para evitarles trastornos en su funcionamiento ordinario.

“3º Los interesados deberán entregar todos los originales destinados a la impresión o difusión, en el lugar señalado, con la anticipación necesaria, y los funcionarios encargados de la revisión cumplirán su tarea en las horas adecuadas para que la publicación pueda imprimirse o difundirse en su oportunidad.

“Artículo 4º Mediante resoluciones conjuntas de los Ministerios de Gobierno, Defensa y Comunicaciones, podrá autorizarse la libertad de información, y el consiguiente levantamiento de la censura, respecto de todos o algunos de los asuntos a que se refiere el artículo 1º, u ordenarse el restablecimiento de la prohibición y censura, según las circunstancias; o aceptarse la celebración de acuerdos con determinados medios de información que por su seriedad y responsabilidad puedan por sí mismos encargarse de cumplir voluntariamente, sin intervención oficial, las prescripciones del artículo 1º.

“Artículo 5º En todo caso de infracción a las prohibiciones del artículo 1º, o de publicación de materiales que no hayan sido sometidos a la censura, o de violación de los acuerdos previstos en el artículo anterior, se aplicarán por el Alcalde del lugar las siguientes medidas:

“1º El decomiso y destrucción de la publicación impresa mediante la cual se haya cometido la infracción y, si se trata de difusión radial, la suspensión provisional del espacio respectivo hasta por tres días, dando aviso al Ministerio de Comunicaciones para que disponga en definitiva lo que considere necesario, conforme a lo dispuesto en el estatuto de radiodifusión.

“2º Además, los directores de los periódicos, noticieros o radioperiódicos, o espacios televisados, o los propietarios de los medios de publicidad respectivos, si no existieren tales directores, mediante los cuales se hayan infringido las prohibiciones de que se trata, estarán sujetos a multa de mil a cincuenta mil pesos, que será impuesta por el Alcalde del lugar, según la gravedad de aquellas y su reincidencia, previa comprobación del hecho mediante procedimiento breve y sumario, oyendo al presunto responsable.

“Si la providencia fuere condenatoria, podrá ser apelada dentro de los tres días siguientes a su notificación para ante el Gobernador, Intendente o Comisario respectivo, quien decidirá el recurso en los tres días posteriores al recibo de las diligencias. Si fuere absolutoria, será necesariamente consultada con el mismo superior dentro del mismo término que el fijado para la apelación. Una vez ejecutoriada la providencia condenatoria, si dentro de los tres días no se pagare la multa, será convertida en arresto a razón de un día por cada doscientos pesos, arresto que cesará cuando se satisfaga la parte de la multa que no se haya pagado en arresto.

“Las multas serán aplicadas a favor del Tesoro Nacional.

“Artículo 6º El presente Decreto rige desde su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Comuníquese y publíquese.

Dado en Bogotá, D. E., a 27 de febrero de 1971”.

Aparece firmado por el Presidente y todos los Ministros.

III

ANTECEDENTES

1. Como antecedente inmediato del Decreto legislativo número 255, aparece el Decreto número 250 de 1971.

2. No se acompañó el mensaje del Gobierno al Consejo de Estado ni el concepto de esta entidad.

IV

CONSIDERACIONES

Primera.

La Corte reitera su doctrina sobre la normación legal del estado de sitio; los poderes excepcionales del Presidente de la República durante éste y el alcance y el valor jurídico de las medidas que pueda tomar, todo encaminado, necesariamente, al restablecimiento del orden público perturbado y a su preservación. Doctrina que aparece consignada en los fallos de 23 y 30 de octubre y 6 de noviembre de 1969, 21 de mayo y 18 de agosto de 1970 y 23 de marzo del año en curso.

Segunda.

Las medidas legislativas a que se refiere el Decreto 255 son limitativas de la libertad de pensamiento en sus diversas manifestaciones. Con ellas se persigue evitar el abuso de su ejercicio, fenómeno que podría incidir en una agudización de la situación anormal, o dificultar su extinción. Por tanto, encajan dentro de los poderes propios del Presidente de la República en estado de sitio y son exequibles.

Tercera.

1. Acorde con la prohibición general de que trata el artículo 1º del Decreto 255, en los artículos siguientes se establecen procedimientos administrativos, así:

a) Sobre los asuntos objeto de la prohibición y censura, podrán publicarse o difundirse boletines oficiales autorizados por los Ministros, Gobernadores, Intendentes, Comisarios y el Alcalde del Distrito Especial de Bogotá;

b) Para hacer efectiva la dicha prohibición “se establece la censura previa de los medios informativos, impresos o radiales, o de cualquier otra naturaleza”;

c) Se organiza la realización de tal censura, la cual debe cumplirse sin menoscabo de la oportuna impresión o difusión de las noticias;

d) Con el propósito de atenuar los efectos del sistema, mediante resoluciones conjuntas de los Ministerios de Gobierno, Defensa y Comunicaciones, se podrá autorizar la libertad de información, y el consiguiente levantamiento de la censura, respecto de todos o algunos de los asuntos prohibidos; o llegar a acuerdos con determinados medios de información que dadas su seriedad y responsabilidad, podrán por sí mis-

mos, encargarse de cumplir voluntariamente, sin intervención oficial, la expresada labor restrictiva;

e) Las infracciones son objeto de sanciones a cargo de los Alcaldes, indispensables para garantizar el acatamiento de lo prohibido, sanciones que solo podrán imponerse, "previa comprobación del hecho mediante procedimiento breve y sumario, oyendo al presunto responsable", quien, además, goza del recurso de apelación para ante el inmediato superior.

(Arts. 2º, 3º, 4º y 5º).

2. En estas condiciones, los preceptos son exigibles, y de igual modo el artículo 6º.

Cuarta.

1. *Como lo ha aceptado la Corte, el ejercicio de las facultades o poderes inherentes al régimen jurídico del estado de sitio, solo puede cumplirse por el Presidente de la República y todos sus Ministros, mediante decretos legislativos. Cosa distinta es la ejecución de esas medidas de orden público, la cual se traduce, por lo general, en actos o hechos administrativos de los agentes inmediatos del Presidente.*

2. *Por tanto, no cabe legalmente la previsión de "decretos reglamentarios", que precisen otros "actos similares o conexos", a los indicados inequívocamente en el artículo 1º del Decreto 255. Con ello se viola el texto y el espíritu del artículo 121 de la Constitución.*

3. *Además, tal medida aparece innecesaria pues la enumeración del artículo 1º es enunciativa, por vía de ejemplo, y no limitativa. Y podría dar margen a la evasión del control constitucional que corresponde a la Corte.*

4. En estas circunstancias, la impugnación del ciudadano Héctor Giraldo Gálvez, se debe acep-

tar, haciendo, en consecuencia, la declaración pertinente.

DECISION

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto legislativo número 255 de 27 de febrero de 1971, transcrito, "por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento en todo el territorio nacional", menos la frase final del inciso segundo del artículo 1º que dice: "que se precisen en decretos reglamentarios de éste", la que se declara inexecutable.

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL PREVISTA EN EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Constitucionalidad del Decreto legislativo número 276 de 1971, en relación con los conflictos laborales. Limitaciones al derecho de huelga. Doctrina reiterada de la Corte sobre la función legal del estado de sitio.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

EL CONTROL CONSTITUCIONAL

1. La Presidencia de la República con oficio número 3962 de 4 de marzo del año en curso, remitió a la Corte copia del Decreto legislativo número 276, de 3 de marzo de 1971, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución.

2. Recibida la copia el día 5 de marzo, y repartido el negocio el 6, la Sala Constitucional dispuso: "Para los efectos previstos en el artículo 14 del Decreto número 432 de 1969, fijese en lista este negocio por el término de 3 días".

3. No hubo intervención para defender o impugnar la constitucionalidad del decreto.

Texto del decreto:

II

"DECRETO NUMERO 276 DE 1971

(marzo 3)

"por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público.

"El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le concede el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

"DECRETA:

"Artículo 1º En los conflictos laborales que se presenten durante la vigencia del estado de sitio declarado por Decreto 250 de 1971, principalmente en industrias o empresas relacionadas con la construcción, exploración, explotación, extracción y venta de minerales e hidrocarburos, llegada la etapa de prehuelga de que habla el Código Sustantivo del Trabajo, el Gobierno someterá el diferendo a decisión del Tribunal de Arbitramento Obligatorio previsto en las leyes, cuando considere que el cese de actividades constituye una causa más de turbación del orden o retarde su restablecimiento.

"Artículo 2º Cuando se presentare de hecho el cese de actividades en alguna o algunas de las industrias o empresas señaladas en el artículo anterior, el Gobierno declarará su ilegalidad y aplicará las sanciones previstas para tales eventos en las normas vigentes sobre el particular.

"Artículo 3º Este Decreto suspende las disposiciones que le sean contrarias y rige a partir de la fecha de su expedición.

"Publíquese y cúmplase.

"Dado en Bogotá, D. E., a 3 de marzo de 1971".

Aparece firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros.

III

ANTECEDENTES

1. Como antecedente inmediato del Decreto legislativo número 276, está el Decreto número 250 de 1971, "por el cual se declara turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio de la República".

2. No se acompañó copia del mensaje del Gobierno al Consejo de Estado, ni copia del concepto de esta entidad.

IV

CONSIDERACIONES

Primera.

1. La Corte reitera su doctrina sobre la normación legal del estado de sitio; los poderes excepcionales del Presidente de la República durante éste y el alcance y el valor jurídico de las medidas que puede tomar, todo encaminado, necesariamente, al restablecimiento del orden público perturbado y a su preservación. Doctrina que aparece consignada en los fallos de 23 y 30 de octubre y 6 de noviembre de 1969, 21 de mayo y 18 de agosto de 1970 y 23 de marzo del año en curso.

Segunda.

1. *El Decreto 276, en su artículo 1º, contiene disposiciones de carácter general o sea referentes a toda actividad laboral, ya se trate de las de servicio público o de las no calificadas como tales.*

2. *Se traducen esas disposiciones en una potencial restricción, temporal o precaria, de la huelga, y mencionan de modo especial las actividades laborales propias de las "industrias o empresas relacionadas con la construcción, exploración, explotación, extracción y venta de minerales e hidrocarburos".*

Tercera.

1. El artículo 18 de la Constitución dispone: "Se garantiza el derecho de huelga salvo en los servicios públicos. La ley reglamentará su ejercicio".

2. El artículo 429 del Código Sustantivo del Trabajo define la huelga como: "la suspensión colectiva, temporal y pacífica del trabajo, efectuada por los trabajadores de un establecimiento o empresa con fines económicos o profesionales propuestos a sus patronos y previos los trámites establecidos en el presente título".

3. Como la garantía del derecho de huelga no se extiende a las actividades de servicio público, es claro que el campo de aplicación del decreto que se estudia es, de modo preferente, el de las actividades de otra naturaleza, o sea las referentes a industrias o empresas que no satisfacen necesidades de carácter general, de manera continua y permanente.

Por tal razón, el artículo 452 del citado Código Sustantivo del Trabajo, dispone: "Los conflictos

colectivos del trabajo que se presenten en los servicios públicos (subraya la Corte), y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo o por conciliación, serán sometidos al arbitramento obligatorio. Los conflictos colectivos en otras empresas o establecimientos pueden ser sometidos al arbitramento, por acuerdo de las partes". O por ministerio de la ley, se agrega.

4. El artículo 2º se refiere al cese súbito o de hecho de las actividades laborales, caso para el cual prevé la aplicación de las disposiciones ordinarias, o sean las de los artículos 465 y 466 del Código Sustantivo del Trabajo, entre otras.

Cuarta.

1. *Medidas semejantes, limitativas del ejercicio de derechos que la Constitución y la ley garantizan a los trabajadores, son tolerables, en cuanto transitorias, como adecuadas o conducentes al restablecimiento del orden público perturbado y a su inmediata conservación.*

2. Por tanto, el decreto en cuestión, en sus artículos 1º, 2º, y también en el 3º, es exequible.

V

DECISION

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto legislativo número 276 de 3 de marzo de 1971, transcrito, "por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público".

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL PREVISTA EN EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Sanciones para quienes estimulen la alteración del orden. Conducencia del Decreto legislativo número 290 de 1971 para preservar o restablecer la tranquilidad general, por lo tanto es constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

En cumplimiento del párrafo del artículo 121 de la Constitución, el Gobierno ha enviado a la Corte el Decreto 290 del 4 de marzo de 1971, "por el cual se dictan algunas medidas sobre orden público", para que se decida sobre su constitucionalidad.

Tenor del acto acusado:

"DECRETO NUMERO 290 DE 1971
(marzo 4)

"por el cual se dictan algunas medidas sobre orden público.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Política, y

"CONSIDERANDO:

"Que por Decreto 250 de 26 de febrero de 1971, se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional;

"Que a pesar de las medidas dictadas por el Gobierno sobre control de personas, se tiene conocimiento de que algunos individuos están dispuestos a desacatarlas y a continuar en actividades que atentan contra la paz pública;

"Que toda medida tendiente a reducir a la impotencia a quienes ejecutan actos contra el orden social contribuye eficazmente al restablecimiento de la normalidad,

"DECRETA:

"Artículo 1º Las personas que estimulen en cualquier forma el desobedecimiento a la ley, o impartan consignas sobre cese o alteración de las actividades normales, inciten, fomenten u organicen reuniones públicas, manifestaciones, o desfiles de cualquier clase, por el solo hecho de hacerlo, incurrirán en arresto inmutable de treinta (30) a ciento ochenta (180) días que impondrán los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y el Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, por medio de resolución motivada, contra la cual no procederá sino el recurso de reposición.

"Los que simplemente participen en desfiles, reuniones públicas, o en manifestaciones no autorizadas incurrirán en arresto inmutable hasta por treinta (30) días que impondrán las autoridades de policía.

"Artículo 2º No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, si las circunstancias del orden público lo permiten, el funcionario que impuso la sanción, podrá, en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, revocar la medida adoptada.

"Artículo 3º Este Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias".

CONSIDERACIONES

Por medio del Decreto 250 de 1971 se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional.

Merced a esa declaración, el Gobierno tiene capacidad para dictar de manera extraordinaria decretos legislativos tendientes a restablecer dicho orden, por efecto del citado artículo 121 en relación con el numeral 7º del artículo 120 y el numeral 8 del 118, todos de la Codificación Constitucional.

Vale observar en el caso que se estudia que el Decreto 290 llena la formalidad de estar firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros.

La lectura del decreto en examen demuestra que se halla dentro de los límites precisos de la competencia que tiene el Gobierno para tomar medidas que, a su juicio, sean encaminadas a preservar o restablecer la tranquilidad general.

Tal acto, en efecto, prohíbe que se estimule en cualquier forma el desobedecimiento a la ley o se impartan consignas sobre cese o alteración de las actividades normales o se fomenten u organicen reuniones públicas, manifestaciones o desfiles de cualquier clase o se incite a fomentarlas u organizarlas; debiendo observarse que estos últimos hechos están prohibidos especialmente por el Decreto 252 de 1971, que la Corte ha declarado constitucional.

Establecida así una prohibición, se castiga a quienes la infrinjan con una pena inmutable de 30 a 180 días de arresto.

Las autoridades competentes para conocer y decidir estos negocios son los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y el Alcalde del Distrito Especial de Bogotá.

La sanción no puede imponerse sino por medio de resolución motivada, lo cual demuestra que los hechos en que se funde deben hallarse previa y claramente establecidos.

Como parte integrante de esta tramitación y para asegurar el derecho de defensa, contra las resoluciones motivadas de los funcionarios mencionados procederá el recurso de reposición.

Como se ve, la reglamentación de que se hace mérito supone una disposición legislativa preexistente al acto que se impute, disposición que se encuentra en el Decreto 290; éste señala las autoridades competentes para aplicarlo y, en fin, indica las formas y el recurso propios de la actuación.

Todos estos extremos caben dentro de las aptitudes especiales de que se halla revestido el Gobierno durante el estado de sitio. Ni siquiera es de notarse suspensión de ninguna garantía constitucional.

El mismo Decreto 290 también prevé una sanción de arresto inmutable hasta por 30 días para quienes "simplemente participen en desfiles, reuniones públicas o manifestaciones no autorizadas". En estos casos la competencia se otorga a las autoridades de policía, las que, según es obvio, deberán seguir en cada caso los trámites previstos en la legislación ordinaria o en la especial sobre estado de sitio.

El artículo 2 del Decreto 290 establece, finalmente, que "si las circunstancias del orden público lo permiten, el funcionario que impuso la sanción, podrá, en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, revocar la medida adoptada". La disposición es inobjetable. Si se ajusta a la Carta imponer las sanciones que, con arreglo a las competencias, trámites y recursos analizados, regula el Decreto 290, con mayor razón es posible revocarlas cuando la autoridad competente no lo considere necesario al mantenimiento del orden.

RESOLUCION

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en pleno, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto 290 del día 4 de marzo de 1971, "por el cual se dictan algunas medidas sobre orden público".

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

PROPIEDAD INDUSTRIAL

Exequibilidad de la frase que hace parte integrante del artículo 32 de la Ley 31 de 1925, donde le quita el carácter de marca y su registrabilidad a determinados nombres, y que dice así: "... los artículos o locuciones que hayan pasado al uso general...". — Significado del artículo 30 de nuestra Constitución. Condiciones para que exista un derecho adquirido en relación con una marca: el uso y el registro.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Alfredo Vásquez Villarreal, en ejercicio de la acción prevista en el artículo 214 de la Constitución, solicita que se declare parcialmente inexecutable el artículo 32 de la Ley 31 de 1925.

OBJETO DE LA ACUSACION

El artículo 32 de la Ley 31 de 1925, en su texto completo, es del siguiente tenor:

“LEY 31 DE 1925
(febrero 14)

“*sobre protección a la propiedad industrial y por la cual se dicta una disposición sobre impuesto sobre la renta.*

“Artículo 32. No se considerarán como marcas y por consiguiente no podrán registrarse, las letras, palabras, nombres o distintivos e insignias que deban usar las entidades de derecho público, escudos o emblemas que usen las mismas, la forma y el color que se de a los artículos o productos por el fabricante, *los artículos o locuciones que hayan pasado al uso general* y los signos que no presenten caracteres de especialidad y novedad, las designaciones usualmente

empleadas para indicar la naturaleza de los productos o las clases a que pertenecen, los dibujos, lemas o expresiones contrarios a la moral pública, el nombre de una persona natural o jurídica, si no se presentare bajo una forma peculiar y distintiva. Los nombres, escudos de armas de entidades y los retratos de las personas no podrán usarse como marca sin el consentimiento de ellas o de sus causahabientes”.

La tacha de inconstitucionalidad se contrae a la frase subrayada, o sea la expresión: “los artículos o locuciones que hayan pasado al uso general”.

INFRACCIONES Y ARGUMENTOS QUE SE INVOCAN

El actor señala como violado el artículo 30 de la Carta, en cuanto prescribe: “Se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores”. Y estima el demandante que su acusación también halla respaldo en el mismo precepto constitucional, a cuyo tenor “la propiedad es una función social que implica obligaciones”.

Procede transcribir el siguiente paso del libelo:

“La razón de la violación es entonces, para resumir lo siguiente: Se adquiere un derecho, consistente en la propiedad privada de una expresión de fantasía, con arreglo a las leyes. Este derecho ya adquirido, para su plena defensa, es necesario, registrarlo. Pero resulta que, según la norma acusada, este derecho adquirido se pierde por hacer buen uso de él; porque entrar al

uso común es precisamente el objetivo de la marca; y no solamente no se permite el registro, sino que se le niega toda acción a que pudiera dar lugar el uso, al decir el encabezamiento del artículo 32 que '...no se considerarán como marcas'. Además de la obvia inconstitucionalidad de la norma acusada, que viola flagrantemente la protección a los derechos adquiridos y a la propiedad privada de que habla el artículo 30 de la Constitución, se coloca al productor en una situación absurda, en la cual la ley y la Constitución lo protegen solamente mientras no ejerza su derecho demasiado bien; porque si lo ejerce a plenitud, lo pierde. Es algo así como una condecoración a una persona en razón a su honorabilidad, condecoración que se le retira posteriormente por ser demasiado honorable. Y viene aquí, en la práctica, otra razón de inconstitucionalidad. Dice el segundo inciso del artículo 30 de la Constitución que 'la propiedad es una función social que implica obligaciones'. Y la función social de la marca, dice el tratadista Brewer Moreno, es servir '...al público de garantía sobre la proveniencia u origen de los productos que consume'. Sobre esto dice Martín-Achar, en su obra 'La Cession Libre de la Marque', que la función social de la marca consiste en que: '...el público está habituado a comprar ciertos productos, a recibir mercancías de una naturaleza especial, de un valor especial. La marca, entonces, no sirve para garantizar el origen mismo del producto, sino su calidad. Subrayamos que esta garantía se basa en el uso de la experiencia, y no sobre la ley, la cual jamás obliga a un productor a mantener la calidad de sus productos. Por lo general el público consumidor considera que los artículos cubiertos por la misma marca, tienen calidad semejante'. Y dice Agustín Ramella, en su tratado de la Propiedad Industrial, que 'la garantía que produce la marca de fábrica no es solo en provecho del fabricante o comerciante, sino también en beneficio del consumidor, que puede por lo tanto, escoger entre mercancías semejantes la que más le agrade, sin necesidad de ulteriores pruebas y también en provecho del público en general, ...lo cual viene a explicar las sanciones penales por violaciones de marcas y a demostrar que la institución de las marcas de fábrica sale del campo del interés puramente privado para entrar en la categoría de las instituciones de orden público'.

"Es claro, entonces que la marca llena, como propiedad que es, su función social obligatoria en la medida en que se transforma en sinónimo de calidad del producto que ampara. Pero viene

entonces la disposición acusada a amenazar al propietario con retirarle su derecho si cumple a plenitud su función constitucional pues, si usa su marca de tal manera que ésta entra al uso general como sinónimo de un producto por su bondad y garantía de calidad, dejará de considerarse como marca.

"Por todo lo anteriormente expuesto ruego a la honorable Corte que de acuerdo con el artículo 214 de la Constitución Política de Colombia, resuelva que es inexequible el artículo 32 de la Ley 31 de 1925 en la parte que dice que 'no se considerarán como marcas y por consiguiente no podrán registrarse... Los artículos o locuciones que hayan pasado al uso general', por ser violatorio del artículo 30 de la Constitución Política de Colombia".

CONCEPTO DEL PROCURADOR

La vista fiscal defiende la constitucionalidad de la locución acusada. En el curso de este fallo se invocarán algunas reflexiones del Jefe del Ministerio Público.

CONSIDERACIONES

1. Pueden usarse como marca de fábrica, de comercio, de industria, de agricultura, de ganadería, y aun para señalar logros del trabajo, denominaciones de objetos o ciertos nombres de personas, o algunos signos, empleados bajo una forma particular que revista novedad y distinga los productos objeto de las marcas. Estas consisten en tales denominaciones, nombres personales o señales características.

2. La ley reconoce derechos especiales a quienes, conforme a ella, obtienen registro de una marca. Y también concede a quien la use tres años por lo menos, sin registrarla, señaladas facultades preferenciales.

3. Es, entre otros, requisito indispensable para inscribir una marca y con ello adquirir los derechos consiguientes a su registro, que las palabras, emblemas o signos respectivos individualicen de tal modo los productos así protegidos, que no se les pueda confundir con otros de la misma especie.

4. Esta capacidad marcaria la delimita principalmente el artículo 32 de la Ley 31 de 1925, antes copiado, y materia parcial de la demanda que se estudia.

A efectos de alcanzar la singularización de un producto que se pretende marcar, dicho precepto 32 excluye de la posibilidad de registro, "los artículos o locuciones que hayan pasado al

uso general". Y esta exclusión, bien circunscrita, es la que el actor pide declarar inexecutable, por contrariar, a su parecer el artículo 30 del estatuto fundamental.

5. El artículo 30 de la Carta garantiza los derechos de un titular de marcas, como todos los "adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles".

Es presupuesto de dicha garantía que la situación jurídica en cuestión se haya constituido, según las voces del texto invocado, "con arreglo a las leyes civiles".

6. El demandante no indica como fuente del derecho que él reputa desconocido, ningún acto jurídico emanado de autoridad competente, sino, como hipótesis, el empleo continuo de palabras que inicialmente no eran vulgares y después, por repetirse a título de marca, entran "al vocabulario común del consumidor como equivalentes de óptima calidad genérica de un producto". Este y su marca de hecho, no registrada, se confundirían de tal modo en un mismo significado. Para ilustrar su tesis el actor cita casos como el de "Coca-Cola", "prácticamente sinónimo de refresco gaseoso", o "Aspirina", "de tableta analgésica" y otros por el estilo.

7. Conocido este planteo, desenvuelto por el autor en párrafos que se han trasladado líneas arriba, conviene inquirir si el hecho de usar como signo distintivo de productos una o varias palabras, sin previo registro, es constitutivo de un derecho de marca propiamente dicho, al igual del que confiere la administración por medio de los certificados de que habla el artículo 31 de la Ley 31 de 1925.

8. La inscripción marcaria es libre.

Quien haya usado de hecho una marca, por cualquier período de tiempo, puede pedir su registro, como toda persona que al hacer la solicitud necesaria llene los requisitos exigidos por la legislación.

9. El primer y correcto usuario de una marca no inscrita tendrá preferencia para obtener el registro exigido por la ley, "pero no gozará de los derechos reconocidos por ésta si no fuere inscrita con observancia de todas las formalidades prescritas" (artículo 44, L. 31 de 1925).

10. Como remate, dice el artículo 49 de la Ley 31: "Cuando una marca de fábrica, de comercio o de agricultura, no se registre, no preconstituye derecho ninguno del dueño contra terceros".

11. A términos del artículo 4 de la Ley 94 de 1931, puede "oponerse al registro de una

marca, o pedir su cancelación si estuviere ya inscrita o registrada quien, sin tenerla registrada, alegare pertenecerle por haberla usado pública y notoriamente en el país con anterioridad de tres años por lo menos, y para artículos de la misma naturaleza".

12. El usuario de hecho de una marca, lo mismo que quien la haya registrado, "podrá oponerse o pedir la cancelación de otra marca que sea falsificación o imitación de la marca usada o registrada" (artículo 5, L. 94 de 1931).

13. *Salta a los ojos que las leyes sobre marcas no otorgan plenitud de efectos jurídicos sino a favor de quien las haya registrado, efectos que consisten principalmente en exclusividad de uso, garantizada por un amparo administrativo que la respalda y sanciones para los infractores que violen los derechos adquiridos por medio de un certificado de marca (artículos 45, 67, 68, 69, 73, 74, 76, 77, L. 31 de 1925).*

14. *En cambio, a quien disfrute de una marca durante cierto tiempo, sin haberla inscrito, se le permite: oponerse al registro de otra que la suplante; o pedir su cancelación, si ya estuviere registrada; o acudir a las mismas medidas protectoras si hubiere falsificación o imitación (artículos 4 y 5, L. 94 de 1931); o, en fin, según se vio, gozar de cierta ventaja para fines de registro (Art. 44, L. 31 de 1925).*

15. *Según se advierte, el mero uso de una marca no es equiparable a la situación jurídica proveniente de su registro, y tampoco autoriza a disfrutar de ella contra la ley, como ocurre cuando las palabras empleadas como distintivo marcario no son registrables.*

16. Recuérdese que la demanda parte del supuesto de que una persona, por el mero uso adquiere un derecho de marca sobre "artículos o locuciones que hayan pasado al uso general", cuando éstos no pertenecían al vocabulario corriente al empezar su empleo a guisa de distintivo marcario. De manera que sería contrario a ese pretense derecho que la prohibición consagrada en el citado artículo 32, impidiese que tales voces de significación recién generalizada fuesen inscritas como marcas. Tal negativa fundada en la parte acusada del artículo 32, constituiría vulneración de un derecho adquirido, debido a la Ley 31. Lo cual —se afirma— la vicia de inconstitucionalidad parcial, por violar el artículo 30 de la Carta.

17. Prescindiendo de otros reparos a semejante aplicación del precepto constitucional, basta observar que no siendo el uso, por sí solo, medio de adquirir derecho al registro de una

marca, jamás podría concebirse como violado, en la hipótesis imaginada en el libelo, por inexistente.

18. A mayor abundamiento de razones, en gracia de discusión y aun si se concede alguna apariencia jurídica al razonamiento del actor, es pertinente refutarlo con opiniones expuestas en la vista fiscal, que la Corte acoge, y rezan así:

“Puede darse el caso, y en esto nos situamos en la posición del demandante, de que el uso de un vocablo que tenía la característica de novedad por no haber pertenecido al lenguaje corriente con que se designara el producto respectivo y que en el primer período de su empleo hubiera dado lugar al derecho de obtener su registro como marca y con éste la exclusividad del uso respecto de toda otra persona que lo pretendiera, con el transcurrir del tiempo y gracias a la frecuencia de ese uso y a la extensión del consumo del producto en el público, la locución de novedosa que era se hubiera tornado en común y recibido la acepción que distingue la naturaleza o clase del producto, caso este en que la presentación del registro de la marca hallaría el obstáculo de la disposición del artículo 32 de la Ley 31 de 1925 en cuanto prohíbe registrar como marca artículos o locuciones que hubieren pasado al uso general. Lo primero que hay que preguntarse es si en tal supuesto el usuario mantuvo o en cambio perdió el derecho que en un principio se le reconocía para hacer registrar como marca la locución entonces novedosa y si, en caso de haberlo mantenido, aquel derecho de registro, que suponemos amparado por la protección del artículo 30 de la Carta, vendría a ser vulnerado por la aplicación del citado artículo 32 de la Ley 31 de 1925.

“Atendiendo a la naturaleza de la marca, que está informada por su finalidad que es servir de instrumento económico de identificación de un producto, resulta claro que la locución empleada como tal debe ser idónea para realizar ese carácter distintivo y lo ha de ser necesariamente en el momento en que la ley exija el presupuesto correspondiente, es decir, cuando el usuario del nombre se presenta a las autoridades para pedirles que se le reconozca como titular exclusivo de la marca.

“La posibilidad que tiene el usuario de un nombre para hacerlo registrar como marca de su beneficio exclusivo se puede perder por la concurrencia de factores externos o exógenos, aunque su relación con la selección y el uso de ese nombre se mantenga igual, si por hechos ajenos a su voluntad la relación del nombre con el léxico

popular ha cambiado. Es el caso de una palabra novedosa con que se haya distinguido un producto, que a virtud de una intensa propaganda se ha metido en la mente de los consumidores de tal manera que se ha confundido allí con los vocablos originarios con que esos productos solían distinguirse, con lo cual lo que en su origen tuvo un signo de novedad, con su uso lo perdió y con ello quedó privado de la aptitud para servir de marca. En estas condiciones mal puede pretenderse que el Estado le otorgue protección como tal.

“Significa lo anterior que el simple uso no genera en este caso una situación jurídica individual o concreta, un derecho constituido de aquellos que protege el artículo 30 de la Constitución”.

Nótese en fin que habiendo llegado la Corte a la conclusión de que, en el caso que se propone, no nace el derecho que el demandante supone, tampoco hay lugar a considerar un posible desconocimiento de su función social.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia en pleno, en ejercicio de la competencia que le da el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible la locución acusada, que hace parte integrante del artículo 32 de la Ley 31 de 1925, y cuyo tenor es el siguiente: “*los artículos o locuciones que hayan pasado al uso general*”.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y comuníquese al Ministro de Desarrollo Económico.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CANALES Y FRECUENCIAS DE RADIO Y TELEVISION

Exequibilidad del artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley permanente el artículo 5 del Decreto legislativo 3418 de 1954. — Dominio del Estado sobre el espacio aéreo, con relación a frecuencias o canales que exploten los particulares. Naturaleza de tales concesiones. — Alcance de los artículos 16 y 42 de nuestra Constitución. La libertad de opinión. — Competencia de la jurisdicción Contencioso Administrativa de acuerdo con el artículo 216 de la Carta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

1. Invocando el artículo 214 de la Constitución, artículo 71 del Acto legislativo número 1 de 1968, los ciudadanos Jaime Soto Crespo, Hernán Iglesias Benoitt, Gustavo Cárdenas y Jaime Obando V., solicitan de la Corte declare la inexecutable de las siguientes normas:

a) Artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley el artículo 5º del Decreto legislativo número 3418 de 25 de noviembre de 1954;

b) El Decreto "ordinario" número 1115 de 15 de julio de 1970.

2. La Sala Constitucional en providencia de 27 de octubre de 1970, dispuso:

"Admitir la anterior demanda en lo que se refiere a la inexecutable propuesta del artículo 1º de la Ley 141 de 1961, y rechazarla en lo demás". Fundamentó la Sala esta decisión en las siguientes consideraciones:

"Conforme al artículo 214 de la Constitución, la Corte tiene competencia para decidir definitivamente sobre la exequibilidad de las leyes y de los decretos de que tratan los artículos 76, ordinales 11, 12 y 80.

"De los demás Decretos, como el número 1115 de 1970 acusado, por los mismos motivos, conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo con el artículo 216 de la Carta".

3. Por tanto, el presente fallo se refiere de modo exclusivo a la constitucionalidad del artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en relación con el artículo 5º del Decreto legislativo número 3418 de 1954.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

1. "LEY 141 DE 1961 (diciembre 16)

"por la cual se adopta una legislación de emergencia y se dictan otras disposiciones.

"El Congreso de Colombia

"DECRETA:

"Artículo 1º Adóptanse como leyes los decretos legislativos dictados con invocación del artículo 121 de la Constitución, desde el nueve (9) de noviembre de mil novecientos cuarenta y

nueve (1949), hasta el veinte (20) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), en cuanto sus normas no hayan sido abolidas o modificadas por leyes posteriores”.

2. “DECRETO NUMERO 3418 DE 1954

(noviembre 25)

“por el cual se dictan normas sobre telecomunicaciones en general.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades legales y en especial de las que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y

“CONSIDERANDO:

“Que el Decreto número 3518 de 9 de noviembre de 1949, declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional,

“DECRETA:

“.....

“Artículo 5º En caso de guerra exterior, o grave conmoción interna, o peligro inminente de que se presenten estas circunstancias, el Gobierno podrá, mientras dure la emergencia, recobrar el dominio pleno de las frecuencias o canales que de acuerdo con las normas del presente decreto hubiere cedido en explotación a los particulares.

“Sin embargo, mediante acuerdo especial con el Gobierno, las empresas particulares podrán operar sus equipos durante este término”.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 42 y 121 de la Constitución.

2. Respecto de las razones de la acusación expone textualmente:

a) “No puede expedirse un decreto-ley, atribuyendo al Ejecutivo la facultad de ejercer, sin declarar el estado de sitio, poderes de los que confiere el canon 121, como textualmente lo indica el artículo 5 del Decreto 3418 de 1954 cuando dice: ‘en caso de guerra exterior, o grave conmoción interna, o peligro inminente de que se presenten estas circunstancias’, porque es tanto como pretermitir reglas constitucionales

de forzoso cumplimiento y extender arbitrariamente su vigencia por un camino indirecto, que de soslayo quebranta las mismas disposiciones constitucionales que invoca.

b) “Las limitaciones a los derechos y garantías sociales en caso de guerra exterior o grave conmoción interna tienen una doble garantía con la institución del estado de sitio: primera, que es necesario oír al Consejo de Estado; y, segunda, que el Gobierno es responsable ante el Congreso por el abuso que haya hecho del poder excepcional que le confiere aquel estado con respecto a los derechos ciudadanos. Estas dos salvaguardias desaparecieron con el sistema del artículo 5 demandado. Además, la suspensión de las libertades tiene un término perentorio cual es el del restablecimiento del orden público. Con el artículo 5, sucede que se habla de una ‘emergencia’, indeterminada que le permitiría a cualquier Gobierno recobrar sine die el dominio pleno de las frecuencias radiales.

c) “Viola igualmente el artículo 42 de la Constitución por cuanto la prensa es libre en tiempo de paz, entendiéndose por tal la normalidad cuando no hay estado de sitio declarado. Sustraerse a las disposiciones de la Ley 74 de 1966 sobre radiodifusión cultural y periodística puede ocurrir, según el artículo 42, en tiempo de guerra; pero en tiempo de paz la norma es tan obligatoria para los ciudadanos como para la Administración.

d) “Se ha violado, pues, y no de cualquier manera, sino en una ostensiblemente injurídica, el mencionado artículo 121, por cuanto con una extralimitación de funciones, irreverente para con el principio de la separación de funciones entre las Ramas del Poder Público —también quebrantado íntegramente a lo largo y ancho de todas las disposiciones del Título V de la Carta—, el Ejecutivo se prorroga, en su cabeza, con eficacia en la práctica, tal como lo demuestra el Decreto 1115 de 1970, autorizaciones excepcionales y exorbitantes de que sólo goza, precariamente, en *estado de sitio* o de *emergencia económica* idóneamente declarados conforme a los cánones constitucionales 121 o 122, respectivamente”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 10 de diciembre de 1970, se opone a las pretensiones del actor y concluye: “Es exequible el

artículo 1 de la Ley 141 de 1961 en cuanto adoptó como ley el artículo 5 del Decreto extraordinario 3418 de 1954”.

2. En relación con los cargos de la demanda expone:

“1. El examen del precepto acusado referente a telecomunicaciones debe hacerse por su contenido mismo y con prescindencia absoluta de que originalmente hubiera sido expedido como parte integrante de un decreto extraordinario o sea con invocación de las facultades del artículo 121 de la Constitución, pues al ser adoptado por el Congreso como norma legal permanente desapareció como decreto y quedó incorporado en la ley adoptante, adquiriendo así la naturaleza jurídica de las leyes formales.

“De ahí que la demanda de inexecutableidad se halle técnicamente formulada contra la Ley 141 de 1961 en cuanto adoptó como ley el artículo 5 del Decreto 3418 de 1954, y que los actores no tachen este acto del Presidente de la República de violatorio del artículo 121 de la Carta que invoca, porque, por ejemplo, consideren que la norma no tiene relación con el establecimiento del orden público. Por el contrario, admiten expresamente que como decreto legislativo que afecta la libertad de prensa y la radiodifusión de noticias es ‘lógico y constitucional durante el estado de perturbación por obra y gracia de la misma Carta Fundamental’.

“Lo que parecería impertinente en la demanda son las afirmaciones de que ‘no puede concebirse cómo se pueda dar el carácter de permanentes, ni aún por el Congreso, a aquellos decretos extraordinarios que versan sobre los derechos políticos y las libertades ciudadanas’ y de que ‘ni las Cámaras Legislativas tienen atribuciones bastantes como para dar fuerza legal a decretos que tienen vigencia pro tempore, porque si así lo hacen, como este es el caso, violan la estructura jerárquica del Estado consagrada en la Constitución, en primer término; y en segundo, los derechos individuales por ella misma garantizados...’, pero ellas deben entenderse en el sentido de que el Congreso no puede expedir directamente ni por la vía de la adopción, para que rijan en tiempo de paz, normas autorizadas por la Constitución sólo para el estado de turbación del orden público, consideradas éstas en su contenido mismo y confrontadas con las de la Carta que se estimen infringidas.

“Debe entonces estudiarse si, realmente, el recobro por el Estado del dominio pleno de los canales o frecuencias de telecomunicaciones, autorizado por la norma legal acusada, es medida

que sólo pueda tomarse bajo el estado de sitio o sea declarada la turbación del orden público según el artículo 121 de la Constitución.

“2. Teniendo en cuenta su estrecha vinculación con el ejercicio de la soberanía, es norma de derecho universal que todos los canales radioeléctricos utilizados o utilizables en las telecomunicaciones son propiedad exclusiva del respectivo Estado. En Colombia se halla así expresamente consagrado en el artículo 1 del Decreto extraordinario 3418 de 1954 —estatuto adoptado como norma legal por la Ley 141 de 1961— y, anteriormente, por ejemplo, en el artículo 1 del Decreto extraordinario 2167 de 1953.

“Las telecomunicaciones son un servicio público que, en principio, el Estado prestará directamente (artículo 3, inciso primero, *ibid*). Sin embargo, la prestación de ese servicio, que implica la utilización o explotación de los canales o frecuencias, puede hacerse por los particulares mediante el procedimiento de derecho administrativo denominado concesión, en las condiciones y previo el cumplimiento de los requisitos previstos en leyes y reglamentos y por el término máximo de veinte años, prorrogable (incisos primero y segundo *ibid*).

“Los servicios de telecomunicaciones se subordinan en lo internacional a las disposiciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones y de los convenios o acuerdos celebrados o que celebre el Gobierno, y en lo interno, desde luego a las normas constitucionales, legales y reglamentarias, ‘sin perjuicio de aplicar también las normas internacionales en cuanto sean compatibles con aquéllas’ (artículo 7 *ibid*).

“Como obvia consecuencia, tales servicios se hallan sometidos a la permanente inspección y vigilancia del Gobierno, por conducto del Ministerio del ramo (mismo artículo, inciso segundo).

“3. Por su índole misma, las telecomunicaciones y en especial la radiodifusión y la televisión, son especialmente susceptibles de ser abusivamente utilizadas contra la seguridad y la moralidad públicas, *lo cual hace que ellas sean materias directas y fundamentalmente relacionadas con el cotidiano ejercicio del Poder de Policía que es atributo del Estado*”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. El Decreto legislativo número 3418 de 25 de noviembre de 1954, “por el cual se dictan

normas sobre telecomunicaciones en general", es un estatuto reglamentario de la materia, del cual hace parte el artículo 5º objeto, en el fondo, de la acusación. El artículo 1º de la Ley 141 de 1961, lo adoptó como ley, o sea le dio carácter de permanencia dentro del ámbito de la legalidad nacional.

2. Por tanto, el citado artículo 5º debe valorarse en relación con el conjunto de normas que integra, pues una interpretación aislada, puede contribuir a reforzar tesis como las sostenidas por los actores.

3. El Decreto 3418 consta de 15 capítulos, comprensivos de las siguientes materias:

- I. Normas generales.
- II. Servicios públicos y privados de correspondencia.
- III. Estaciones para servicios especiales.
- IV. Estaciones experimentales.
- V. Estaciones de aficionados.
- VI. Personal en los servicios de telecomunicaciones.
- VII. Radiodifusión.
- VIII. Noticias y radio-revistas en los servicios de radiodifusión.
- IX. Radiodifusión comercial.
- X. Escuelas radiofónicas.
- XII. Televisión.
- XIII. Asociaciones.
- XIV. Derechos a favor del Estado.
- XV. Sanciones.

4. Las normas generales, como lo observa el Procurador, contienen los siguientes principios básicos del servicio:

a) Todos los canales radioeléctricos que Colombia utilice o pueda utilizar en el ramo de telecomunicaciones son propiedad exclusiva del Estado;

b) Se entiende por telecomunicaciones, toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes y sonidos, o información de cualquier naturaleza, por hilo, radio, medios visuales u otros sistemas electromagnéticos;

c) Las telecomunicaciones son un servicio público que el Estado prestará directamente. Pero el Gobierno puede conceder en forma temporal su explotación a personas naturales o jurídicas, siempre que se reúnen los requisitos legales, *reservándose el control de su funcionamiento*;

d) Las concesiones no excederán de 20 años; podrán otorgarse por medio de contratos o en virtud de licencias, según lo disponga el Gobierno, o prorrogarse en iguales condiciones;

e) Por ningún servicio o instalación de telecomunicaciones, será permitido transmitir nada que pueda atentar contra la Constitución y las leyes de la República, la moral cristiana o las buenas costumbres, y

f) En caso de guerra exterior, o grave conmoción interna, o peligro inminente de que se presenten estas circunstancias, el Gobierno podrá, *mientras dure la emergencia* (subraya la Corte), recobrar el dominio pleno de las frecuencias o canales que hubiere cedido en explotación a los particulares, sin perjuicio de llegar a acuerdos amigables para continuar su explotación. (Esta es la norma tachada de inconstitucional).

Segunda.

1. El citado Decreto 3418 fue modificado, parcialmente, por la Ley 74 de 1966 que "reglamenta la transmisión de programas por los servicios de radiodifusión". Dichas modificaciones se refieren de modo especial: a la libertad para transmisión de los programas periodísticos; a la determinación de la responsabilidad por la violación de los preceptos orgánicos del servicio, y las consiguientes sanciones, en los términos del artículo 17 que dispone:

"Por las infracciones a lo dispuesto en la presente ley y a sus reglamentaciones responderá el titular de la estación de radiodifusión, salvo cuando se trate de infracciones cometidas dentro de los programas informativos o periodísticos que tengan licencia expedida conforme a lo dispuesto en el artículo 7º de la presente ley, caso en el cual el responsable será el director del programa respectivo.

"Tales infracciones serán sancionadas por el Ministerio de Comunicaciones, según la gravedad de la falta cometida en la siguiente forma:

"a) Multa de quinientos pesos (\$ 500.00) a cinco mil pesos (\$ 5.000);

"b) Suspensión del programa hasta por dos (2) meses;

"c) Suspensión de la licencia de funcionamiento de la estación de radiodifusión hasta por dos (2) meses;

"d) Cancelación del programa;

"e) Cancelación de la licencia de funcionamiento de la estación de radiodifusión.

"La sanción pecuniaria podrá ser impuesta como complementaria de las otras.

"Solo se podrá cancelar una licencia, cuando al sancionado se le hubiere impuesto con anterior-

ridad por lo menos dos (2) suspensiones temporales.

“A quien le fuere cancelada una licencia, no le podrá ser concedida o renovada otra para ningún servicio de radiodifusión.

“Transcurrido el término de dos (2) años de la fecha de la respectiva providencia, el sancionado podrá solicitar la expedición de nueva licencia.

“Todo lo anterior se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Penal, cuando la infracción sea constitutiva de delito”.

2. El artículo 5º acusado, no fue objeto de modificación, adición o sustitución.

Tercera.

1. *De los principios señalados se deduce, de modo inequívoco, el dominio del Estado sobre todos los canales radioeléctricos. Este dominio se descompone en dominio inminente y en dominio útil. El Estado siempre conserva el primero, y en algunos casos otorga a los particulares el segundo, mediante concesión o licencia de explotación temporal.*

2. *Este aspecto de la materia es de suma importancia para la decisión del caso sub iudice, comoquiera que el Estado goza de prerrogativas en la disposición y manejo de su patrimonio, en razón de que éste está expresamente vinculado a la organización y prestación de los servicios públicos necesarios a la colectividad. Esta ha sido, al respecto, la doctrina permanente de la Corte.*

Cuarta.

1. *La concesión es un tipo de contrato administrativo que tiene por objeto otorgar a una persona facultad legal suficiente para la prestación, por su cuenta y riesgo, de un servicio a cargo de la Administración, de índole económico o industrial.*

2. La Corte en sentencia del año de 1937, al respecto, expuso:

a) Cuando el Estado permite que un particular explote un bien de su propiedad, no busca simplemente una fuente de entradas para sí, sino que persigue con ello un fin que ha de traer provecho a la sociedad en general;

b) Más que un contrato, un acto de estos es un permiso que el Estado concede a quienes han llenado ciertos requisitos y aceptado voluntariamente las prerrogativas que respecto de ellos ejercita la entidad pública, para que al explotar

esos bienes y obtener un lucro particular también cumplan la función social, y pongan en juego esas riquezas; todo, se entiende, dentro del orden jurídico que el mismo Estado se ha dado.

3. Ya, de modo específico, y en relación con el concesionario del servicio, la misma Corte, en sentencia del año de 1940, afirmó: “El concesionario es un agente de la Administración. No se comprendería que los agentes de la Administración se entregaran a especular. Si lo hiciesen, no tardarían en perder de vista el interés del servicio que es la única razón de ser. No por estar concedido un servicio público deja de ser público”. Ni menos, se agrega, se comprendería que contribuyeran o pudieran contribuir con su actividad a la perturbación del orden.

Quinta.

1. *El artículo 16 de la Constitución, como lo ha advertido la Corte en fallos anteriores, señala el fin supremo del Estado al decir que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra y bienes, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Y una de las maneras de realizar esta protección esencial es la organización adecuada y la prestación eficaz de algunos servicios públicos, manteniendo el orden y garantizando el imperio de la juridicidad.*

2. *En armonía con este precepto, el ordinal 7º del artículo 120 de la Carta, prevé que corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa, “conservar en todo el territorio el orden público, y restablecerlo donde fuere turbado”. En consecuencia, la ley, lejos de negarle medios y recursos para ello, debe brindárselos amplia y generosamente, para que pueda cumplir con este deber primario o fundamental. De lo contrario, se podrían afectar intereses de superior categoría.*

Sexta.

1. El artículo 5º del Decreto 3418 de 1954, no establece sanción o pena alguna por posibles violaciones del reglamento de telecomunicaciones y de las concesiones o licencias para el uso y explotación de los canales radioeléctricos, como lo sugieren los demandantes. Se trata de una norma que se limita a consagrar un procedimiento administrativo, de carácter general, que el legislador estima necesario y conveniente para los casos en él mismo contemplados. Procedimiento que

se amolda en un todo a lo dicho en la consideración anterior en orden al desarrollo y cumplimiento de lo previsto en los artículos 16 y 120, ordinal 7º, de la Constitución.

2. De otra parte, tal procedimiento es lo sólo en casos semejantes, como puede comprobarse con el texto de disposiciones del Código de Hidrocarburos sobre uso de oleoductos y del Código de Minas sobre el uso de elementos y medios de comunicación y transporte de los concesionarios. (Decreto N° 805 de 1947, artículo 123).

Séptima.

1. La disposición del artículo 5º mencionado se debe considerar incorporada en las licencias o en las concesiones que el Gobierno otorgue al respecto, viniendo a ser una de sus cláusulas. De antemano el beneficiario conoce la situación, y por consiguiente, está en capacidad de proyectar el desarrollo de sus actividades sin riesgos imprevistos.

2. Es manifiesto que tal precepto hace referencia a medidas que podría tomar el Presidente, con la firma de todos los Ministros, dentro de un orden público turbado y en estado de sitio, de acuerdo con el artículo 121 de la Constitución. Pero no se viola esta norma superior cuando, por medio de una ley ordinaria, el legislador prevé que en casos similares, fuera de estado de sitio, se puedan tomar esas medidas, y menos si se tiene en cuenta que el texto acusado presenta condiciones y limitaciones del mismo género que las contenidas en el precepto constitucional.

Octava.

1. Dispone el artículo 42 de la Constitución que la prensa es libre en tiempo de paz; pero responsable con arreglo a las leyes cuando atente a la honra de las personas, al orden social o la tranquilidad pública. Es la plena garantía de la libertad de opinión, que en tiempo de paz no es controvertible. Mas, al declarar la Constitución que la prensa es libre "en tiempo de paz", implícitamente acepta que deja de serlo durante la perturbación del orden público.

2. La libertad de opinión consiste en la facultad o poder del individuo de expresar públicamente, por cualquier medio, lo que piensa y cree. Por consiguiente, la palabra, expresión del pensamiento y del contenido de la conciencia, es libre, tanto hablada como escrita. La escrita se denomina "de imprenta" y se manifiesta en el libro, el folleto, el periódico, la revista, el cartel, etc.

3. Los medios modernos de difusión acrecientan el poder o dominio de la palabra hablada. A través de la radio y de la televisión llega a todos los confines haciendo sentir su influencia en las relaciones sociales y en el desarrollo de la comunidad. Mientras el pensamiento no se manifiesta por signos externos, escapa a las previsiones del derecho positivo. Mas, exteriorizado, se debe mantener dentro del marco del derecho, de la ordenación jurídica que garantiza su ejercicio. Fuera de él, quebranta otros derechos que pueden ser, o los civiles del individuo, o los de la sociedad, vinculados al orden público. (Sala Plena, sentencia de 13 de octubre de 1970).

4. Entonces, garantizando el artículo 42 la libertad de prensa en tiempo de paz, únicamente, y siendo el artículo 5º acusado aplicable solo en los casos de guerra exterior o grave conmoción interna o peligro inminente de que se presenten estas circunstancias, no hay violación del precepto constitucional por la norma objetada. Y cabe aclarar que, el "peligro inminente", como es obvio, obliga a las autoridades a tomar medidas de previsión.

Novena.

1. El artículo 5º del Decreto 3418 entraña, como está dicho, un procedimiento administrativo de policía, cuya finalidad es eminentemente preventiva y no represiva. Encaja dentro del poder de policía que corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa, según las regulaciones acordadas por el legislador.

2. Al respecto cabe reproducir y ratificar la siguiente doctrina de la Corte:

Aunque de algunos de los preceptos citados, en distintas oportunidades, ha deducido la Corte, de modo particular, la exequibilidad de diferentes estatutos legales concernientes a materias policivas, ha sido principalmente con relación al numeral 7º del artículo 120 de la Carta, que atribuye al Presidente de la República la función y obligación de preservar el orden y de restablecerlo donde fuere turbado, del cual tanto la doctrina como la jurisprudencia han derivado la existencia del poder de policía, consustancial a la existencia misma de la Rama Ejecutiva del Poder Público. Y ello como resultado de un análisis del concepto genérico del orden público, material o externo, político y económico, social en fin, o por el aspecto de las alteraciones de que es susceptible cuando con actos individuales, que también sólo vulneran derechos reales o aparentes de particulares, se crean situaciones así sean

restringidas o localizadas de perturbación del orden, aunque solo importen de inmediato a un individuo, al que las autoridades están llamadas a proteger.

3. Y en el mismo fallo, la Corte, acogiendo conceptos del Procurador General de la Nación, dice:

“Si se predica del Estado la obligación de conservar el orden y el normal decurso de la vida comunitaria, lógicamente debe otorgársele la capacidad de intervenir, en forma coercitiva, en los tres momentos en los cuales desarrolla su acción administrativa: prevención de los hechos, mantenimiento del *statu quo* y restablecimiento de la normalidad. Con esta base se ha elaborado en la teoría, la jurisprudencia y la legislación, el derecho penal administrativo, el cual versa sobre las medidas punitivas de que dispone el Estado para asegurar el orden público y para lograr el eficaz funcionamiento de los servicios públicos y demás actividades que afectan el interés general.

“Tales medios son muy variados, como variados son los hechos que pueden alterar el orden o violar derechos ajenos. Así podrá la Administración disponer el cierre temporal o definitivo de establecimientos, la confiscación de publicaciones pornográficas o moralmente dañosas, la destrucción de alimentos nocivos y, desde luego, la conminación, la sanción pecuniaria y el arresto de los transgresores. Respecto de este último es común el sistema de la ‘composición’, mediante el cual puede ser conmutado total o parcialmente por determinada cantidad de dinero, proporcional a los días de privación de la libertad inicialmente impuesta”. (Sentencia de 7 de abril de 1970).

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad de la norma acusada, la cual no viola los preceptos consti-

tucionales indicados por los actores, ni otro alguno.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley el artículo 5º del Decreto legislativo número 3418 de 25 de noviembre de 1954.

Publíquese, cópiese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribábase al Ministro de Comunicaciones.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL

Exequibilidad del Decreto legislativo número 262 de 1971, sobre competencia a los Ministros de Gobierno y Defensa, Gobernadores y Alcalde de Bogotá, para designar interventores especiales en las empresas de servicios públicos. Las empresas de servicio público oficiales, se encuentran clasificadas y definidas en los Decretos 1050 y 3130 de 1968; y las de servicio público particulares en el Código Sustantivo del Trabajo, en sus artículos 430, 464 y 465. — Validez transitoria de los actos realizados por tales interventores, una vez haya sido levantado el estado de sitio.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., abril 1º de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El Presidente de la República, en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 121 de la Constitución Nacional, ha enviado a la Corte el Decreto número 262 de 2 de marzo de 1971, dictado dentro de la situación de estado de sitio establecida por el Decreto legislativo número 250 del mismo año, a fin de que se decida definitivamente sobre su exequibilidad.

El texto del Decreto dice:

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º Mientras subsista el estado de sitio, el Gobierno Nacional, constituido en este caso por el Presidente de la República y los Ministros de Gobierno y Defensa Nacional, podrá designar, cuando lo considere necesario, Interventores Especiales en las empresas de servicios

públicos, oficiales o particulares, y de carácter nacional, departamental o municipal, a fin de asegurar la oportuna y normal prestación de tales servicios.

“Artículo 2º Los interventores de que trata el artículo anterior, vigilarán y controlarán el funcionamiento de las empresas ante las cuales actúan y podrán suspender, por el tiempo que consideren, necesario, a cualquier directivo o dependiente de las mismas cuando encuentren que sus actividades constituyen descuido grave o exista mal empleo de los elementos y mecanismos con que el servicio se presta y destituirlos cuando se trate de actos de sabotaje o de complicidad con éste, informando en todo caso a las autoridades respectivas para lo de su competencia.

“Las resoluciones que expidan los interventores en desarrollo de lo ordenado por el inciso anterior deberán ser enviadas inmediatamente después de su notificación al Gobierno, acompañadas de las razones que se tuvieron en cuenta para dictarlas. Este podrá revocarlas en cualquier momento.

“Parágrafo. Los interventores designarán provisionalmente las personas que deban reemplazar a los directivos o dependientes suspendidos o destituidos.

“Una vez terminado el estado de sitio, la persona, autoridad o corporación encargada de hacer la designación correspondiente reemplazará al directivo o dependiente destituido.

“Artículo 3º Los Gobernadores y el Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, por autorización

del Gobierno Nacional, mediante decretos que llevarán la firma de los respectivos Secretarios de Gobierno, podrán ejercer las funciones de que tratan los artículos anteriores en relación con servicios públicos que se presten en el territorio de su jurisdicción.

“Artículo 4º Este Decreto rige desde la fecha de su expedición, suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Publíquese y cúmplase”.

Agotado el procedimiento de rigor, la Corte entra a decidir mediante las siguientes consideraciones:

1. *Las materias atinentes a los decretos que se dicten dentro del estado de sitio, deben guardar relación esencial con dos supuestos: Las razones expuestas por el Gobierno en el Decreto por medio del cual declara turbado el orden público y en estado de sitio el territorio nacional o parte de él, y los hechos manifiestos que hayan perturbado o continúen perturbando el orden público. Sólo bajo esta mira se podrá decir acertadamente si las medidas tomadas se hallan dentro de “los precisos límites”, autorizados por la Constitución (Art. 121) y que son, de un lado, las facultades legales ordinarias; de otro, las que la Constitución autoriza para tiempos de guerra o de perturbación del orden, y, finalmente, las que, conforme las reglas aceptadas por el derecho de gentes, rigen para la guerra entre Naciones.*

2. *Si una de las causas que llevó al Gobierno a declarar turbado el orden público, fue “la evidente intención por parte de algunos grupos de paralizar las actividades sociales”, dentro de las cuales como es obvio, las hay que afectan por modo directo y grave a la comunidad, resulta de evidente necesidad tomar medidas para que aquella intención no se realice, o, para que de realizarse, cause el menor daño posible. Por lo mismo, el nombramiento de interventores especiales destinados a vigilar la marcha de las empresas oficiales y particulares que prestan servicios esenciales para la comunidad, constituye una precaución y un deber elementales, que se encuentran encaminados a cumplir los fines mencionados.*

El artículo 1º habla de los citados interventores en empresas de servicio público oficiales y particulares, tanto de carácter nacional como departamental y municipal. Cuanto al primer aspecto, dichas empresas se encuentran hoy clasificadas y definidas en los Decretos 1050 y 3130 de 1968, y se dividen en dos grupos: a) Aquellas

en que la participación del Estado es total, y que se rigen en aspectos varios por las normas propias de los establecimientos públicos y aquellas otras en las cuales hay participación privada, y que constituyen las de economía mixta. Las primeras son las denominadas “empresas industriales y comerciales del Estado”, y éstas que tienen un régimen jurídico diferente según que la participación oficial sea superior o inferior al 90% de su capital. Pero tienen de común que, en algún grado —las primeras en todo y las segundas parcialmente—, manejan y funcionan con bienes públicos y ambas actúan sobre servicios de interés general. Por lo tanto, tratándose de entidades descentralizadas del orden nacional, la medida es compatible con la función gubernamental de mantener el orden por el aspecto comentado.

3. *Respecto de la intervención en las empresas de carácter departamental y municipal, debe recordarse que conforme al artículo 120-7 de la Constitución, es deber del Presidente de la República, mantener el orden en todo el territorio nacional, lo que permite deducir que si ese orden se ve perturbado, como en el caso presente, o amenaza estarlo, en el sector territorialmente descentralizado de la administración, hasta allá debe llegar el cumplimiento del deber presidencial. Este aspecto es sólo un desarrollo de la centralización política que consagra la Constitución. Sin embargo, el artículo tercero del decreto que se estudia, dispone, con evidente prudencia, que tanto los Gobernadores como el Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, podrán ejercer respecto de las empresas pertenecientes a la administración nacional, departamental y municipal las funciones que se asignan a los interventores, mediante autorización del Gobierno Nacional, y a través de decretos firmados por los Gobernadores y el Alcalde de Bogotá, respectivamente, con la firma de los Secretarios de Gobierno. De consiguiente, en este aspecto tampoco existe pugna entre el Decreto legislativo número 262 y los preceptos de la Constitución.*

4. *En cuanto a la intervención en empresas particulares que presten servicios públicos a que también se refiere el artículo primero, se encuentran señaladas entre otras disposiciones, en el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, y respecto de ellas la misma norma prohíbe terminantemente la huelga o cese de actividades; además los artículos 464 y 465 ibídem establecen, el primero, requisitos especiales para suspender o paralizar labores; y el segundo autoriza al Gobierno para que, en cualquier caso en que se presentare, de hecho, esa suspensión, tome “todas*

las providencias necesarias para restablecer los servicios suspendidos y garantizar su mantenimiento". Si esto es legalmente factible en tiempo de paz, con mayor razón lo es en casos de turbación del orden público; y por lo mismo la extensión de la medida consistente en el nombramiento de interventores para que velen por la continuidad del servicio, no solo es un desarrollo o aplicación de las normas citadas, sino además una aplicación directa del artículo 18 de la Constitución, que priva de garantía legal a la huelga o cesación del trabajo en los servicios públicos.

5. En cuanto a la facultad para destituir a directivos u otros empleados de empresas oficiales, debe hacerse una precisión. La medida está condicionada a la comisión de actos de sabotaje o de complicidad con él, y sólo estos actos podrían justificarla. Pero como el sabotaje es un hecho que se encuentra erigido en delito según el artículo 276 del Código Penal, el Decreto dispone, con lógica, que una vez tomada la medida, se dé cuenta de ella "a las autoridades respectivas para lo de su competencia", es decir, a los jueces correspondientes. Ello supone implícita, pero necesariamente que el funcionario o empleado sancionado así, tenga a su disposición los medios de defensa que le garantizan las leyes. Por lo mismo la medida es de carácter transitorio en cuanto queda condicionada a los resultados del proceso correspondiente, y por lo mismo es la decisión judicial la que viene a determinar la separación definitiva o la reincorporación del empleado al servicio. Así entendida la función de los interventores en este aspecto, se arregla al espíritu del artículo 121 de la Carta, que, se repite, sólo permite la restricción o limitación de algunas garantías y libertades públicas mientras permanezca turbado el orden público. No sobra agregar que entre la "suspensión" y la denominada por el Decreto "destitución", existe una diferencia consistente en que mientras la primera pueda ser de corta duración, como sólo de uno o varios días, la segunda, en cambio, puede ser más prolongada en tanto se adelanta y define el proceso por el Juez competente. Explicado así el alcance de esta atribución especial de los interventores, resulta exequible la parte final del primer inciso del artículo 2º del Decreto estudiado.

6. Tratándose de empleados de empresas privadas que presten servicios públicos, es admisible que el trabajador particular que incurra en uno

de los hechos señalados en el Decreto, puede y debe ser retirado transitoriamente del trabajo por el interventor. Pero de ahí a ordenar su reemplazo, o lo que es igual, a mantener la llamada "destitución", hecha por el interventor, una vez levantado el estado de sitio, es dar a la norma un efecto permanente contra lo dispuesto en el citado artículo 121 de la Carta. Lo razonable y lógico tratándose de empresas privadas que por la naturaleza del servicio que prestan, han sido legalmente asimiladas a servicios públicos, es que, levantado el estado de sitio, sean ellas mismas quienes decidan su situación contractual con los trabajadores sancionados por el interventor oficial, usando los medios comunes que señalan las leyes del trabajo. Por lo tanto el segundo inciso del párrafo del artículo 2º del Decreto en estudio, viola en este aspecto el artículo 121 de la Constitución, en cuanto toma disposiciones para después de levantado el estado de sitio.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de las atribuciones que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución Nacional,

RESUELVE:

Es exequible el Decreto legislativo número 262 de 2 de marzo de 1971, que el Gobierno ha sometido a su examen, salvo el inciso 2º del párrafo del artículo 2º, que se declara inexecutable.

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados José Enrique Arboleda Valencia, Juan Benavides Patrón, Alejandro Córdoba Medina, Miguel Angel García, Germán Giraldo Zuluaga y José Eduardo Gnecco C.

Discrepamos de la decisión anterior en cuanto declara inexecutable el inciso 2º del párrafo del artículo 2º del Decreto legislativo número 250 de 1971, que nosotros estimamos constitucional, y en las regulaciones que la Corte le introduce al dicho decreto, mediante interpretación limitativa.

I. Para la mayoría de la Sala el inciso mencionado dispone para el futuro, para después de levantado el estado de sitio, riñendo por lo tanto con el carácter transitorio de las normas que se dictan para la dicha situación. Nosotros juzgamos, en cambio, que esa exégesis es puramente literal y no responde al contenido lógico del precepto ni a su vigencia propia, que sí consultan el artículo 121 de la Constitución.

Como lo expusimos en las deliberaciones correspondientes, los interventores especiales para las empresas de servicio público a que se refiere el Decreto, pueden destituir por motivo de sabotaje o de complicidad en el mismo —y esto lo acepta como constitucional toda la Corte—, a los directivos y a los dependientes de esas empresas, por medio de resoluciones motivadas sujetas a control del Gobierno, el cual puede revocarlas en cualquier momento (inciso 2º del artículo 2º); en razón de las necesidades del servicio público dichos interventores están facultados —y en esto también hay unanimidad de criterios—, para reemplazar a aquellos empleados así destituidos; el nuevo servidor tiene condición provisional, en virtud de su origen, de su finalidad y de la calificación propia y directa del mismo Decreto. Levantado el estado de sitio —como dice la regla legislativa, en forma que produjo su descalificación—, el servidor que reemplazó al destituido cesa en el desempeño para que había sido nombrado por acto del interventor; su condición provisional y su origen desaparecen jurídicamente; podrá ser conservado por el patrono si éste así lo dispone, o sustituido por otra persona, aun por el mismo destituido, si tales son la voluntad

patronal y las condiciones de contratación en ambos para el trabajo, que ya no están intervenidas extraordinariamente. Pero lo que necesitaba expresarse es que a quien se designe, a partir del retorno a la normalidad es trabajador por acto del patrono, es decir que con el levantamiento del estado de sitio el patrono oficial o privado recobra su facultad o su poder de dirección de la empresa.

En nada de lo anterior encontramos motivo de inconstitucionalidad sino, por el contrario, disposición conforme a las consecuencias que se producen en derecho por la declaración de turbación del orden público; intervención gubernamental para su restablecimiento; condición provisional de cuanto se ordene durante el estado de sitio y regreso, en fin, a la normalidad jurídica y recobro de las facultades o poderes que se tenían conforme a la legislación transitoriamente suspendida. En suma, el precepto estudiado es corolario del régimen interventor del Decreto y reafirma la condición provisional del empleado que se designe, por el interventor especial, para reemplazar al destituido. Y la contrariedad constitucional que aprecia la mayoría de la Sala obedece tan solo, como lo anotamos, a una interpretación literal, impropia en sí misma y que no penetra al contenido y a las regulaciones naturales del Decreto.

II. Tampoco compartimos varias de las apreciaciones de la decisión mayoritaria acerca de la facultad para destituir, adelantadas, según dice, para hacer precisiones, y que, a nuestro juicio, constituyen regulaciones no contenidas en el Decreto. Así, afirma carácter transitorio de la destitución y la condiciona a los resultados de un proceso penal, que igualmente supone como necesario.

Para nosotros cuando el Decreto obliga, en punto a destituciones, a informar a las autoridades respectivas, para lo de su competencia, no

está subordinado aquel acto del interventor, ni su validez, ni su contenido de privación del cargo, a ningún proceso penal, sino proveyendo acerca de la necesaria comunicación de los hechos a quienes tienen la dirección y la responsabilidad de la empresa, y, en su caso, a quien deba juzgar el ilícito cometido. Además, afirmar carácter transitorio de la destitución, debido al estado de sitio, es confundir el significado y el alcance propios de aquel acto con la condición temporal de las normas bajo cuya vigencia se produce, y desnaturalizarlo también convirtiéndolo en simple suspensión, que el Decreto concibe y gobierna de modo diferenciado, como es obvio. Sin que,

por último, el correcto entendimiento de lo que dispone el Decreto, sobre la materia, viole ningún derecho del trabajador ni conciba las cosas en forma distinta a lo que acontece dentro del régimen de normalidad jurídica.

La Sala, pues, imaginando temores ha creado limitaciones que el Decreto no contiene y aunque concluye en la constitucionalidad de las reglas que los inspiran las entiende contra su significado y validez propios.

Todo lo cual expresamos con profundo respeto.

Fecha ut supra.

INCOMPETENCIA DE LA CORTE PARA CONOCER DE VICIOS FORMALES EN LA EXPEDICION DE UN ACTO LEGISLATIVO

Demanda presentada por irregularidad en la expedición del inciso 3º del artículo 172 de la Constitución Nacional. — El control constitucional comprende el control previo y el control posterior; explicación de estos mecanismos. — Efectos “erga omnes” y efectos “inter partes”. — La separación de los poderes. — Dado el significado preciso de los términos “ley”, “proyecto de ley” y “acto legislativo”, la competencia de la Corte conforme a la reforma constitucional de 1968, se refiere a los vicios de formación de las “leyes”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., abril 16 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El señor Hugo Palacios Mejía, en ejercicio del derecho que a los ciudadanos otorga el artículo 214 de la Constitución Nacional, ha solicitado de la Corte que declare la inexecutable del inciso 3º del artículo 172 de la Carta Fundamental, y, además, que se haga una declaratoria consecuen- cial de que dicho inciso que él denomina “frase”, no hace parte de la Constitución. El inciso es del siguiente tenor:

“Si se tratare de la elección de sólo dos individuos, el cuociente será la cifra que resulte de dividir el total de votos válidos por el número de puestos por proveer, más uno”.

El fundamento de la acción se hace consistir en que dicho inciso fue aprobado e incorporado al mencionado artículo 172, sin el lleno de los requisitos procedimentales establecidos por el artículo 13 de la reforma constitucional plebiscitaria de 1957, correspondiente al 218 de la Codificación. Para sostener su acusación afirma, en síntesis, los siguientes hechos:

En el proyecto de acto legislativo reformativo de la Constitución, presentado al Congreso por el Gobierno, señalado con el número 63 de 1966, se proponía la modificación del artículo 172 de

la Carta, pero no se incluía en parte alguna el inciso o frase demandada. En la ponencia para primer debate no se hizo comentario alguno sobre ella. Durante el primer debate, en el Senado se propuso la iniciativa de establecer un cuociente especial para cuando debieran elegirse sólo dos personas y se examinó la conveniencia de consagrar la fórmula contenida después en el inciso demandado. Durante los debates primero y segundo de la Cámara se consideró la conveniencia de extender la fórmula especial a todos los casos de elección, pero el resultado final fue el de aprobarla sólo para cuando hubiera de elegirse dos individuos, independientemente del principio general sobre cuociente para elegir más de dos personas. Tal modificación obligó a devolver el proyecto al Senado, Corporación que al examinar y debatir la cuestión, terminó negando “por gran mayoría”, el inciso demandado. Terminada la primera vuelta, el Gobierno, al cumplir lo preceptuado por el artículo 218 de la Constitución, publicó en el Decreto 1082 de 11 de julio de 1968 el proyecto de acto legislativo, sin incluir el inciso objeto de la acusación, por cuanto, no habiendo sido aprobado, consideró que no hacía parte de él. Al iniciarse la segunda vuelta, para la cual se presentaron en uno los diversos proyectos de reforma que venían tramitándose separadamente, el texto unificado no contenía el inciso objeto de la demanda. No obstante que en el Senado se aprobó una proposición interpretativa del procedimiento constitucional para el trámite de la reforma, conforme a la cual en la segunda vuelta podían introducirse modificaciones a lo aprobado en la primera, siempre

que no se alterara la sustancia de lo ya debatido, en las ponencias de la Cámara, no se volvió a mencionar la frase o inciso, objeto de la demanda. Sin embargo, dicha frase o inciso apareció integrando el artículo 172 de la Constitución, "sin que sea fácil precisar en qué momento surgió de nuevo la frase sobre cociente especial para la elección de dos o más personas, ni en qué forma o en qué Cámaras se votó...".

En consecuencia, según el demandante, el Congreso al expedir el Acto legislativo número 1 de 1968 y, desde luego, el Gobierno al impartirle la sanción correspondiente, violaron el artículo 218 de la Constitución por cuanto, habiendo sido negado el inciso en la primera vuelta, no habiendo sido objeto de la publicación subsiguiente, ni considerado de nuevo en las deliberaciones propias del segundo debate, se apartaron totalmente del procedimiento prescrito en la norma indicada, y le dieron así carácter de precepto constitucional a un mandato cuya expedición está despojada de los requisitos formales para alcanzar tal categoría.

Al afirmar la competencia de la Corte para decidir sobre la demanda, el actor hace un análisis de la historia jurisprudencial sobre control de la guarda de la Constitución, para demostrar cómo, la negativa inicial de la Corte para ocuparse de las acciones fundadas en vicios de forma en la expedición de las leyes, se rectificó en el año de 1952 con el argumento de que las normas de la Carta Fundamental son todas de igual jerarquía; cómo la preocupación de nuestros gobernantes acerca de la necesidad de extender aquella competencia al examen de los procedimientos exigidos para la expedición de actos legislativos, se ha manifestado en diferentes tentativas propuestas al Congreso, sin éxito; y cómo, a pesar de ello, la competencia debe aceptarse ahora porque la demanda no se funda en una supuesta distinción jerárquica entre los preceptos constitucionales, sino precisamente en la reiterada posición de la Corte sobre la igualdad de las mismas. Agrega que:

"El acto legislativo que contiene la frase objeto de esta demanda, es producto de una pacífica y ordenada reforma, cuyos autores pretendieron obrar siempre con sujeción al régimen jurídico vigente y sin que ninguno de los actos de expedición, hubiera sido calificado, o hubiera podido calificarse, como 'estado de necesidad revolucionario'". (Fl. 12).

Continúa el demandante afirmando que cuando el artículo 214 de la Carta instituye a la Corte en guardián de la integridad de la Constitución, no hace distinciones, y por lo mismo,

extiende su competencia a la totalidad de sus preceptos, sean ellos sustanciales o formales, de fondo o de procedimiento, incluyendo, como para él es obvio, el examen de los procedimientos adoptados para la expedición de un acto legislativo. Aduce que "para el desarrollo ordenado de las relaciones sociales es mucho más grave añadir textos a la Constitución arbitrariamente, que aprobar leyes contrarias a ella". Y finaliza advirtiendo que si en forma expresa el precitado artículo 214 establece la competencia para declarar la inexecutable de todas las leyes, siendo una reforma constitucional una ley más, aun cuando de características y categoría superior a las comunes, en dicha norma se encuentra con claridad la competencia para decidir demandas como la presente.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL

Al dársele el traslado de rigor al señor Procurador General evoca en primer término lo referente a la competencia de la Corte para manifestarse de acuerdo con los planteamientos del demandante, con fundamento en su interpretación del artículo 71 del Acto legislativo número 1 de 1968 modificativo del 214 de la Constitución y del desarrollo que a dicho texto dio el Decreto 432 de 1969, expedido en ejercicio de las atribuciones especiales que otorgó al Gobierno para ese efecto el ordinal c) del artículo 76 del mismo. Pertenecen al concepto citado los siguientes apartes:

"Si por norma positiva la Corte Suprema debe ahora juzgar las infracciones de los preceptos constitucionales de carácter procedimental cuando la acusación o revisión versa sobre actos de categoría simplemente legal, el principio ha de tener igual y aún mayor validez y ser imperativo también cuando lo acusado es un acto legislativo reformatorio de la Carta —que es una ley de carácter especial—, porque si es expedido sin sujeción a los trámites que el mismo estatuto prevé, resulta imposible eludir la conclusión de que está violando los correspondientes cánones que señalan esa tramitación y atentando así contra la integridad de la propia Constitución que pretende reformar, cuya guarda se halla confiada a aquella alta entidad. La violación de las normas constitucionales que rigen la formación válida de un acto legislativo tiene un grado más elevado en importancia que las que rigen la formación de las leyes comunes, por el efecto más trascendente que la infracción ocasiona: cuando el daño es mayor, el ilícito que lo produce aumenta proporcionalmente su ilicitud. La

Constitución no conservaría su integridad ni la Corte cumpliría el encargo de mantenerla, si los actos reformatorios de aquélla fueran inmunes a la invalidación que corresponde a la inobservancia de los trámites legislativos consagrados en la misma Constitución. Cualquiera otra interpretación carecería de lógica jurídica”.

Inmediatamente después entra el Procurador a examinar el cargo de la demanda y luego de un pormenorizado análisis de la historia parlamentaria de la reforma del artículo 172, admite, con el actor, que el inciso 3º fue expedido irregularmente por cuanto “el procedimiento seguido no se halla conforme con la tramitación impuesta por el artículo 218 de la Carta —de vigencia reiterada por el 13 del acto plebiscitario—, para los actos legislativos reformatorios de la Constitución Nacional”. Concluye, en consecuencia, solicitando que se declare la inexecutable del texto demandado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El orden lógico de los planteamientos de la acción, impone examinar primeramente lo que concierne a la competencia, a lo cual se procede.

1. *En términos generales, el control constitucional, o dicho de otro modo, el sistema para que los poderes públicos, al ejercer sus funciones propias, se mantengan dentro de los principios de la Carta Fundamental, se canaliza por dos grandes vías:*

- a) *La del control previo, y*
- b) *La del control posterior.*

Por el primero, los proyectos de ley, una vez agotado el trámite parlamentario, cuando son objetados por el Gobierno por inconstitucionales, deben pasar al examen de la Corte, para que previo estudio de la Sala Constitucional de la misma, decida en el término de seis días sobre su exequibilidad. Sólo una vez pronunciada esta decisión, puede sobrevenir la sanción ejecutiva y convertirse el proyecto en ley de la República, o por el contrario, archivarse.

Se ejerce el segundo con estas modalidades:

a) *Respecto de los decretos que expide el Gobierno en desarrollo de las facultades contenidas en los artículos 121 y 122 de la Carta, es decir, en “estado de sitio” o en “estado de emergencia”, aquél debe enviarlos a la Corte el día siguiente al de su expedición, para que, también previo estudio de la Sala Constitucional, “decida definitivamente sobre su constitucionalidad”; y si así no lo hiciere, los preceptos citados dan expresa competencia a la Corte para aprehender*

oficiosa e inmediatamente su conocimiento, con los mismos fines. El término para la decisión es breve y por este medio se provee rápida y eficazmente a que el Gobierno se mantenga dentro del marco de la Constitución. En estos casos, cualquier ciudadano puede intervenir para “defender o impugnar la constitucionalidad de los decretos...” (Artículo 214, inciso 2, in fine, numeral 2).

b) *A través de la acción pública que puede ejercer cualquier ciudadano, en cualquier tiempo, ante la Corte, para que ésta decida definitivamente sobre la exequibilidad de todas las leyes y de los decretos dictados por el Gobierno en ejercicio de las atribuciones de que tratan los artículos 76, ordinales 11, 12 y 80 de la Constitución, cuando fueren acusados ante ella de inconstitucionalidad. Respecto de las primeras la acusación puede fundarse en cuestiones de fondo o de procedimiento en su expedición (artículo 214, inciso 1º, numeral 2). La decisión es de carácter general y tiene efectos erga omnes.*

c) *Finalmente por medio de la denominada “excepción de inconstitucionalidad”, prevista en el artículo 215 de la Carta. Consiste en que, de oficio, o a instancia de parte, el funcionario del conocimiento haga una confrontación entre determinados preceptos constitucionales y otros de menor jerarquía, aparentemente en pugna, y la defina haciendo prevalecer los primeros. En estos casos los efectos de la decisión son inter partes, pero el sistema es eficaz para la defensa de garantías y derechos particulares.*

Como puede observarse, los dos caminos cuyo recuento precede confluyen a integrar un sistema de vigilancia activa y efectiva sobre la integridad de la Constitución, cuyo centro de gravedad es la Corte Suprema de Justicia. De ahí por qué la misma Carta la haya instituido en supremo guardián de tal integridad.

2. *La Constitución Nacional es un conjunto de principios fundamentales que fijan la estructura del estado y del Gobierno, señalan las garantías y derechos ciudadanos, establecen los medios de acción y las competencias de las diferentes ramas del poder e imponen los frenos y contrapesos recíprocos para evitar el desbordamiento de cualquiera de ellos en detrimento de los postulados democráticos que la informan. Preseindiendo del análisis histórico y filosófico de las distintas teorías que de una constitución registra la doctrina, se admite comúnmente que aquel conjunto de preceptos no es estático ni inmutable, sino, por el contrario, modificable en*

la proporción y medida en que las circunstancias sociales, económicas y políticas de la sociedad o "del cuerpo social", lo demanden. Pero esta posibilidad de cambio está sujeta, por el aspecto sustancial, según la doctrina democrática, al mantenimiento de ciertos principios fundamentales sin los cuales la ordenada convivencia social y las relaciones civilizadas entre gobernantes y gobernados, no sería posible; tales como un claro sistema de consagración y defensa de las libertades públicas, una racional separación de las ramas del poder y un adecuado método de representación de la opinión pública en los órganos del estado y un especial control legislativo sobre el gasto público.

Tal es la esencia del estado de derecho. De ahí por qué se ha rechazado la idea simplista de que dicho estado consiste solamente en la sujeción de los poderes constituidos a reglas preestablecidas de derecho, pues es bien sabido que la primera preocupación de todo despotismo es dictar aquellas reglas según sus particulares necesidades, para imponer luego una sujeción incondicional a las mismas, desconociendo de paso derechos y prerrogativas fundamentales de la persona humana. El verdadero estado de derecho tiene un fundamento mucho más elevado y menos pragmático, y no es otro que la organización institucional para el reconocimiento y defensa de aquellas prerrogativas y principios y la obediencia subsiguiente y permanente a esas reglas superiores. Al examinar el aspecto formal del cambio, dice Manuel García Pelayo que, "ya que no es posible sustraer la constitución al cambio histórico, éste penetrará tan sólo por los cauces previstos por ella, es decir, por un método especial de reforma llevado a cabo por unos órganos también especiales. De este modo, además del poder constituyente originario existe un poder constituyente derivado o, como lo llama Agesta, un poder constituyente constituido; junto a los métodos ordinarios de legislación habrá uno especial y más dificultoso para la reforma de la constitución, y de esta manera se introduce otra distinción fundamental del concepto racional de constitución: la distinción no sólo material, sino también formal entre las normas constitucionales y las normas jurídicas ordinarias". (Derecho Constitucional Comparado. Segunda edición. Manual de la Revista de Occidente-Madrid. 1951).

Entre los principios básicos mencionados, la Constitución Nacional establece el de la separación de los poderes, atribuyendo a cada uno de ellos —hoy denominados ramas del poder— funciones diferentes dentro de un mecanismo de

relaciones armónicas encaminadas a garantizar y cumplir los fines del estado. La función legislativa, una de aquellas, es la tarea normal de una de esas ramas, que se cumple o debe cumplirse con arreglo a la sustancia y forma del estatuto básico. Para que tal finalidad se realice, bien cuando se ejerce directamente por el Congreso, que es lo normal, o cuando se desplaza excepcionalmente al Gobierno, es por lo que se justifica y por lo cual existe el control constitucional de las leyes, o lo que nuestra propia Carta denomina "la guarda de la integridad de la Constitución". Admitiendo, como lo tiene admitido la Corte, la igualdad jerárquica de las normas de la Constitución, el control sobre dicha actividad puede ser de fondo o sustancial y también de forma o sobre los procedimientos señalados para su expedición. En el primer caso se busca que la ley o el decreto que contraríen los principios básicos del estatuto fundamental, sean retirados de la normación jurídica por incompatibilidad con dichos principios, mediante una declaratoria de inexecutable; en el segundo, se trata de preservar los procedimientos que la Carta ha fijado para la expedición de la ley. Examinados ambos aspectos en uno solo, aparece que la finalidad del control constitucional es la de mantener al Congreso y al Gobierno dentro de la severidad de los postulados o principios del sistema creado por el Constituyente, tanto como dentro de las normas que él mismo se ha fijado para el ejercicio de tan alta función.

3. Durante muchos años se sostuvo en los campos jurídicos y políticos una polémica sobre la competencia de la Corte para conocer de acciones de inexecutable fundadas en vicios de forma en la expedición de la ley. Prevalcía la doctrina de que tal competencia no podía extenderse más allá de la guarda de los principios básicos o estructurales del Estado y del Gobierno, así como del ámbito de las garantías fundamentales. Y se apoyó esta posición en la tesis de una diferente valoración o jerarquía de los preceptos de la Carta. La Corte puso fin a la controversia de su fallo de 28 de junio de 1952, cuando dijo: "La Corte abandona el criterio diferencial hasta ahora defendido de que se distinguen en la Constitución preceptos sustantivos y preceptos adjetivos; normas principales y normas accesorias; reglas de forma y reglas de fondo. A todas las tiene la Corte como del mismo valor y de la misma categoría; superiores por todo concepto a las disposiciones de las leyes comunes. Una violación cualquiera de cualquier artículo de la Constitución queda bajo la jurisdicción de la Corte, siempre que su conocimiento

pueda somerle ya sea por el Presidente de la República, en el caso de objeciones previstas por el artículo 90 de la Constitución, bien sea a través de las acusaciones de los ciudadanos, de acuerdo con el artículo 214 de la misma". (G. J., T. 71, pág. 654 y ss.). Luego de algunas tentativas frustradas para consagrar la extensión de la competencia hasta los límites admitidos por la Corte, a través de reformas constitucionales, el ciclo polémico concluyó en el artículo 71 del Acto legislativo número 1 de 1968, que estableció definitivamente tal competencia en relación con los proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales, acogiendo así la doctrina de la Corte; y posteriormente el artículo 16 del Decreto 432 de 1969, convirtió en norma tal jurisprudencia respecto de la ley.

4. Pero debe observarse que la controversia mencionada, tanto en el seno de la Corte como del Congreso, se limitó siempre a la ley y no a la Constitución misma. Por eso la reforma de 1968 al definir en este punto la competencia de la Corte, habla clara y exclusivamente de "vicios de procedimiento en su formación" (Art. 71). Ahora bien. En derecho público colombiano, y en el terreno jurídico, los términos "constitución", "ley", "proyecto de ley", "decreto legislativo" y "decreto extraordinario", tienen un alcance preciso y bien definido, que no es dable confundir y que no es el caso de repetir ahora. Pero existe además otro término, muy propio de nuestra tradición constitucional, el de "acto legislativo", que con muy escasas excepciones se ha reservado a los actos del Congreso ordenados a reformar la Constitución, y con el cual se ha establecido una tajante distinción entre la función ordinaria de legislar y la especial o extraordinaria de asumir la de constituyente. Un ejemplo confirma el aserto. De las reformas que se han introducido a la Constitución entre 1886 y 1968, 12 se denominaron "acto reformativo"; sólo tres, simplemente "leyes", que fueron la 41 de 1894, derogatoria de los artículos 76, ordinal 4º y 201 de la anterior (1886), la 24 de 1898 que suspendió el artículo 205 de la misma, y la 1ª de 1904 que modificó el artículo 4º ibídem; y los restantes "acto legislativo". No se incluye la reforma plebiscitaria de 1º de diciembre de 1957, porque su naturaleza y finalidades, ya examinadas por la Corte, rebasaron el sistema tradicional de reforma de la Constitución. Este recuento parece necesario no sólo para dejar sentado que la diferencia atrás apuntada tiene, como se dijo, el valor de una tradición jerarquizante entre la función legislativa y la constituyente, sino para ir estableciendo en forma lógica

y ordenada el campo de competencia de la Corte en la materia que se ha sometido a su consideración.

5. Consagrada expresamente la competencia de la Corte para conocer de acciones de inexecuibilidad por vicios de forma en la expedición de la ley, la cuestión ha dejado de moverse en el campo especulativo para asumir la categoría de un precepto jurídico. El artículo 76, literal c), facultó especialmente al Gobierno para reglamentar el funcionamiento de la Sala Constitucional de la Corte y . . ., "dictar normas procedimentales para el estudio y despacho de los asuntos a su cargo"; y en esa virtud se dictó el Decreto 432 de 1969, que en todos los aspectos de su desarrollo confirma la idea de que el control por vicios de forma se refiere exclusivamente a los proyectos de ley y a las leyes, y en modo alguno a los actos legislativos o reformativos de la Constitución. Distingue, además, el decreto, al establecer las reglas procesales entre "la ley", el "proyecto de ley" y los decretos especiales a que se refieren los artículos 76, ordinales 11 y 12; 80, 121 y 122 de la Carta. Obsérvese, si no, lo que sigue:

a) Al fijar las atribuciones de la Sala Constitucional, se habla de presentar proyectos de sentencia, o estudios sobre inexecuibilidad en cada uno de los casos mencionados, dentro de los cuales no aparecen los "actos legislativos" o reformativos de la Constitución. (Art. 3º);

b) Cuando el artículo 7º, dispone sobre la posibilidad de decretar pruebas, lo hace en el entendimiento de que "para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que precedieron al acto sometido a control. . .", actos que como se ha visto del artículo 3º del Decreto citado, no son otros que la ley, o el proyecto de ley;

c) Cuando el artículo 14 reitera el deber Constitucional del Gobierno de objetar los proyectos de ley "por infracción directa . . . de normas procedimentales contenidas en la Constitución o de las leyes orgánicas. . .", afirma los criterios anteriores en cuanto a que el control jurisdiccional se ejerce, en ese punto, sobre proyectos de ley y no sobre proyectos de actos legislativos encaminados a reformar la Constitución;

d) Cuando el artículo 16 establece los requisitos que debe llenar la demanda, se refiere con entera claridad a "la acusación de inexecuibilidad de una ley . . . por infracción de las normas sustanciales o procedimentales de la Constitución. . .". Se trata, pues, de una confrontación

de la ley con la Carta y no de varios preceptos de ésta entre sí;

e) El artículo 22, al señalar algunas causas de impedimento de los Magistrados para intervenir en el conocimiento y decisión sobre casos de inexequibilidad, se refiere nuevamente al caso de un "proyecto de ley", objetado por el Gobierno y a la revisión de los decretos dictados en ejercicio de las facultades especiales que le otorgan los artículos 121 y 122 de la Constitución, precisión con la cual reitera el ámbito de la competencia de la Corte, en los términos que se han venido exponiendo, y

f) Finalmente, el artículo 29, al señalar el campo de acción de la Corte en relación con los distintos modos de ejercer el control constitucional, dispone que para cumplir su tarea se confronte la norma acusada con la totalidad de los preceptos de la Constitución y no sólo con los señalados por la demanda como infringidos, todo para determinar si han sido quebrantados "por el proyecto, la ley o el decreto", con lo cual se remata el desarrollo del texto constitucional en cuanto a la competencia.

6. No obstante lo anterior, el demandante y el Jefe del Ministerio Público, estiman que la Corte tiene competencia para declarar inexecutable el precepto demandado del Acto legislativo número 1 de 1968, porque habiéndola dado el artículo 71 del mismo para examinar los vicios de procedimiento en la formación de la ley, el criterio debe hacerse extensivo a la propia Carta que, en fin de cuentas, no es más que una ley de jerarquía superior. Ya se ha visto que examinada la cuestión a la luz de las normas vigentes y de los antecedentes jurisprudenciales, la competencia no alcanza esos límites.

Quedan entonces razones de índole filosófica, o política para examinar el problema y cabe preguntar: ¿Es juzgable la propia Constitución por las mismas causas de la ley? ¿Puede calificarse de inconstitucional a la misma Constitución por razones de principio o por vicios de procedimiento en la expedición de sus reformas? La respuesta, afirmativa o negativa, no puede ser absoluta y depende de lo que la propia Carta disponga tanto en cuanto a la preservación de sus principios básicos sobre el Estado, el Gobierno, la división de los poderes, las garantías sociales y económicas de los ciudadanos, etc., como sobre las competencias otorgadas a los órganos de control constitucional. Entre nosotros, por ejemplo, sólo una Constitución, la de 1830, creó de modo expreso y terminante el control constitucional por razones de principio, al dis-

poner en su artículo 164 que "el poder que tiene el Congreso para reformar la Constitución, no se extiende a la forma de Gobierno, que será siempre republicano, popular, representativo, alternativo y responsable". En este caso el constituyente se limitó, pues, a sí mismo, y al proceder así, hizo jurídica y políticamente imposible que por las vías regulares de una reforma, se pudiera dar al país un régimen antidemocrático. Por consecuencia, entregó al organismo de control, que lo era la alta Corte de Justicia (Art. 109 ibídem), la competencia suficiente para anular cualquier reforma que contrariara aquellos principios fundamentales de la organización del Estado. (Citas tomadas de las "Constituciones Políticas". Pombo y Guerra. Tomo III págs. 226 y 227 - Biblioteca Popular de Cultura Colombiana. Ministerio de Educación Nacional - 1951). Fue éste, sin embargo, un caso excepcional que no se repitió en las constituciones subsiguientes, ni en los actos reformatorios de las mismas, el cual fue substituído por el sistema actual que se apoya en tres bases, a saber:

1ª El establecimiento en la propia Carta de los principios fundamentales de un estado democrático y republicano, pleno de garantías individuales, con todas sus implicaciones y consecuencias.

2ª La competencia ordinaria y general otorgada al Congreso, y en casos excepcionales al Gobierno, para desarrollar tales principios por medio de leyes en el primer caso y de decretos especiales en el segundo.

3ª El control jurisdiccional sobre esas leyes y decretos tanto como sobre los proyectos de ley agotados en su tramitación parlamentaria, para mantenerlos en consonancia con aquellos principios básicos.

Debe agregarse que dicho control se ejerce también sobre los actos que expide el Gobierno como suprema autoridad administrativa, pero en este caso por el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos.

7. Al poder de control de la Constitución y a sus implicaciones doctrinarias y creadoras, se le ha llamado, particularmente en la doctrina constitucional norteamericana, "el gobierno de los jueces". Pero este gobierno no se ha tenido como omnímodo y sus limitaciones se contienen en los principios expresados en el punto anterior, es decir, en la tarea de mantener a las demás ramas del poder dentro de las reglas y conceptos fundamentales para la vida de la comunidad, consagradas en la Constitución. Parte, pues, de la premisa de la existencia de una Constitución que

debe ser respetada como supremo instrumento del orden social. “Es la propia Corte Suprema Federal —dice Burdeau— quien se arroga el derecho de verificar, en los casos en que los Tribunales locales no lo han hecho, el carácter razonable de todas las leyes. Puede desempeñarse así, porque, según ella, la determinación judicial del ‘carácter razonable’, hace parte del debido proceso según el cual la Constitución Federal prohíbe, tanto a los Estados como al Gobierno Central privar de dicha garantía a los individuos. Por tanto, en la búsqueda de lo que se tolera o reprueba... los jueces americanos han sido llevados a superarse en el examen de la Constitución misma para inspirarse en una instancia más elevada: la idea del derecho americano. Es así como los Tribunales ejerciendo el control de la constitucionalidad propiamente dicho, han sido conducidos a instaurar el gobierno de los jueces”. Y continúa: “Sin duda la idea de hacer del derecho positivo la traducción del ideal jurídico del pueblo, no es original; pero lo que ofrece un incontestable carácter de originalidad es instituir una sujeción para obligar al legislador y entregar su ejercicio al poder judicial. Lo propio del Gobierno es encarnar la idea del derecho nacional y someter a sus exigencias la organización política y social del país. Por tanto, tal es precisamente la función que se otorga a los jueces americanos y de ahí por qué se pueda hablar del gobierno de los jueces”. (Tratado de Ciencia Política - Tomo III - El Estado del Poder en el Estado - Librería General de Derecho y de Jurisprudencia. París - 1950). *El citado gobierno de los jueces, no es pues, un poder constituyente, ni equiparable a él, sino esencialmente el mantenimiento de la acción legislativa ordinaria y de la especial del Gobierno, a las reglas jurídicas contenidas en la Constitución.*

8. *La cuestión del control constitucional sobre la forma o procedimiento de expedición de una reforma de la Carta, no ha sido consagrado expresa ni implícitamente en nuestra Constitución. En este punto de los vicios de forma, como se vio atrás, sólo el Acto legislativo número 1 de 1968, vino a consagrar expresamente, como ya se dijo, la competencia de la Corte pero sólo en relación con los proyectos de ley, y el Decreto 432 de 1969, en relación, además con la ley misma. Empero, el señor Procurador General, en su concepto, considera lógica la extensión de tal competencia a casos como el de la demanda, con los siguientes argumentos que se repiten:*

“Si por norma positiva la Corte Suprema debe ahora juzgar las infracciones de los preceptos constitucionales de carácter procedimental cuan-

do la acusación o revisión versa sobre actos de categoría simplemente legal, el principio ha de tener igual o aún mayor validez y ser imperativo también cuando lo acusado es un acto legislativo reformativo de la Carta —que es una ley de carácter especial—; porque si es expedido sin sujeción a los trámites que el mismo estatuto prevé, resulta imposible eludir la conclusión de que está violando los correspondientes cánones que señalan esa tramitación y atentando así contra la integridad de la propia Constitución que pretende reformar, cuya guarda se halla confiada a aquella alta entidad”.

Las razones transcritas parten de dos supuestos errados. El primero es la pretendida igualdad entre la ley ordinaria y la Constitución o el acto reformativo de ella, igualdad que a lo largo de este fallo se ha desvirtuado. El segundo es un criterio de interpretación analógica fundado en que quien puede lo menos, puede lo más, invirtiendo un conocido principio de hermenéutica que enseña precisamente lo contrario. Si durante largos años se dudó sobre la competencia de la Corte para enjuiciar las leyes comunes por vicios procedimentales en su formación, resulta excesivo pretender que por haberse logrado ella, primero a través de la jurisprudencia y finalmente en norma expresa, tal competencia deba entenderse establecida para anular un precepto constitucional. *Abrir este campo en el que el propio constituyente no ha querido penetrar, sería un acto de imprudencia que conduciría a someter la Constitución a una inestabilidad de graves consecuencias para el orden político y social.* E implicaría, además, la actuación de una competencia no consagrada en la ley, que lejos de mantener para la Corte el papel que se le ha asignado por la Constitución como centro equilibrador de la acción de las Ramas del Poder Público, la llevaría a convertirse en un poder absoluto, quebrando así uno de los principios cuya guarda le ha sido encomendada.

9. *A partir del fallo de 28 de julio de 1952, de que atrás se hizo mérito, y excepción hecha del artículo 71 del Acto legislativo número 1 de 1968, cuyo análisis queda agotado, ninguna norma constitucional establece la competencia de la Corte para examinar casos como el presente. Y vista ya claramente la distinción conceptual e institucional entre la Constitución y la ley, se viene en conclusión que por la última reforma citada no se otorgó a la Corte competencia para entender su poder de control sobre los actos reformativos de la Carta por razón de vicios en el procedimiento de su expedición. Y no es que carezca de importancia dicho control o que deba*

concluirse que el Congreso pueda abandonar los procedimientos establecidos para reformar la Carta. Es que en un régimen normal se supone y hay que admitirlo como presupuesto racional, que cuando el Congreso se convierte en cuerpo constituyente, y asume, por tanto, la plenitud de la soberanía, para reformar la Constitución, lo hace con arreglo a sus propios mandatos para consignar en una serie de fórmulas jurídicas y políticas rectores de la vida nacional, el resultado de acuerdos entre partidos y grupos con el objeto de perfeccionar, adicionar o mejorar los cánones democráticos que deben regir el Gobierno del país. Quizás puede afirmarse que en este aspecto la Constitución colombiana ampara sus reformas hechas por el Congreso con una presunción de arreglo a sí misma desde el punto de vista formal o procedimental.

10. Finalmente, en apoyo de todo lo anterior, la Corte acoge y ratifica la tesis que sobre la materia expresó en fallo de 28 de noviembre de 1957, y que en lo pertinente dice así:

“No todo acto que atente contra la integridad de la Constitución, inmediatamente fija con nitidez su alcance, de tal suerte que el referido artículo contiene un principio sustantivo y la norma que lo regula y garantiza: por el primero a la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución, y por la segunda que es su desarrollo, se le otorga la facultad de decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los actos allí enumerados. La competencia de la Corte es entonces restrictiva, porque la enumeración es taxativa.

“El Acto legislativo número 3 de 1910, en su artículo 41 confería a la Corte la facultad de decidir sobre ‘los actos legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales’. Se establecía pues una competencia de carácter general para que la Corte conociera de la constitucionalidad de leyes y decretos, sin excepción ni límite alguno, de tal suerte que se consagró un control jurisdiccional pleno e ilimitado, y entonces sí era afirmativa la competencia de la Corte para todos los actos emanados del Gobierno o del legislador.

“Pero el Acto legislativo número 1 de 1945 restringió esa competencia, en materia de decretos, a los que dicte el Gobierno en ejercicio de las atribuciones que le dan los ordinales 11 y 12 del artículo 76, y las que le confiere el artículo 121 de la Constitución. Así lo que era amplio e ilimitado se suprimió, para reemplazarlo por un

control limitado a determinados actos del Gobierno, y las facultades de la Corte, en sentido abstracto y general, fueron limitadas por el mismo constituyente. Que tales facultades no se extienden a todo acto que se considere inconstitucional, lo que está diciendo, a más de lo anterior, el hecho de que jamás se ha intentado que esta corporación conozca de los proyectos de actos reformativos de la Constitución, a pesar de que en el presentado por el Gobierno a las Cámaras Legislativas para la reforma de 1945 se hubiese querido adscribirle esa competencia.

“Tan evidente es ello, que el Gobierno, en su proyecto incluyó la siguiente innovación: ‘212. Una reforma de la Constitución no podrá ser declarada inexecutable por la Corte Suprema sino cuando el Gobierno la objete por no haberse ajustado en su forma de expedición a las normas fijadas por este artículo. El Gobierno solo podrá objetar la reforma cuando le llegue para su promulgación después de los debates de la segunda legislatura ordinaria’. Así pues, el control jurisdiccional sobre proyectos de reforma constitucional, aunque limitado en la forma que indicaba el Gobierno, fue negado y no quedó incorporado en ninguna norma constitucional, de tal suerte que la Corte no puede, con fundamento en el antecedente, afirmar su competencia sobre proyectos de enmiendas de la Carta, competencia que no se consagró acaso porque en el fondo podía implicar la interferencia de un poder constituido en el poder constituyente, y porque un control de esta naturaleza podría colocar a uno de ellos —el judicial— por encima del mismo constituyente.

“Lo propio aconteció con la modificación propuesta en el artículo 147 del proyecto, que decía ‘a la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, además de las facultades que le confiere ésta y las leyes, tendrá las siguientes: decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, en su fondo o en su forma, y sobre las leyes comunes que hayan sido objetadas por el Gobierno, como violatorias de la ley normativa u orgánica, en su fondo o en su forma; o sobre todas las leyes o decretos legislativos acusados ante ella, por cualquier ciudadano, como inconstitucionales, previa audiencia del Procurador General de la Nación. También decidirá la Corte si una reforma constitucional es executable cuando el Gobierno la objete por no haberse ajustado en su forma de expedición a las normas fijadas en el artículo 209’. La explicación que entonces dio

el Gobierno es la de que: 'La modificación de este artículo, el 149 de la Constitución consiste en atribuir a la Corte, como facultad nueva, la de decidir definitivamente sobre las leyes comunes que hayan sido objetadas por el Gobierno como violatorias de la ley normativa u orgánica, en su fondo o en su forma, agregando también que la Corte podrá declarar inexecutable el proyecto de ley objetado por el Gobierno como inconstitucional, si no se acomoda su forma a las disposiciones de la Carta, es decir, si ha sido expedido con violación de las normas constitucionales, se agrega la atribución de la Corte de decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los decretos legislativos, acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales. Como se ve, no se da la facultad a la Corte de juzgar sobre la forma de las leyes o decretos legislativos acusados por inconstitucionales en acción pública, sino solamente de decidir, en estos casos, cuando el Gobierno, que es colegislador, objeto por inconstitucional o violador de la ley orgánica, un proyecto de ley cuya expedición no se acomoda a los trámites establecidos en la Carta'.

"Así pues, de la competencia de la Corte se sustraen los proyectos de enmienda de Constitución, los decretos reglamentarios dictados por el Gobierno, en uso de la atribución que le confiere el ordinal 3º del artículo 120, y los decretos simplemente ejecutivos. No es lógico ni jurídico sostener que la competencia de la Corte, como encargada de velar por la integridad de la Constitución, se extienda a todos los casos en que tal integridad esté amenazada. Si tal aconteciere, la

Corte usurparía jurisdicción. Esta competencia es de derecho y de orden público y para el caso como ya se anotó, no enunciativa sino limitativa, de modo que este control jurisdiccional no puede aplicarse por analogía, sino exclusivamente a los casos previstos en la Carta. Lo contrario es desconocer la voluntad del constituyente y aplicar el control a situaciones que la norma no regula". (G. J., Tomo 86, págs. 442 a 448).

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación, se declara inhibida para decidir el fondo de la acusación propuesta, por ser incompetente para ello.

Publíquese, cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.



SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados Alejandro Córdoba Medina, José Eduardo Gnecco C., Germán Giraldo Zuluaga, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero y Alfonso Peláez Ocampo.

Los suscritos Magistrados de la Corte Suprema adoptamos como salvamento de voto de la sentencia en que la Corte se declara incompetente para conocer sobre la inconstitucionalidad de una reforma de la Constitución, el siguiente estudio presentado a la Sala Plena por el Magistrado Luis Sarmiento Buitrago.

La Constitución Política de Colombia solo puede ser reformada por un acto legislativo en los términos establecidos en el artículo 218 de la Carta.

Esta locución “acto legislativo” corresponde a una categoría especial de expresión de la voluntad soberana que no encaja dentro del concepto genérico de ley, lo es en cambio una especie de este concepto destinado por el constituyente para denominar simplemente leyes que reforman la Constitución?

En una república democrática, como es Colombia, el Congreso tiene la representación del pueblo y nada puede obligar a los ciudadanos sino la ley válidamente expedida por tal organismo; por esto el artículo 76 de la Carta establece: Corresponde al Congreso hacer las leyes.

Pero no todas las leyes son de la misma o igual categoría; unas requieren una votación calificada para su aprobación o sea aquellas que fijan las normas para expedir otras leyes, o pautas que el propio Congreso debe respetar, tal el caso de la decisión sobre objeciones presidenciales de las leyes determinadas en los numerales 2, 3, 4, 5, del artículo 76; estas leyes son orgánicas como la misma Constitución califica la de presupuesto.

Por regla general todas las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a iniciativa de sus respectivos miembros o de los Ministros del Despacho; pero algunas necesitan para su constitucionalidad ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno.

Pero por sobre todas las leyes está la Constitución en la categoría superior: de ahí que or-

dinariamente se la denomina: Superley, Ley de Leyes, Ley Suprema, Ley Fundamental, Ley Constitucional.

La Corte también la denomina Ley: “La guarda jurisdiccional de la Constitución es un corolario de la supremacía de la Constitución sobre las demás leyes —en el significado amplio de esta última palabra— y medio de garantizar la idea del derecho”. (Gaceta Judicial, Tomo LXXXVI, pág. 446).

Igualmente el legislador llama ley a la Constitución: “La Constitución es ley reformatoria y derogatoria de la legislación preexistente” (Art. 9. L. 153/87).

Existen, por tanto, varias categorías de leyes: En la primera se encuentra la Constitución, para cuya modificación o reforma se requieren trámites especiales determinados en el artículo 218 de la Carta; leyes orgánicas que exigen trámites especiales para su elaboración o reforma; leyes que solo pueden dictarse o reformarse por iniciativa del Gobierno; y, por último, leyes comunes, que se expiden con el trámite ordinario del artículo 81.

El acto legislativo para reformar la Constitución es una ley especial con trámite propio; como que significa la expresión de la voluntad ciudadana a través del Congreso pero con las limitaciones, cortapisas o límites, que la estabilidad de la Constitución necesita.

Y siendo una ley especial queda sujeta al control jurisdiccional que se asigna a la Corte Suprema como guardián de la integridad de la Constitución, puesto que el artículo 214 comprende “todas las leyes”.

Para reforzar esta conclusión aduciré tres clases de razones:

A. LOS ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES

La locución “acto legislativo”, es sinónimo de proyecto de ley que, aprobado con los trámites

de la Constitución, pasa a ser parte de la Constitución.

El artículo 81 de la Constitución de 1886 estableció:

“Ningún acto legislativo será ley sin los requisitos siguientes:

1º Haber sido aprobado en cada Cámara en tres debates, en distintos días, por mayoría absoluta de votos;

2º Haber obtenido la sanción del Gobierno”.

Dentro de esta terminología precisa, propia de su redactor el señor Caro, “acto legislativo”, es sinónimo de proyecto de ley; o sea que un acto legislativo o proyecto de ley se convierte o transforma en ley por un trámite propio dentro del Congreso y por la posterior sanción del Gobierno.

El mismo estatuto en su artículo 209 dijo: “Esta Constitución podrá ser reformada por un acto legislativo, discutido primeramente y aprobado en tres debates por el Congreso en la forma ordinaria, transmitido por el Gobierno, para su examen definitivo, a la legislatura subsiguiente, y por ésta nuevamente debatido, y últimamente aprobado por dos tercios de los votos en ambas Cámaras”.

Surtido este trámite y sancionado, obviamente el acto legislativo pasa a la categoría de ley reformatoria.

Fue así como en el lapso de tiempo entre 1886 y 1904 hubo dos reformas de la Constitución y ambas se titularon leyes: La Ley 41 (6 de noviembre), que reforma el artículo 201 y el ordinal 4 del artículo 76 de la misma “y la Ley 24 de 1898 (29 de octubre), por la cual se sustituye el artículo 205 de la Constitución”.

Es de observar que la primera de estas leyes fue sancionada por Miguel Antonio Caro y la segunda lleva la de José Vicente Concha como Presidente de la Cámara de Representantes.

La reforma de la Constitución por medio de un acto legislativo o proyecto de ley que, aprobado y sancionado, pasaba a la categoría especial de ley reformatoria o ley constitucional, no fue un concepto dudoso para el señor Samper quien dijo: “En suma, la Constitución, en cuanto es Carta Fundamental, debe tener la mayor permanencia posible; pero en cuanto es ley, bien que superior a todas las leyes, ha de ser reformable por algún modo”. (Derecho Público Interno de Colombia, Bogotá, Biblioteca Popular de Cultura Colombiana, 1951, Tomo II, pág. 499).

Posteriormente durante la administración del General Reyes se hicieron 20 reformas de la Constitución, publicadas bajo la denominación

inicial de Acto General Adicional y Reformatorio de la Constitución Nacional, luego Acto Reformatorio, simplemente Acto General después, y finalmente Acto Legislativo. (“Constitución de la República de Colombia y sus Antecedentes Documentales desde 1885”, 1950, Noguera, págs. 83 a 104).

Desde entonces se inició la denominación equivocada de acto legislativo, para significar la reforma constitucional, contrariando los artículos 81, 86, inciso 2º, 151, numeral 5º y 209, algunos en esa época vigentes, en los que “acto legislativo”, correspondía a proyecto de ley.

La explosión reformatoria de la Carta aparecida precisamente en un régimen dictatorial, originó la reacción de atribuir a la Corte Suprema la guarda de la integridad de la Constitución (Art. 41, A. L. Nº 3 de 1910), no solamente en cuanto a los actos legislativos objetados por el Gobierno como inconstitucionales, como establecía el artículo 151 de la Constitución de 1886, sino para “decidir definitivamente sobre la exequibilidad de... todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales...”.

Durante la vigencia del estatuto de 1886 la Corte Suprema sólo podía decidir sobre la exequibilidad de los actos legislativos o proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales; esta atribución se hacía efectiva cuando, ante las objeciones, las Cámaras insistían, debiendo remitirse a la Corte para que ésta decidiera dentro de seis días (Arts. 90 y 151, numeral 4º).

Solamente el Acto legislativo número 3 de 1910, artículo 41, confirió a la Corte la atribución de decidir sobre la exequibilidad de todas las leyes y decretos acusados ante ella como inconstitucionales.

Esta facultad se atribuyó exclusivamente a la Corte Suprema porque el Consejo de Estado y la sección de lo Contencioso Administrativo habían sido suprimidos por el Acto reformatorio número 10 de 1905, razón que obligó al Constituyente de 1910 a autorizar al legislador para establecer nuevamente la jurisdicción Contencioso Administrativo (Art. 42, A. L. Nº 3).

Así, pues, la locución “acto legislativo” como sinónimo de proyecto de ley aceptada desde 1886, subsistió a través del Acto legislativo número 3 de 1910 (Art. 41) y fue modificada por el artículo 53 del Acto legislativo número 1 de 1945, en cuanto atribuyó a la Corte la facultad de “decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales; pero

la facultad del Presidente de objetar los "actos legislativos" subsistió hasta el año de 1968 en que el constituyente cambió "acto legislativo" por "proyecto" en el artículo 19 reformatorio del artículo 86.

Refiriéndose a la facultad atribuida a la Corte por la reforma de 1910, dijo esta Corporación:

"El Acto legislativo número 3 de 1910, en su artículo 41 confería a la Corte la facultad de decidir sobre los actos legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales". Se establecía, pues, una competencia de carácter general para que la Corte conociera de la constitucionalidad de leyes y decretos, sin excepción ni límite alguno, de tal suerte que se consagró un control jurisdiccional pleno e ilimitado, y entonces sí era afirmativa la competencia de la Corte para todos los actos emanados del Gobierno o del legislador". (G. J., T. 86, pág. 446).

El Acto legislativo número 1 de 1945 distribuyó la competencia para conocer de la constitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno entre la Corte y el Consejo de Estado, asignando a aquélla la decisión sobre los decretos a que se refieren los numerales 11 y 12 del artículo 69 (actualmente 76) y el artículo 117 (121 de la nueva compilación) y a éste los demás (Art. 41); pero la Corte siguió con la competencia para decidir acerca de la exequibilidad de los proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales, y *de todas las leyes*.

Si hubo alguna limitación en cuanto a la competencia de la Corte fue únicamente en cuanto a los decretos extraordinarios, subsistiendo el control jurisdiccional pleno de que hablaba la Corte para "todos los actos emanados del... legislador".

El Constituyente de 1945 no limitó, en mi sentir, esta facultad, ni el Gobierno quiso hacerlo:

Dice así el correspondiente artículo presentado por el Gobierno:

"A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, además de las facultades que le confieren ésta y las leyes, tendrá las siguientes: Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, en su fondo o en su forma, y *sobre las leyes comunes* (el subrayado es mío), que hayan sido objetadas por el Gobierno, como violatorias de la ley normativa u orgánica, en su fondo o en su forma; o sobre todas las leyes o decretos legis-

lativos acusados ante ella, por cualquier ciudadano, como inconstitucionales, previa audiencia del Procurador General de la Nación. También decidirá la Corte si una reforma constitucional es exequible cuando el Gobierno la objete por no haberse ajustado en su forma de expedición a las normas fijadas en el artículo 209".

Y la reforma reza:

"Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, o sobre todas las leyes o decretos dictados por el Gobierno en ejercicio de las atribuciones de que tratan los ordinales 11 y 12 del artículo 69 y el artículo 117 de la Constitución Nacional, cuando fueren acusados ante ella de inconstitucionalidad por cualquier ciudadano".

Al pretender el proyecto del Gobierno limitar la competencia de la Corte a "las leyes comunes", expresamente le atribuía a la Corte competencia para decidir "*si una reforma constitucional es exequible cuando el Gobierno la objeta por no haberse ajustado en su forma de expedición a las normas fijadas en el artículo 209*".

Pero el Constituyente suprimió del proyecto la palabra "comunes" quedando, por consiguiente, la Corte con plena competencia para conocer de la constitucionalidad de "todas las leyes". Al emplear este término genérico, quedaron comprendidas las leyes de cualquier categoría (constitucionales, orgánicas y comunes).

Igualmente al suprimir el Constituyente la locución "o en su forma", respecto de los proyectos de ley, y la misma frase respecto de las leyes, no atribuyó a la Corte competencia para decidir sobre los vicios de forma en estos casos, lo que sí hizo el constituyente de 1968 pero solamente en cuanto a "los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación" (Art. 214).

El propósito del Gobierno, según el proyecto de reforma transcrito, fue que la Corte tuviese control jurisdiccional de *todas las leyes*, incluyendo los actos reformativos de la Constitución en cuanto a su expedición.

De la exposición de motivos del proyecto presentado por el Ministro de Gobierno son estos conceptos:

"La Corte Suprema tiene la guarda de la Constitución. Ella dice, en los casos de duda, cuándo una ley es inconstitucional o exequible. Pero la Corte entiende que le está vedado entrar a juzgar de la forma de las leyes. Si una ley viola

las normas que el constituyente y el legislador han trazado para su expedición, pero tiene la forma de ley, la Corte no entra a examinarla. La Constitución debe establecer por lo tanto que la Corte examine la constitucionalidad de una ley, en su fondo y en su forma. La ley común que entre a disponer o derogar en la materia que le corresponde a la ley orgánica, será inconstitucional, podrá ser objetada, será materia del examen de la Corte y podrá ser declarada inexecutable. La forma de la ley no es accidental, porque si lo fuera, no valdría la pena que la Constitución precisara cuál debe ser esa forma. Ningún acto del Congreso puede violar deliberadamente la Constitución. La Constitución misma debe tener una forma, ser expedida con un procedimiento especial, y si se violare el procedimiento para reformarla, el acto debería ser nulo. La Corte ha de tener facultad para declararlo así. Sin esta garantía, las disposiciones sobre presupuesto, en la Constitución o en la ley orgánica, no tendrían eficacia". (Cita de Noguera Laborde. Op., pág. 151).

En síntesis, existen en el derecho positivo colombiano varias categorías de leyes:

1ª Leyes constitucionales; las que reforman la Constitución denominadas antitécnicamente "actos legislativos" y cuyo trámite se surte por el artículo 218 de la Carta.

2ª Leyes orgánicas; las determinadas en los ordinales 2, 3, 4 y 5 del artículo 76 de la Carta, de superior jerarquía a las leyes ordinarias, porque, objetado el proyecto respectivo por el Presidente de la República, el rechazo de las objeciones necesita una mayoría de las dos terceras partes de los votos de cada Cámara (Art. 78). La denominación de orgánicas se deduce del ordinal 3º del artículo 76 que habla de "normas orgánicas del Presupuesto Nacional".

3ª Leyes que solo pueden ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno (Art. 79), y

4ª Leyes ordinarias de iniciativa parlamentaria o de los Ministros y aprobadas por mayoría absoluta.

Si las leyes que reforman la Constitución a pesar de su supremacía, no pierden el carácter de leyes como actos que son del Congreso, quedan sujetas al control jurisdiccional de la Corte a la que se atribuye, como guardián de la Constitución "decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de todas las leyes...". No hay ley, por especial que sea, que pueda quedar por fuera de ese control.

Es pertinente repetir el concepto del Gobierno al proyecto de reforma constitucional de 1945,

"ningún acto del Congreso puede violar deliberadamente la Constitución. La Constitución misma debe tener una forma, ser expedida con un procedimiento especial y si se violare el procedimiento para reformarla, el acto debería ser nulo".

Finalmente, no sobra observar que el artículo 218 hace parte de la Constitución y que todo acto del legislador expedido en contravención a esa norma debe ser declarado inexecutable porque a la Corte se le confió la integridad de toda la Constitución sin exclusión de ninguna norma y sin límite hasta el artículo 217 de la misma. O como ya dijo la Corte:

"La Constitución está formada por un acervo de preceptos, el cual sufre menoscabo si se dicta un mandato que vaya contra una cualquiera de las reglas, o se contraría el espíritu que anima y vivifica las mismas". (G. J., T. LXXI, pág. 667).

B. LA JURISPRUDENCIA NACIONAL

a) Antecedentes constitucionales. Los hay muy valiosos que confirman los conceptos anteriores:

La Constitución de 1843 en su artículo 170 dijo:

"En cualquier tiempo podrá ser adicionada o reformada esta Constitución o parte de ella, por un acto legislativo acordado con las formalidades prescritas en la sección 6ª del Título VI; pero para que tal acto legislativo adquiera fuerza de *ley constitucional* o haga parte de esta Constitución, es necesario que se publique seis meses antes, por lo menos, del día en que los electores del cantón deban hacer el próximo nombramiento ordinario de Senadores y Representantes, y que tomada nuevamente aprobado en cada una de ellas, sin alternación alguna, por las dos terceras partes a lo menos de los votos de sus respectivos miembros". (El subrayado es mío).

Y la Constitución de 1853 emplea en el artículo 57 los términos ley y acto legislativo como sinónimos.

b) No hay en cambio jurisprudencia de la Corte Suprema en Sala Plena, precisamente sobre esta materia; solamente hay dos autos de Sala Unitaria en que se rechaza la demanda contra un acto reformativo de la Constitución, afirmando que "los actos del poder constituyente... no están sujetos a revisión de ninguna especie por ninguno de los poderes constituidos". (Autos de 28 de octubre de 1955 y 30 de enero de 1956, G. J., T. LXXXI, p. 362 y T. LXXXII, p. 9).

c) Pero se encuentra la sentencia recaída a la demanda de inexecutable de los Decretos 8247

y 0251 de 1957, sobre plebiscito para una reforma constitucional, dictados por la Junta Militar de Gobierno.

En este fallo la Corte se declaró inhibida para conocer sobre la constitucionalidad de los decretos acusados porque la facultad para expedirlos no radica en el artículo 121 de la Carta "*sino en la derivada del estado de necesidad para cumplir los fines de la revolución*".

Sin embargo, agrega la Corte:

"En resumen, los decretos acusados se sus-traen a la competencia de la Corte por su naturaleza jurídica, sin que esto quiera decir que la revolución no esté limitada por el bien común y los principios del derecho natural, *además de las normas constitucionales y legales que ella misma haya adoptado*".

Esta Corporación, en la muy fundamentada sentencia que acabo de citar, no reconoce un constituyente omnímodo, absoluto, ilimitado; antes bien, afirma que aún la revolución está limitada por el bien común y el derecho natural, y lo que es más extraordinario, que el propio derecho de revolución tiene un límite en las normas constitucionales y legales que ella misma haya adoptado.

Se modifica así el contenido de los dos autos de Sala Unitaria citados primeramente, porque el constituyente sí señala la forma en que ha de revisarse la Constitución y determina que la Corte debe guardar tal norma.

En las actuales circunstancias en que el país se encuentra en la plenitud de su normación jurídica, aún dentro del estado de sitio, la Corte no puede declararse impedida para conocer de una demanda de inexecutable de un acto reformativo de la Constitución por presunta violación del artículo 218 de la Carta, porque esta norma está impuesta en el mismo plebiscito respaldada aún en el estado de necesidad para cumplir los fines de la revolución, ya que el artículo 13 estableció: "En adelante las reformas constitucionales solo podrán hacerse por el Congreso, en la forma establecida por el artículo 218 de la Constitución". Si la revolución, se limitó a sí misma como dice la Corte, a esta entidad corresponde hacer respetar tal norma.

C. CONCEPTOS DE VARIOS DOCTRINANTES

a) No he encontrado un expositor colombiano de Derecho Constitucional que defienda la incompetencia de la Corte para conocer de esta clase de demandas, menos la inhibición; como abono de esta afirmación cito algunos:

Francisco de P. Pérez:

En 1811 los constituyentes confían al Poder Ejecutivo la vigilancia, a fin de asegurar que fuese observada en todas sus partes la Constitución y para que, en caso contrario, se diera cuenta de las infracciones al Senado; en 1812 se avanza mediante sanción de nulidad para todo lo que se hiciera contra cualquiera disposición contenida en la Carta; en 1858 se faculta a la Corte para suspender los actos de las legislaturas de los estados, en cuanto sean contrarios a la Constitución o las leyes, dando cuenta al Senado para que decida definitivamente sobre su validez o nulidad; revive en 1863, si bien restringida, la facultad que se otorgó al Senado de plenipotenciarios para decidir sobre la nulidad o validez de los actos legislativos de las asambleas de los estados que se denunciaran como contrarios a la Constitución de la República; en 1886 la Corte Suprema de Justicia debe pronunciar su fallo definitivo sobre la exequibilidad de proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales; en 1910 culmina la evolución de tan preciosa garantía, y queda estatuida en los artículos, materia del presente comentario.

"La iniciativa se halla reciamente vinculada a nuestra historia política y es uno de aquellos principios aceptados en colaboración patriótica por nuestros diversos partidos. No parece razonable modificar un precepto de raigambre tan honda en la conciencia pública. Dejemos a la Corte Suprema como guardián celoso y como juez imparcial que salve en todo momento la integridad de la Constitución de la República.

"Desgraciadamente la Corte, por el sistema de las excepciones y de los distingos, ha venido recortando su propia y exclusiva facultad de guardadora del estatuto. Primero se sostuvo que dicho tribunal no podía entrar en investigaciones, ni menos fundar sus providencias en la carencia de las formalidades que la Constitución hace imperativas para la expedición de las leyes. Los guardianes de la Constitución tenían que cerrar los ojos y aceptar como ley la que se les presentaba escrita, o impresa en una gaceta oficial, sin hacer caso de que el Código Civil define la palabra y le fija su alcance, en armonía con el constituyente que los consagró, los trámites indispensables para la manifestación de la voluntad soberana en el ramo legislativo. Más adelante consideró la Corte que sobre leyes aprobatorias de tratados públicos, o de contratos, no era procedente el recurso de inconstitucionalidad que se intentara por los ciudadanos. Con razones, más o menos atendibles, fueron respaldadas dichas

sentencias y no se resolvió nada en el fondo respecto de los problemas debatidos. De suerte que si una ley aprobatoria de un tratado vulnera los límites de la República, recorta su soberanía, desconoce las prerrogativas del Congreso en unos casos y del ejecutivo en otros, nada puede decidir la Corte, y la integridad constitucional es violada de modo evidente, a ciencia y paciencia del guardián y del juez. Con previsora orientación, los integérrimos Magistrados, doctores Luis Eduardo Villegas y Rafael Navarro y Euse, en un salvamento de voto que resiste las más severas acometidas y el análisis jurídico más despiadado, sostuvieron la siguiente doctrina:

Si lo puesto bajo la guarda de la Corte es la 'integridad de la Constitución', es patente que aquélla ha de velar porque a nuestra Carta no se le dañe, lastime o hiera, en cualquiera de sus disposiciones por ninguna ley del Congreso o decreto del Poder Ejecutivo. Las partes del estatuto fundamental son sus artículos. Uno cualquiera que se viole es una de sus partes que se altera; es algo que atenta contra la integridad de la Constitución; y la Corte está en el deber de impedirlo, para cumplir su deber de guardar íntegramente esa constitución".

¿Pero se requiere algún requisito para que la Corte ejerza dicha facultad?

Sí: la Corte no puede proceder por propia iniciativa, o sea de oficio. Es menester, según el caso, que se cumpla un hecho o que se haga una solicitud. El hecho es: que el Gobierno objete como inconstitucional un acto legislativo y que las Cámaras insistan en él, con los dos tercios de los votos de sus miembros. La solicitud es de cualquier ciudadano y respecto de todas las leyes. Los vocablos cualquier y todas empleados en dicho artículo 41, están pregonando que no hay en Colombia ciudadano alguno que carezca de derecho a pedir que se declare la inconstitucionalidad de toda ley, y que no hay ley alguna que, pecando contra un precepto de la Constitución, sea éste el que fuere, no deba ser declarada inexecutable por la Corte. Y decimos deba y no pueda, porque si los derechos y las obligaciones son necesariamente correlativos, teniendo cualquier ciudadano el derecho de acusar de inconstitucionales todas las leyes que lo sean, en la Corte existe el paralelo deber de decidir si es o no executable la ley acusada".

Luego cita una doctrina de la Corte y pasa a hacer la crítica:

"No se cree la Corte autorizada para abrir proceso a una ley a efecto de resolver si en los

actos preparatorios de ella se infringieron o no las reglas constitucionales. Ello, además de la amenaza que envolvería para la estabilidad de las leyes, equivaldría a llevar la investigación a una época anterior a la existencia de la ley acusada; a deducir su inconstitucionalidad, no de los propios términos de la ley misma, sino de las pruebas que al efecto se presentaren, y a declarar no la exequibilidad de la ley como tal, sino la inconstitucionalidad del procedimiento empleado para dictarla". (G. J., T. XXIII).

Interpretando el precepto constitucional, en esta forma, se restringe su alcance. La Corte Suprema es guardadora de la integridad de la Constitución, y en ese carácter, su campo de actividades contempla horizontes mucho más extensos.

De no ser así, llegaríamos en la aplicación de las disposiciones a un resultado enteramente contrario a la letra y al espíritu del constituyente.

Si hay que tener como ley lo que llega al estudio de los Magistrados, con la forma exterior de tal, sin ahondar en el proceso de su discusión y aprobación, el problema se vería reducido a términos demasiado estrechos y la eficacia del principio tutelar de nuestro derecho público, perdería mucho de su alta finalidad republicana.

La Constitución exige ciertas condiciones especiales para que lleguen a ser leyes algunas de las iniciativas de los Senadores y Representantes. En materia de impuestos y de leyes orgánicas del Ministerio Público, deben tener origen los proyectos en la Cámara de Representantes; cuando se pretende realizar una reforma en la legislación civil y en la de procedimiento judicial, tiene que partir la iniciativa de comisiones especiales o de los Ministros del Despacho Ejecutivo; en algunos casos, la aprobación de ciertos proyectos de ley, requieren los votos de la mayoría absoluta de los miembros que forma el Congreso.

Desconocer estos principios es violar la Constitución y desquiciarla en sus bases.

Admitida en toda su amplitud la tesis de la Corte, hay que aceptar la consecuencia lógica de que el estatuto quedó desguarnecido en emergencias como las que se anotaron, por dejado de investigar el curso de los debates y las irregularidades concernientes a la formación de las que si bien llenan en su apariencia todas las formalidades que una ley requiere, no pueden ser tenidas como tales debido a un origen viciado. (Derecho Constitucional Colombiano, Bogotá, Editorial Librería-Voluntad S. A. Págs. 368, 369, 370 y 371).

Rodrigo Noguera Laborde, dice:

“El Constituyente de 1886 encomendó a la Corte Suprema de Justicia la guarda de la integridad constitucional, y nuestra Carta consta de dos partes. La Corte debe, pues, cuidar de la incolumidad, tanto de la primera como de la segunda, y sobre todo de aquella, por ser fruto de la voluntad cuasi directa de la Nación. Luego cuandoquiera que los desarrollos de la Constitución se aparten de esas bases, contrariándolas o ampliándolas en forma a todas luces imprevistas en 1886, la Corte puede y debe, obrando con suma prudencia, declarar inexecutable el correspondiente acto legislativo. Esta interpretación científica no admite réplica, y, confirmada por el espíritu de nuestra Carta, no halla en su letra ninguna razón en su contra”. (Constitución de la República de Colombia y sus Antecedentes Documentales desde 1885. Volumen II, pág. 14).

Alfredo Araújo Grau:

“27. —Resumen—. Como síntesis de este capítulo, podemos afirmar que hoy día no repugna que el control de constitucionalidad pueda ejercerse sobre la Constitución misma. La doctrina de los autores así lo consagra para dos casos: 1º Cuando se viola el procedimiento señalado por la misma Carta para su reforma, y 2º Cuando se atenta por el constituyente contra algunos principios que la voluntad del pueblo, explícita o implícitamente manifestada, ha querido sustraer a su radio de acción.

En la práctica, admiten el control en la primera aplicación, Cuba y Estados Unidos. Y en este último país también se acepta la posibilidad de la declaratoria de inconstitucionalidad de una reforma que viola los principios tutelares del common law, fuente de todo derecho. En Francia, hay también algunos principios que el constituyente no puede transgredir en su labor reformadora. Pero como en este país, no está consagrado el control de constitucionalidad, es difícil deducir que en caso de contradicción puedan los jueces dejar de aplicar una reforma que vulnera aquellos preceptos”. (Tesis de grado, págs. 26 y 27).

Y comentando el artículo 70 del Acto legislativo número 30 de 1910, dice:

“No se ha presentado el primer caso de acusación de una reforma como violatoria de este precepto. Pero creemos que, de presentarse, sería competente la Corte Suprema de Justicia, para conocer de ella, en virtud de la primera parte del Art. 41 que acabamos de comentar. La frase integridad de la Constitución que allí se emplea

está indicando que cualquier violación constitucional debe ser sancionada. Y no se puede negar que dejaría la Corte de cumplir su misión de defensora del estatuto, si se declarara incompetente para conocer en este caso”. (Op. cit., p. 93).

Luis Carlos Sáchica, así se expresa:

“Los actos legislativos solo son demandables ante la Corte por fallas en su aspecto formal, si en su expedición no se atiende a lo prescrito por el artículo 218”. (Constitucionalismo Colombiano, segunda edición. Editorial Temis, Bogotá, 1966, pág. 117), y en su obra Derecho Constitucional, Ediciones Rosaristas, amplía este criterio (págs. 291 a 311).

Alvaro Copete Lizarralde, refiriéndose a los artículos 13 del plebiscito y 218 de la Carta, dice:

“Los textos trascritos parecen colocar el poder de reforma dentro de un concepto de poder constituido, hasta el punto de que haya podido afirmarse que la Corte Suprema es competente para declarar la inconstitucionalidad de actos reformativos de la Constitución”. (Lecciones de Derecho Constitucional - Ediciones Lerner, pág. 394).

Alfredo Constain, comenta:

“Otro problema que se presenta es el de saber si cuando el artículo 214 de la Carta, hace referencia a los actos legislativos, se refiere a aquellos reformativos de la Constitución, y si puede conocer de su constitucionalidad o inconstitucionalidad con respecto a los requisitos externos de expedición. Es claro que todo acto legislativo es contrario en su espíritu o en sus términos a la Constitución Nacional, porque precisamente se expiden para reformarla, modificarla o sustituirla. De tal manera que el mencionado artículo 214, en manera alguna, puede referirse a la competencia que pueda tener la Corte para conocer de la constitucionalidad de estos actos, en cuanto ellos son contrarios a la Carta Fundamental. Pero como los actos legislativos reformativos de la Constitución pueden haberse expedido irregularmente, sin observancia del procedimiento señalado por la misma Carta, como sería por ejemplo el de no haber recibido los debates requeridos para su expedición, puede en este caso el Gobierno objetarlos solo por este concepto, y es entonces allí donde tiene jurisdicción la Corte para pronunciarse en favor o en contra de la constitucionalidad de ellos”.

“Puede presentarse también el caso de que se expida por el Congreso un acto legislativo, sin sujeción a las normas externas de expedición, y el Gobierno lo sancione. ¿Podría la Corte conocer de su inconstitucionalidad, por este concepto, mediante demanda que ante ella se interponga por cualquier ciudadano? Creemos que sí, porque a la Corte se ha confiado la guarda de la integridad de la Constitución y aquella integridad se vería lesionada si el Congreso prescindiera de dar al acto legislativo la tramitación indicada por la Carta”. (Elementos de Derecho Constitucional - Segunda Edición - 1952, E. Universidad - Popayán, págs. 346 y 347).

b) Entre los extranjeros *Maurice Hauriou*, citado por la Corte (Gaceta Judicial, Tómo LXXXI, pág. 668) :

“Vayamos más lejos: la ley constitucional en sí misma tampoco debe escapar al poder del Juez, pues hay ocasiones en que el control puede ejercerse sobre ella. Por ejemplo, en la forma, una enmienda de la Constitución se ha realizado de manera irregular, el procedimiento señalado al efecto no se ha respetado, o también, en el fondo, la enmienda constitucional podría estar en contradicción con aquella legitimidad constitucional de que ya hemos hablado, que está por encima de la superlegalidad misma, porque se compone de principios y los principios están siempre por encima de los textos”.

Georges Burdeau :

“El poder de reformar la Constitución es limitado y si una reforma constitucional se ha hecho violando las reglas establecidas para tal reforma en la misma Constitución, se trata de un fraude a la Constitución”.

Bidart Campos, se expresa :

“¿Puede una reforma introducida a la Constitución ser atacada de inconstitucionalidad? A primera vista podría responderse negativamente; en efecto, radicando la noción de inconstitucionalidad en la contradicción entre una norma o un acto del poder constituido y un texto de jerarquía superior emanado del poder constituyente, dos normas ubicadas en un mismo plano no podrían ser inconstitucionales entre sí. Sin embargo, si bien es exacto que en la inconstitucionalidad hay siempre una referencia a la idea de supremacía de la Constitución, que supone la subordinación a ella de las normas y actos inferiores, no es ese el aspecto central en el tópico del poder constituyente. Y no lo es, porque tanto la Constitución como su reforma se colocan

en el mismo ámbito constituyente —bien que la última con calidad derivada—, con lo que si el poder constituyente revisor tiene jerarquía constituyente, se ubica en el propio plano del texto a enmendarse, y parece algo extraño hablar de su invalidez o de su inconstitucionalidad.

“No obstante, a poco que se analice el tema, se comprenderá que una reforma constitucional puede ser inconstitucional. Y ello por dos motivos, que aparecen sustentados en la opinión de Cueto Rúa: ‘Es posible declarar judicialmente la inconstitucionalidad de cualquier reforma constitucional si para establecerla no se ha seguido el procedimiento establecido en la Constitución. Es posible declarar judicialmente la inconstitucionalidad de una reforma de la Constitución si el contenido de la reforma se halla prohibido para siempre por la misma Constitución que se pretende reformar’. 73. O sea, que el defecto de forma en el proceso constituyente, y el defecto de fondo en la materia o contenido de la enmienda, afectan de inconstitucionalidad a la reforma. En el primer caso, la inconstitucionalidad deriva de no haberse provocado la revisión con sujeción a las normas preestablecidas para la habilitación válida de la instancia constituyente; en el segundo, de alterarse aspectos que han quedado sustraídos a toda ulterior modificación”. (Derecho Constitucional, págs. 190 y 191).

Finalmente *Leopoldo Uprimy* en un estudio intitulado ¿Puede una Reforma de la Constitución ser Inconstitucional?, afirma :

“En todo caso, aun con un criterio *exegético*, debe llegarse a la conclusión que una reforma constitucional debidamente aprobada y sancionada es una ley constitucional y, por lo mismo, una ley, según afirman casi unánimemente la doctrina y las constituciones europeas más importantes, en concordancia con la terminología usada en la Carta de 1886 y sus primeras reformas y con las opiniones del señor Samper, como también de don Miguel Antonio Caro que califica las constituciones como ‘leyes políticas, orgánicas del Estado’ (34).

“Y si la enmienda constitucional es ley, entonces es evidente que puede ser acusada ante la Corte por inconstitucionalidad, si violan las normas vigentes sobre el trámite de la reforma”. (Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia - Año XXVI - Número 174 - pág. 30).

Y termina transcribiendo parte del concepto del Procurador General de la Nación al respecto :

“Si por norma positiva la Corte Suprema debe ahora juzgar las infracciones de los preceptos constitucionales de carácter procedimental cuando la acusación o revisión versa sobre actos de categoría simplemente legal, el principio ha de tener igual y aún mayor validez y ser imperativo cuando lo acusado es un acto legislativo reformativo de la Carta que es una ley de carácter especial, porque si es expedido sin sujeción a los trámites que el mismo estatuto prevé, resulta imposible eludir la conclusión de que está violando los correspondientes cánones que señalan esa tramitación y atentando así contra la integridad de la propia Constitución que pretende reformar, cuya guarda se halla confiada a aquella alta entidad. La violación de las normas constitucionales que rigen la formación válida de un acto legislativo tiene un grado más elevado en

importancia que las que rigen la formación de las leyes comunes, por el efecto más trascendente que la infracción ocasiona; cuando el daño es mayor, el ilícito que lo produce aumenta proporcionalmente su ilicitud. La Constitución no conservaría su integridad ni la Corte cumpliría el encargo de mantenerla, si los actos reformativos de aquella fueran inmunes a la invalidación que corresponde a la inobservancia de los trámites legislativos consagrados en la misma Constitución. Cualquiera otra interpretación carecería de lógica jurídica”.

Por las razones anteriores consideramos que la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la constitucionalidad de un acto legislativo reformativo de la Constitución.

Fecha ut supra.

LEY "CONCHA"

Exequibilidad de la Ley 54 de 1924, "por la cual se aclara la legislación existente sobre matrimonio civil". — Tal norma "refleja un convenio del Gobierno con la Santa Sede..."; y no viola la libertad de conciencia garantizada por el artículo 53 de nuestra Constitución.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., abril 26 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Pablo Jaramillo Salazar, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, pide que se declare inexecutable, en su totalidad, la Ley 54 de 1924, por la cual se aclara la legislación existente sobre el matrimonio civil.

Tenor del acto acusado:

"LEY 54 DE 1924
(diciembre 5)

"por la cual se aclara la legislación existente sobre el matrimonio civil.

"El Congreso de Colombia

"DECRETA:

"Artículo 1. No es aplicable la disposición de la primera parte del artículo XVII del Concordato cuando los dos individuos que pretenden contraer matrimonio declaren que se han separado formalmente de la iglesia y de la religión católicas, siempre que quienes hagan tal declaración no hayan recibido órdenes sagradas ni sean religiosos que hayan hecho votos solemnes, los que están en todo caso sometidos a las prescripciones del derecho canónico.

"Artículo 2. La declaración de que trata el aparte precedente, se hará por escrito, por los individuos que pretenden contraer matrimonio.

ante el Juez Municipal respectivo, en la solicitud que presenten para la celebración del contrato, y se expresarán en ella la época en que se separaron de la iglesia y de la religión católicas. Tal declaración se insertará en el edicto que se debe publicar conforme a la ley; se comunicará por el Juez inmediatamente al Ordinario eclesiástico respectivo, y la ratificarán los contrayentes en el acto de la celebración del matrimonio, que no se podrá celebrar sino transcurrido un mes desde el día en que la declaración dicha haya sido comunicada oficialmente al Ordinario dejando constancia de la misma declaración en la diligencia o partida respectiva.

"Artículo 3. Derógase el artículo 34 de la Ley 30 de 1888.

"Dada en Bogotá a cuatro de diciembre de mil novecientos veinticuatro".

INFRACCIONES Y RAZONES ALEGADAS

Se invocan como infringidos los artículos 53, 76-18 y 120-20 de la Carta, y como consecuencia de este último cargo, también se dice violado el artículo 78-2 de la misma Codificación.

Merece destacarse la siguiente afirmación del actor:

"Es evidente que la Ley 54 de 1924 no es una ley aprobatoria de un tratado internacional, ni menos un tratado público en sí. El texto de que se trata no hay lugar a duda, no hace parte de un convenio o tratado internacional, siendo solo una ley del Congreso que entra a modificar el artículo 17 del Concordato. Cae, por consiguiente, dentro de las atribuciones de la Corte decidir sobre su constitucionalidad, ya que como es sabido el artículo constitucional que le confiere esa atribución no establece excepción y se refiere a 'todas las leyes'".

Y luego expone refiriéndose al procedimiento contemplado en la ley fundamental en lo concerniente a celebración o modificación de tratados:

“a) El Ejecutivo tiene la facultad de dirigir las relaciones internacionales, de celebrar tratados, etc. (Art. 120, numeral 20), como también tiene la Rama Ejecutiva la atribución de celebrar con la Santa Sede los convenios o concordatos necesarios para regular las relaciones entre ambas potestades (Art. 53, inciso 4).

“b) El Congreso tiene, entonces, la facultad de ‘aprobar o improbar’ los tratados, convenios, concordatos, etc., que el Gobierno celebre con otros Estados, no teniendo el Congreso ingerencia en la celebración de estos tratados o facultad de modificarlos, siendo su función aprobar e improbar los mismos (Art. 76, numeral 18)”.

Y comenta:

“Una ley como lo es la Ley 54 de 1924, no puede modificar un convenio internacional como es el concordato. El espíritu de la ley 54/24 fue modificar, como en efecto lo hizo, dejando sin vigencia la primera parte del artículo 17 del concordato. Así lo dice la ley en mención: ‘No es aplicable la disposición de la primera parte del artículo 17 del concordato’, modificando, así el concordato en ese artículo 17 en el fondo”.

Abundando en sus razonamientos escribe el actor:

“Queda así demostrado cómo la Ley 54 de 1924 modificó, en el fondo, el artículo 17 del concordato en varios aspectos, siendo otro el procedimiento establecido por la Carta para la celebración y modificación de los tratados y concordatos. Como no es dable a una ley modificar, alterar o derogar un concordato, la Corte debe declarar inexecutable una ley en tal sentido...”.

Y como resumen de los argumentos citados, cabe destacar lo siguiente:

“Queda, con los anteriores razonamientos, demostrado que la Ley 54 de 1924 viola los artículos 53, inciso 4, que da atribución a la Rama Ejecutiva para celebrar concordatos y modificarlos, de común acuerdo y según el procedimiento constitucional. Queda también demostrado, con todos los anteriores razonamientos, cómo también viola dicha ley el artículo 76, numeral 18 de la Constitución, que solo le da al Congreso, en materia de tratados y concordatos, la facultad de aprobar o improbar y no modificarlos, tanto como el artículo 120, numeral 20 que le da al Ejecutivo esa facultad de dirigir las relaciones internacionales, de celebrar tratados, concordatos, etc., y de modificarlos según el procedimien-

to establecido. Dicho artículo también fue violado por la Ley 54 de 1924, por las razones anteriormente expuestas.

“Queda por explicar la razón de la violación del artículo 78, numeral 2, que prohíbe al Congreso intervenir en asuntos privativos de otras Ramas del Poder Público, y aunque las razones anteriores explican en qué manera la Ley 54 de 1924 violó este artículo constitucional, me permito agregar otras.

“Alvaro Copete Lizarralde, en su obra ‘Leciones de Derecho Constitucional’, siendo que la Corte debe declarar inexecutable una ley que quebrante o modifique unilateralmente un tratado público, dice:

‘La razón para hacerlo no está en la violación del tratado sino en la contravención del artículo 78 de la Carta que prohíbe al Congreso inmiscuirse en asuntos de competencia privativa de otras ramas’.

Debe copiarse además el siguiente párrafo de la demanda:

“No es razonable que un solo Estado modifique un tratado unilateralmente. Es principio universal, tanto de derecho internacional como privado, que los pactos y contratos bilaterales no pueden modificarse o alterarse sino en el mutuo acuerdo de las partes y llenando las formalidades de rigor, tanto de derecho internacional como de la Constitución misma de los Estados contratantes, entre nosotros plenamente establecidas y ya enumeradas y demostrada su violación. También es claro que el Congreso no puede intervenir en asuntos propios del régimen concordatario que están atribuidos al Presidente de la República. Quedó también demostrado cómo dicha Ley 54 de 1924 lesiona gravemente la libertad de conciencia que garantiza el Estado...”.

Sobre este último punto de la libertad de conciencia se hará mérito especial de los argumentos del demandante en la parte motiva de esta sentencia.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Jefe del Ministerio Público defiende la executable de la Ley 54 de 1924, de todo en todo. Algunas de sus opiniones serán invocadas en el curso de este fallo.

CONSIDERACIONES

1. La Ley 54 de 1924 refleja un convenio del Gobierno con la Santa Sede, ajustado por medio de un intercambio de notas, reproducido textual-

mente por dicha ley y conforme, desde los principios de la negociación hasta su remate, al procedimiento constitucional que precede, acompaña y termina esa clase de actos. Los cuales tienen una índole peculiar: no obstante emanar de un acuerdo concertado entre potestades diferentes, traducen de ordinario regulaciones que solo conciernen al orden jurídico del Estado que los concluye y adopta como normas internas, de su competencia exclusiva. Circunstancias que explican el título de la Ley 54, redactado de la siguiente manera: "Por la cual se aclara la legislación existente sobre matrimonio civil".

2. Habida consideración de lo anterior, leído el texto de la Ley 54 y comparados sus artículos 1 y 2 con los preceptos 53 (inciso 4), 76-18 y 120-20 (parte final), de la Carta, que el actor señala como violados, se impone concluir que los primeros, lejos de contrariar dichos mandatos superiores, se avienen con ellos en todo punto. Baste observar en apoyo de esta conclusión que los trámites previstos en los textos constitucionales que acaban de citarse se obedecieron con rigor, siendo de relevarse que una vez firmado por el plenipotenciario de Colombia el acuerdo con la Santa Sede, el Gobierno lo presentó al Congreso en forma de proyecto, y convertido en ley, ésta recibió la sanción del Ejecutivo.

3. De esta suerte cumplió el Gobierno cuanto había prometido a la Santa Sede: Proceder "en la forma constitucional, a la adopción de una disposición legislativa", cuyo tenor se fijó de antemano.

4. Importa recordar ese contenido obligatorio para gobernantes y gobernados, y cuyo alcance se aprecia al compararlo con otra norma que venía rigiendo desde la vigencia de la Ley 35 de 1888, por la cual se aprobó el concordato celebrado entre el Gobierno y la Santa Sede en 31 de diciembre de 1887, cuyo artículo 17, en su primera parte, estaba concebido así: "Artículo 17. El matrimonio que deberán celebrar todos los que profesan la religión católica producirá efectos civiles respecto a las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes sólo cuando se celebre de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento".

Los católicos colombianos deberán celebrar matrimonio "de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento", y únicamente con ellas. De otra manera el acto sería irrito, sin mérito para producir efectos civiles, en cualquier sentido.

5. Pero la expresión "todos los que profesan la religión católica", originó dificultades de apli-

cación, pues algunos Jueces y otros funcionarios estimaron que todo bautizado, aún apóstata, había de casarse católicamente sin posibilidad de apartarse de tal sacramento, mientras otros reputaban que el matrimonio civil les era posible mediante manifestación de haberse separado de la iglesia católica. Las autoridades eclesiásticas, por su lado, adoptaron sanciones contra agentes del poder civil y seguían conductas a menudo diferentes. Ciertos matrimonios civiles quedaban revestidos así de validez dudosa, por decir lo menos.

6. Aparece de resalto la entidad de tamaño desarreglo jurídico.

7. Para remediarlo, el Gobierno tomó empeño en que, por referirse a materias tanto civiles como religiosas, se acordara con el Vaticano una fórmula de general acatamiento, inspirada en la finalidad ostensible de permitir el matrimonio civil para bautizados que al momento de contraerlo no continuaran en el seno de la iglesia católica.

8. A este resultado se llegó, previa conformidad de la Santa Sede, por medio de los artículos 1 y 2 de la Ley 54 de 1924. Desde entonces el matrimonio civil es posible, sin lugar a dudas, para los bautizados que no profesan la religión católica, siempre que demuestren esta última circunstancia. Y la prueba de ello exigida consiste en declaración escrita de haberse separado de la referida iglesia. Del matrimonio civil sí quedan excluidos —asunto de reglamentación eclesiástica—, quienes hayan recibido órdenes sagradas o sean religiosos, sometidos a las prescripciones del Derecho Canónico.

9. El demandante tacha estas normas de contrarias a la libertad de conciencia, garantizada y establecida por los incisos primero y segundo del artículo 53 de la Carta.

Expresa tales reparos del siguiente modo:

"Ahora bien, la Ley 54 de 1924 es violatoria de la garantía constitucional de la libertad de conciencia en dos sentidos:

"a) Limita a la persona que quiera contraer matrimonio civil válido a no ser católico, o de serlo en virtud del bautismo que le imprime tal carácter no le permite contraerlo sino previos varios requisitos no especificados en el concordato antes, entre ellos la defección pública ante un Juez de la religión o apostasía. Es decir, que si un católico en conciencia quisiera contraer matrimonio civil no tendría esa libertad, como en efecto no la tiene. No tiene el católico la libertad de obrar según su conciencia y proceder

según esa conciencia y libertad y contraer matrimonio civil. Viola, de esta manera, la Ley 54 de 1924 el artículo 53, inciso 1, de la Constitución que dice: 'El Estado garantiza la libertad de conciencia'.

"b) Obliga al católico bautizado que lo quiera contraer, a observar 'prácticas contrarias a su conciencia', al apostatar de la religión previamente de manera pública y ante un Juez. Apostasía está erigida en delito en el canon 2314 del Código Canónico y que, por lo demás, no quita el carácter de católico que le imprimió el bautismo. Viola, de esta manera la Ley 54 de 1924 el artículo 53, inciso 2, que prescribe que nadie será obligado a observar prácticas contrarias a su conciencia".

10. A las objeciones copiadas responde el Procurador General de la Nación, en forma que la Corte acoge, así:

"Incurre en un error el demandante cuando afirma que la ley obliga a los católicos a apostatar. Como antes observamos, la ley reconoce la situación especial de los apóstatas, es decir, de quienes niegan la fe recibida en el bautismo, se separan formalmente de la iglesia y de la religión católicas y expresan su deseo de contraer matrimonio civil. La ley no exige la apostasía sino la comprobación de ese hecho previo a la presentación de la solicitud dirigida al funcionario judicial para la celebración del contrato, lo que implica, respecto de quien la hace, la manifestación tácita de que se niega a contraer matrimonio de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento".

El Jefe del Ministerio Público agrega:

"No se puede sostener que el Estado, por medio de la Ley 54 de 1924, ejerza coacción contra la libertad psicológica; que atente contra la inmunidad externa de los ciudadanos que los obligue a apartarse de la verdad. El Estado otorga efectos civiles al matrimonio religioso de los católicos y al contrato matrimonial de los que no lo son. Y los ciudadanos, librés ante la ley, pueden buscar la verdad, adherir o apartarse de ella inmunes de coacción, tanto por parte de los particulares como de cualquier potestad".

Finalmente escribe:

"De otra parte, la Ley 54 de 1924 no obliga a los católicos a apostatar para admitirlos al matrimonio civil como lo afirma el actor, pues la apostasía o separación de la iglesia es un hecho anterior a la solicitud que los interesados formulan ante el Juez Civil y la ley se limita a establecer la prueba de esa situación y el pro-

cedimiento que ha de cumplirse previamente a la solemnización de tal acto matrimonial".

11. Sobre la libertad de conciencia, esta Corporación, en sentencia del 11 de diciembre de 1969, dijo: "En virtud de tal facultad, garantizada por el Estado, nadie puede ser constreñido a profesar una religión en la cual no cree, ni a participar en sus ritos, ni a ejecutar acto alguno inspirado en una fe que no se profesa. Por esta razón el mismo artículo 53 precisa más la orientación que acaba de señalarse en los siguientes términos: 'Nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas, ni compelido a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia'".

Si un católico, por deberes de conciencia, quiere contraer matrimonio de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento, la ley le permite celebrarlo sin oponer dificultad. Y si una persona, que no profesa la religión católica, o de ella se ha separado después del bautismo, quiere casarse civilmente, también se le abren las vías de este último acto para que, sin pugna con sus creencias, lo celebre de manera cumplida. Violar su libertad de conciencia sería, por el contrario, forzarle a ejecutar un acto, como sería el matrimonio católico, "inspirado en una fe que no se profesa", según lo ha dicho la Corte. Estas parejas aptitudes entrañan, a no dudarlo, un legítimo avance civil, que no se desprendería seguramente del artículo 17 del Concordato de 1887, y que sí representa la Ley 54.

12. Por medio del artículo 3 de la Ley 54, se deroga el 34 de la Ley 30 de 1888, cuyo tenor es así: "El matrimonio contraído conforme a los ritos de la religión católica anula ipso jure el matrimonio puramente civil celebrado antes por los contrayentes con otra persona".

Motivos de conveniencia, jurídicos además, movieron de fijo al legislador cuando adoptó la derogación que ahora se examina: Antes de la Ley 57 de 1887 los matrimonios civiles imperaban en Colombia y, no se olvide, eran indisolubles. Anularlos de pleno derecho cuando, con posterioridad a ellos, se hubiese celebrado un matrimonio católico, podría significar desconocimiento de derechos adquiridos, y más todavía, riesgos de una especie de dualidad matrimonial, asaz insólita. Más grave aún: el artículo 34 de la Ley 30, antes de su derogación, hacía factible que personas casadas civilmente deshicieran el lazo matrimonial mediante celebración de un matrimonio católico. Entraña manera legal de consagrar un repudio o un divorcio vincular por mutuo consentimiento, al amparo de un rito religioso.

13. *De otra parte, admitidos los matrimonios civiles para bautizados en las condiciones de la Ley 54 de 1924, era fuerza colocar esas dos clases de actos en pie de igualdad en cuanto a sus efectos civiles, respetando entonces sí la libertad de conciencia, sin desventajas ocasionadas a desvirtuar la garantía que consagra el artículo 53 de la Carta. De esta manera se tomó una medida, con plena competencia por parte del legislador, y se borró un tratamiento que no se amolda al estatuto fundamental. Si los artículos 1 y 2 de la Ley 54, según se vio, representan un avance civil en asuntos matrimoniales, por haber abierto, con certeza, esa vía de actividad jurídica a los católicos que después de bautizados se hubieran separado de la iglesia, el artículo 3 del mismo ordenamiento reafirma tal progreso, al batir en brecha un desequilibrio que ni las antiguas ni las subsiguientes modalidades del matrimonio justificaban en manera alguna.*

14. La constitucionalidad del artículo 3, vista desde el ángulo de sus efectos, es intachable.

15. Como ninguno de los artículos 1, 2 y 3 de la Ley 54 incurre en las violaciones formuladas en la demanda, ni en otra de naturaleza constitucional, precisa declararlos exequibles.

RESOLUCION

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

RESUELVE:

Es exequible la Ley 54 de 1924, "por la cual se aclara la legislación existente sobre matrimonio civil".

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los Ministros de Gobierno, de Justicia y de Relaciones Exteriores y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento de voto, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, con salvamento de voto, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, con salvamento de voto, Guillermo González Charry, con salvamento de voto, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., con salvamento de voto, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, con salvamento de voto, Alfonso Peláez Ocampo, con salvamento de voto, Luis Enrique Romero Soto, con salvamento de voto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, con salvamento de voto, Luis Sarmiento Buitrago, con salvamento de voto, José María Velasco Guerrero, con salvamento de voto.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados: Humberto Barrera Domínguez, Guillermo González Charry, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero, Jorge Gaviria Salazar, Alfonso Peláez Ocampo y Luis Sarmiento Buitrago.

Acogemos como salvamento de voto el estudio presentado por el Magistrado Luis Sarmiento Buitrago y aprobado como ponencia por la mayoría de la Sala Constitucional, adicionado con un breve comentario a la sentencia proferida por la Sala Plena.

PONENCIA DE LA MAYORIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL

CONSIDERACIONES

Primera. La Constitución de 1886 en su artículo 56 dispuso: "El Gobierno podrá celebrar convenios con la Santa Sede Apostólica a fin de arreglar las cuestiones pendientes y definir y establecer las relaciones entre la potestad civil y la eclesiástica".

Con esta autorización, el Presidente de la República y su Ministro de Relaciones Exteriores, procedieron a designar un enviado extraordinario y Ministro Plenipotenciario ante la Santa Sede, en representación del Gobierno, quien elaboró con el Plenipotenciario designado por el Sumo Pontífice León XIII, el convenio o concordato suscrito en Roma el 31 de diciembre de 1887, por medio del cual se regularon las relaciones entre las dos altas partes contratantes.

Este convenio, suscrito por el propio Presidente de la República, fue sometido a la consideración del Consejo Nacional Legislativo, el que expidió la Ley 37 de 1888, cuyo artículo primero dice: "Apruébase en todas sus partes el Convenio que se incorpora en la presente Ley".

El canje de las ratificaciones de dicho acuerdo tuvo lugar el día 5 de julio de 1888 entre los representantes de las partes contratantes.

El pacto así elaborado, que ordinariamente se conoce con el nombre de Concordato, regula especialmente lo referente a: reconocimiento de la iglesia católica como persona jurídica, la reli-

gión católica como religión del Estado, los bienes de la iglesia, el fuero eclesiástico, la educación religiosa, el nombramiento de Arzobispos y Obispos y creación de diócesis, el matrimonio de los católicos, la deuda consolidada de Colombia con la iglesia, los cementerios y las misiones en territorios nacionales.

Segunda. El 20 de julio de 1892, se celebró, también en la ciudad de Roma, una convención adicional al Concordato de 31 de diciembre de 1887 suscrita por los Plenipotenciarios del Sumo Pontífice León XIII y del Presidente de la República de Colombia, sobre los siguientes puntos: fuero eclesiástico, cementerios y registro civil de nacimientos, matrimonios y defunciones.

Esta convención fue suscrita por el Presidente de la República de Colombia y el encargado del Ministerio de Resoluciones Exteriores y aprobada por el Congreso de Colombia por medio de la Ley 34 de 1892 (octubre 21) y las ratificaciones canjeadas el día 2 de julio de 1893.

En el año de 1894 fue presentado al Senado de la República un proyecto de acto reformatorio del artículo 54 de la Constitución, tendiente a extinguir las incompatibilidades del ministerio sacerdotal con el desempeño de cargos públicos. El Presidente de la República, en mensaje a los Senadores, expuso entre otros los siguientes conceptos:

"Reconocida, en efecto, la independencia de la potestad civil y la eclesiástica, no bajo el concepto odioso de la separación, sino como poderes unidos y concordes por el vínculo de los principios comunes que fundan su autoridad, ha quedado igualmente establecido que las cuestiones que afectan las relaciones entre la iglesia y el estado no deben ser definidas por la una ni por el otro separadamente, sino por mutuo acuerdo por medio de convenciones adicionales a la fundamental de 1888.

“En esas deliberaciones son oídas las personas que tienen títulos para presentar sus observaciones, y los convenios que se acuerdan son sometidos para su sanción definitiva al soberano Pontífice por una parte, y por otra al Gobierno y al Congreso de la República.

“El principio de que las cuestiones pertinentes a personas y cosas eclesiásticas no pueden resolverse sino por convenios con la Santa Sede, ha quedado puesto bajo la salvaguardia de la Constitución Nacional y de un solemne concordato, y el respeto a este principio fundamental es la mejor garantía de los intereses de la iglesia en relación con el poder civil, porque eso significa que en tales materias nada podrá decretarse sin la aprobación explícita del soberano Pontífice mientras rijan el Concordato y la Constitución.

“Por el contrario, si se establece el principio de que puede legislar el poder civil separadamente sobre materias eclesiásticas, sin reclamación por parte de la iglesia, quedará violado aquel principio fundamental, sin que valga alegar que se legisló con ánimo de favorecer al clero, porque en la cuestión de derecho esta distinción no tiene fuerza, supuesto que el que tiene poder para hacer, lo tiene también para deshacer y enmendar por la misma vía sus anteriores decisiones”.

... (Mensaje sobre el proyecto de acto reformatorio de los artículos 54 de la Constitución, obras completas de don Miguel Antonio Caro, Tomo VI, Bogotá, Imprenta Nacional, 1932, págs. 149 a 151).

Tercera. El artículo 31 del Concordato (Ley 35 de 1888), permite que los convenios que se celebren entre la Santa Sede y el Gobierno de Colombia para el fomento de las misiones católicas en las tribus bárbaras no requieren ulterior aprobación del Congreso; en desarrollo de esta facultad el Gobierno ha suscrito, sin aprobación del Congreso, convenios con la Santa Sede, con vigencia de 25 años, en 1902, 1928 y 1953; éste último rige hasta 1978.

Cuarta. Los artículos 53 y 120, numeral 20, de la Carta, facultan al Gobierno para celebrar convenios con la Santa Sede, específicamente el primero, y atribuye, genéricamente el segundo al Presidente de la República la facultad de “celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso”.

La Constitución de 1886 (artículo 120, numeral 10), sometió tanto los tratados como los con-

venios a la aprobación del Congreso para su validez, permitiendo que estos fueran aprobados por el Presidente de la República en receso de las Cámaras, previo dictamen favorable de los Ministros y del Consejo de Estado.

El Acto legislativo número 3 de 1910 precisó más este requisito de la aprobación disponiendo en su artículo 34 que tanto los tratados como los convenios celebrados por el Presidente de la República con potencias extranjeras debían someterse a la aprobación del Congreso.

El Acto legislativo número 1 de 1945 (Art. 7º) amplió aún más la atribución del Congreso para “aprobar o desaprobar los tratados o convenios que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional”.

Finalmente, la reforma constitucional de 1968 (Art. 11 del Acto legislativo Nº 1), facultó, además, al Congreso para aprobar los tratados, o convenios celebrados por el Gobierno con otros Estados sobre creación de instituciones supranacionales para promover o consolidar la integración económica.

De lo anterior se deduce que los tratados y los convenios, genéricamente denominados acuerdos en el lenguaje de las relaciones exteriores, celebrados con Estados extranjeros o entidades de derecho internacional, por mandato de la Constitución, deben negociarse por el Gobierno Nacional y someterse a la posterior aprobación del Congreso para su validez.

Quinta. La Ley 57 de 1887, al adoptar como ley nacional el Código Civil (Art. 1º) y al dar validez al matrimonio católico (Arts. 12 y 19) creó la coexistencia de los dos matrimonios, el civil y el católico, con igualdad de efectos civiles y políticos, o sea que la escogencia entre uno u otro quedó a la libre voluntad de los contratantes.

El artículo 34 de la Ley 30 de 1888 estableció: “El matrimonio contraído conforme a los ritos de la religión católica anula *ipso jure* el matrimonio puramente civil, celebrado antes por los contratantes con otra persona”.

Y el artículo XVII del Concordato (Ley 35 de 1888) dispuso: “El matrimonio que deberán celebrar todos los que profesan la religión católica producirá efectos civiles respecto a las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes solo cuando se celebre de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento...”.

Lo anterior significa que el único matrimonio que en Colombia produce efectos civiles para los católicos es el celebrado de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento, esto es, el

canónico; y que el matrimonio civil solamente puede ser celebrado por los no católicos.

Como según el derecho canónico, legislación que debe ser solemnemente respetada por las autoridades de la República (Art. 3º del Concordato), toda persona, por el hecho del bautismo se hace hija de la iglesia con todos los derechos y obligaciones (Art. 87, C.I.C.), así haya dejado de profesar esa religión y abomine de ella (Art. 1099, C.I.C.), surgieron las dificultades entre la potestad civil y la eclesiástica respecto de los efectos civiles del matrimonio civil celebrado por un católico retirado de la iglesia.

El Embajador José Vicente Concha en memorándum al Ministro de Relaciones Exteriores sobre el artículo 17 del Concordato, dice: .

“Desde el año de 1887 coexisten en la legislación colombiana el matrimonio canónico y el civil. Este último era el reconocido exclusivamente por el Código Civil de la Nación; pero la Ley 57 de 1887, estatuyó: ‘Son válidos para todos los efectos civiles y políticos los matrimonios que se celebren conforme al rito católico’ y el concordato posterior sancionado por Ley de 1888, añadió: ‘ut matrimonium eorum omnium qui catholicam religionem profitentur, effectus civiles quoad contrahentium prolisque personas et bona progignat iuxta formam a Concilio Tridentino praescriptam contractum esse oportebit...’.

“Es esta simplemente una disposición complementaria sobre la forma de la celebración del matrimonio que no contiene innovación alguna respecto de la prescripción de la Ley 57 que la precedió. Pero en el texto de la versión castellana la primera parte del artículo del concordato ‘ut matrimonium eorum omnium qui catholicam religionem profitentur...’ que literalmente traducido dice: ‘para que el matrimonio *que deberán celebrar* todos los que profesan la religión católica...’, con lo que se introdujeron en el texto las palabras subrayadas, *que deberán celebrar*, palabras que no aparecen en el original latino, y se adicionó de hecho el artículo con una prescripción imperativa, que no existe en el primitivo texto latino, y sin la cual no se hubieran suscitado las dificultades de que se va a tratar”. (Ministerio de Relaciones Exteriores. Informe sobre las negociaciones referentes al artículo 17 del Concordato).

Sexta. En busca de una solución a estos conflictos el Congreso de Colombia expidió la Ley 54 de 1924 (diciembre 5), estatuto acusado, cuyo título es “por la cual se aclara la legislación existente sobre matrimonio civil”, que consta de tres artículos: El primero comienza así: “No

es aplicable la disposición de la primera parte del artículo XVII del Concordato cuando los individuos que pretenden contraer matrimonio declaren que se han separado formalmente de la iglesia y de la religión católicas...”; el segundo regula la manera como los contrayentes deben comprobar su separación de la iglesia y de la religión católicas y el tercero deroga el artículo 34 de la Ley 30 de 1888.

Comentando el artículo XVII del Concordato, el Padre Hernán Arboleda Valencia C. Ss. R., en paso transcrito parcialmente por el Procurador en su concepto, expone: “El texto claramente dice que el matrimonio de quienes profesan la religión católica no producirá efectos civiles en Colombia, si no se ha celebrado de acuerdo con las leyes de la iglesia; la forma del Concilio de Trento es sustancialmente la vigente. Así se sale al paso a un posible conflicto entre la iglesia y el Estado por tratarse de súbditos comunes. El colombiano que desea casarse tiene que ver con dos potestades; con la iglesia, si es bautizado (Can. 87), y con el poder civil, del que también es súbdito, pues el matrimonio lo realiza en una sociedad, la civil, en la que tal contrato debe producir efectos de diversa índole. Con lo pactado en el artículo XVII que comentamos, se cierran las puertas al *matrimonio civil facultativo* (el subrayado corresponde a letra bastardilla en el texto), ya que no se señalan efectos civiles al matrimonio católico, sino al matrimonio de los católicos, quienes no pueden contraer matrimonio distinto del católico si quieren que su matrimonio obtenga efectos civiles en Colombia”. (Derecho Matrimonial Eclesiástico, Editorial Temis, Bogotá 1970, pág. 236).

Y comentando la Ley 54 de 1924 este mismo autor afirma: “Limitada, pues, la capacidad del colombiano católico para el matrimonio civil por el artículo XVII del Concordato, el artículo 1º de la Ley Concha viene a devolver esa capacidad plena a los colombianos católicos que son apóstatas de la fe”.

Y más adelante agrega:

“A mi entender la Ley Concha, en el terreno jurídico:

“.....

“Desde este punto de vista tiene razón el autor citado en afirmar que la Ley Concha se opone al derecho de la iglesia porque recae sobre un sujeto que no es súbdito, en este punto, del Estado; crea con el artículo 3º, en la práctica, una especie de impedimento dirimente del vínculo, negándose a reconocer validez al matrimonio que uno de los apóstatas casados por lo civil,

quisiera contraer con persona distinta ante la iglesia, y obstaculizando la aplicación del privilegio paulino.

“Es cierto que actualmente la jurisprudencia, con la doctrina de la referencia formal de la legislación civil a la canónica, aceptada por la Corte Suprema de Justicia, ha encontrado el camino para el reconocimiento civil del matrimonio católico celebrado en virtud del privilegio de la fe. Pero esto no quita que la Ley Concha, en sí considerada, contenga los referidos efectos violatorios del derecho de la iglesia”.

Y termina afirmando: “Con toda razón, por consiguiente, puede tenerse ese artículo 3º de la Ley Concha como anticonstitucional, y es la mayor falla que ella tiene desde el punto de vista jurídico”. (Op. cit., págs. 243, 244 y 246).

Séptima. De lo anterior se concluye que la Ley 54 de 1924 restringió el campo de aplicación del artículo XVII del Concordato, introduciendo una limitación que no correspondía al legislador sino al Presidente de la República, previa modificación convenida entre las altas partes firmantes del Concordato.

Los tratados públicos son contratos internacionales que requieren el consentimiento de las potestades que los suscriben para su adición, modificación o terminación.

“En el terreno de las relaciones internacionales, ha dicho la Corte, la capacidad de las altas partes para vincularse en un tratado está, según normas de las correspondientes constituciones, sujeta a ciertas reglas ineludibles, las cuales se explican por la diferencia que hay entre las personas naturales o jurídicas de derecho privado y las grandes entidades de derecho público. Tales normas vienen a ser verdaderos cauces o canales necesarios para que la personalidad de los Estados se manifieste con la necesaria eficiencia. De Estado a Estado varían esos cauces constitucionales.

“En Colombia los tratados públicos los negocia la Rama Ejecutiva, pero necesitan para su validez y perfeccionamiento la aprobación del Congreso”. (G. J., T. LXXXVII, pág. 9).

Refiriéndose la Ley 54 de 1924 a la facultad de los católicos que se separan de la iglesia para contraer matrimonio civil, no hay duda que comprende una materia que corresponde a las relaciones entre la iglesia y el Estado y que debe ser negociada por el Presidente de la República y aprobada por el Congreso. La pretermisión del Presidente lesiona los artículos 76, numeral 18, 78, numeral 2º y 120, numeral 20, de la Carta.

Octava. El Procurador conceptúa que “carece de fundamento la afirmación del actor en el sentido de que la Ley 54 de 1924 modifica el artículo 17 del Concordato, pues que como en su mismo título se indica, y se deduce de sus antecedentes, su principal finalidad fue aclarar y reglamentar la legislación existente sobre matrimonio civil”.

A esto es preciso observar que el carácter de las disposiciones legales no se deduce del título de la ley que las comprende, sino del contenido y de la naturaleza de las relaciones que regula.

Los antecedentes de la Ley 54, contenidos en las conversaciones y mensajes cruzados entre el Gobierno de Colombia y la Santa Sede, conducen a la evidencia de que el propósito de esas conversaciones fue el de modificar el artículo 17 del Concordato; la legación de Colombia ante la Santa Sede, en 21 de junio de 1923, con la firma de J. V. Concha, se dirigió al Cardenal Secretario de Estado de su Santidad para informarle las instrucciones recibidas del Gobierno colombiano “para procurar un expreso acuerdo con la Santa Sede que ponga término a las dificultades que de tiempo atrás se presentan con motivo de las diferentes interpretaciones que dan a una parte del artículo 17 del Concordato”; posteriormente, con fecha 10 de julio de 1924, el mismo J. V. Concha informa al Cardenal Gasparri, Secretario de Estado de su Santidad, que el Gobierno de Colombia ha aceptado en todas sus partes la fórmula acordada que es exactamente el texto del artículo 1º de la Ley 54 de 1924; y el citado Cardenal, en la calidad indicada, en 28 de junio de 1924, acusa recibo de la comunicación anterior e informa que serán enviadas instrucciones al episcopado colombiano, con la salvedad de que ellas no entrarán en vigencia mientras la fórmula no fuere ley de la República de Colombia.

La lectura del abundante material diplomático que contiene los antecedentes de la Ley 54 de 1924, pone en claro dos cosas: la una que el Congreso se limitó a adoptar como ley una fórmula convenida entre el Gobierno de Colombia y la Santa Sede; y la otra, que esa fórmula no fue para aclarar las disposiciones del Código Civil, sobre matrimonio civil, sino para fijar el sentido de la primera parte del artículo 17 del Concordato, es decir, para reformar o limitar un acuerdo celebrado anteriormente entre el Gobierno de Colombia y la Santa Sede.

Novena. Los antecedentes indicados demuestran que el legislador adoptó una posición o actitud que no le correspondía, porque, tratándose de un acuerdo como el que queda relacionado, él no podía ser sino fruto de las deliberaciones

de las dos partes contratantes, debidamente suscrita por ellas, y el Congreso apenas podía aprobar o desaprobar ese acuerdo; si en esa clase de leyes se incluye el texto de los acuerdos es precisamente para determinar cuáles son los que se aprueban, mas no para expedir, como obra del Congreso, las disposiciones fruto de los acuerdos.

De manera, pues, que el legislador invadió el campo de acción del Presidente de la República, al introducir modificaciones al Concordato, que, como convenio celebrado entre el Gobierno de Colombia y la Santa Sede, solamente podía ser interpretado, reformado o revisado por las mismas partes contratantes, exactamente como ocurre en todas las declaraciones bilaterales de voluntad. Desde este punto de vista es evidentemente inconstitucional la Ley 54 de 1924, por cuanto es al Presidente a quien corresponde tomar la iniciativa y acordar los términos de los tratados y convenios con otros Estados o entidades de derecho internacional. Al Congreso no fue presentado realmente un convenio debidamente celebrado entre las dos entidades contratantes, como lo dispone el numeral 16 del artículo 76 de la Carta para que una vez convertido en ley y realizado el correspondiente canje de ratificación entrara a regir como acuerdo aclaratorio o reformatorio del Concordato, sino el texto de unas simples conversaciones y notas encaminadas a discutir una fórmula para hacer viable el matrimonio de los católicos separados de la Iglesia.

Décima. Pero si lo anterior no es verdadero, es decir, si se acepta el concepto del Procurador y se prefiere el título de la ley sobre su texto o el contenido de sus preceptos, para concluir que la Ley 54 de 1924 no reformó el Concordato sino meramente las disposiciones del Código sobre matrimonio civil, también resulta opuesta a las garantías consagradas en la Carta y vigentes en la época de la expedición de la ley. Porque, conforme al artículo 39 de la Constitución de 1886, nadie puede ser compelido por las autoridades a "observar prácticas contrarias a su conciencia". Ya desde ese entonces, y como se repitió de manera más enfática en la reforma constitucional de 1936 "el Estado garantiza la libertad de conciencia".

Tan importante es esta libertad, que el Estado la garantiza directamente; todas las otras libertades las respalda en forma distinta: derecho de huelga, propiedad privada, libertad de empresa, libertad de enseñanza, libertad de todos los cultos, etc.

En otras palabras, analizada como ley de orden meramente interno y de carácter civil, la 54 de

1924 resultaría inexecutable, ya no por contrariar el orden constitucional en cuanto a la celebración de los acuerdos internacionales, que es función del Presidente de la República, sino por contrariar esta garantía individual que se ha llamado la libertad de conciencia. Este aspecto de la cuestión también es de fácil entendimiento, toda vez que la ley acusada obliga a los católicos que quieren celebrar matrimonio civil a observar una práctica que puede ser contraria a su conciencia, decretada imperativamente en el artículo 1º y regulada procesalmente en el artículo 2º de dicha ley. Por el artículo 1º se condiciona el ejercicio de un derecho civil consagrado para todo varón mayor de 21 años y toda mujer mayor de 18 años, para contraer matrimonio libremente (Art. 116, C. C.), a una separación formal de la iglesia y de la religión católicas.

La exigencia de renegar de su religión, hecha por el propio legislador, representa, precisamente, una violación clara del principio consagrado por el artículo 53 de la Constitución, en el cual se prohíbe compeler u obligar a alguna persona a observar prácticas que resulten o puedan resultar contrarias a su conciencia. Es cierto que la Ley 54 no obliga a nadie a celebrar un matrimonio puramente civil y, por consiguiente, no obliga directamente a renegar de su fe a los contrayentes. Pero la celebración de un matrimonio civil es una facultad o un derecho consagrado en el Código Civil, que puede ser ejercido en principio, por toda clase de personas, con sujeción únicamente a la reglamentación prevista en el mismo Código. Y por tratarse de un derecho de esa clase no puede subordinarse a la observancia de una práctica intrínsecamente opuesta a la libertad de conciencia. La subordinación de ese derecho a la práctica establecida en la Ley 54 vulnera el artículo 53 de la Carta.

A lo anterior debe agregarse que la defección de la iglesia y de la religión católicas constituye un delito sancionado con la excomunión y la infamia cuya absolución está reservada especial modo a la Sede Apostólica (Art. 2314, C. I. C.); de donde se deduce que la exigencia de la Ley 54 no solamente obliga a la observancia de una práctica contraria a la libertad de conciencia, sino a la comisión de un delito eclesial cuya legislación debe ser solemnemente respetada por mandato del propio Concordato.

Refuerza estas razones el canonista citado antes Padre Arboleda Valencia, cuyo valor conceptual está respaldado por el "Imprimatur" de la jerarquía eclesiástica; dice así: "Como ya lo vimos, no le corresponde al Estado ser árbitro de la religión. Le compete tutelar el derecho de

todos los ciudadanos a estar inmunes de coacción de suerte que en lo religioso, ni se obligue a nadie a actuar contra la conciencia, ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, solo o asociado, dentro de los límites debidos.

“La aplicación de la Ley Concha hace que el Estado venga a ser árbitro de la religión, pues debe comprobar la existencia de la apostasía en determinado sujeto, lo cual no parece avenirse con su función propia. Al Estado le compete otorgar efectos civiles tanto al matrimonio religioso como al civil; pero no le corresponde discernir la condición religiosa de cada ciudadano para, según ella, conceder o no la forma civil del matrimonio. En este sentido se puede decir que la Ley Concha ya no está en consonancia con la doctrina sobre libertad religiosa”. (Op. cit., pág. 256).

Once. Y si la Ley 54 de 1924 no modifica directamente y por sí sola al Concordato ni reforma o adiciona simplemente el Título IV del Libro I del Código Civil, sino que aprueba un convenio celebrado entre el Gobierno colombiano y la Santa Sede, también resulta inconstitucional dicha ley, como violatoria del principio de libertad de conciencia y de opiniones religiosas. Y la Corte puede y debe declararlo así, por cuanto la guarda de la integridad de la Constitución le corresponde en relación con todas las leyes que expida el Congreso, sin distinciones o limitaciones de ninguna clase. Porque si con un acuerdo celebrado por el Presidente con un Estado extranjero se quebranta la Constitución, el Congreso no puede aprobar, sino que debe desaprobado ese acuerdo. Si, por ejemplo, el Gobierno de Colombia celebra con alguno o algunos de los Estados Americanos que tienen adoptada la pena de muerte, un tratado por medio del cual se obligue a sancionar con dicha pena cierta clase de delitos, como la piratería aérea, ese tratado no puede ser aprobado por el Congreso, por más que lo celebre el Presidente, mientras no se modifique el precepto constitucional que prohíbe la pena capital. Una ley aprobatoria de tal acuerdo sería atentatoria de la Carta y, como tal, inexecutable.

Esta hipótesis se plantea, sin embargo, por abundar en las consideraciones hechas sobre la inexecutable de la Ley 54 de 1924, porque, como lo ha dicho el Procurador, dicha ley no ha tenido por objeto realmente aprobar un convenio con la Santa Sede. La Ley regula una materia que es objeto de un tratado público que la Constitución atribuye al Presidente de la República, de ahí la inconstitucionalidad.

Pero si la Ley tuviese el sentido de aprobar un convenio con la Santa Sede, la Corte también tendría que declarar su inexecutable por contrariar el principio constitucional de la libertad de conciencia, en la forma atrás indicada.

Acertadamente dice el Procurador en su concepto: “Cuando el Presidente de la República celebra un tratado o una convención con otro Estado o entidad de derecho internacional, tiene que sujetarse estrictamente a las normas constitucionales. Si en un acto de esa naturaleza acuerda cláusulas contrarias a normas de la Constitución y el Congreso imparte su aprobación al tratado o convenio, parece claro que cualquier ciudadano pueda ejercer la acción pública que la Carta contempla y no se ve argumento atendible para exonerar a la Corte Suprema del cumplimiento de la misión de velar por la integridad de la Constitución. En efecto, la Ley hará obligatorias normas que según la Carta son inválidas, erigiéndolas, por virtud de la aprobación legislativa, en verdaderas leyes que como tales deberían armonizar con los cánones constitucionales y no sería posible, de acuerdo con la tesis sobre incompetencia, hacerlas inexecutable mediante el procedimiento de la inexecutable”.

Y no puede ser de otro modo, ya que el Presidente de la República, aunque tiene a su cargo la dirección de las relaciones diplomáticas y la celebración de tales acuerdos, no puede hacerlo sino dentro del marco de la constitución; y el Congreso, a su vez, que controla políticamente esa actividad o función del Presidente, aprobando o desaprobando los acuerdos que se celebren, antes que empiecen a regir, no puede autorizar o prohibir ninguna violación de la Carta.

Doce. En los antecedentes diplomáticos de la Ley 54, no aparece por parte alguna que los plenipotenciarios hubiesen convenido la derogatoria del artículo 34 de la Ley 30 de 1888, o sea lo dispuesto en el artículo 3º de la citada Ley.

Esta innovación, no convenida, crea nuevas situaciones que el Padre Arboleda Valencia comenta así: “La derogación de este artículo tuvo por objeto asegurar la indisolubilidad del matrimonio civil y cerrar el paso a la poligamia. Pero no fue tramitada con la Santa Sede, sino añadidura de los legisladores de 1924, que quizá no alcanzaron a ver que el artículo derogado no atentaba contra la indisolubilidad del matrimonio civil, pues se había de entender del matrimonio católico *válido* (el subrayado está en bastardilla en el texto), que no podía ser tal si subsistía el vínculo de un matrimonio anterior civil válido ante la iglesia, por tratarse de per-

sonas no obligadas a la forma canónica del matrimonio; y el caso del privilegio paulino o de la fe era una simple excepción que dejaba intacto el carácter general de indisolubilidad del matrimonio civil y debía admitirse para salvaguardar los derechos de la iglesia que se comprometió a respetar el Estado colombiano en los primeros artículos del Concordato”.

Y concluye: “Con toda razón, por consiguiente, puede tenerse ese artículo 3º de la Ley Concha como anticonstitucional, y es la mayor falla que ella tiene desde el punto de vista jurídico”. (Op. cit., págs. 242 y 245).

Trece. En el año de 1938 el Congreso de Colombia expidió la Ley 92 (julio 11), “por la cual se dictan algunas disposiciones sobre registro civil y cementerios”. En sus artículos 7º, 21, 22 y 23 de dicho estatuto se reguló la administración de los cementerios.

Demandada la inxequibilidad de tales normas, dijo la Corte:

“Consagra el constituyente el principio de que las relaciones entre la iglesia y el Estado han de regirse por medio de convenios entre esas dos altas partes. Aunque es verdad que la declaración está redactada en forma potestativa, no da sin embargo lugar a dudas sobre que el propósito del constituyente es el de que se someta a convenios aprobados por el Congreso todos los asuntos que interesen a las relaciones de la iglesia y el Estado. Se establece, pues, para regular esas relaciones el régimen concordatario.

“Al disponer tal cosa se determina que la iniciativa en materia de leyes que afectan dichas relaciones se sujeta al procedimiento de los pactos o convenios que celebran entre la Nación colombiana y los gobiernos de otros países, desde que a la Santa Sede Apostólica se le reconoce constitucional e internacionalmente una jerarquía de Estado en sus relaciones con los demás soberanos.

“Consecuencia de esa previsión constitucional es la de que las cuestiones entre la iglesia y el Estado colombiano han de regirse por medio de pactos o convenios.

“Teniendo la iglesia católica, por virtud del Concordato, la administración de los cementerios, y siendo constitucionalmente los asuntos tocantes con las relaciones entre el Estado y la iglesia propios de pactos internacionales, es contrario a la norma ya comentada del estatuto, artículo 50, el que se expidan leyes como la acusada, sin origen en un acuerdo previo de las partes. Atribuida constitucionalmente al órgano ejecutivo la

celebración de convenios con la Santa Sede, la Ley 92 de 1938, en sus disposiciones acusadas, quebranta asimismo el precepto del artículo 71, numeral 2º de la Carta, que prohíbe al Congreso inmiscuirse por medio de resoluciones o de leyes en asuntos que son de la privativa competencia de otros órganos del poder.

“Los artículos acusados de la Ley 92 de 1938 se refieren a asuntos que tocan, en una u otra forma, con la administración de los cementerios que le fue encomendada a la iglesia. Son, por tanto, inconstitucionales como violatorios de los artículos 50 y 71 del estatuto”. (G. J., T. L. págs. 702 a 704).

Esta decisión de la Corte Suprema dio origen a la convención de 22 de abril de 1942, “por medio de la cual se introducen algunas modificaciones en el Concordato firmado el 31 de diciembre de 1887 y en la convención adicional a dicho Concordato firmada el 20 de julio de 1892”, celebrada entre Su Santidad el Sumo Pontífice Pío XII y el señor Presidente de la República.

En esta nueva convención se regula la elección de arzobispos y obispos, la erección de nuevas diócesis, se reconocen plenos efectos civiles al matrimonio católico y se señalan normas para su celebración, se determina la competencia para las causas de nulidad matrimonial y de separación de cuerpos, se conviene la administración civil de los cementerios y se dan normas sobre registro civil de bautismos, matrimonios y defunciones.

Suscrita esta convención por el Presidente de la República y su Ministro de Relaciones Exteriores, fue sometida a la aprobación del Congreso, lo que se hizo por medio de la Ley 50 de 1942.

COMENTARIO A LA SENTENCIA DE LA SALA PLENA

Verdad es que la Constitución de 1886 (numeral décimo del artículo 120), que el Acto legislativo número 3 de 1910 (artículo 34), el Acto legislativo número 1 de 1945 (artículo 7º) y el Acto legislativo número 1 de 1968, en su artículo 11, han mantenido la tradición de que el Congreso debe aprobar o improbar los acuerdos, tratados y convenios internacionales celebrados por el Presidente de la República con Estados extranjeros o con entidades de derecho internacional. En este punto la ponencia reconoce una situación jurídica permanente que es precisamente el arranque de nuestro disenso.

En efecto, los compromisos, cualquiera que fuere su nombre, (tratados, convenciones, pactos, cartas, estatutos, actas, declaraciones, protocolos, arreglos, acuerdos, *modus vivendi*, convenios, constituciones, notas de Cancillería y cualesquiera otros que acepten las altas partes vinculadas a la relación de derecho internacional), deben ser materia de regulación legislativa toda vez que están destinados a producir efectos entre dos o más sujetos de derecho de gentes. Es cuestión comúnmente aceptada, casi desde los orígenes del internacionalismo jurídico, y confirmada en más de un siglo de práctica, que los tratados deben tener respaldo popular, otorgado a través de los voceros de la opinión de las Cámaras Legislativas, tanto para garantizar su solidez en todo sentido como para abolir los sistemas tradicionales de la diplomacia unipersonal y secreta. Se reconoce así que las determinaciones colectivas tienen raíces más firmes que la decisión de un Jefe de Estado, no siempre acertada ni enteramente representativa.

Pero la regulación legislativa tiene que ser, a su turno, perfecta. Y para que lo sea debe someterse a un proceso interior en cada Estado, nítidamente regulado por el derecho internacional y acogido por los sistemas nacionales, entre los cuales figura el colombiano. De tal proceso debe quedar constancia escrita que sirva, entre otras cosas, para interpretar la ejecución futura según las reglas que también prescribe el derecho de gentes. Mantiene éste que los convenios públicos entre Estados deben cumplir estas etapas previas: *negociación*, por parte de los órganos competentes, revestidos de plenos poderes; *redacción* del texto, en el idioma o en los idiomas que se acuerden; y *firma* por quien constitucionalmente tiene la capacidad de obligar a la parte respectiva.

Pero no es esto solo: los tratados tienen su forma de redacción específica, su integridad que responde tanto a las invocaciones preliminares, del preámbulo y de la exposición de motivos, como la parte dispositiva, que es el verdadero núcleo del convenio. Colombia ha seguido estas fórmulas, que no son tan circunstanciales como pudiera creerse, pues ellas permiten explicar la voluntad de los signatarios y entender mejor cada una de las materias objeto de la regulación. Si se consulta la historia legislativa se verá cómo cuantas veces se celebró o se quiso celebrar un tratado, el Presidente y su Ministro adoptaron esta distribución que, además, es la que acogen todos los países del mundo.

Una vez suscrito, el tratado tiene que ser sometido a ratificación, acto en virtud del cual

se le reconoce su plena validez porque con él se afirma la voluntad y la autoridad competente que le da fuerza vinculante. La ratificación obedece a razones de técnica jurídica y a consideraciones de orden práctico, y varía según los regímenes internos, pero en todo caso es forzoso que aparezca concretamente expuesta. En Colombia, las convenciones suscritas por los plenipotenciarios y firmadas también por el Presidente de la República, deben ser ratificadas por éste, como condición esencial para su cumplimiento y como medida sin la cual no podría cumplirse otro requisito básico como es el del canje de ratificaciones, o sea la notificación que se hace al otro o a los otros signatarios de la conformidad con lo pactado. Pero no puede el Gobierno de Colombia ratificar un acuerdo internacional, bilateral o multilateral, sin la previa aprobación del Congreso, en las condiciones previstas en la Carta.

Es incuestionable que la Ley 54 de 1924 no estuvo sometida ni al trámite exterior formulado por el derecho de gentes; ni al proceso interior que también regula éste y que ratifica la Constitución. Los antecedentes que se citan no llenan tales exigencias y, por sobre todo, se prescindió de la aprobación legislativa que consiste en el asentimiento de los compromisos adquiridos, incluyendo en la ley el texto mismo de ellos. De esta manera la ley se funde con el tratado y constituye la auténtica manifestación de la voluntad soberana. Lo que es inaceptable es que una norma escueta como es la demandada, sin referencia de ninguna clase a su proceso formativo y a la expresión de las voluntades de las partes contratantes, se considere como un tratado internacional, pues carece de las notas que le dan naturaleza y fisonomía de tal.

La libertad de conciencia, instituida como garantía básica en el Título IV de la Constitución, está referida allí a la libertad religiosa y de creencias, que significa no sólo la facultad para pensar como se quiera en lo tocante al Ser Supremo, o para no pensar ni creer en él, o para cambiar de referencia según las inclinaciones individuales, sino también el derecho de expresar los pensamientos y creencias, en forma reservada o en público, mediante la voz, los escritos, gestos, construcciones plásticas o composiciones musicales. Más aún, la autorización para no expresarse de ninguna manera. Hay silencios que afirman mejor que la oralidad, la escritura o el arte la posición del hombre y sus tendencias a la credulidad, la duda o el negativismo. Pues bien, la Carta hace todas estas afirmaciones, uniendo la libertad de expresión a la libertad

de culto, pues si la persona adhiere a una fe determinada debe tener la expedición suficiente para practicarla, solo o acompañado, bajo la guía sacerdotal o sin ella. La libertad de religión se unifica así con la libertad de culto, o sea, con la operancia de aquella, siempre que se cumpla normalmente y sin interferir las profesiones ajenas.

La libertad religiosa, junto con la expresión de las creencias y la de practicar el culto, no son, empero, garantías que emanen de la Carta Política, sino atributos de la personalidad humana recogidos en ese sistema de normas. La vida carece de significaciones sin la integridad moral, que, tanto como la física, ha elaborado largamente la historia y se reconoce entre los valores culturales como inherencia del ser. Pasó el tiempo en que la persona era lo que quería el derecho. Hoy, el derecho es lo que quiere la persona en el grupo social, posición conquistada contra toda suerte de resistencias. Las normas van reflejando el avance.

Apreciáronlo así los pueblos en la Declaración Universal de sus Derechos, bajo los auspicios de la ONU, en 1948; declaración vinculada a casi todas las legislaciones y particularmente al orden jurídico colombiano. El artículo 12 dice que "nadie será objeto de ingerencias arbitrarias en su vida privada". El artículo 16 proclama que "los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia". Y el artículo 18 acuerda que "toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión: este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia". Sabido es que estas declaraciones tienen imperiosa vigencia en Colombia. Si el intérprete de la Constitución quisiera limitar el alcance de las garantías consignadas en el artículo 53, las obligaciones contraídas por el Estado al aprobar los principios universales transcritos, impedirían aquella arbitrariedad.

Los mismos textos fueron adoptados por los "pactos internacionales de derechos económicos, sociales y culturales, de derechos civiles y políticos, así como el Protocolo facultativo de este último, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en votación unánime, en Nueva York, el 16 de diciembre de 1966"; pac-

tos que aprobó Colombia mediante la Ley 74 de 1968, de modo que tienen jerarquía igual a la que el fallo concede a la Ley 54 de 1924.

No puede ser discutible que los edictos del Juez respecto de la apostasía de quienes van a contraer matrimonio civil, y la comunicación al Ordinario Eclesiástico, según el artículo 2º de la citada ley, son por lo menos *molestias* de las que impide el artículo 53 de la Carta. Desazones o incomodidades derivadas, no de las creencias, sino de las *opiniones religiosas*. Si, como sostiene el fallo, la norma únicamente rige para quienes ya se han separado de la iglesia y de la religión católica, de modo que tiene apenas valor probatorio para una situación creada de antemano, la publicidad que se da a las declaraciones (el edicto tiene expresamente ese fin), agregada a la que den los Ordinarios, ataca la garantía de que "nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas", fuera de que vulnera, según lo expuesto, la libertad de religión. Los contrayentes tienen que someterse a una perturbación prohibida normativamente, sólo porque en cualquier tiempo anterior cambiaron de creencias o dejaron de tenerlas. Por lo demás, esta facultad libérrima encuentra el amparo de la Constitución y de los pactos internacionales. Esto es asunto interno y ninguna ley puede, sin atropellar la soberanía de la conciencia, imponer publicidad por la mudanza.

Si, como reitera el fallo, la Ley 54 de 1924 quiso establecer la prueba de una variante en el plano confesional, viola también la Carta por este aspecto, ya que las pruebas en cuestión de creencias penetran indebidamente en el fuero íntimo, sacando a la calle decisiones que por naturaleza y por mandato constitucional deben permanecer en el ámbito que les es propio. No existe derecho para que otras personas se informen de las rectificaciones en tales materias, cosa que se logra con la publicidad ordenada en la Ley 54. Y la molestia no es simplemente interna, sino que se origina también al situar a los contrayentes en un plano de consejas, cuando no de rechazo colectivo, según las localidades en donde se celebre el matrimonio civil y residan los cónyuges.

Recogemos, pues, la idea de que la norma demandada apenas quiso instituir una prueba. Si el fallo obedeciera a una lógica jurídica firme, debería concluir por la inexecutable, ya que esa prueba es indebida, por discriminatoria, tratándose de una situación de conciencia.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

Del doctor Eduardo Gnecco C.

Comparto la decisión tomada por la mayoría de la Corte en relación con la exequibilidad del artículo 3º de la Ley 54 de 1924. Disiento en cuanto declara la constitucionalidad de los artículos 1º y 2º de la misma ley, porque considero que ellos son violatorios de la libertad de conciencia garantizada por el artículo 53 de nuestra Constitución Política.

Al estudiar la exequibilidad de los artículos 1º y 2º de la Ley acusada respecto del artículo 53 de la Carta, dice el fallo del cual me aparto parcialmente: "Si un católico, por deberes de conciencia, quiere contraer matrimonio de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento, la ley le permite celebrarlo sin oponer dificultad. Y si una persona, que no profesa la religión católica, o de ella se ha separado después del bautismo, quiere casarse civilmente, también se le abren las vías de este último acto para que, sin pugna con sus creencias, lo celebre de manera cumplida. Violar su libertad de conciencia sería, por el contrario, forzarlo a ejecutar un acto, como sería el matrimonio católico, 'inspirado en una fe que no se profesó' según lo ha dicho la Corte".

La argumentación contenida en lo transcrito sería inobjetable si los colombianos bautizados se dividieran exactamente en católicos puros, que siguen todas las observaciones de la religión católica, y en quienes no profesan ninguno de sus principios por haberse separado sinceramente de ella. Pero la realidad es otra. Hay buen número de personas bautizadas que por distintas causas, entre las cuales podría encontrarse una

defectuosa educación que las lleva a tener un equivocado entendimiento de la religión, consideran que podrían seguir profesando el catolicismo aun cuando contrajeran el matrimonio civil contemplado en nuestras leyes. Para estas personas, que no son una ínfima minoría, constituiría una violación de su libertad de conciencia el que se vieran compelidas a declarar que han apostatado de la religión en que fueron bautizadas, cuando aun se consideran parte de esa comunidad religiosa a pesar de su propósito de contraer matrimonio civil.

Esta posición íntima de dichas personas, que puede ser censurable desde el punto de vista religioso, debe ser respetada por el Estado. Lo que no sucedería si se les dan únicamente dos alternativas: O contraen matrimonio católico, contra sus deseos, o apostatan de la religión católica, siendo así que sinceramente, en su fuero interno religioso, piensan que pueden continuar en ella si se celebra el matrimonio civil. Como bien lo dice el Padre Arboleda Valencia, tan citado en las deliberaciones de la Corte, el Estado no puede convertirse en árbitro de la religión, lo que implícitamente está haciendo al exigir para poder contraer matrimonio civil la prueba de la apostasía de la Religión Católica, cuando es ésta la que debe discernir quién la profesa, o no, e imponer las sanciones canónicas para los bautizados que no cumplan con sus deberes religiosos.

Dejo así expuestas las razones por las cuales salvo mi voto.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado doctor José María Esguerra Šamper.

Comparto la decisión de la Corte en cuanto declaró la exequibilidad de los artículos 1º y 3º de la Ley 54 de 1924, pero discrepo de ella respecto del artículo 2º por los motivos que brevemente expongo a continuación:

1. El Consejo Nacional de Delegatarios incluyó en las bases de la reforma constitucional que culminó con la expedición de la Carta de 1886, bajo el número 8º, la siguiente: "Nadie será molestado por sus opiniones religiosas, ni obligado por autoridad alguna a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia". Este texto, en su segunda parte, se incluyó literalmente en el artículo 36 del proyecto y con ligeras modificaciones de detalle vino a constituir el artículo 39 de la citada Constitución.

2. Según los incisos 1º y 2º del Acto legislativo número 1 de 1936, el referido precepto quedó así: "El Estado garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas, ni compelido a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia". Según la codificación constitucional elaborada por el doctor Tulio Enrique Tascón y aprobada por el Consejo de Estado el 22 de mayo de 1945, en virtud de lo ordenado en el artículo e de las disposiciones transitorias del Acto legislativo número 1 de ese mismo año, la norma en cuestión que anteriormente formaba parte del Título III de la Carta quedó incorporada al Título IV bajo el número 53, que es el que actualmente lleva.

3. Si se confronta ese precepto constitucional con el artículo 2º de la Ley 54 de 1924 surge con carácter de evidencia, a mi modo de ver, que este texto legal está en oposición con el artículo 53 de la Carta.

En efecto, el referido artículo de la llamada "Ley Concha", con el propósito de señalar la prueba que deben aducir las personas bautizadas que desean contraer matrimonio civil en cuanto a su separación de la iglesia católica, im-

pone una serie de severos requisitos que indudablemente atentan contra la garantía constitucional de la libertad de conciencia: se les exige manifestar por escrito ante el Juez Civil la época en que se separaron de esa religión; se ordena hacer pública tal declaración, al disponer no sólo que sea insertada en el edicto "...que se debe publicar conforme a la ley" sino que se comunique por escrito al Ordinario Eclesiástico respectivo; se ordena también que sea ratificada por los contrayentes en el acto de la celebración del matrimonio; se dispone que se deje constancia "de la misma declaración en la diligencia o partida respectiva"; y por último, se fija un término de un mes que forzosamente debe mediar entre la mencionada comunicación al Ordinario y la fecha en que puede celebrarse el matrimonio.

4. En esta forma, el texto legal de que se trata está obligando a los presuntos contrayentes de un matrimonio civil a observar prácticas contrarias a su conciencia, porque ellos tienen pleno derecho que la Constitución les garantiza de permanecer en el seno de la Iglesia Católica o de separarse de ella y de que la determinación que tomen en ese sentido se mantenga en el ámbito de su conciencia o en todo caso a que sus familiares, amigos o conciudadanos no se enteren de ello si no lo desean. La religión que una persona profesa o no, que practica o no, es asunto íntimo que sólo a él atañe, cuyo conocimiento por parte de otras personas únicamente puede provenir, según la garantía constitucional en cita, de que esa misma persona suministre la información respectiva. Pero no puede obligársele, en contra de su conciencia, a revelar aspectos privados de su vida religiosa ni menos aún a hacerlos públicos. Tan imperativo es el cumplimiento de la obligación que impone el citado artículo 2º de la Ley 54, que la Corte declaró nulo un matrimonio civil por no haber sido satisfechos a cabalidad los requisitos que dicho precepto establece: "El artículo 1º de la Ley 54 de 1924 es simplemente permisivo (no es un precepto im-

perativo); y el artículo 2º impone condiciones tales a la permisión, que si no se cumplen a cabalidad, ésta se torna en prohibición, al quebrantar la cual, el acto adolece de objeto ilícito, es decir, es nulo por ir contra prohibición legal; y es también nulo, por haberse efectuado sin un requisito (el de la apostasía, 'idóneamente' producida), exigido por la ley como indispensable para el acto o contrato y, de consiguiente, para la validez del mismo". (Cas. Civ., 31 de mayo de 1947, LXII, pág. 415).

5. Con el sistema de la "apostasía idóneamente producida", a que se refiere la sentencia transcrita, so pena de que el matrimonio civil resulte nulo, se establecen nuevos requisitos "ad solemnitatem", para la validez de dicho matrimonio y por tanto, a no dudar, se coloca a los contrayentes en la necesidad de observar prácticas que para ellos pueden ser contrarias a su conciencia.

El artículo 53 de la Constitución emplea el verbo "compeler", cuando estatuye que nadie podrá "ser compelido a observar prácticas contrarias a su conciencia"; pues bien, dicho verbo, según el Diccionario de la Lengua Española (Ed. 1970), significa "obligar a uno, con fuerza o por autoridad, a que haga lo que no quiere". Tal es lo que ocurre con el artículo 2º de la Ley 54: se está obligando a los futuros contrayentes del matrimonio civil, con fuerza y por autoridad, aunque no quieran pregonar su separación de la iglesia católica y prefieren que ésta quede en secreto (como que es cuestión de conciencia, de

fuero interno de sus sentimientos religiosos que sólo a ellos atañe), se les está obligando, digo, a hacer pública esa determinación y con ello, en cierta clase de medios que aún subsisten en Colombia, se les está exponiendo a la censura y al menosprecio de sus conciudadanos. Resulta claro, pues, que el aludido precepto legal atenta gravemente contra la libertad de conciencia que la Constitución garantiza y que es digna del más profundo respeto.

6. Para los efectos del artículo 17 del Concordato era suficiente lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 54: la declaración de haberse separado de la Religión Católica; pero estimo abiertamente inconstitucional que lo que debiera ser una simple prueba de esa separación, se haya convertido en una serie de requisitos vejatorios de la dignidad de los presuntos contrayentes, que impiden el relativo secreto de que aquéllos aspirarían a revestir una medida de tanta importancia; que señalan términos adicionales a los de orden puramente procedimental que la ley establece como antecedentes del matrimonio civil y que por tanto los obligan a aplazar por un mes la celebración de éste; y finalmente, que les imponen el deber de comparecer ante la autoridad de una religión a la cual ya no pertenecen, como lo es el Ordinario Eclesiástico.

Por los motivos brevemente expuestos salvo mi voto en cuanto a la declaración de constitucionalidad del artículo 2º de la Ley 54 de 1924 que hace la sentencia de la Corte.

Fecha ut supra.

ESTATUTO SOBRE REGIMEN CAMBIARIO Y COMERCIO EXTERIOR

Exequibilidad del artículo 232 del Decreto legislativo 444 de 1967, por medio del cual se reglamenta el recaudo y momento de pago de un impuesto a importaciones creado por norma anterior.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., abril 26 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El señor Arturo Castro Osorio, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 214 de la Constitución, ha demandado de inexecutable el artículo 232 del Decreto legislativo número 444 de 1967, en la parte que dice:

“...el cual se causará en el momento de otorgar el registro de importación...”.

En opinión del demandante la locución transcrita viola los artículos 76, ordinal 12, 43 y 118 de la Constitución.

El concepto de la violación se resume en los siguientes argumentos:

a) La Ley 6ª de 1967 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias hasta el 20 de abril de 1967, para dictar un estatuto sobre régimen cambiario y de comercio exterior y fijó los límites de dichas facultades. En cuanto a impuestos, sólo lo autorizó para preceptuar sobre las materias contenidas en los literales g) y h) del artículo 1º, que se refieren a cuestiones diferentes a la que consignó la parte demandada del artículo 232 del Decreto 444.

b) Que en materia de impuestos, a la cual se extendieron las facultades mencionadas el Decreto en los artículos 226 a 231, que el actor transcribe, se reglamentó lo concerniente al cam-

bio diferencial para la compra de giros provenientes de exportaciones de café y otras materias con él relacionadas; al impuesto sobre importaciones para dotar de recursos al fondo de promoción de las mismas; a las exenciones a este impuesto y a la facultad del Ministerio de Hacienda para fijar mensualmente el tipo de cambio con base en el cual deben liquidarse los gravámenes de aduana ad valorem.

c) Que no obstante haber agotado el Gobierno la materia de las facultades en las disposiciones que acaban de citarse, incorporó al Decreto número 444 el artículo 232 en cuya parte ya transcrita, estableció un nuevo impuesto para el cual no estaba autorizado. Hace luego el actor una historia del impuesto sobre legalización de facturas consulares; describe el proceso de importación de mercancías hasta el momento del pago del impuesto correspondiente y llega hasta el Decreto reglamentario del 2908 de 1960, señalado con el número 70 de 1966, cuyo artículo 5º, numeral 34, dispuso que la legalización de aquellas facturas “causará un impuesto de timbre nacional igual al 1% del valor neto FOB de la mercancía amparada por cada factura...”, para concluir que el actualmente llamado impuesto sobre registro de importaciones, creado por el acto cuya exequibilidad se cuestiona, en nada se parece al impuesto sobre la factura consular.

d) Concluye afirmando que al haber trasladado el momento de pago del impuesto, de la simple factura consular al del registro, que es anterior a aquella, se creó un gravamen inadmisibles en cuanto está por fuera de las facultades otorgadas por el Congreso. Y agrega que aun cuando el Decreto 444 de 1967 derogó el 70 de 1966, reprodujo, no obstante, la norma demandada sin estar el Gobierno facultado para ello, situación que a más de implicar una extralimita-

ción en el ejercicio de las facultades, no sana la inconstitucionalidad del citado Decreto de 1966, que a su juicio, y por la vía reglamentaria, excedió las atribuciones que en este campo señala la Carta al Presidente de la República.

Corrido el traslado de rigor al Procurador General, éste hace dos planteamientos:

a) La demanda es sustancialmente inepta porque presenta una proposición jurídica incompleta. Sostiene esta afirmación en el hecho de que el artículo 67 del Decreto 444, contiene el mismo principio que el 232; de donde resulta ineficaz una declaratoria de inexecutable de éste, pues aquél debería continuar siendo aplicado, y produciendo, por tanto, los mismos efectos. Como es doctrina de la Corte que en estos casos la sentencia debe ser inhibitoria, ella debe mantenerse en este caso.

b) Subsidiariamente, y para la falta de prosperidad de la solicitud anterior, considera que el impuesto que la demanda considera como nuevo y extraño al ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente en cuestiones cambiarias, no nació con el Decreto 444 de 1967, sino que tiene su origen en normas anteriores, que han mantenido la identidad y finalidad del mismo. Que siendo ello así, parece lógico que la acción se hubiera dirigido más bien contra las normas anteriores a la acusada, que contra ésta. Que es inexacto que el impuesto resulte gravado el registro de importación y no la factura consular "lo que, de ser evidente, se fundaría en normas anteriores al Decreto 444 de 1967, y no es el artículo 232 de éste, como afirma el demandante", y continúa diciendo que cuando el importador renuncia irrevocablemente al derecho de utilizar el registro de importación y en consecuencia, a nacionalizar mercancía correspondiente a tal registro, el Instituto de Comercio Exterior, mediante resolución, ordena que el Banco de la República devuelva al interesado la suma depositada por concepto del impuesto, "pues no habiendo lugar a legalizar la factura consular de ese hecho gravado, el impuesto no se causa y no puede retenerse lo consignado, volviendo así definitivo el depósito. Si el registro se utiliza parcialmente, la devolución será proporcional". No se crea pues, ningún impuesto nuevo.

c) Finaliza el Procurador argumentando que aún admitiendo que sus planteamientos anteriores fueron errados, el impuesto sobre legalización de facturas consulares, exigible al solicitarse el registro de importación, con las modalidades señaladas en el Decreto, "tiene estrecha relación

con el régimen de comercio exterior y de los cambios internacionales, ya que el hecho gravado es uno de los actos del proceso de importación de mercancías y que éste influye en la disponibilidad de divisas o monedas extranjeras y concretamente en la de dólares como divisa de referencia internacional y en los términos del intercambio".

Pide en consecuencia el Jefe del Ministerio Público que, habiendo obrado el Presidente de la República dentro de los límites normales señalados por la ley de facultades extraordinarias en la materia que se discute, la parte del precepto demandado se tenga como exequible, y así se declare.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Como lo afirma el Procurador y lo admite el demandante, el impuesto a que se refiere la disposición cuestionada no fue creado por ella. Mucho antes, la Ley 2ª de 1936 dispuso que cada juego de facturas consulares pagara \$ 4.00. Más tarde el Decreto 2144 de 1955, sustituyó este recaudo por el 1% del valor FOB, de la mercancía comprada por cada factura. Ello consta en el artículo 1º de este Decreto, el cual señaló a los Cónsules del país como recaudadores del mismo, y destinó su producto a la compra y dotación de casas o edificios para las representaciones diplomáticas y consulares de la República en el exterior, como lo habían dispuesto los Decretos, extraordinario número 369 de 1942, y su reglamentario 885 del mismo año.

Posteriormente se dictó el Decreto número 58 de 1958 que mantuvo el impuesto en su cuantía original, pero cambió el recaudador, convirtiéndolo en tal al Banco de la República o a otros bancos autorizados, y dispuso que el recaudo se hiciera en dólares de los Estados Unidos, provenientes de los mercados libres en el momento de expedir el correspondiente giro al exterior para la importación de mercancías. Por último se encuentra el artículo 232 del Decreto-ley 444 de 1967, al cual pertenece la fracción demandada y cuya única innovación consiste en cambiar el momento del pago del impuesto al disponer que se hará "en el momento de otorgarse el registro de importación...".

2. Del recuento precedente se concluye que:

1º El impuesto no fue creado por la norma que se demanda.

2º Desde su creación en el año de 1936 hasta la vigencia de la norma demandada, se ha man-

tenido idéntico, tanto en su cuantía como en su destinación.

3º La evolución legislativa sólo registra el cambio de recaudador, de los Cónsules al Banco de la República, y el momento de su pago, que habiendo sido inicialmente el de la legalización de las facturas consulares, fue luego el de expedir el correspondiente giro al exterior para la importación, y es hoy el en que se otorga el registro de importación. Este cambio no implica un impuesto nuevo en modo alguno, pues ya se ha visto que se trata del mismo; y como lo afirma el representante del Ministerio Público, no es evidente la afirmación de la demanda de que quien no haga uso de un registro por el cual debió pagar el impuesto, pierde el valor de éste; porque las disposiciones sobre la materia ordenan que en esta hipótesis o cuando sólo se haya hecho uso parcial del registro, el Banco de la República debe devolver al interesado el valor total o parcial del impuesto.

Por tanto este primer aspecto de la demanda, apoyado en la creación de un impuesto nuevo sin facultades para hacerlo, carece de fundamento.

4. Examinada la materia desde otro punto de vista, debe recordarse que el artículo 1º de la Ley 6ª de 1967, con fundamento en la cual se expidió el Decreto al cual pertenece la disposición cuestionada, facultó al Gobierno para "dictar un estatuto normativo del régimen cambiario y de comercio exterior, para regular íntegramente la materia...", y en concordancia con él, dice el artículo 2º que "a fin de que se pueda dictar con la urgencia que las circunstancias demandan el estatuto de cambio de comercio exterior, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias... hasta el 20 de abril de 1967. Lo transcrito permite deducir que la precisa materia para cuya reglamentación íntegra se facultó al Gobierno fue la relativa al régimen de cambios y comercio exterior y, por lo mismo, resulta obvio que la reglamentación de un impuesto como aquél cuyo recaudo y momento

de pago se contempla en la norma que se estudia, cabía plenamente dentro del ejercicio de esas facultades, y por tanto, no es contrario al ejercicio de ellas, tal como lo define y circunscribe el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución en concordancia con los artículos 43 y 118 de la misma. Debe pues concluirse que por este aspecto el cargo también carece de prosperidad.

Confrontada la norma objeto de la demanda con los restantes preceptos de la Constitución, con los cuales pudiera estar en contrariedad, para dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 214 de la Constitución, se encuentra que ello no ha ocurrido.

En mérito de las consideraciones que preceden, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, declara exequible el artículo 232 del Decreto legislativo número 444 de 1967 en la parte demandada que dice:

"El cual se causará en el momento de otorgarse el registro de importación...".

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, transcríbese al Ministerio de Desarrollo y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA)

Su carácter de establecimiento público, que desarrolla la descentralización funcional o por servicios. — La “desconcentración del poder”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., abril 26 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano Pedro Cadena Copete, a nombre propio y en representación del Sindicato de Trabajadores del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), acusa de inconstitucional el artículo 1º del Decreto número 3123 de 1968.

Norma acusada:

“DECRETO NUMERO 3123 DE 1968
(diciembre 26)

“por el cual se reorganiza el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA).

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967,

“DECRETA:

“CAPITULO 1º — *Naturaleza y objetivos.*

“Artículo 1º El Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), creado por el Decreto 118 de 1957, es un establecimiento público con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa, adserito al Ministerio del Trabajo, encargado de cumplir la política social del Gobierno en el ámbito de la promoción y de la formación profesional de los recursos humanos del país”.

Normas constitucionales que el actor considera infringidas y concepto de la violación.

“Artículo 76, numeral 12. — La disposición acusada viola la norma del artículo 76-12 de la Carta por cuanto que en la ley de facultades, la 65 de 1967, no se dieron atribuciones al Presidente de la República para crear un establecimiento público ni para delegar o encargar a entidad alguna ‘de cumplir la política social del Gobierno’.

“Artículo 16. La disposición acusada viola igualmente el artículo 16 de la Carta Fundamental de la República porque la función de las autoridades de la República, especialmente la de ‘asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado’ no puede delegarse. Esto porque degeneraría la esencia misma de la Suprema Institución de derecho natural, EL ESTADO; los deberes sociales del Estado son su misma razón de ser como institución jurídica suprema.

“Artículo 19. Violada está también, con la norma acusada, las disposiciones (sic) del artículo 19 de la Constitución Nacional porque la asistencia pública es una función del Estado que si es ciertamente delegable, debe serlo por medio de una ley que determine la forma como se prestará la asistencia pública”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL
DE LA NACION

Considera este funcionario, que el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), ya había sido creado por el Decreto número 118 de 1957 y que el Decreto 164 del mismo año lo organizó con las características doctrinarias y jurisprudenciales propias de los establecimientos públicos.

Afirma que el artículo 16 de la Carta enuncia un principio general sobre la misión fundamental

de las autoridades de la República, pero no asigna funciones concretas ni distribuye competencias entre los diversos órganos del Estado. Y que si bien, promover la formación profesional de los recursos humanos del país implica el cumplimiento de uno de los deberes sociales del mismo Estado, esa función no ha sido atribuida constitucionalmente al legislador ordinario como al parecer lo supone el demandante.

Finalmente, que la formación y capacitación profesional encomendada al SENA no tiene relación alguna con lo preceptuado por el artículo 19 de la Carta sobre asistencia pública como función del Estado.

Que, en consecuencia, no hay violación de los artículos 76-12, 16 y 19 de la Carta y que la norma acusada es exequible.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1º El Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), fue creado como establecimiento público por el Decreto 118 de 1957, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, encargado de la formación profesional de los trabajadores y financiado con los aportes de los empleadores tanto públicos como particulares y adscrito al Ministerio de Trabajo.

El Decreto 164 del mismo año organizó este establecimiento público y el Decreto 3123 de 1968, cuyo artículo 1º es objeto de esta demanda, lo reorganizó con base en el ordinal i) del artículo 1º de la Ley 65 de 1967.

De lo anterior se deduce que el Servicio Nacional de Aprendizaje, con las modalidades determinadas en la norma acusada, ya existía como establecimiento público con anterioridad a la expedición del Decreto 3123 de 1968.

No hay violación del artículo 76-12 ni del 118-8 de la Constitución por el aspecto analizado.

2º El demandante encuentra que el artículo 1º del Decreto 3123; acusado, infringe el artículo 16 de la Carta porque la función de las autoridades de la República, especialmente la de "asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado", no puede delegarse. Esto porque degeneraría la esencia misma de la Suprema Institución de derecho natural, el Estado".

El literal 1) del artículo 1º de la Ley 65 de 1967 concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República, para "crear dependencias y empleos en la Rama Ejecutiva del Poder Público, y en los institutos y empresas oficiales y acordar autonomía y descentralizar el funcionamiento de las oficinas de la administración

que así lo requieran para el mayor cumplimiento de sus fines".

El Presidente, con la norma acusada, no hace en verdad una delegación de funciones, ni la ley de facultades se propone autorizar al Gobierno para hacer tal delegación; se trata simplemente de una de las formas más usuales de la moderna administración pública que es la descentralización funcional o por servicios que se desarrolla por medio del "establecimiento público".

La Reforma Constitucional de 1968 consagró esta modalidad en el numeral 9º del artículo 76 atribuyendo al Congreso la facultad de "determinar la estructura de la Administración Nacional, mediante la creación de Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos...".

Por consiguiente el Presidente al expedir la disposición acusada hizo uso de la facultad de descentralizar uno de los servicios que atañen al Estado y reglamentarlo por medio del fenómeno administrativo de la "desconcentración del poder" que incumbe al Presidente como Jefe del Estado y Suprema autoridad administrativa en los términos del ordinal 2º del artículo 132 de la Constitución que dice: "La distribución de los negocios según sus afinidades, entre ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos, corresponde al Presidente de la República". No hay violación del artículo 16.

3º La finalidad del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), como establecimiento público "encargado de cumplir la política social del Gobierno en el ambiente de la promoción y de la formación profesional de los recursos humanos del país", no encaja dentro del concepto de asistencia pública que establece como función del Estado el artículo 19 de la Carta; antes bien lo excluye, porque esta asistencia del Estado se debe prestar a quienes estén físicamente incapacitados para trabajar, y la política social que se propone organizar el Decreto 3123 de 1968 busca la formación profesional de los trabajadores.

No hay violación del artículo 19 de la Constitución ni de ningún otro precepto de la misma.

Por las anteriores razones la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Es exequible el artículo 1º del Decreto 3123 de 1968.

Publíquese, comuníquese y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo Gon-

zález Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

EMPLEADOS PUBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES

Exequibilidad de los artículos 5º, 6º, 7º y 31 del Decreto extraordinario 3135 de 1968, que armonizan con la Ley de facultades número 65 de 1967, otorgadas al Ejecutivo. — Antecedentes constitucionales y legislativos sobre la definición y clasificación del “empleado público”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., abril 26 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

El ciudadano Pedro Cadena Copete, solicita de la Corte, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, se declare la inexecutable de los artículos 5º, 6º, 7º y 31 del Decreto extraordinario número 3135 de 1968.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“DECRETO NUMERO 3135 DE 1968
(diciembre 26)

“por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales.

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967.

“DECRETA:

“.....

“CAPÍTULO II

“De las prestaciones sociales.

“Artículo 5º *Empleados públicos y trabajadores oficiales.* Las personas que prestan sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los estatutos de los establecimientos públicos se precisará qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

“Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado, son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos.

“Artículo 6º De todo contrato de trabajo celebrado con trabajadores oficiales, la respectiva unidad de personal suministrará a la correspondiente entidad de previsión social los siguientes datos: nombres del trabajador, estado civil, entidad donde haya trabajado anteriormente, fecha de ingreso, naturaleza de la tarea para la cual se le contrató, remuneración, duración del contrato y causales para la terminación del mismo.

“Artículo 7º El Ministerio del Trabajo elaborará modelos de contrato de trabajo para los diversos servicios. Si el contrato no se consigna

por escrito, se entiende celebrado conforme al modelo oficial correspondiente.

“Artículo 31. Las pensiones de jubilación, invalidez y retiro por vejez son incompatibles entre sí. El empleado o trabajador podrá optar por la más favorable cuando haya concurrencia de ellas”.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 63, 44 y 76, ordinal 12 de la Constitución.

2. Como razones de la violación expone las siguientes:

a) “Las disposiciones acusadas violan las normas del artículo 76, número 12 de la Carta por cuanto que en la Ley de facultades que es la número 65 de 28 de diciembre de 1967, no se dieron atribuciones al Presidente de la República para modificar el mandato prohibitivo del artículo 63 de la Constitución Nacional para crear por vía general el *empleo público*, ni para definir lo que ya estaba definido en la misma Constitución, artículo citado, y en Código de Régimen Político Municipal, artículo 6º.

b) “Las normas acusadas violan el artículo 63 de la Carta porque se dictó contra la expresa prohibición de que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la misma Constitución o en la ley, y es un imposible físico, moral y psicológico que el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, hubiera creado estas funciones detalladas. Pero es que el artículo citado habla de los institutos en donde se hará la clasificación, lo que es un contrasentido de la misma norma. O están declarados empleados públicos o no lo están. Y si es necesario determinar cuáles son empleados públicos y cuáles no, es dable concluir que no han podido ser declarados empleados públicos todos los servicios del Estado. Esto por una razón obvia.

c) “Viola la norma acusada el derecho de asociación consagrado en el artículo 44 de la Constitución Nacional, porque al definir que trabajadores que tenían el carácter de trabajadores oficiales quedan convertidos por arte del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968 en empleados públicos, conculca los derechos de la contratación colectiva que tienen los trabajadores oficiales por mandato del artículo 414 y ss. del Código Sustantivo del Trabajo. Es esta una clara

violación al mandato del artículo 44 de la Constitucional (sic) Nacional”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público en vista de 25 de febrero de 1971, se opone a las pretensiones del actor y concluye: “Me permito conceptuar que son exequibles los artículos 5º, 6º, 7º y 31 del Decreto-ley 3135 de 1968, disposiciones acusadas”.

2. Respecto de los cargos de la demanda, expone:

a) “En relación con el argumento resumido en el literal a, las facultades otorgadas por el legislador al Presidente de la República cobijaron indudablemente las materias concernientes a la definición de lo que son empleados públicos y trabajadores oficiales, tal como lo hizo el artículo 5º del Decreto-ley 3135 de 1968.

“En efecto, la Ley 65 de 1967, expresó en el literal g del artículo 1:

“Artículo 1. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de un año, contado a partir de la vigencia de esta Ley, para los efectos siguientes:

“g) Modificar las normas que regulan la clasificación de los empleos, las condiciones que deben llenarse para poder ejercerlos, los cursos de adiestramiento y el régimen de nombramientos y ascensos dentro de las diferentes categorías, series y clases de empleos”.

“Parece indudable que la facultad del Presidente para ‘modificar las normas que regulan la clasificación de los empleos’, entendida esta expresión en su sentido lato de servidores del Estado, comprende la de establecer cuantas clases y subclases crea convenientes, denominarlas y hacer las correspondientes definiciones.

“En lo referente a la carencia de facultades para ‘crear por vía general el empleo público’, es necesario observar que ninguna de las disposiciones acusadas lo dispone, ni podía hacerlo, pues las creaciones de empleos han de ser siempre concretas y relacionadas con las funciones que hayan de desempeñar.

“Por lo que hace a la imposibilidad jurídica en que, según parece afirmar el demandante,

se encuentra el Congreso para conferirle facultades extraordinarias al Gobierno en una materia que ya fue objeto de creación y definición constitucional, este concepto se ocupará adelante al tratar el punto *b* de los argumentos de la demanda.

“Respecto de la falta de autorizaciones para modificar el régimen prestacional de los trabajadores oficiales, es suficiente transcribir el literal *h* del artículo 1 de la ley de facultades, que dice:

‘h) Fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleados nacionales, así como el régimen de prestaciones sociales’.

b) “Como se ha visto, la ley ha querido referirse con la expresión ‘empleados’, a todos los servidores públicos, dejando al Gobierno la facultad de clasificarlos, y de atribuirle a cada categoría de ellos el estatuto peculiar que le corresponda, incluyendo lo relativo a las prestaciones sociales. Por eso, al establecer la categoría de *trabajadores oficiales* distinta de la de *empleados públicos*, era apenas racional que les señalara un régimen de prestaciones sociales adecuado a su naturaleza, y desde luego diferente de la de los servidores del Estado que cumplen tareas dentro de una situación legal y reglamentaria, así llamada en oposición a la contractual o de derecho laboral, en donde quedan incluidos los primeros.

“De manera que la motivación de la demanda en lo que se refiere al literal *a* debe considerarse carente de fundamento jurídico.

c) “En cuanto a las razones resumidas en el literal *b* o sean las que invocan el artículo 63 de la Constitución para considerarlo pretermitido por las disposiciones acusadas, la Procuraduría no puede tampoco otorgarles la validez que les atribuye la demanda.

“Para principiar ha de expresarse que en ninguna de las disposiciones acusadas se ha establecido que pueda haber empleo público alguno que carezca de señalamiento de funciones en las leyes o los reglamentos correspondientes.

“Sin embargo, el demandante parece sostener que por el hecho de que en dichas disposiciones no se hubieran señalado funciones precisas a los empleos o trabajos allí aludidos, ellas son violatorias del precepto constitucional contenido en el artículo 63 de la Carta. Con todo, esa apreciación es por completo errónea, pues lo que hizo el Gobierno en el Decreto 3135 de 1968 fue hacer uso de las atribuciones que se le habían dado y adoptar las normas generales sobre clasificación de los servidores públicos, lo cual ha sido siempre

función constitucional del legislador, que éste puede entregar transitoriamente al Gobierno mediante precisas facultades, según lo dispone el artículo 76 del estatuto fundamental en su numeral 12. Sobre el particular es muy expresivo lo que se estatuye en el numeral 10 del mismo artículo, tanto en su texto anterior a las reformas de 1968, como en su contenido actual. De acuerdo con esta norma y salvo los escasos puntos regulados directamente por la propia Constitución, debe considerarse de competencia de la ley todo lo pertinente al servicio público, entendiéndose por éste el que prestan los servidores del Estado en las diferentes categorías de posiciones que deban ocupar.

d) “Viniendo a las presuntas violaciones del artículo 44 de la Constitución o sea a las resumidas bajo el literal *c*, es preciso decir que los argumentos de la demanda descansan sobre una confusión de nociones.

“Con efecto, si bien es verdad que el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968 puede tener la consecuencia de que algunos servidores oficiales considerados antes por la ley como ‘trabajadores públicos’, queden incluidos después de la vigencia de las normas acusadas en la categoría de ‘empleados públicos’, perdiendo así algunos de los derechos correspondientes al status del trabajador privado, como es por ejemplo el de contratación colectiva, con esto no se infringe norma constitucional alguna y mucho menos la del artículo 44, que se refiere con exclusividad al derecho de asociación, de que no carecen los empleados públicos.

“Por este aspecto la demanda parece informarse en la idea de que los trabajadores oficiales a quienes las nuevas disposiciones incluyeron en la categoría de empleados públicos tenían un derecho adquirido a permanecer en su situación anterior por ser más favorable. Si ello es así, la equivocación es evidente a juicio de este despacho, porque la ley bien puede modificar la reglamentación general y objetiva del servicio público y de quienes lo prestan, siempre que no afecte situaciones jurídicas concretas, derechos individuales ya constituidos e ingresados al patrimonio del titular”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. *La regulación del servicio público corresponde al Congreso, órgano principal de la Rama Legislativa del Poder, mediante normas que crean situaciones jurídicas de carácter general*

u objetivo, o sea leyes en sentido material. Así se deduce de preceptos como los del artículo 76, específicamente de los ordinales 9º y 10º, en concordancia con el 21 del artículo 120.

2. Esta tarea de regulación abarca, en primer lugar, la determinación de "la estructura de la administración nacional mediante la creación de ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos", y también las "escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de las prestaciones sociales".

3. También, corresponde a la misma ley "expedir los estatutos básicos de las corporaciones autónomas regionales y otros establecimientos públicos, de las sociedades de economía mixta, de las empresas industriales o comerciales del Estado, y dictar las normas correspondientes a las carreras administrativa, judicial y militar.

4. Obviamente, es el legislador quien debe definir, en ejercicio de su función propia, la naturaleza jurídica de las personas vinculadas a ese servicio público, así como el conjunto de sus deberes y derechos. No permite la Constitución que tal cosa quede al arbitrio de aquellas, bien tengan la condición de jefes o subalternos.

Segunda.

1. El citado ordinal 21 del artículo 120, dispone que es función privativa del Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, la de "crear, suprimir y fusionar los empleos que demande el servicio de los ministerios, departamentos administrativos y los subalternos del Ministerio Público; y señalar sus funciones especiales, lo mismo que fijar sus dotaciones y emolumentos, todo con sujeción a las leyes a que se refiere el ordinal 9º del artículo 76". Es claro que en lo relacionado con los establecimientos públicos, comprendidas las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta, tal función puede encomendarla la ley a sus directores, en desarrollo o como parte de "los estatutos básicos" de que trata el ordinal 10 del artículo 76, ya comentado, y como expresión de su autonomía administrativa.

2. Existe, pues, un reparto de atribuciones al respecto, entre la Rama Legislativa y la Rama Ejecutiva del Poder, reservando la Constitución al Congreso el cumplimiento de aquellas que se traducen en actos generales de su incumbencia, y al ejecutivo capacidad legal para moverse dentro de ese marco legislativo, realizando una labor adecuada a su experiencia y responsabilidad.

Tercera.

1. No incluye la Constitución precepto alguno que defina y clasifique el "empleado público". Corresponde, por tanto, tal función a la ley, dentro de la amplia facultad ya analizada de regular el servicio público y fijar las distintas categorías de empleos.

2. Indistintamente la Constitución habla de "funcionarios públicos" (artículo 20); "agentes" (artículo 21); "empleo" (artículos 63 y 76, ordinal 9º); y, "empleos que demande el servicio" (artículo 120, ordinal 21).

3. La primera clasificación aparece en la Ley 4ª de 1913, o Código de Régimen Político Municipal; una segunda se ensaya en el artículo 4º del Decreto número 2127 de 1945, y la última en el Decreto con fuerza de ley número 3135 de 1968, algunas de cuyas disposiciones son objeto de acusación.

4. Consideró acertado el legislador, teniendo competencia para ello, clasificar las personas que prestan sus servicios a la administración pública en los ministerios, departamentos administrativos y empresas industriales y comerciales del Estado, en "empleados públicos" y "trabajadores oficiales", incurriendo o no, en una falla técnica que no alcanza a traducirse en vicio de inexecutable. Esta clasificación puede mantenerla o sustituirla, obrando siempre dentro del cauce constitucional. E igualmente, puede establecer, en armonía con las conveniencias del servicio público o de la administración pública, las regulaciones del régimen laboral que sean del caso.

Cuarta.

1. En consecuencia, y como una derivación de poderes propios, puede el Congreso legislar sobre la materia. En el caso en comento lo hizo, no directamente, sino al través del sistema constitucional de la concesión de facultades extraordinarias al Presidente de la República, expidiendo la Ley 65 de 1967, cuyo artículo 1º invoca el ordinal 12 del artículo 76, para, dentro del término de un año, contado a partir de la vigencia de la ley, producir entre otros efectos, los siguientes:

Modificar las normas que regulan la clasificación de los empleos, las condiciones que deben tenerse para poder ejercerlos, los cursos de adiestramiento y el régimen de nombramiento y ascenso dentro de las diferentes categorías, series y clases;

Fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos nacionales, así como el régimen de prestaciones sociales;

Suprimir, fusionar y crear dependencias y empleos en la Rama Ejecutiva del Poder Público, y en los institutos y empresas oficiales, y acordar autonomía o descentralizar el funcionamiento de oficinas de la administración que así requieran para el mejor cumplimiento de sus fines;

Establecer las reglas generales a las cuales deben someterse los institutos y empresas oficiales en la creación de empleos y en el señalamiento de las asignaciones y prestaciones sociales de su personal y el régimen del servicio.

2. Es cierto, para la Corte, que la facultad de clasificar empleos, o sea posiciones de servicio, comporta la de señalar su calificación jurídica.

3. En ejercicio de estas facultades extraordinarias, el Presidente de la República expidió varios decretos conexos, a saber:

a) El número 1050 de 5 de julio de 1968, "por el cual se dictan normas generales para la reorganización y el funcionamiento de la administración nacional". Hacen parte de él las disposiciones de los artículos: 1º, que define los organismos que integran la Rama Ejecutiva del Poder Público en lo nacional; 5º, los "establecimientos públicos"; 6º, "las empresas industriales y comerciales del Estado", y 8º, "las sociedades de economía mixta";

b) El número 3130 de 26 de diciembre de 1868, "por el cual se dicta el estatuto orgánico de las entidades descentralizadas del orden nacional". Hacen parte de él las disposiciones de los artículos 38, 39 y 40, relacionadas con el régimen del personal, en todos sus aspectos;

c) El número 3135 de 23 de diciembre de 1968, "por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales"; decreto del cual hacen parte las disposiciones impugnadas.

Quinta.

1. *Hecha la confrontación de los artículos 5º, 6º, 7º y 31 del Decreto extraordinario número 3135 de 1968, con los preceptos de la Ley 65 de 1967, se ve cómo ellos armonizan con las facultades, por cuanto éstas permiten, con amplitud, hacer la clasificación legal de los servidores de la administración pública; precisar el sistema jurídico de vinculación a ésta, y señalar el régimen de sus prestaciones sociales. Por ello, no existe abuso de poder, por exceso o desviación.*

2. La violación del artículo 63 de la Constitución que dice: "No habrá en Colombia ningún empleo que no tenga funciones detalladas en ley

o reglamento", igualmente, no aparece por parte alguna, pues este precepto se refiere a la ley que crea el empleo, pero no a estatutos, como los antes mencionados, sobre clasificación de los servidores públicos, naturaleza jurídica de su vinculación y régimen de las prestaciones sociales. Otorga categoría de norma constitucional a un principio de racionalización del servicio público y de su protección fiscal.

3. El artículo 44 de la Constitución consagra el derecho de asociación, en los siguientes términos: "Es permitido formar compañías, asociaciones y fundaciones que no sean contrarias a la moral y al orden legal". Derecho que no se vulnera, en aspecto alguno, porque la ley regule los fenómenos administrativos antes enunciados, y que contemplan disposiciones vigentes del Código Sustantivo del Trabajo.

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad de las normas acusadas, las cuales no violan los preceptos constitucionales indicados por el actor, ni otro alguno.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Son exequibles los artículos 5º, 6º, 7º y 31 del Decreto extraordinario número 3135 de 26 de diciembre de 1968.

Publíquese, cópiese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribese a quien corresponda.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Exequibilidad del Decreto extraordinario 1400 de 1970, en cuanto que al proferirlo el Presidente de la República se ciñó a la ley de facultades número 4 de 1969. — Sentido en que debe tomarse la frase “revisión de un Código”. — Alcance y naturaleza de la cosa juzgada en los fallos de constitucionalidad: definitivos pero no absolutos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., mayo 6 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Invocando el artículo 214 de la Constitución, los ciudadanos León Posse Arboleda y José Gabino Pinzón Martínez, en escrito de 3 de octubre de 1970, dicen a la Corte: “Presentamos demanda de inconstitucionalidad del Decreto extraordinario 1400 de 6 de agosto de 1970, por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil, a fin de que previos los trámites correspondientes se declare inexecutable dicho decreto en su integridad”.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“DECRETO NUMERO 1400 DE 1970

(agosto 6)

“por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil.

“El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió

la Ley 4ª de 1969 y consultada la Comisión Asesora que ésta estableció,

“DECRETA:

“Código de Procedimiento Civil”.

(Sigue el texto del mismo que se integra con 700 artículos; y que aparece publicado en el *Diario Oficial* número 33.150 de 21 de septiembre de 1970. Los actores por su parte lo insertan en el texto de la demanda).

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. Los actores señalan como infringidas las siguientes normas de la Constitución:

a) Artículo 76, en su inciso 1º y en su numeral 12;

b) Artículo 118, en su numeral 8º;

c) Artículo 55.

2. Las anteriores normas prevén:

a) Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva y la jurisdiccional. Tienen funciones separadas, pero colaboran armónicamente en la realización de los fines del Estado;

b) Corresponde al Congreso hacer las leyes, y por medio de ellas ejerce, entre otras, la atribución de revestir, *pro tempore*, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, cuando las necesidades lo exijan o las conveniencias públicas lo aconsejen;

c) Corresponde al Presidente de la República, en relación con el Congreso, entre otras activi-

dades, la de ejercer las facultades a que se refieren los artículos 76, ordinales 11 y 12, 80, 121 y 122, y dictar los decretos con la fuerza legislativa que ellos contemplan.

3. Respecto de las razones de la violación exponen textualmente:

1. "Como queda dicho, el Presidente no podía expedir un código de procedimiento civil a su arbitrio, sino que estaba sometido a la *revisión previa hecha por una comisión de expertos en la materia*. Lo cual quiere decir, a su vez, que se trataba de una comisión revisora del Código Judicial y del proyecto que se halla al estudio del Congreso, que era la encargada de revisar ese material, es decir, de 'rever' o 'volver a ver, o registrar y examinar con cuidado una cosa', como se dice en el Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia Española, y como hay que entender esa expresión al interpretar las leyes, para acatar lo dispuesto en el artículo 28 del Código Civil, según el cual 'las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras', si el legislador no las ha definido expresamente en otro sentido.

2. "Sin embargo, el Presidente de la República entendió la *revisión previa* prevista en la ley de autorizaciones como una *simple asesoría*, para hacer de la comisión de expertos procesalistas encargados de la 'previa revisión', indicada una simple comisión de asesores, a los que bastaba consultar apenas el Código de Procedimiento Civil, para eliminar una limitación que tenía impuesta en la ley y sentirse soberano en la función de legislar sobre esa materia, como apenas puede hacerlo el Congreso. Por eso, en el encabezamiento mismo del Decreto 1400 se dice, con toda claridad y hasta con cierto desaire para la comisión de expertos procesalistas, que 'el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 4ª de 1969 y consultada la Comisión Asesora que ella estableció, decreta: Código de Procedimiento Civil'. (Se subraya).

3. "Este hecho es más importante de lo que puede parecer a primera vista. Porque las palabras del propio Presidente de la República, con las cuales encabeza su Decreto 1400, no pueden entenderse sino en su sentido natural y obvio y ellas demuestran, por sí solas, que el Presidente se limitó a una *simple consulta hecha a una comisión que él mismo consideró como meramente asesora*. Con lo cual, por la propia confesión presidencial —si se nos permite esta expresión—, queda demostrado que el Presidente prescindió

de la primera limitación impuesta por el legislador, para fijar o precisar las facultades de que quedaba investido, esto es, la que hemos llamado limitación formal, que lo sometía a la '*previa revisión hecha por una comisión de expertos en la materia*', para restarle autonomía en el modo de ejercer esas facultades, dado el hecho de que se trataba de expedir una ley eminentemente técnica, que no podía dejarse al solo criterio del Presidente, como ocurre respecto de muchas materias de menor importancia, para las cuales se deja libertad al Presidente, sin someterlo a estudios previos de técnicos.

"De manera, pues, que el Presidente de la República rebasó las facultades de que fue investido por la Ley 4ª de 1969 o las ejerció en forma indebida, extralimitándose y violando las disposiciones constitucionales arriba transcritas y brevemente comentadas.

4. "La segunda limitación impuesta al Presidente en la ley de autorizaciones, que hemos convenido en llamar *limitación material* u objetiva, representaba también una limitación de la misma índole para la *comisión de expertos* llamada, no a asesorar simplemente al Presidente, sino a hacer una '*previa revisión*' del Código de Procedimiento Civil vigente y del proyecto sobre la misma materia que se halla al estudio del Congreso desde hace más de diez años. Lo cual quiere decir que esos dos extremos o esas dos bases representaban la materia prima utilizable por la comisión revisora ordenada en la ley y que, si dicha comisión prescindía de esa materia prima o la cambiaba en su sustancia, el Presidente no podía adoptar el proyecto así elaborado, ni podía tampoco prescindir de ese proyecto y elaborar uno, a su arbitrio, que no fuera el fruto de esa revisión por expertos que limitaba sus facultades.

5. "Según esto, el Presidente —que no podía sino adoptar el proyecto fruto de la revisión ordenada en la ley—, no podía expedir como código de procedimiento civil un estatuto que se saliera de los límites determinados por el Código Judicial vigente y por el proyecto sustitutivo que se halla al estudio del Congreso. Y esto es apenas lógico. Porque para que las facultades dadas al Presidente fueran precisas y fueran, consiguientemente, ajustadas a los preceptos constitucionales, el Congreso tenía que saber para qué estaba delegando sus funciones legislativas y dentro de los extremos indicados lo sabía perfectamente: porque el Código Judicial vigente lo conocía el Congreso, como lo debe conocer o se presume que lo conoce todo ciuda-

dano desde la promulgación de la Ley 105 de 1931; y porque el proyecto sustitutivo de ese Código lo conoce desde hace más de diez años, pues que desde 1959 se halla a su estudio.

6. "Ocurre, sin embargo, que esa limitación objetiva o material no fue atendida por el Presidente al expedir el Decreto 1400 de 1970. Y no lo fue en un doble sentido: porque, saliéndose de los límites indicados en la Ley 4ª de 1969, se hicieron reformas al Código Civil, al Código de Comercio y a sus leyes complementarias, que no habían sido o no estaban previstas en el proyecto de 1959, ni fueron autorizadas por la misma Ley 4ª; y porque se prescindió, en puntos medulares del procedimiento, de esa que hemos llamado materia prima obligatoria, es decir, del Código Judicial vigente y del proyecto que se halla al estudio del Congreso".

IV

SUSTITUCION DE NORMAS

Como lo observa el Procurador, con posterioridad a la presentación de la demanda, el Presidente de la República, en ejercicio también de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 4ª de 1969, expidió dos decretos con fuerza de ley, a saber:

a) El número 1678 de 9 de septiembre de 1970 que dispone: "El artículo 699 del Decreto 1400 de 1970 quedará así: *Vigencia*. El presente Código entrará en vigencia el primero de julio de mil novecientos setenta y uno (1971). En los procesos iniciados antes, los recursos interpuestos, la práctica de las pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación";

b) El número 2019 de 26 de octubre de 1970 por medio del cual se introdujeron algunas "modificaciones o correcciones al Código de Procedimiento Civil".

V

IMPUGNACION

1. En ejercicio del derecho de petición que consagra el artículo 45 de la Carta, los ciudadanos Hernando Devis Echandía y Hernando Mo-

rales Molina, en escrito de 29 de octubre de 1970, piden a la Corte "rechazar la solicitud de inconstitucionalidad contenida en la demanda presentada por los doctores León Posse Arboleda y José Gabino Pinzón, respecto al Decreto extraordinario número 1400 de 1970, por el cual se expidió el nuevo Código de Procedimiento Civil".

2. Las razones en que fundamentan su oposición son compartidas por el Procurador General de la Nación, que al respecto dice: "En escrito presentado ante la Corte los ciudadanos Hernando Devis Echandía y Hernando Morales Molina, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo 45 de la Constitución, solicitan se rechace la demanda de inexecutable en examen y aducen diversos argumentos *que me permito acoger por hallarse adecuadamente motivados en refuerzo de las conclusiones anteriores*". (Subraya la Corte).

3. De estos argumentos acogidos por la Procuraduría, se reproducen los siguientes:

1. "Dicen los distinguidos demandantes que en el nuevo Código de Procedimiento Civil sólo podían tratarse las materias que estaban contempladas en el Código de 1931 y el proyecto de 1959.

"Rechazamos esa tesis, porque en parte alguna de la Ley 4ª de 1969 se encuentra semejante limitación a las facultades que otorga. El objeto de éstas, como lo dijo la honorable Corte Suprema en la sentencia que rechazó la acusación de inconstitucionalidad de aquella ley, y por tanto el límite de las facultades, consistía en la expedición de un nuevo Código de Procedimiento Civil, lo cual significa que podían incluirse en él toda la materia propia de dicho procedimiento, considerado en su sentido general, que incluye la distribución de la jurisdicción civil, la parte orgánica de la misma, el aspecto formal de los trámites, las normas probatorias, el alcance y el contenido de las decisiones judiciales, la actividad litigiosa de las partes y de sus apoderados y representantes, etc. Y no existe en el nuevo Código de Procedimiento Civil ningún texto que no se refiera a alguna de las materias que le son propias.

"Pero aceptando en vía de discusión ese argumento de los demandantes, resulta en contra de la misma demanda; porque salta a la vista que tanto el Código de Procedimiento Civil de 1931, como el proyecto de 1959, contienen un título sobre la prueba en los procesos civiles. De modo que, según el propio argumento de los demandantes, en el nuevo Código podía regularse esa materia.

“Mas si el pensamiento de los demandantes es que no sólo estaban el Gobierno Nacional y la nueva comisión limitados por las ‘materias’ tratadas en el Código vigente en 1969 y en el proyecto de 1959, sino que también los limitaba el contenido de cada uno de los textos que en ellos aparecen, se llegaría a la ridícula conclusión de que el nuevo Código debía limitarse a copiar esos textos y cuando mucho a revisarles su redacción. Pero entonces: ¿Para qué la comisión de expertos? Y cuál de los textos se debían respetar: ¿Los del Código de 1931 o los del proyecto de 1959? Como expusimos en el primer punto, una tal interpretación significa el olvido radical de la ciencia moderna sobre la interpretación de la ley.

2. “Alegan los demandantes que el nuevo Código no podía incluir un procedimiento para la liquidación judicial de sociedades y la declaración de su nulidad si fuere el caso; pero al mismo tiempo sostienen que podían regularse todas las materias tratadas en el proyecto de 1959. Y resulta que en tal proyecto aparece, precisamente, ese procedimiento, y de él se tomó lo que es ahora el Título XXXI del nuevo Código. Es una evidente contradicción, que no merece más comentarios.

“Pero quizás resulte interesante observar que confunden los demandantes dos cuestiones diametralmente distintas: la regulación de la Constitución, régimen, disolución y causales de nulidad de las sociedades, y el procedimiento judicial para su liquidación una vez que tal disolución ha ocurrido.

3. “Sostienen los demandantes que se reforman las normas comerciales sobre representación de sociedades, porque el numeral 5 del artículo 45 del nuevo Código de Procedimiento Civil dispone que se les envíe un aviso, para darles mejor oportunidad de defensa, cuando se les haya designado un curador *ad litem*, y que dicho aviso se entregue a cualquier empleado de aquellos que se encuentre en el lugar donde ejerzan actividades.

“Nuevamente incurren los demandantes en una notoria confusión: que la representación de la sociedad se le está asignando, en ese texto, al empleado que recibe el simple aviso de habersele designado curador *ad litem*, y no en éste.

“Todos sabemos que la representación de un demandante a quien se le designa curador *ad litem*, la tiene este curador. El hecho de entregar un aviso de tal designación a cualquier empleado, no altera esa representación; como tampoco

la alteraría la circunstancia de que, en vez de entregar el aviso a dicho empleado, se fijara en la puerta de entrada de las oficinas de la sociedad; a menos que se sostenga el adefesio de que en tal caso se daría a esa puerta la representación de la sociedad.

“Y por otra parte, la regulación de la forma de demandar, de la representación judicial de los demandados a quienes no se les puede encontrar para notificarles personalmente el auto admisorio de la demanda, de la manera como se deben designar los curadores *ad litem* y como les corresponde actuar, pertenece exclusivamente al Código de Procedimiento Civil. Lo cual significa que ni aún en el supuesto de que fuera correcta la interpretación que los demandantes le dan a ese numeral 5 del artículo 45, desvinculándolo de los artículos 78 y 318 del mismo Código, que exigen el emplazamiento previo para designar curador *ad litem*, no podría existir inconstitucionalidad alguna, porque se trataría de un punto exclusivamente procesal.

“Sin embargo, nos permitimos llamar la atención acerca de que para despejar toda duda sobre el particular, en el nuevo decreto extraordinario que aclara y corrige varios textos del 1400, se suprimió ese numeral 5 del artículo 45, para que el punto quedara regulado por los artículos 78 y 318, exclusivamente.

4. “Defienden los demandantes otra tesis tan descabellada como las anteriores: que el permitir a los Jueces Civiles recibir el testimonio de impúberes mayores de siete años, es una reforma al régimen civil de capacidad dispositiva de tales menores.

“Se trata de otra increíble confusión de los demandantes: que cuando un menor declara ante un Juez, está adquiriendo obligaciones, o disponiendo de su patrimonio, o celebrando un contrato, o ejercitando cualquiera otro acto de carácter dispositivo.

“Olvidan así los demandantes la naturaleza del testimonio, que es un simple acto declarativo o narrativo, mediante el cual una persona le expone a un Juez lo que ella conoce acerca de un hecho. Ni siquiera se trata de una declaración de voluntad, sino de simple declaración de ciencia.

“Por consiguiente, el impúber que declara no ejercita ningún acto de los que la ley sustancial le prohíbe, al considerarlo incapaz. Esto es algo elemental.

“Y olvidan también los demandantes que en el proceso penal se autoriza la recepción de los

testimonios de impúberes (Arts. 224 y 225 del C. de P. P.), puesto que únicamente excluyen a quien no sean (sic) sanos de mente ("toda persona sana de mente es hábil para rendir testimonio"). Porque es obvio que si la tesis de los demandantes fuera correcta, tendría que aplicarse también a las normas del procedimiento penal, pues el acto de testimoniar es el mismo, cualquiera que sea el proceso en que ocurra.

5. "Agregan los demandantes que se reformó el artículo 1766 del Código Civil, y que éste es una norma sustancial.

"Creemos que el texto mencionado regula los efectos probatorios de las escrituras privadas y las contraescrituras públicas, y que por esa razón forma parte del título sobre 'prueba de las obligaciones'. Lo cual significa que podía trasladarse, con o sin modificaciones, al nuevo Código de Procedimiento Civil.

"Sin embargo, nos permitimos informar que en el nuevo decreto extraordinario que introduce algunas modificaciones al 1400 de 1970, objeto de la demanda de inconstitucionalidad, a solicitud de la comisión revisora e inspirada ésta en el deseo de dejar la menor cantidad de problemas en la interpretación y aplicación de las normas de dicho Código, se reformó el artículo 267 del nuevo Código de Procedimiento Civil para dejar en él la misma redacción del artículo 1766 del Código Civil, con la única excepción de la palabra 'traslado', que emplea el último, en el sentido de 'copia' y que para mejor claridad reemplaza por ésta.

6. "Objetan los demandantes el texto del nuevo Código de Procedimiento Civil que regula la formulación de las demandas contra actos de asambleas y juntas directivas de sociedades.

"Pero los mismos demandantes sostienen que en el nuevo Código de Procedimiento Civil, podrán regularse los puntos tratados en el proyecto de 1959, y aquél es uno de ellos. De manera que su propio argumento sirve para rechazar la acusación de inconstitucionalidad.

"Y por otra parte, es elemental que la determinación de los requisitos para la admisibilidad de una demanda de éstas, es un punto estrictamente procesal.

7. "Se quejan los demandantes de que el nuevo Código haya regulado la materia del compromiso y el proceso arbitral. Sin embargo, aceptan que podían regularse las materias tratadas en el Código de 1931 y en el proyecto de 1959. Pero olvidan que en ambos y especialmente en el último, aparece regulada esta materia.

"Alegan también los demandantes que se le ha dado un sentido procesal a la cláusula compromisoria. Pero olvidan que con ella se trata de otorgar jurisdicción y competencia a unos particulares, para que adelanten un proceso y dicten el laudo que corresponda con valor de sentencia judicial; y que todo ello es materia rigurosamente procesal.

8. "Las demás críticas de los demandantes al nuevo Código de Procedimiento Civil, contemplan puntos puramente procesales, que están fuera de lugar en la demanda, tales como las facultades del Juez para decretar pruebas de oficio y valorarlas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, las facultades del mismo para dirigir e impulsar el proceso y para conducirlo a sentencia de mérito, evitando nulidades y deficiencias que puedan exigir la sentencia simplemente inhibitoria, y los efectos de la actividad procesal dolosa o culposa por grave negligencia o error inexcusable de los Jueces, y de los perjuicios que con ellas ocasionen a las partes.

"Solamente el último punto merece la pena de un breve comentario. Si la ley procesal determina quiénes ejercen jurisdicción, cómo se distribuye entre ellos dicha potestad del Estado, mediante las reglas de la competencia, en qué términos deben resolver los asuntos que les corresponda conforme a aquéllas normas, cómo deben actuar para pronunciar sus decisiones y dirigir los procesos, resulta apenas elemental que también le corresponde a dicha ley determinar las consecuencias del incumplimiento de tales normas. Y no otra cosa es lo que se hace al regular la responsabilidad civil de los Jueces por los perjuicios que ocasionen a las partes, con su dolo, su negligencia grave e injustificada y sus errores inexcusables.

"Precisamente normas similares se encuentran en Códigos de Procedimiento Civil de México y Argentina.

"Como no es este el lugar adecuado para refular las críticas que los demandantes hacen al criterio del nuevo Código de Procedimiento Civil, basadas en que se debía respetar el tradicional y centenario criterio del actual Código, nos abstenemos de hacer comentarios al respecto, y nos remitimos a las publicaciones que están circulando de nuestras conferencias sobre dicho Código y en las conclusiones de las V Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal reunidas en Bogotá en el presente año (Derecho Colombiano, no. 103).

"Puesto que ninguna de las razones expuestas en la demanda tiene validez nos permitimos

nuevamente pedir a la honorable Corte, que declare exequible el Decreto extraordinario 1400 de 1970”.

VI

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL
DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 27 de noviembre de 1970, se opone a las pretensiones de los actores y concluye: “Con base en las consideraciones precedentes, solicito respetuosamente de la honorable Corte decidir: 1. Que no hay lugar a fallar de fondo respecto de los preceptos del Decreto-ley 1400 de 1970 que fueron sustituidos mediante los Decretos-leyes 1678 y 2019 del mismo año, por sustracción de materia. Que son exequibles las demás normas del mismo Decreto-ley 1400 de 1970, ordenamiento objeto de acusación”.

2. En relación con los cargos de la demanda, expone:

“La demanda de inexecutable del Decreto-ley 1400 de 1970 se funda, como quedó visto, en la pretendida extralimitación de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República por la Ley 4ª de 1969.

“Siguiendo el orden de los motivos de inconstitucionalidad que, sobre aquel supuesto, presentan los actores, debe examinarse en primer término el carácter de la comisión de expertos prevista en la ley de facultades.

“Como ya lo expuso este Despacho en un caso análogo, las comisiones que en veces ha previsto el legislador sean oídas por el Presidente de la República antes de ejercer las facultades de que lo inviste según el artículo 76-12, de la Constitución, sólo pueden tener el carácter de asesoras o consultoras, es decir, que sus funciones son las de realizar estudios o trabajos y preparar proyectos de decreto sobre las materias a que se refiera la ley de facultades extraordinarias. Si ésta dispusiera expresa o implícitamente que tales proyectos no pudieran ser modificados por el Gobierno al darles fuerza legislativa y que hubiera de adoptarlos en su integridad, se hallaría afectada de inconstitucionalidad, porque estaría asignando en el hecho a aquellos organismos el carácter de verdaderos colegisladores y aun de legisladores extraordinarios, calidades que la Carta no autoriza en ninguno de sus preceptos. (Cf. concepto de 6 de julio último: exequibilidad del inciso del artículo 11 e inexecutable del párrafo del mismo artículo de

la Ley 30 de 1969, sobre facultades para expedir un nuevo Código de Régimen Político y Municipal).

“Al acoger tales conclusiones de la Procuraduría, la Corte en sentencia del 5 de agosto de 1970 expuso:

“...al expedir el artículo 11 de la Ley 30 de 1969 la intención evidente del legislador, frustrada por la carencia de técnica al redactarlo, no fue otra que la de constituir la comisión de que trata su inciso como simple auxiliar del Gobierno, para que fuera éste, según el párrafo, con asesoría de aquélla, el que ejerciera la facultad final de revisar el proyecto y ponerlo en vigencia. Con tal alcance, limitada la comisión a una función asesora o auxiliar, el inciso del artículo 11 es perfectamente exequible”.

“Esta doctrina es exactamente aplicable a la Ley 4ª de 1969, de manera que no existe la restricción o ‘limitación formal’, que los actores anotan en las facultades extraordinarias y en la cual pretenden fundar la primera objeción de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley 1400 de 1970, en cuanto consideró la Comisión de Expertos como simplemente asesora o consultora.

“Como limitación sustancial u objetiva en las facultades extraordinarias de la Ley 4ª, que restringía en este sentido las funciones de la propia comisión, encuentran los actores otra referente a su materia misma, que explican así: ‘el Presidente —que no podía sino adoptar el proyecto fruto de la revisión ordenada en la ley— no podía expedir como Código de Procedimiento Civil un estatuto que se saliera de los límites determinados por el Código Judicial vigente y por el proyecto sustitutivo que se halla al estudio del Congreso’.

“Debe examinarse si es razonable y jurídica esta interpretación restrictiva de la ley de facultades en cuanto a su materia.

“Ha de suponerse, y considero que ello está fuera de toda discusión, que al conceder las facultades extraordinarias estuvo en la intención del legislador autor de la Ley 4ª de 1969, poner en función la competencia constitucional del Presidente de la República prevista en el artículo 118-8, en relación con el 76-12, de la Carta y habilitarlo en el caso concreto para expedir un conjunto de normas legales que constituyera un ordenamiento completo, orgánico, sistematizado y armónico sobre la materia del procedimiento civil y que, como cuestión también obvia y elemental, además del avance técnico que lo anterior significa, implicara un progreso por el aspecto científico respecto de la legislación vigente.

contenida, como se sabe, no sólo en la Ley 105 de 1931 sino en otros Códigos y en multitud de leyes y decretos con fuerza legislativa, adicionales y reformatorios de aquélla.

“De ahí que, para conseguir en lo posible ese resultado, el propio legislador hubiera considerado conveniente que el Gobierno se auxiliara de una comisión de expertos, es decir, de personas profundamente versadas en la ciencia del Derecho y especialmente en la Rama Procesal Civil, y como tales informadas de las nuevas corrientes del pensamiento jurídico universal y de los códigos extranjeros que ya hubieran incorporado los principios en él dominantes; personas capaces, además, de plasmarlos en fórmulas legales inteligibles y prácticas, adecuadas al medio y a la tradición colombianos en cuanto uno y otra puedan ofrecer aspectos dignos de acatamiento y conservación por ser compatibles con las necesidades y los objetivos del mejoramiento cultural y social y del funcionamiento del Estado en la prestación del servicio público de justicia.

“Si la ley no hubiera establecido esa comisión, seguramente el Gobierno la hubiera creado usando de sus atribuciones ordinarias como suprema autoridad administrativa. La nota que se relieves en la previsión legislativa es la obligación de incluir en la entidad asesora a miembros del Congreso, como ‘medio de promover la colaboración del Gobierno y del legislador en tareas que les son comunes’, según lo anota la Corte en la sentencia últimamente citada.

“Con el criterio teleológico que fluye de lo anteriormente expuesto ha de interpretarse a la Ley 4ª de 1969 por el aspecto en examen, pues el fin por ésta pretendido marca los únicos límites de las facultades de que invistió al Presidente de la República.

“Y se llega así a las siguientes conclusiones preliminares:

“a) El Código Judicial vigente y el proyecto sustitutivo entonces al estudio del Congreso, constituían tan sólo el elemento básico de juicio para la elaboración del proyecto de Código por parte de la comisión de expertos y para la final y decisiva adopción del nuevo estatuto por parte del Gobierno. Otros elementos habrían de ser, por ejemplo, las obras de los doctrinantes, la jurisprudencia nacional y extranjera, los códigos modernos con sus antecedentes, etc. Los que el legislador quiso mencionar expresamente —en cuanto al Código vigente era elemental que fuera examinado lo que se pretendía modificar o sustituir—, constituían solamente una parte de

los documentos sobre los cuales deberían trabajar la comisión y el Gobierno. Todos ellos y no solamente los dos primeros habrían de ser la materia prima de que hablan los demandantes, porque no es posible, científicamente hablando, innovar en materia de códigos sin el examen del entero material doctrinario y legislativo de que se disponga en el momento de adoptar el nuevo estatuto.

“b) Todas las materias tratadas en el Código Judicial vigente con sus adiciones y reformas y en el proyecto sustitutivo, podían asimismo contemplarse en el nuevo ordenamiento, porque así lo previó expresamente la Ley 4ª de 1969, y esto parece que lo admiten los demandantes o deben admitirlo desde su punto de vista. Pero, además, dada la finalidad de las facultades extraordinarias —la expedición de un nuevo Código de Procedimiento Civil que reuniera las condiciones y características anotadas en este concepto—, el Gobierno no sólo debía decidir sobre el mantenimiento de las normas existentes, o sobre su modificación, sino también sobre la adopción de todo aquello que el avance de la ciencia procesal, confrontado con nuestras necesidades sociales y en congruencia con nuestras otras instituciones legales, indicara como régimen adecuado para el fin propuesto o sea para procurar al sistema legislativo colombiano un estatuto eficaz que regulara todas las materias procesales requeridas para una buena administración de la justicia civil.

“c) La materia de las autorizaciones extraordinarias conferidas por la Ley 4ª de 1969 es, ciertamente, amplia y no tiene las restricciones que anotan los actores, pero la amplitud no se opone a la precisión, pues ésta no es la antítesis de aquélla sino de la vaguedad e indeterminación.

“Pasando a otro aspecto de la acusación, en el que se impugnan en concreto algunos preceptos del Decreto 1400 porque, según los actores, modifican otros de los Códigos Civil y de Comercio de carácter sustantivo, debe examinarse así sea rápidamente la noción del Derecho procesal, su objeto o contenido y la diferencia de sus normas con las del Derecho sustancial o material.

“Ante todo y como observación elemental, ha de quedar establecido que en la naturaleza sustancial o procesal de una norma no incide la ley o el código donde se halle, pues es demasiado conocido que en la propia Constitución y en los Códigos Penal, Civil y de Comercio existen preceptos típicamente procedimentales y que,

en cambio, en los códigos de procedimiento se encuentran otros de incuestionable carácter sustancial.

“Como principio general, dentro de un buen orden legislativo en ningún código o ley debería incluirse esa dualidad de normas; sin embargo, en ocasiones resulta conveniente o simplemente más cómodo y responde mejor a la práctica o a tradiciones legislativas regular ciertas materias por todos sus aspectos en un solo ordenamiento, según factores que deben ser analizados y apreciados con relación a cada caso concreto.

“De manera que la autorización para expedir un Código Judicial, dada sin limitación de materia, autoriza para subrogar y para modificar toda norma de naturaleza procesal, sin consideración al código o a la ley en que se halle”.

VII

CONSIDERACIONES

Primera.

1. Para dictar el Decreto acusado número 1400 de 6 de agosto de 1970, el Presidente de la República invoca las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 4ª de 1969. Por tanto, se trata de un decreto con fuerza de ley, de los previstos en el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución, cuyo examen, por el aspecto constitucional, corresponde a la Corte de conformidad con lo establecido en el artículo 214 de la Carta.

2. El artículo 1º de la citada Ley 4ª de 1969, dispone: “Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año, contado a partir de la vigencia de esta ley, para que previa una revisión hecha por una comisión de expertos en la materia, de la cual formarán parte cuatro Senadores y cuatro Representantes, designados paritariamente entre sus miembros por la Comisión Primera Constitucional de cada Cámara, revise el Código Judicial y el proyecto sustitutivo que se halla a la consideración del Congreso Nacional, y expida y ponga en vigencia el Código de Procedimiento Civil”.

El Decreto 1400 se dictó dentro del plazo señalado en la anterior norma.

3. Acusada como inconstitucional la Ley 4ª de 1969, esta entidad, en sentencia de 27 de abril de 1970, la declaró exequible, y entre las razones que fundamentaron su decisión, expuso las siguientes:

“Habrá casos en que por razón de las necesidades por satisfacer y las dificultades de conocer anticipadamente los medios para ello, la precisión requerida por el ordinal 12 del artículo 76, no puede ser otra que la que sea compatible con las necesidades que se tratan de remediar. En estos casos basta señalar la materia sobre la cual deben recaer las medidas del Gobierno y el fin a que tales medidas deben encaminarse”.

4. En estos términos quedan definidas la naturaleza del acto enjuiciado y la competencia de la Corte para decidir de él.

Segunda.

1. Para el caso, los dos extremos anotados por la Corte en la parte transcrita de la sentencia de 27 de abril de 1970, son: el de la *materia*, o sea la propia de un Código de Procedimiento Civil; y el *fin*, o sea el de una reglamentación actual y moderna.

2. *Las facultades extraordinarias fueron conferidas para expedir y poner en vigencia un Código de Procedimiento Civil, objeto preciso al cual se atendió por medio del acto impugnado, que es un estatuto con la finalidad específica de realizar el derecho sustantivo. El derecho procesal, en términos generales, es el conjunto de normas que regulan el ejercicio de la función jurisdiccional, que integra el Poder Público. El principio que lo inspira y domina es el que aparece consignado en el artículo 472 del Código que se sustituye y en el 4º del nuevo, que dicen:*

“Los funcionarios del orden judicial, al proferir sus decisiones, deben tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva, y por consiguiente, con este criterio han de interpretarse y aplicarse las disposiciones procedimentales y las relativas a las pruebas de los hechos que se aduzcan como fundamento del derecho”.

“*Interpretación de las normas procesales. Al interpretar la ley procesal, el Juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente Código, deberán aclararse mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal, de manera que se cumpla la garantía constitucional del debido proceso, se respete el derecho de*

defensa y se mantenga la igualdad de las partes”.

3. En la teoría, los tratadistas siguen esta pauta. Así, el profesor Couture, en su obra “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, desarrolla la materia respectiva en tres partes: constitución del proceso, su desenvolvimiento y su eficacia. La primera incluye lo relacionado con la acción y la excepción; la segunda, con el procedimiento, la prueba y la sentencia, la tercera, con la cosa juzgada y la ejecución.

Tercera.

1. En consecuencia, la revisión prevista en la ley de facultades extraordinarias, se debe entender no sólo en el sentido filológico, gramatical, sino también en el más amplio del análisis y la investigación científica. Así se tiene:

a) En el primer evento, el vocablo brinda varias interpretaciones, ya que su acepción lingüística es múltiple;

b) Queda, entonces, la alternativa, por la misma naturaleza del término, de ofrecer una interpretación específica, adecuando el juicio a una variable jurídica que, dentro del control constitucional, función concreta que ahora se cumple, halle la más justa significación, ya que no se trata de definir lo que ordinariamente es la revisión de un texto legal cualquiera, sino de precisar el alcance y la finalidad de la revisión de un código.

2. Cuando el legislador dispone la revisión de un código que se integra con numerosos preceptos, no está, ni podría estar, pensando en cuál o cuáles de ellos deben ser sustituidos, modificados, aclarados o enmendados; si así lo fuera, la solución viable consistiría en indicar aquéllos que, precisamente, deberían serlo. A contrario sensu, si no aparece tal cosa, es porque el legislador otorga al revisor amplia y generosa facultad.

3. No existe una medida objetiva para saber con certeza hasta dónde llega la “revisión” de un código, es decir, si debe limitarse a modificaciones del estatuto vigente o si puede substituirlo en su integridad.

Para la Corte, ambas formas corresponden al concepto de “revisión” de un código y si el legislador extraordinario consideró más adecuada la segunda forma, no puede aceptarse que excedió las facultades que para “revisar” el Código le fueron conferidas.

Cuarta.

1. La comisión a que se refiere el artículo 1º de la Ley 4ª de 1969 no puede ser, a la luz de los preceptos constitucionales, sino una comisión asesora o consultiva.

Así se desprende del contenido de los artículos 55, 56, 76, incisos 11 y 12, 79, 80, 118, ordinal 8º, 121 y 122 de la Constitución, entre otros.

2. Por tanto, en realidad, cuando el legislador hizo referencia a la tarea de revisar el Código de Procedimiento Civil por una comisión, otorgando al Presidente de la República facultades extraordinarias en desarrollo del ordinal 12 del artículo 76 de la Carta, estaba previendo, únicamente, el funcionamiento de una comisión de tipo asesor o consultivo.

Al respecto la Corte en sentencia de 5 de agosto de 1970, en un caso similar al presente, llegó a iguales conclusiones, como lo advierte el Procurador General de la Nación, haciendo la transcripción pertinente.

Quinta.

1. No causa hesitación, y está dicho, que el fin perseguido por el legislador al expedir la Ley 4ª de 1969, no fue otro que el de adoptar un nuevo Código de Procedimiento Civil. Así se desprende del texto mismo del artículo 1º de la citada ley y de la elemental consideración de que, si lo que se perseguía era sólo un retoque de lo entonces vigente, para ello no eran indispensables las facultades extraordinarias y la creación de una comisión consultora, sino una modesta labor de examen de esos textos, labor que podía adelantar directamente el Gobierno.

2. Desde 1932, año en que entró en vigencia la Ley 105 de 1931, hasta la fecha, se ha operado en el campo de la ciencia jurídica una mutación trascendente de los principios que rigen la vida de la sociedad y definen el Estado como un Estado de derecho.

3. El nuevo Código de Procedimiento se estructura y desarrolla sobre las siguientes bases:

a) Se debe procurar la inmediación del Juez respecto de las partes, las pruebas y los hechos que interesen al proceso;

b) A las partes corresponde la iniciación del proceso y su terminación por los medios legales previamente establecidos, pero el impulso procesal, oportuno y eficaz, para llegar a la sentencia, es función propia del Juez y de sus subalternos;

c) La igualdad de las partes en todos los aspectos y momentos del proceso, es regla inmutable del mismo y su cuidado, deber del Juez;

d) El procedimiento debe, en lo posible, conducir a la justa decisión del litigio, previa la verificación, por el Juez, de la realidad de los hechos que en él se hagan valer;

e) Se debe garantizar la celeridad y la economía en el proceso, adecuando a este fin los recursos, términos, incidentes y trámites, eliminando los que no sean estrictamente necesarios y unificando o concentrando, en lo posible, los demás;

f) Se debe prevenir el proceso viciado de nulidad, o que no pueda concluir con una sentencia de mérito;

g) Consecuencialmente, el Juez debe estar dotado de las calidades y poderes que le permitan alcanzar los fines anteriormente descritos, precisando sus deberes y responsabilidades;

h) Se deben adoptar medidas preventivas y represivas del fraude y el dolo procesales, en sus diversas modalidades, y establecer, de modo expreso, las obligaciones y responsabilidades de las partes y de sus apoderados al respecto, y también, en relación con los casos de improbidad, deslealtad o temeridad en sus actuaciones;

i) Se deben unificar, en lo posible, los procedimientos especiales y las medidas cautelares, regulando por separado, únicamente, los que sean necesarios por razón de las cuestiones que en ellos se ventilen;

j) El Juez debe rechazar in limine las pruebas impertinentes e inconducentes y las excesivas e innecesarias;

k) Se debe extender el patrocinio judicial gratuito en favor de los pobres, proveyéndolos de un defensor.

4. Es claro que las materias relacionadas con los principios antes expuestos están tratadas en el Código de Procedimiento Civil que se sustituye; e igualmente lo están en el nuevo. Pero en este último con criterios diferentes. El hecho de que la nueva ley instrumental responda a principios procesales distintos de los del Código actual y el proyecto sustitutivo, no significa que se hayan rebasado las facultades extraordinarias.

Al respecto cabe observar, como lo hace Gaudemet, que el orden jurídico de un país constituye un cuerpo vivo de reglas que se modifican y evolucionan de acuerdo con las estructuras sociales y económicas de ese país.

Sexta.

1. La ubicación de las normas no define su naturaleza jurídica. Normas típicamente procesales se encuentran en el Código Civil; y normas de carácter sustantivo en el Código de Procedimiento Civil.

2. Las normas sobre pruebas, por lo general, tienen un carácter procesal, y con este criterio, el legislador las incluye en los códigos de procedimiento.

3. La dispersión puede no consultar la técnica; pero tal fenómeno, frecuente en la vida jurídica nuestra, no modifica su esencia, su aplicación y sus resultados.

Séptima.

No es razonable mantener el criterio de que los códigos por su contenido, constituyen una materia autónoma, independiente y excluyente de otras áreas jurídicas. El progreso de la ciencia del derecho, lo afirman los Maestros, está en la unidad de su objeto, de tal modo que difícilmente podría modificarse una sola de sus partes sin que ello a su vez no refluya en los demás ordenamientos específicos.

Octava.

1. La defensa de la integridad de la Constitución es una actividad indispensable a la organización y vida de un genuino Estado de derecho. Dentro de éste y de su dinámica, puede variar el órgano que la cumple, mas nunca desaparecer la función, cuya finalidad no es otra que la de mantener la preeminencia del ordenamiento constitucional.

2. El Título XX de la Carta trata de la "jurisdicción constitucional". Se inicia con la norma común a la materia: a la Corte Suprema de Justicia, compete la guarda de su integridad, mediante decisiones de exequibilidad definitivas, sobre los siguientes actos:

a) Proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, tanto por su contenido material, como por vicios de procedimiento en su formación;

b) Leyes, o decretos dictados por el Gobierno en ejercicio de las atribuciones de que tratan los artículos 76, ordinales 11, 12 y 80, cuando fueren acusados de inconstitucionalidad por cualquier ciudadano;

c) *Decretos legislativos dictados por el Gobierno en estado de sitio, conforme al artículo 121;*

d) *Decretos legislativos dictados por el Gobierno en estado de emergencia económica o social, conforme al artículo 122.*

Son modalidades del ejercicio de esta jurisdicción:

a) *En las acciones de inexecutableidad deberá intervenir siempre el Procurador General de la Nación. En los casos c) y d), cualquier ciudadano puede intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad de los decretos a que ellos se refieren.*

b) *La Corte cumple estas funciones en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional.*

c) *El Procurador General de la Nación y la Sala Constitucional disponen, cada uno, de un término de treinta días para rendir concepto y ponencia, y la Corte de sesenta días para decidir.*

3. *Como antecedentes legales de la institución se tienen:*

a) *Los artículos 40 y 41 del Acto legislativo número 3 de 1910, que en su orden, disponían: En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales; a la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución, y en consecuencia, además de las facultades que le confieren ésta y las leyes, tendrá la de decidir definitivamente sobre la executableidad de los actos legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano, invocando igual causa, previa audiencia del Procurador General de la Nación.*

b) *La Ley 105 de 1931 (Código de Procedimiento Civil), artículo 30, que reproduce el anterior texto, al señalar las atribuciones de la Corte Suprema en pleno;*

c) *La Ley 96 de 1936 que reglamenta el trámite acerca de "la sustentación y preparación de los proyectos de acuerdo en los negocios de que conoce la Corte Suprema, conforme al artículo 30 del Código Judicial";*

d) *Los artículos 53 y 54 del Acto legislativo número 1 de 16 de febrero de 1945, que modifican los preceptos del Acto legislativo de 1910, así:*

i) *A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitu-*

ción. En consecuencia, además de las facultades que le confieren ésta y las leyes, tendrá las siguientes: decidir definitivamente sobre la executableidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, sobre todas las leyes de que tratan los ordinales 11 y 12 del artículo 69 y el artículo 117 de la Constitución Nacional.

ii) *En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales.*

4. *El inciso final de la citada Ley 96 de 1936, dispuso: "Pero si la Corte al fallar el negocio encontrare que han sido violados otros textos o principios constitucionales distintos a los invocados en la demanda o que éstos lo han sido por causa o razón distinta de la alegada por el demandante, dicha entidad estará siempre obligada a hacer la correspondiente declaración de inconstitucionalidad".*

En esta forma la ley fijó el alcance de la competencia de la Corte, desarrollando el contenido de la norma constitucional que asigna a las respectivas decisiones el carácter de "definitivas".

5. *Sobre el particular la jurisprudencia de la Corte se puede resumir así:*

i) *A partir del Acto legislativo número 3 de 1910, que estableció el control de la constitucionalidad de las leyes por la Corte Suprema, en acción pública, estimó, hasta la expedición de la Ley 96 de 1936, y de acuerdo con el principio de derecho procesal que manda dictar la sentencia en consonancia con la demanda, que sus fallos debían ceñirse a las peticiones de ésta, entendiéndose entonces, en consecuencia, que no fundaban la excepción de la cosa juzgada sino respecto de los cargos o tachas de inconstitucionalidad sobre que recayeran;*

ii) *De acuerdo con este sistema, era posible traer una ley como acusada ante la Corte varias veces, si en cada una se le imputaban vicios de inconstitucionalidad diferentes;*

iii) *Bajo la preceptiva de la Ley 96 de 1936, las sentencias sobre inexecutableidad, además de ser como antes erga omnes, son absolutas, también, respecto de todas las normas constitucionales, porque al tenor del artículo 2º ya no limita su decisión a los textos o principios invocados por el demandante, ni a las causas o razones alegadas, sino que debe agotar el estudio de la inconstitucionalidad del texto acusado sin restricción alguna. Decidir "definitivamente", significa decidir una sola vez, mientras subsista el actual*

régimen de control constitucional de las leyes. (Sentencia de 25 de agosto de 1947, Sala Plena).

6. El Acto legislativo número 1 de 1968, en el artículo 76, letra c), autorizó al Gobierno para dictar las normas procedimentales para el estudio y despacho de los asuntos a cargo de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

En ejercicio de esta autorización el Gobierno expidió el Decreto número 432 de 26 de marzo de 1969, que empezó a regir el 16 de abril del mismo año, o sea en la fecha de su publicación en el Diario Oficial. El artículo 29 dice textualmente:

“Conciérne a la Corte Suprema de Justicia confrontar las disposiciones objetadas, revisadas o acusadas, con la totalidad de los preceptos de la Constitución, y si encontrare que han sido transgredidas por el proyecto, la ley o el decreto, normas constitucionales distintas de las indicadas en la objeción, intervención o demanda, o que la violación de ellas se ha realizado por causa o en forma diferente de la invocada, procederá a hacer la correspondiente declaración de inconstitucionalidad”.

Ratificó así este precepto con fuerza de ley lo dispuesto anteriormente por el artículo 29 de la Ley 96 de 1936 y lo dicho por la Corte en su sentencia de 25 de agosto de 1947. La situación legal descrita no sufrió alteración alguna, ni antes ni después de la reforma de 1968 que creó dentro de la Corte la Sala Constitucional.

7. Pero, frente a la demanda de inexecutable de todo un código o estatuto como el comprendido en el Decreto extraordinario número 1400 de 6 de agosto de 1970, cabe inquirir si, desde el punto de vista técnico y legal, la Corte se halla ligada de modo forzoso al mandato del transcrito artículo 29. Para dar una respuesta adecuada al sistema jurídico de la guarda de la integridad de la Constitución, se observa:

a) Es lo usual dentro de la vida legislativa del país, y se ajusta a su régimen constitucional, la expedición de códigos o estatutos como el contemplado en el Decreto 1400, por medio de decretos dictados en desarrollo de las facultades extraordinarias que al Presidente de la República le confiera el Congreso. Ejemplo reciente es el de los Códigos de Comercio y de Procedimiento Penal;

b) Y ello obedece a la naturaleza de la labor legislativa de redacción y adopción de un código o estatuto de la magnitud de los previstos, que requiere trabajos serios y permanentes de investigación, de análisis sereno y de confrontación

o consulta de textos diferentes; lo cual encaja mejor dentro de la organización y actividad de la Rama Ejecutiva del Poder Público;

c) Cuando se acusa el decreto extraordinario que comprende un código o estatuto, por abuso de poder, en sus modalidades de exceso o desviación, en realidad de verdad no se cuestionan sus disposiciones frente a algunas o todas de las disposiciones de la Carta; se indican como violadas las referentes al ejercicio de las facultades extraordinarias, aunque indirectamente se puedan quebrantar otros preceptos, como los que definen la competencia y funciones de las Ramas del Poder;

d) De otra parte, significaría una labor improba, que excede necesariamente los términos legales, confrontar todas y cada una de las disposiciones de un código (ahora 700 artículos), con todas las disposiciones de la Carta.

8. En conclusión, en el caso sub iudice y en sus semejantes, la Corte define y fija el alcance del artículo 29 del Decreto número 432 de 1969 en los términos expuestos, o sea, que el fallo que al respecto se profiera tiene el carácter de definitivo, mas no el de absoluto; y por tanto, sobre el aspecto del uso de las facultades extraordinarias no se puede volver, sin que ello obste para que en sentencias posteriores se contemplan y decidan otros cargos y tachas de inconstitucionalidad, acerca de alguna o algunas de las disposiciones del mismo código o estatuto, por razones distintas de las de exceso en el ejercicio de tales facultades extraordinarias.

Novena.

1. Como se advierte antes, el Decreto número 1400 de 1970 fue modificado en algunas de sus disposiciones, por los Decretos números 1678 y 2019 del mismo año, expedidos, igualmente, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República por la citada Ley 4ª de 1969.

2. Mas este fallo, y el estudio que le precede, se refieren únicamente a las disposiciones del Decreto con fuerza de ley número 1400 de 1970, en la parte no sustituida o modificada por los Decretos números 1678 y 2019 de 1970.

Décima.

1. En estas condiciones no encuentra la Corte que se haya cometido un abuso de poder por exceso o desviación en ejercicio de las facultades

extraordinarias que la Ley 4ª de 1969 otorgó al Presidente de la República para la expedición del Código de Procedimiento Civil, y por tanto, no está probada la violación de la Constitución en las disposiciones invocadas por los actores, a saber: artículo 76, en su inciso 1º y en su numeral 12; el 118, en su numeral 8, y en relación con el anterior; ni en el artículo 55 que define las Ramas del Poder Público y consagra la autonomía de su ejercicio.

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad del acto de mandado, el cual no viola los preceptos constitucionales indicados por los actores.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otórga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el Decreto extraordinario número 1400 de 6 de agosto de 1970, "por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil", en cuanto al proferirlo el Presidente de la República se ciñó a las facultades de la Ley 4ª de 1969.

Publíquese, cópiese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribábase a quien corresponda.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ildelfonso Méndez, Conjuez, Alejandro Córdoba Medina, con salvamento de voto, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, con salvamento de voto, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

Del doctor Luis Sarmiento Buitrago.

I

ANTECEDENTES DEL DECRETO 1400

Primero. Por medio del Decreto 0817 de 1953 (marzo 18), se crearon cinco comisiones "para que elaboren los proyectos de reforma de los Códigos Civil, de Comercio, Penal, de Organización Judicial, Procedimiento Civil y de Procedimiento Penal". La comisión correspondiente encargada del proyecto de Código de Procedimiento Civil quedó integrada por los doctores Luis Rafael Robles, Magistrado de la Corte Suprema, Hernando Morales y Pedro Posse Camargo (Art. 10, d. ib.).

Elaborado el proyecto y sometido a discusión general mediante publicación hecha por el Ministerio de Justicia (Empresa Nacional de Publicaciones de 1953), fue objeto de reparos por Tribunales, Jueces y Abogados. Por tal razón se inició una revisión del proyecto inicial por parte de los mismos procesalistas que habían presentado el proyecto anterior, con excepción del doctor Pedro Posse Camargo. Como fruto de esa revisión se dio a conocer, mediante publicación oficial ordenada por la Comisión Primera Constitucional del honorable Senado, el proyecto sustitutivo del primero, que fue presentado al Congreso Nacional por el Ministro de Justicia (Imprenta Nacional, Bogotá, D. E., 1959).

Segundo. Este "proyecto sustitutivo", fue divulgado con una exposición de motivos que fija claramente el criterio y orientación del mismo, especialmente en cuanto a sus orígenes o fuentes y a cuestiones esenciales como son las relativas a los poderes del Juez, a los medios de prueba y a su apreciación. Sobre estos puntos dijeron expresamente los autores del proyecto en el documento mencionado:

"Desde su iniciación, la Comisión Revisora del Código de Procedimiento Civil se dio cuenta de que era más conveniente redactar un nuevo estatuto que proceder a hacer modificaciones o adiciones a la Ley 105 de 1931, pues consideró que ésta ya no responde a las necesidades actuales,

por lo cual se requería un código, que sin apartarse de la tradición del país, recogiera los avances de la ciencia procesal contemporánea.

"En la preparación del proyecto la Comisión consultó diversas legislaciones extranjeras promulgadas en los últimos tiempos, así como varios proyectos publicados en otros países. Sin embargo, no siguió en especial a ninguno de ellos ni en su letra ni en su contenido, pues se propuso redactar un estatuto que aprovechara aquellas disposiciones foráneas adaptables al medio colombiano, que tuviera una orientación propia, que llenara las necesidades de una rápida administración de justicia, de eficacia y simplificación en los distintos trámites, y que facilitara al mismo tiempo el ejercicio de los derechos consagrados por la ley sustantiva.

".....
"La Comisión hubiera deseado acentuar las facultades del Juez en la dirección del proceso, principio acogido en la mayoría de las legislaciones modernas, pero llegó a la conclusión de que en nuestro país aún muchos Jueces no han obtenido un estado de madurez y preparación suficiente para utilizar dichos poderes sin peligro para los derechos de las partes, razón por la cual tales facultades, aunque mayores que las que el Código vigente reconoce, no tienen la amplitud que hubiera podido darse...

"Como consecuencia del principio dispositivo que prevalece en cuestiones de derecho privado, el ofrecimiento de prueba se deja en general a la iniciativa de las partes. Sin embargo, se amplían los poderes del Juez para decretar pruebas de oficio en determinados casos, teniendo en cuenta que no siempre la actividad de los interesados es garantía suficiente para el esclarecimiento de la verdad, cual acontece cuando está de por medio algún interés público o social".

"...Según la norma aceptada por la Comisión, las pruebas cuya valoración no esté regulada por la ley se apreciarán de acuerdo con las reglas de la sana crítica, criterio de persuasión

que ofrece la ventaja de estar ya consagrado en otros códigos y de haber sido comentado por algunos tratadistas de derecho procesal, lo cual contribuye a que su alcance sea fácilmente discernible". (Cit., págs. 289, 290, 330 y 33).

Tercero. El Congreso no dio al "proyecto sustitutivo", su curso regular, sino que decidió facultar al Presidente por medio de la Ley 4ª de 1969 (octubre 15), cuyo artículo 1º dice: "Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año, contado a partir de la vigencia de esta ley, para que previa una revisión hecha por una comisión de expertos en la materia, de la cual formarán parte cuatro Senadores y cuatro Representantes, designados paritariamente entre sus miembros por la Comisión Primera Constitucional de cada Cámara, revise el Código Judicial y el proyecto sustitutivo que se halla a la consideración del Congreso Nacional, y expida y ponga en vigencia el Código de Procedimiento Civil".

II

EXAMEN DE LAS FACULTADES DADAS AL GOBIERNO

Primero. Esta Ley 4ª de 1969 fue acusada de inconstitucionalidad porque en concepto del demandante no eran precisas las facultades conferidas al Presidente. Pero la Corte dijo al respecto:

"La ley acusada señala en forma indubitable la materia sobre que versan las facultades y la clara finalidad de ella, cuando autoriza al Gobierno para que 'expida y ponga en vigencia el Código de Procedimiento Civil', previa una revisión del actual y del proyecto sustitutivo presentado al Congreso, por una comisión de expertos en el asunto". Por esta consideración se declaró exequible. (Sentencia de fecha abril 15 de 1970).

En este fallo la Corte no solamente encontró que las facultades eran precisas, sino que definió también en qué sentido lo eran, es decir, cuál era el objeto de esas facultades, qué era lo que el Presidente podía hacer en el ejercicio de las mismas y cómo podía hacerlo.

Segundo. La precisión de las facultades implica, desde luego, limitación de las mismas, porque con esa exigencia de la Carta se trata de que esa forma de legislar por decretos extraordinarios no quede al arbitrio del Presidente, sino que se ciña a las pautas que trace el Congreso, a fin de que la legislación extraordinaria interprete y siga la voluntad del legislador or-

dinario. De manera que, con fundamento en la ley, el Presidente tenía una primera limitación en cuanto al modo de ejercer las facultades que le fueron conferidas, porque la expedición del Código Judicial estaba condicionada a que una comisión de expertos hiciera primero una revisión del actual Código de Procedimiento Civil y del "proyecto sustitutivo", que estaba a consideración del Congreso, es decir, el que fue presentado en 1959 en sustitución del que había elaborado anteriormente la Comisión creada en 1953. El Presidente no podía ni prescindir de la Comisión, tal como ella debía integrarse según la Ley 4ª, ni podría prescindir del trabajo de revisión hecho por esa Comisión, puesto que la facultad de revisar estaba concedida a la comisión de expertos, como es lógico, por tratarse de una ley eminentemente técnica.

Tercero. Esta forma de conferir el legislador las facultades para que el Presidente haga la revisión o para que la revisión sea hecha por una comisión de expertos, no es indiferente ni infundada. Al conceder en la Ley 16 de 1968 facultades para reorganizar la Rama Jurisdiccional en cuanto a organización judicial, división territorial, carrera judicial y aun ejercicio de la abogacía, cuestiones destacadamente administrativas, estatuyó: "El Gobierno ejercerá las facultades que se le otorguen (sic) en esta Ley asesorado de una comisión de expertos". (Art. 21). Pero cuando, en esta misma ley se trató de la revisión del Código de Comercio, materia que es extraña a la función ejecutiva, la facultad fue conferida en los mismos términos empleados en la Ley 4ª de 1969, dice así: "Art. 20. Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de tres años a partir de la sanción de la presente Ley...

"5. Para que previa una revisión final hecha por una comisión de expertos en la materia, expida y ponga en vigencia el proyecto de ley sobre Código de Comercio que se halla a consideración del Congreso Nacional".

En ambos casos la comisión, dado el propósito técnico buscado, fue revisora y no simplemente asesora.

Cuarto. Pero no era solamente en cuanto a la forma de ejercer las facultades como estas se hallaban limitadas por la ley, sino que lo era también en cuanto al objeto mismo de las facultades, es decir, en cuanto a la materia sobre la cual podía legislarse en esa forma extraordinaria. Porque, como dice claramente la ley de autorizaciones y lo aceptó la Corte en el fallo mencionado atrás, la expedición del Código de Procedimiento Civil tenía que ser previa a la revisión del

Código de la materia y del proyecto sustitutivo del Congreso. Lo cual no puede entenderse, desde luego, en el sentido de que en ese proceso de revisión no pudieran ser estudiados otros códigos o proyectos de otros países; pero tampoco puede entenderse en el sentido de que podía prescindirse del actual Código de Procedimiento, que es el que se trataba de reformar ni del proyecto de 1959, que era el que el Congreso decidió dejar de estudiar él mismo, para encomendar ese estudio a una comisión de expertos, facultando al Presidente para adoptar como código de la materia el fruto del estudio de esa comisión. En cierta forma el proyecto sustitutivo que se hallaba al estudio del Congreso, quedó incorporado en la ley de facultades extraordinarias, porque éstas se confirieron para revisar el actual Código y ese proyecto, como reiteradamente se ha expresado.

Quinto. Si el actual Código de Procedimiento y el "proyecto sustitutivo", presentado al Congreso, constituía lo que los demandantes han denominado la materia prima entregada a la comisión de expertos para su revisión y al Presidente para su adopción, no quiere decir eso que en el proceso de revisión no pudieran hacerse reformas al Código actual ni al proyecto presentado en 1959. Si la revisión no implicara la posibilidad de esas reformas o enmiendas el Congreso no habría tenido necesidad de delegar sus facultades, sino que habría podido adoptar directamente el proyecto. Porque revisar, según la definición de la nueva edición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua, que invoca el doctor Hernando Devis Echandia al iniciar su escrito presentado ante la Corte, es "someter una cosa a nuevo examen para corregirla, enmendarla o repararla". Pero esa revisión no podía ser sino salvando la identidad sustancial de la cosa revisada, para no hacer de la simple revisión una sustitución. La simple definición de la palabra revisar que acaba de transcribirse deja a salvo esa identidad sustancial, porque revisar es "someter una cosa (determinada) a nuevo examen para corregirla (la misma cosa revisada), enmendarla o repararla". La revisión para que no fuera inútil no podía dejar el Código actual y el "proyecto sustitutivo", intactos en su estructura, en su forma y desarrollos; pero tampoco podía, para no cambiar la cosa revisada tenida en cuenta por la ley, alterar la identidad sustancial de uno y otro, es decir, los principios o la filosofía que los orienta, que podían ser susceptibles de desarrollos distintos de los previstos en el Código actual y en el proyecto, pero que no podían cambiarse para salvar, por lo menos

en su esencia, la identidad del objeto de las facultades dadas al Presidente, ya que el Congreso mismo no prescindió de los mismos al otorgar las facultades.

Sexto. Del texto de la ley de facultades surge otra limitación, y es la relativa a las materias que podían ser objeto de regulación en el decreto que se expidiera en uso de dichas facultades. Porque éstas se confirieron para que el Presidente, previa la revisión ya indicada "expida y ponga en vigencia el Código de Procedimiento Civil". Es decir, que las facultades fueron exclusivamente para expedir el Código de Procedimiento Civil que resultara de esta revisión, no para reformar o derogar la legislación sustantiva contenida en el Código Civil, en el Código del Comercio y en las numerosas leyes que se han expedido después de la adopción de esos dos Códigos. Porque uno es el objeto de los Códigos Sustantivos y otro el de los Códigos de Procedimiento, de suerte que las facultades dadas para revisar un Código de Procedimiento no pueden entenderse con calidad para revisar los Códigos Sustantivos, ya que una cosa es la regulación de los derechos privados de las personas y otra cosa fundamentalmente distinta es la regulación del ejercicio ante los Jueces de las acciones derivadas de esos derechos.

El actual Código de Procedimiento (Ley 105 de 1931), vigente todavía, contiene una norma que es utilizable para facilitar la interpretación de la Ley 4ª de 1969. Es el artículo 472, según el cual "el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva". Este principio es útil para deslindar el objeto o la materia de los Códigos de Procedimiento y el objeto o la materia de los Códigos Sustantivos. Lo cual permite separar en los Códigos Sustantivos las normas que son muchas veces meramente procedimentales de las que reconocen y regulan los derechos de los ciudadanos, para llegar a la conclusión de que, aunque al reformar un Código de Procedimiento pueden reformarse las normas meramente procedimentales de los Códigos Sustantivos, no pueden reformarse, en cambio, las que no tienen ese simple carácter adjetivo; sino que ordenan la conducta del ciudadano, no ante los Jueces, sino ante los demás ciudadanos.

III

EJERCICIO DE LAS FACULTADES POR EL PRESIDENTE

Primero. Según los considerandos del capítulo anterior, la primera limitación deducida de la forma como el legislador precisó las facultades

conferidas al Presidente es lo relativo al modo de ejercerlas. Porque, como quedó dicho, el Presidente no podía expedir a su arbitrio un Código de Procedimiento Civil, sino que tenía que someterse a la revisión que hiciera la comisión de expertos del Código actual y del "proyecto sustitutivo". En otras palabras, el uso de las facultades estaba condicionado a esa revisión hecha directamente por la comisión de expertos. Sin el cumplimiento de esa condición a la cual fueron subordinadas las facultades, se excedían los límites previstos en la Ley 4^a. Por eso debe aparecer en forma fehaciente el cumplimiento de esa condición.

Desde la integración de esta Comisión el Gobierno desvió el sentido de las facultades, como aparece de la lectura del Decreto número 1887 de 1969 (noviembre 12), "por el cual se integra la Comisión de Estudio de la Reforma del Código de Procedimiento Civil". "Artículo primero. La Comisión de Especialistas que de conformidad con la Ley 4^a de 1969 ha de asesorar al Gobierno para la revisión del Código de Procedimiento Civil, estará presidida por el Ministro de Justicia, e integrada, además, por los cuatro Senadores y por los cuatro Representantes elegidos por las respectivas Comisiones Primeras Constitucionales de ambas Cámaras y por los doctores *Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Hernando Devis Echandía, César Gómez Estrada, Julio González Velásquez, Hernando Morales M., Juan Francisco Mujica y Carlos Ramírez Arcila*". Y en el artículo 3^o establece: "La Comisión Asesora revisará el Código Judicial vigente y el proyecto que se encuentra a la consideración del Congreso; consultará la opinión de las Corporaciones Judiciales, de la Academia de Jurisprudencia, de los Colegios de Abogados, de las Facultades de Derecho y de todos los sectores jurídicos en las distintas secciones del país e informará ampliamente sobre sus iniciativas y criterios, a medida que avance en la redacción del proyecto".

La Comisión de Expertos para la revisión del actual Código Judicial y del proyecto sustitutivo, creada por la Ley 4^a de 1969, fue convertida en Comisión Asesora del Gobierno por mandato del Decreto 1877, citado.

Por su parte el Senado de la República designó a los Senadores José María Nieto Rojas, Guillermo Angulo Gómez, Germán Bula Hoyos y León Colmenares para integrar las comisiones de que habla la Ley 4^a de 1969, y la Cámara a los Representantes Luis Villar Borda, Carlos H. Morales, Roberto Gerlein y Raúl Díaz Díaz.

En reemplazo del doctor Juan Benavides Patrón quien no aceptó, fue nombrado el doctor Hernán Salamanca Porrás (D. 2168 de 1969).

No hay constancia alguna, a pesar de la solicitud que se hizo al Ministerio de Justicia, de que esta Comisión, ya como revisora o como asesora, hubiera cumplido el trabajo encomendado por la ley o por el decreto.

De sus trabajos debía haber quedado alguna constancia en forma de actas o de otros documentos que, como antecedentes fidedignos del Decreto 1400, permitieran establecer con seguridad que la Comisión estuvo haciendo tal revisión, o que aprobó, por lo menos, la revisión hecha por algunos de los procesalistas que intervinieron en ella. Las 6 actas enviadas por el Ministerio de Justicia, evidentemente incompletas, no permiten establecer que por lo menos la mayoría de los miembros de la Comisión hubieran intervenido. Es decir, no aparece establecida en los antecedentes del Decreto 1400 la revisión previa ordenada en la ley, hecha no por el Presidente directamente sino por la Comisión indicada.

Más aún: El propio Presidente afirma en el encabezamiento del Decreto 1400, que fue "consultada la Comisión Asesora", prevista en la ley de facultades, es decir, que esa comisión no hizo la revisión prevista claramente en la ley sino que ella fue hecha directamente por el Presidente, quien se limitó a consultar la Comisión, no a someterse al resultado de los trabajos de la Comisión prevista por el legislador. De manera, pues, que a las deficiencias de las actas se agrega una afirmación del Presidente que, en lugar de reafirmar la idea de que la Comisión hizo la revisión primeramente prevista en la ley, debilita esa idea y coloca a la Comisión cumpliendo accidentalmente una función que no era la que le correspondía, para llevar más fácilmente a la conclusión de que no se cumplió la exigencia de la ley de facultades que a la conclusión de que ella fue cumplida según la ley.

Segundo. Una segunda limitación de las facultades dadas en la Ley 4^a de 1969 es la relacionada con la materia u objeto al cual debía concretarse la revisión previa de la Comisión de Expertos y al que debía ceñirse luego el decreto que expediera el Presidente. Porque, como se anotó en el capítulo anterior, lo que debía revisarse era el Código de Procedimiento vigente y el "proyecto sustitutivo", que se halla al estudio del Congreso, sin perjuicio de utilizar: Códigos o proyectos foráneos que permitieran esta labor de "corregir", "enmendar" o "reparar", el material sometido a revisión pero sin prescindir

de este material determinado expresamente en la ley de facultades.

No obstante y conforme a los antecedentes enviados por el Ministerio de Justicia a la Corte, para formar parte del expediente de este proceso, los estudios o trabajos de revisión se concretaron a un proyecto de Código de Procedimiento del procesalista *Couture*, al proyecto brasileño de *Buzaid*, al Código de los Estados de Sonora y Astecas, de Méjico, y al Código Argentino. Y, según el último cuadro que forma parte de los mismos antecedentes, el Decreto 1400 es el resultado del estudio comparativo hecho del proyecto *Buzaid*, del Código Argentino y del Código Mejicano. Es decir, no se han tomado en cuenta ni el Código Judicial vigente en el país, ni el proyecto que se halla al estudio del Congreso. Los únicos documentos completos que permiten establecer la historia fidedigna de la expedición del Decreto 1400 solo demuestran que, aunque se hizo un estudio cuidadoso de códigos y proyectos foráneos, no se tomaron en cuenta ni el código del país ni el proyecto de reforma del mismo a los que expresamente concretó el legislador lo fundamental de la revisión, según el texto de la Ley 4ª de 1969 y según lo entendió ya la Corte en su sentencia de 15 de abril pasado. De manera, pues, que el material extranjero que pudo utilizarse comparativamente para resolver hasta dónde debía mantenerse, corregirse o enmendarse el material que debía ser revisado, por disposición expresa de la ley, fue utilizado como material exclusivo del proyecto de Decreto 1400, prescindiendo totalmente del material que entregó el legislador a la Comisión Revisora y al Presidente.

Tercero. Por la vía que queda indicada, sea que la revisión se haya hecho por la Comisión, como lo ordenó el legislador, o que se haya llevado a cabo por el propio Gobierno, como aparece del examen hecho en el primer punto de este capítulo, se llegó a un cambio sustancial del Código vigente y del proyecto que se halla al estudio del Congreso, con lo cual se afectó la identidad sustancial de este Código y de ese proyecto, y la labor de la Comisión o del Presidente no se limitó a la revisión ordenada por el Congreso, sino que produjo una sustitución, un verdadero cambio del material presentable, que, además de no haber sido tomado en cuenta, según los trabajos preparatorios del Decreto 1400, perdió su identidad sustancial.

Esta sustitución del material nacional revisable por material foráneo que podía utilizarse

para completar la revisión, pero que no podía cambiar la identidad sustancial del Código vigente y del "proyecto sustitutivo" se manifiesta en un cambio total de lo que puede llamarse la filosofía del Código vigente y del "proyecto sustitutivo", es decir, de lo que puede identificarse sustancialmente uno y otro. Y ese cambio de la filosofía u orientación del Código del país y del proyecto de reforma revisables se pone de manifiesto especialmente en dos puntos medulares, a saber:

a) En el cambio de principio dispositivo por el inquisitivo. Porque mientras en el derecho vigente apenas se permite al Juez, por vía de excepción, decretar pruebas de oficio en los casos de los artículos 600 y 692 (C. J.), principio que se salva en el "proyecto sustitutivo", en el Decreto 1400 no solo se ordena al Juez decretar oficiosamente pruebas (Art. 37), sino que se le ordena también (Art. 83), citar oficiosamente al juicio a personas no demandadas y obrar también oficiosamente en materia de excepciones y nulidades (Art. 87). Estos artículos, que no fueron modificados por el Decreto reformativo número 2019 de 1970, cambian sustancialmente la orientación del Código actual y del proyecto sustitutivo.

b) En el cambio del sistema probatorio, que se pone de presente en la supresión de la prueba nominada establecida en el artículo 593 del Código actual y dejaba a salvo en el "proyecto sustitutivo", para aceptar el sistema de la prueba innominada o de la libertad de medios de prueba (Art. 175) y en la sustitución de la tarifa legal de pruebas, establecida en el artículo 601 del Código vigente y conservada en el proyecto sustitutivo, para establecer la libre apreciación de la prueba según el criterio del Juez (Art. 187) en el nuevo procedimiento.

Estas innovaciones cambian sustancialmente el Código vigente y el "proyecto sustitutivo", es decir, cambian la identidad sustancial del material sometido a revisión por el Congreso. Este cambio sustancial del Código vigente, en partes medulares, fue expresamente excluido por los autores del proyecto sustitutivo, según lo dijeron en su exposición de motivos, en los apartes transcritos. Quedó excluida, no porque la hubieran considerado censurable en abstracto, sino porque para ellos el país no está preparado para un cambio tan sustancial.

~~El presente artículo...~~

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

De los doctores Alejandro Córdoba Medina y Luis Sarmiento Buitrago.

Nos apartamos de lo dispuesto en la sentencia por medio de la cual la Corte Suprema de Justicia decidió la acusación de inexecutable del Decreto 1400 de 1970, en aquella parte en que tal fallo limitó los efectos de su propio pronunciamiento.

En la providencia aludida, la Corte declaró que el mencionado decreto es executable en cuanto al proferirlo el Presidente de la República se ciñó a las facultades de la Ley 4ª de 1969. En la parte motiva de la sentencia, se limita el efecto del artículo 29 del Decreto 432 de 1969, y se trata de darle un alcance distinto del que realmente tiene.

El control jurisdiccional que la Corte como guardiana de la integridad de la Constitución, ha de ejercitar en virtud de la acción pública de inexecutable, no puede ser temporal ni relativo, sino que se ha de producir a través de sentencias definitivas, totales, absolutas. De otra manera, las decisiones no cumplirían su fin propio.

El artículo 214 de la Carta dice expresamente que la competencia es para "decidir definitivamente", y la misma expresión está contenida en los textos de los artículos 40 del Acto legislativo número 3 de 1910, 53 del Acto legislativo número 1 de 1945 y 71 del Acto legislativo número 1 de 1968.

Antes de la expedición de la Ley 96 de 1936, la Corte Suprema de Justicia había interpretado esa expresión en el sentido de que por virtud de ella se producían los efectos de la cosa juzgada, solamente en relación con el motivo de acusación resuelto. Sin embargo, también hubo en esa época providencias que interpretaron en el sentido de que la cosa juzgada impedía proponer nuevamente la acción y hacía que otra sentencia que recayera sobre la materia fuera nula. Así lo expresó en auto de Sala Plena de 13 de noviembre de 1933, cuando dijo:

"No le es dado a la Corte satisfacer los deseos del demandante, comoquiera que los térmi-

nos en que le ha sido conferida la función de guardián de la Constitución por el artículo 41 del Acto legislativo número 3 de 1910, expresan claramente que los fallos que en ejercicio de aquella función dicte la Corte, tienen el carácter de definitivos, y en tal virtud se hallan revestidos de los atributos que a esta clase de fallos otorga la ley procesal, entre los cuales se cuenta el de no poder ser reformados ni revocados por el Tribunal que los ha proferido, así como el de hacer tránsito a cosa juzgada, y el de la consiguiente nulidad de toda sentencia posterior que le sea contraria (artículos 473, 474, 476 y 486 del Código Judicial). No otro alcance puede dársele a la expresión 'decidir definitivamente' empleada en el texto constitucional antes citado". (Auto de Corte Plena, XL, N° 1886, noviembre 13 de 1933), 21, 1ª y 2ª.

La anterior interpretación jurisprudencial fue consagrada en el inciso segundo del artículo 2º de la Ley 96 de 1966, que dice:

"Pero si la Corte al fallar el negocio encontrara que han sido violados otros textos o principios constitucionales distintos de los invocados en la demanda, o que éstos lo han sido por causa o razón distinta de la alegada por el demandante, dicha entidad estará siempre obligada a hacer la correspondiente declaración de inconstitucionalidad".

La regla transcrita exige el estudio de comparación entre las normas acusadas y todas las contenidas en la Ley de Leyes, puesto que la declaración de inconstitucionalidad no puede ser parcial, relativa o temporal, sino que ha de ser definitiva, absoluta y total. Lo demás sería eludir la guarda de la integridad de la Constitución.

Pero el artículo 29 del Decreto 432 de 1969 fue aún más claro. Dice así:

"Conciérne a la Corte Suprema de Justicia, confrontar las disposiciones objetadas, revisadas o acusadas, con la totalidad de los preceptos de la Constitución, y si encontrare que han sido trans-

gredidas por el proyecto, la ley o el decreto, normas constitucionales distintas de las indicadas en la objeción, intervención o demanda, o que la violación de ellas se ha realizado por causa o en forma diferente de la invocada, procederá a hacer la correspondiente declaración de inconstitucionalidad”.

Este artículo consagra la obligación de hacer en todos los casos, la confrontación de las normas acusadas con todos los textos de la Constitución, y la de declarar la inconstitucionalidad si se encuentra transgresión, así sea de otra norma distinta a la indicada o por motivo diferente al alegado.

Para justificar la limitación de los efectos, la sentencia expone consideraciones que no son pertinentes.

Se dice que es usual facultar al Presidente de la República para la expedición de códigos o estatutos. Esta costumbre no modifica en punto alguno lo dispuesto por los artículos 214 de la Constitución Nacional y 29 del Decreto 432 de 1969.

El que la costumbre anterior se justifica en cuanto la preparación de los códigos requiere trabajos serios y permanentes de investigación, tampoco tiene incidencia en las normas citadas.

Se arguye que cuando se acusa un decreto extraordinario por abuso de poder en su modalidad de exceso o desviación, no se enfrentan las normas del decreto a todas las de la Carta, sino a las que se refieren a las facultades extraordinarias. Pero la Corte aunque no se le señale como violado sino un solo artículo de la Constitución, está obligada a comparar las normas acusadas, con todas las de la Carta, para que se produzca la misión de guardiana de ella.

En sentencia de 31 de agosto de 1966 se dijo:

“A este respecto debe anotarse, como lo hace el señor Procurador, que la objeción del Gobierno no se basó en la disposición de la Carta que se estima violada conforme a las motivacio-

nes anteriores. Pero como ya lo ha decidido la Corte y se deriva no sólo de lo dispuesto por el artículo 2º de la Ley 96 de 1936 sino del alcance mismo de la guarda de la integridad de la Constitución (se subraya), que a la Corte se confía por el artículo 214 de la misma, cumplido el impulso que constituye la acción pública ciudadana contra las leyes o los decretos señalados en este artículo o el envío del proyecto objetado, la Corte debe confrontar la ley, el decreto o el proyecto, con la totalidad de los mandatos de la Carta, para que la sentencia de jurisdicción constitucional constituya el acto de guarda de la integridad de la Constitución”. (Sentencia de Sala Plena —CXVII— Nº 2282 de 31 de agosto de 1966).

Que cuando se acusa un código o un estatuto de mucha extensión, la labor es ímproba, no autoriza el incumplimiento de la obligación de confrontación ni constituye excepción a la norma indicada. En ese caso la ley está exigiendo un trabajo mayor, pero no está autorizando la desvirtuación de todo el sistema de guardia de la Constitución, porque los fallos que dejan la oportunidad de nuevas demandas, no cumplen la misión atribuida.

La conclusión de que se define y fija el alcance del artículo 29 del Decreto 432 de 1969, no la compartimos en forma alguna, pues el artículo citado es de una claridad especial y no admite excepción.

Estimamos que la Corte para cumplir el encargo de guarda de la integridad de la Constitución en todos y cada uno de los casos en que haya de decidir sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad, debe examinar la totalidad de las normas de la Carta, y que el pronunciamiento sobre la exequibilidad o inexequibilidad de determinadas normas o de todo un código o estatuto, impide nuevas demandas sobre ellos y si se dictaren fallos al respecto, éstos serán nulos.

Fecha ut supra.

DEMANDA INEPTA

Inhibición de la Corte para decidir en el fondo sobre la exequibilidad de la Ley 65 de 1967, puesto que tal norma implícitamente en fallo anterior fue calificada definitivamente como exequible. — La conexidad en materia constitucional: delimitación a la misma norma y a la misma materia.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., mayo 7 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El señor Henry Gutiérrez Muñoz, en ejercicio de la acción consagrada por el artículo 214 de la Constitución Nacional, ha pedido que se hagan las siguientes declaraciones:

a) Que es inexecutable la Ley 65 de 1967 en sus literales h), g) y j) del artículo 1º, por medio de la cual el Congreso revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para reformar en varios aspectos la administración pública, y

b) Que igualmente se declaren inexecutable los siguientes decretos dictados en ejercicio de aquellas facultades:

El número 1050 de 1968, en sus artículos 1, 5, 6, 7, 8, 12, literal b), 21, 25, 26, 27, 28, 30 y 35; el número 3130 en sus artículos: 1, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 23, 24, 28, 31, 33, 37 y 45; 2400, artículo 3º, literal a); 3118, artículo 1º; 2420, artículos: 19, 20, 22, 33, 43, 52, 73; 3120, artículos 3º, 59 bis y 76; 3161, artículos 20 y 32, literales a) y b); 3160, artículos 46 y 54; 3140, artículos 43 y 58; 3060, artículo 1º; 3073, artículo 1º; 760, artículo 1º; 3166, artículo 1º; 2700, artículo 1º; 912, artículo 1º; 3182, artículo 1º; 2394, artículo 1º; 3154, artículo 1º; 3155,

artículo 1º; 3175, artículo 1º; 3156, artículo 1º; 3178, artículo 1º; 2370, artículo 1º; 770, artículo 1º; 470, artículo 1º; 3123, artículo 1º; 3153, artículos 1º y 8º, y 2562, artículo 1º. Los decretos citados son todos del año de 1968.

Las razones básicas de la demanda son las siguientes: respecto de la ley, se funda el cargo en que, de conformidad con el artículo 62 de la Constitución las materias sobre las que versaron las facultades otorgadas por ella al Presidente de la República, se encuentran reservadas de modo exclusivo al Congreso, y son, por tanto, indelegables. Consecuentemente, al haberlas delegado a través del expediente de las facultades extraordinarias, aquél precepto resultó quebrantado, y la ley, en los puntos demandados, está afectada íntegramente de inconstitucionalidad. En relación con los decretos, se parte de un supuesto diferente, a saber, que la ley es constitucional, es decir, que el Congreso sí podía otorgar facultades extraordinarias para regular materias atinentes a una reorganización administrativa, pero que, en diferentes aspectos, excedió el límite de tales facultades al utilizarlas.

Desde luego el actor plantea esta segunda fase de la acción para el caso de que no prospere el cargo de inconstitucionalidad formulado contra la ley, y apoya la conexión entre los dos grandes cargos en este concepto: "Presento en una sola demanda diferentes disposiciones, por cuanto son todas conexas y de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una, depende la de las demás, aparte de que todas integran un todo que se ha denominado *reforma administrativa de 1968*". (Subraya el demandante).

En su oportunidad, el Procurador General se limita a decir que "la Corte es competente para

conocer de la acción por la naturaleza de los ordenamientos impugnados...” y entra a referirse a los cargos de la demanda, para terminar solicitando que se declaren exequibles todos los textos acusados, con excepción de la parte del artículo 38 del Decreto 1050 de 1968, en la parte que dice “...salvo las universidades”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Un examen de conjunto del planteamiento general de la demanda, lleva a la Corte a considerar que es inepta, por las siguientes razones:

1ª Los supuestos que sirven de vínculo a los dos cargos, son contradictorios de modo inconciliable. En efecto, si como lo cree y afirma el actor, el Congreso delegó facultades indelegables, todo cuanto hizo el Gobierno en desarrollo de aquel acto, llevaría consigo el vicio de la inconstitucionalidad. Resulta, por tanto de incongruencia absoluta presentar inmediatamente después la hipótesis de la constitucionalidad de la ley, sólo con el pretexto de atacar los decretos que la desarrollaron. Y tampoco es rigurosamente cierto que, en deduciendo la constitucionalidad de la ley, los decretos expedidos en su desarrollo sean también constitucionales, puesto que tratándose de entidades jurídicas completas, autónomas y que versan sobre diferentes materias, han podido quebrantar por uno o varios aspectos el ordenamiento de la Constitución. El planteamiento del actor, es, como puede verse, ilógico e inaceptable.

2ª *La conexidad que ha admitido la Corte como fundamento de una acumulación de cargos o de acciones, ha sido entre textos de una misma ley o decreto relativos a la misma materia, cuando su contenido establece entre ellas una vinculación tan clara y necesaria, que la decisión sobre el uno afecte al otro u otros. De ahí por qué se haya llegado por esta vía a la tesis de la ineptitud de la demanda cuando no se tiene en cuenta por el demandante el conjunto de normas de una misma ley o decreto que integran una proposición jurídica completa. Pero lo que es inaceptable es que ese concepto de la conexidad se lleve a varios estatutos, en su integridad, considerados como unidades o entidades legislativas autónomas, pues ello implicaría entre otras cosas una eventual confusión de competencias originada en la diversa naturaleza jurídica de las normas de dichos estatutos. Y con mayor razón cuando, en casos como el presente, los supuestos institucionales y doctrinarios de la acumulación, son contrapuestos.*

3ª *Aún en la hipótesis de que la conexidad citada pudiera llevarse a los límites a que la ha conducido el actor, el sistema de comprender en una sola demanda todos o la mayor parte de los decretos a través de los cuales el Presidente ha desarrollado unas facultades extraordinarias, es antitécnico porque, en primer lugar, desconoce, como ya se vio, que estatutos de esta índole suelen contener normas de naturaleza diversa, de modo que al paso de las que son expresión pura de tales facultades, es decir, materia legislativa propiamente dicha, existen otras de carácter reglamentario o de detalle, cuyo juzgamiento no corresponde a la Corte sino al Consejo de Estado; y en segundo, confunde los orígenes de los estatutos demandados, puesto que privando el uno del Congreso y el otro del Gobierno, las causas por las cuales se ha podido quebrantar la Constitución son diferentes, y así lo demuestra, para este caso, el planteamiento de la demanda.*

4ª *Una observación más. El señor Procurador General, llama la atención acerca del hecho de que, cuando con ocasión de la demanda de inexecutableidad contra el artículo 1º del Decreto-ley 3118 de 1968, sobre la creación y organización del Fondo Nacional del Ahorro, por exceso en el ejercicio de las facultades otorgadas al Presidente por la Ley 65 de 1967, la Corte lo declaró exequible, “consideró implícitamente que la Ley 65 de 1967, sí facultó al Presidente de la República para crear organismos o entidades administrativas, por lo menos de la clase de los establecimientos públicos”. Se tendría entonces otra notoria falta de técnica y de lógica en la demanda al plantear una primera petición sobre materia acerca de la cual ya existe una decisión que la propia Carta califica de “definitiva” y agregar a ella otra, consecuencial, que arrastraría la validez de los decretos dictados en desarrollo de aquellas facultades. Hasta esos límites no puede llegar la libertad para proponer esta acción pública. Por eso la misma Corte, en sentencia de 22 de junio de 1950, se expresó así:*

“La amplitud en la calificación y exigencias de estas calidades de forma y substancia que debe tener una demanda de inexecutableidad para que sea capaz de mover la jurisdicción constitucional de la Corte, podría conducir a la proliferación inconveniente, por irresponsabilidad jurídica, de estas acciones a que ya es notoria la abusiva tendencia a ocurrir al primer choque de la norma con el interés particular; todo aconseja la conveniencia de mantener el ambiente de alta doctrina constitucional en que debe moverse la tesis de la llamada casación constitucional, sin

estorbar el democrático ejercicio que corresponde a las acciones públicas, pero sin dejar de lado la rigurosa calificación de las fórmulas para que no sea cualquier demanda la que obligue a la Corte a entrar en el estudio sin límites de la constitucionalidad de cualquier precepto que ante ella se acuse". (G. J., Tomo 67, págs. 370 y 371). Esta misma tesis se ratificó en fallo de 15 de abril de 1970. (Foro Colombiano N° 10, pág. 407).

Lo anterior es suficiente para que la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena previo estudio de la Sala Constitucional, se declare inhibida para decidir sobre el fondo del caso propuesto, por ineptitud sustantiva de la demanda.

Cópiese, notifíquese y publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*.

Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, Abel Naranjo Villegas, Conjuez, Miguel Angel García, Jorge Gaviña Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

INHIBICION POR SUSTRACCION DE MATERIA

Como los artículos demandados del Decreto-ley 1345 de 1970 fueron derogados expresamente por el artículo 769 del Decreto-ley 409 de 1971, la Corte decide como lo dispone el artículo 30 del Decreto 432 de 1969.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., mayo 8 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

Cumplido el trámite señalado en el Decreto 432 de 1969 para decidir sobre la constitucionalidad del numeral 8º del literal c) del artículo 283 y de la primera parte del artículo 294 del Decreto-ley 1345 de 1970, el Presidente de la República ha expedido el Decreto-ley número 409 de 1971 (marzo 27), cuyo artículo 769 deroga expresamente el mencionado Decreto 1345 de 1970, y dice así:

“Artículo 769. *Derogatoria de normas procesales.* El Decreto 1345 de 4 de agosto de 1970 y las normas sobre procedimiento penal ordinario que no se encuentren incluidos en este Código quedan derogados”.

De lo anterior se deduce que la norma acusada, por hacer parte de un decreto derogado en su totalidad, ha perdido vigencia, y se impone aplicar el artículo 30 del Decreto 432 de 1969, que dice: “Cuando al proceder al fallo de constitucionalidad de una ley o decreto encontrare la Corte que la norma revisada o acusada perdió ya su vigencia, la decisión será inhibitoria por sustracción de materia”.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Declararse inhibida, por sustracción de materia, para decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad materia de este fallo, presentada por el ciudadano Oscar José Dueñas Ruiz.

Publíquesé y archívese el expediente.

José Gabriel de la Vega, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Luis Carlos Zambrano, Conjuez, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Luis Fernando Gómez Duque, Conjuez, Alfonso Peláez Ocampo, Rodrigo Noguera Laborde, Conjuez, Julio Roncallo Acosta, Abel Naranjo Villegas, Conjuez, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buítrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

INHIBICION POR SUSTRACCION DE MATERIA

La norma consagrada en el artículo 365 del Decreto-ley 1345 de 1970, objeto de esta demanda, ha sido derogada expresamente por el 769 del Decreto 409 de 1971. Así las cosas, de conformidad con el Decreto 432 de 1969, la Corte se inhibe para pronunciarse sobre la inexequibilidad de una norma que ya perdió su vigencia.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., mayo 8 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

Cumplido el trámite señalado en el Decreto 0432 de 1969 para decidir sobre la constitucionalidad del artículo 365 del Decreto-ley número 1345 de 1970, el Presidente de la República ha expedido el Decreto-ley número 409 de 1971 (marzo 27), cuyo artículo 769 deroga expresamente el mencionado Decreto 1345 de 1970, dice así:

“Art. 769. *Derogatoria de normas procesales.* El Decreto 1345 del 4 de agosto de 1970 y las normas sobre procedimiento penal ordinario que no se encuentren incluidos en este Código quedan derogados”.

De lo anterior se deduce que la norma acusada ha perdido su vigencia, por lo cual se impone dar aplicación al artículo 30 del Decreto 0432 de 1969.

Estas consideraciones son suficientes para que la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVA:

Declararse inhibida, por sustracción de materia, para decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad del artículo 365 del Decreto-ley 1345 de 1970.

Publíquese y archívese el expediente.

José Gabriel de la Vega, Vicepresidente, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, Luis Fernando Gómez Duque, Conjuez, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Rodrigo Noguera Laborde, Conjuez, Germán Giraldo Zuñaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Alberto Ospina Botero, Guillermo Ospina Fernández, Abel Naranjo Villegas, Conjuez, Alfonso Peláez Ocampo, Ildefonso Méndez, Conjuez, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REVISION CONSTITUCIONAL PREVISTA EN EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Constitucionalidad del Decreto legislativo 580 de 1971, sobre suspensión de tareas docentes y académicas en la educación. — Carácter transitorio de tales decretos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., mayo 27 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

EL CONTROL CONSTITUCIONAL

1. La Presidencia de la República remitió a la Corte copia del Decreto legislativo número 580 de 16 de abril de 1971, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 121 de la Constitución.

2. Recibida la copia, por auto de 20 de abril de los corrientes, se dispuso fijar en lista el negocio por el término y para los efectos previstos en el artículo 14 del Decreto 432 de 1969.

3. Durante el término de fijación en lista, los ciudadanos Jaime Quijano Caballero, Maruja García de Córdoba, Jaime Londoño Gaviria y Leonor García de Andrade, en escrito presentado el 22 de abril del año en curso, impugnan el decreto, así:

“a). Con el objeto de cooperar con ese alto organismo en el estudio del Decreto 580 para una justa y jurídica y real interpretación del mismo, en ejercicio de los derechos que la Constitución y las leyes nos confieren, a usted, con el respeto y acatamiento debidos, para que dentro de la facultad constitucional de decidir sobre la inconstitucionalidad de los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, con base en el artículo 121 de la Constitución, nos permitimos exponer

a continuación las razones que tenemos para impugnar el Decreto 580 de 1971 (artículos 1, 2, 3, 4 y 5);

“b) Los artículos 2, 3, 4 y 5 del citado Decreto son violatorios de los artículos 53 y 46 de la Constitución que garantizan la libertad de pensamiento y el derecho de reunión para expresarlo: ‘Toda parte del pueblo puede reunirse o congregarse pacíficamente’ y ‘nadie será molestado por razón de sus opiniones’. (Constitución, Arts. 46 y 53). Lo más que el Gobierno puede, en ejercicio de la primera norma citada, es ‘disolver reuniones que degeneren en asonada o tumulto, o que obstruyan las vías públicas’, pero no puede confundir esta facultad que se limita exclusivamente a disolver reuniones y no cualquier tipo de reunión sino a aquellas que degeneren en asonada o tumulto o que obstaculicen las vías públicas con cualquier reunión que no ha degenerado pero que el Gobierno presume a priori que puede degenerar porque esto en otros términos, sería prejuzgar. O sea que el Gobierno no puede presumir qué tipo de reunión puede degenerar para apresurarse a su disolución sino esperar a que se produzcan los efectos que la norma fundamental señala. El Gobierno confundió la asonada y el tumulto con hechos exclusivamente pacíficos como estos: ‘...paros temporales o indefinidos o asambleas que impidan la vida académica normal de las universidades y colegios; actividades extra-académicas que conduzcan a los mismos resultados...’;

“c) El mismo Decreto 250 de 1971 en el cual se basó el Gobierno para expedir el 580, es violatorio del artículo 121 de la Constitución, porque la intervención del Gobierno se hizo en sentido contrario a lo ordenado en la Carta: No intervino para restablecer el orden público que ha estado turbado de hecho desde que no se les

han reconocido los derechos a las clases proletarias, desde que no se ha garantizado a las clases proletarias la propiedad privada como lo ordena la Constitución (Art. 30), sino en sentido contrario, o sea para evitar que ellas lo lograsen y silenciar de antemano su petición justa y legal”.

II

TEXTO DEL DECRETO

El texto del decreto, objeto de la revisión, es el siguiente:

“DECRETO NUMERO 580 DE 1971

(abril 16)

“*por el cual se dictan medidas relacionadas con el restablecimiento del orden público.*”

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º El Gobierno Nacional, constituido para estos efectos por el Presidente de la República y el Ministro de Educación Nacional, podrá ordenar, por el tiempo que considere conveniente, la suspensión de las tareas docentes y académicas de los centros de educación superior y media, de nivel nacional, departamental o municipal.

“Artículo 2º Habrá lugar a la suspensión de tareas aquí ordenada cuando los estudiantes o profesores de dichos centros promuevan o realicen en el recinto de éstos o en lugares públicos, actos que atenten contra el orden público o dificulten su restablecimiento, tales como paros temporales o indefinidos o asambleas que impidan la vida académica normal de las universidades y colegios; actividades extra-académicas que conduzcan a los mismos resultados; e inciten o participen en manifestaciones y otros actos lesivos del orden público, especialmente los prohibidos por la legislación de emergencia.

“Artículo 3º Igualmente, el Gobierno podrá ordenar la cancelación de todos o algunos de los contratos de trabajo vigentes entre dichos centros y sus servidores, así como la de las demás relaciones de carácter laboral y estatutario

que existan entre las universidades y colegios con sus funcionarios cuando se trate de entidades públicas.

“Artículo 4º Constituye causal de cancelación de la matrícula de los estudiantes, de terminación de los contratos de trabajo y de destitución de los funcionarios públicos, la participación en cualquiera de los actos a que se refiere el presente decreto.

“Artículo 5º Las autoridades competentes suprimirán los auxilios oficiales y suspenderán o cancelarán las licencias de funcionamiento y de aprobación de las universidades y colegios que incumplan las disposiciones del presente decreto y las medidas que en desarrollo del mismo se expidan, todo según la gravedad de la infracción cometida.

“Artículo 6º El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Publíquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a 16 de abril de 1971”.

Aparece firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros.

III

ANTECEDENTES

Como antecedente inmediato del Decreto legislativo número 580 aparece el Decreto legislativo 250 de 1971, por medio del cual se declaró turbado el orden público y en estado de sitio toda la República.

IV

CONSIDERACIONES

Primera.

La Corte reitera su doctrina sobre la norma legal del estado de sitio; los poderes excepcionales del Presidente de la República durante éste y el alcance y el valor jurídico de las medidas que puede tomar, todo encaminado, necesariamente, al restablecimiento del orden público perturbado y a su preservación. Tales medidas, se repite, deben tener, por su naturaleza y alcance, carácter transitorio, como transitorio es el

estado de perturbación. Dicha doctrina aparece consignada en los fallos de 23 y 30 de octubre y 6 de noviembre de 1969, 21 de mayo y 18 de agosto de 1970; 23 y 31 de marzo y 1º de abril del año en curso.

Séconda.

1. Las medidas a que se refiere el Decreto 580 en sus artículos 1º, 2º, 3º, 4º y 5º, son medidas de policía provocadas por actos de alteración del orden público, que, por su índole, tienden a restablecerlo.

2. Es claro para la Corte, y así se deduce del contexto del decreto, que estas medidas son diferentes a las que podrían tomarse para resolver perturbaciones de otro orden, como el cultural o el económico, que requieren la intervención de organismos especializados, y que por la finalidad que deben cumplir, tienen y deben tener, un carácter permanente y no transitorio, como las emanadas del estado de sitio.

Tercera.

1. Por lo dicho en la consideración primera, cuenta habida de la aclaración que se hace en la segunda, las disposiciones de los citados artículos, encajan dentro de los poderes propios del Presidente de la República en estado de sitio; son exequibles y similares a las contempladas en el Decreto número 262 de 1971 y respecto de ellas caben las observaciones hechas por la Corte en la citada sentencia de 1º de abril del año en curso.

2. Además, y ello es importante, tales medidas comprenden a los centros de educación superior y media, oficiales o privados, que funcionen en la capital como en los departamentos y los municipios. Al respecto el Decreto no hace distinción alguna, y por su motivación y los fines que persigue, obviamente debe comprender a unos y a otros.

Cuarta.

1. Las medidas que el Decreto número 580 de 16 de abril de 1971 prevé, suspenden las normas legales que sirven de garantía o soporte a los respectivos derechos; en el fondo limitan el ejercicio de algunas libertades.

2. Son, por lo mismo, de carácter transitorio, es decir, que ellas solo producen efectos durante el estado de sitio. Concluido éste, dejan de regir *ipso facto*; o sea, no trascienden al estado de normalidad jurídica.

3. En este sentido y con el preciso alcance mencionado, la Corte las tiene por exequibles, y en consecuencia, hará la declaración pertinente.

Quinta.

Por lo expuesto, la impugnación hecha por los expresados ciudadanos carece de fundamento.

V

DECISION

Con fundamento en las anteriores consideraciones, y de acuerdo con ellas, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto legislativo número 580 de 16 de abril de 1971, "por el cual se dictan medidas relacionadas con el restablecimiento del orden público".

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgia Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.



EXEQUIBILIDAD DE LA LEY 19 DE 1970. — GRAVAMEN A LOS CIGARRILLOS
EXTRANJEROS

Sentido y alcance del artículo 16 del Decreto 432 de 1969, cuando ordena la transcripción de la norma que vaya a ser objeto de una demanda de inexecutable. — Antecedentes constitucionales de los artículos 43 y 191 de nuestra Carta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., junio 2 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano Alfonso López Michelsen, en ejercicio de la acción prevista en el artículo 214 de la Constitución, pide que se declare inexecutable la Ley 19 de 1970, por la cual se establece un gravamen sobre los cigarrillos de procedencia extranjera y se confieren unas facultades a los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y Alcalde del Distrito Especial de Bogotá.

El acto acusado dice así:

“LEY 19 DE 1970
(diciembre 28)

“por la cual se establece un gravamen sobre cigarrillos de procedencia extranjera, y se confieren unas facultades a los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y Alcalde del Distrito Especial de Bogotá.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 1. Los cigarrillos de procedencia extranjera estarán sujetos a un impuesto de consumo a favor de los departamentos, del Distrito Especial de Bogotá, de las intendencias y de las

comisarias donde se expendan, igual al impuesto de consumo departamental que paguen los cigarrillos de producción nacional de mayor precio. Dicho impuesto será liquidado y recaudado en la misma forma establecida para los impuestos correspondientes a los cigarrillos de fabricación nacional.

“Artículo 2. Los Gobernadores, Intendentes, Comisarios y el Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, podrán decomisar a través de las autoridades de policía, de los resguardos de aduanas, o de los funcionarios de las Secretarías de Hacienda competentes, las cajetillas, cajas y cartones de cigarrillos de producción extranjera que se encuentren a la venta en sus respectivas jurisdicciones sin que exhiban las estampillas que acrediten el pago de los impuestos de aduana y de consumo departamental que graven a dichas mercancías, según lo dispuesto en el Arancel de Aduanas y en la presente Ley.

“Artículo 3. Esta Ley rige desde su sanción.

“Dada en Bogotá, D. E., a 28 de diciembre de 1970”.

VIOLACIONES Y ARGUMENTOS
INVOCADOS

El actor señala como infringidos los artículos 43, 79, 182 y 204 de la Carta.

Sobre violación del artículo 43, observa que “por medio de una ley ordinaria del Congreso Nacional, se crea un impuesto de consumo departamental, haciendo caso omiso de la prerrogativa constitucional de las asambleas, que son las encargadas, dentro del ordenamiento de la Carta, de establecer impuesto de esta índole en desarrollo de las autorizaciones que les van concediendo

las leyes respectivas". Y al relacionar el artículo 43 con el 182, a efectos de extender el cargo de inconstitucional que al respecto se formula contra la Ley 19, dice el demandante que "si bien es cierto que el Congreso establece un impuesto, al tenor del artículo 43, lo establece directamente a favor de los departamentos, contrariando el artículo 182 de la Carta, según el cual, lo pertinente sería autorizar a las asambleas para crearlo atendiendo el principio según el cual 'los departamentos tendrán independencia para la administración de los asuntos seccionales, como las limitaciones que establece la Constitución'".

Relativamente a quebranto del artículo 79, anota que si se interpreta la Ley 19 en el sentido de que "el legislador ha creado un impuesto nacional cuyo producido estaría implícitamente cediendo a los departamentos", "sería igualmente inexecutable la ley por un vicio de trámite", por cuanto estaría ordenando "participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas", "que, de acuerdo con el artículo 79 de la Constitución, solo pueden tener origen en una iniciativa del Gobierno, y no en la de cualquier parlamentario, como fue el caso del proyecto de ley que dio origen a la Ley número 19 de 1970".

Acerca del artículo 204 de la Carta, comparado con la ley acusada, apunta la demanda: "Vicio de la misma naturaleza lo constituye el no haberse fijado en la ley misma, la fecha desde la cual comenzará a cobrarse el impuesto. El artículo 204 prescribe que la ley que establezca una contribución indirecta determinará la fecha en que comenzará a cobrarse, lo cual, inequívocamente, quiere decir que uno de los artículos de la ley debe advertir a los presuntos contribuyentes no solo la cuantía del tributo sino el día en que comienza a causarse. Dicho artículo no existe en la Ley 19 de 1970. El artículo 3 dice: 'Esta ley rige desde su sanción', lo cual es una fórmula sacramental, de estilo, en casi todas las leyes, que no llena el requisito constitucional, completamente diferente, que exige indicar la fecha desde la cual puede cobrarse el impuesto".

VISTA FISCAL

El Procurador General de la Nación examina los distintos aspectos que plantea la demanda, y como cuestión previa, pide que la Corte se pronuncie sobre el hecho de que en el libelo no se transcribe el texto de la sanción ejecutiva de la Ley 19, omisión en virtud de la cual "podría sostenerse que no se observó cabalmente la exigencia del numeral 1, del artículo 16, del Decreto 432 de 1969".

De resto, el Jefe del Ministerio Público rechaza el cargo de violación de los artículos 43 y 182, conforme a los cuales las asambleas departamentales y los concejos municipales, además del Congreso, pueden imponer contribuciones y se reconoce independencia a los departamentos para la administración de los asuntos seccionales.

Asevera además que, constitucionalmente, no existe autonomía impositiva de los departamentos, pues las rentas de éstos se crean en virtud de la ley, bien directamente, o bien indirectamente por medio de autorizaciones. Dice el Procurador:

"La facultad impositiva es inherente a la soberanía, la cual, como reza el artículo 2º de la Carta 'reside esencial y exclusivamente en la Nación y de ella emanan los poderes públicos, que se ejercerán en los términos que esta Constitución establece'. El poder de gravar, como lo dice el demandante, ha sido tradicionalmente un poder indelegable del Estado que estuvo en el origen mismo de los parlamentos. Los artículos 43 y 76 de la Carta, acogiendo la centenaria tradición, atribuyen al Congreso la facultad de imponer contribuciones y decretar impuestos extraordinarios. Es cierto que el mismo artículo 43 otorga a las asambleas departamentales y a los concejos municipales el poder de imposición pero subordinándolo, respecto de las primeras, a las condiciones y límites que fija la ley y exigiendo, en relación con los concejos, la conformidad con la Constitución, la ley y las ordenanzas (Arts. 191 y 197, numeral 12).

"Si el poder impositivo del Estado se ejerce por conducto de la Rama Legislativa, la facultad de establecer contribuciones que se otorga a las asambleas es una facultad subalterna condicionada a las previsiones del Legislador".

La vista fiscal contiene asimismo consideraciones relativas a las demás transgresiones de la Carta aducidas por el actor, argumentos que tampoco acepta.

OTRAS PETICIONES

Antes de presentarse ponencia a la consideración de la Sala Plena, los ciudadanos Carlos Gustavo Arrieta, Gonzalo Vargas Rubiano y Pedro Gómez Valderrama, en sendos memoriales y haciendo uso del derecho de petición consagrado en el artículo 45 del estatuto fundamental, solicitan, con apoyo en diversas interpretaciones de él que se declare executable la ley acusada. El ciudadano Guillermo Gómez Téllez, a su vez, y mediante exposición de otros conceptos, coadyuva la demanda de inexecutableidad.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Cuestión previa.

Según se vio, el Procurador solicita que se resuelva, como cuestión previa, si la demanda es aceptable, a despecho de no haberse transcrito, al copiar al acto acusado, su sanción ejecutiva.

La Ley 19 concierne tanto a los departamentos como al Distrito Especial de Bogotá y a las Intendencias y Comisarías, entidades regidas por disposiciones constitucionales distintas. Procede estudiar cada una de estas situaciones.

El artículo 16 del Decreto 432 de 1969 exige, entre varios requisitos, que la acusación de inexecutable literal de una ley, contenga: "1º La transcripción literal de la disposición o disposiciones acusadas como inconstitucionales", sin requerir el traslado íntegro del acto demandado, desde su número y título hasta su línea final. Basta que se copien "la disposición o disposiciones acusadas", palabras indicativas de que la transcripción puede ser parcial. En el caso de autos el actor copió en su libelo los tres artículos que contiene la Ley 19. Con ello se acomodó al artículo 16 del Decreto 432, sin desobedecerlo en manera alguna. La presentación de la demanda fue correcta.

El caso sub judice.

Primera.

1. El artículo 1º de la Ley 19 establece que "los cigarrillos de procedencia extranjera estarán sujetos a un impuesto de consumo a favor de los Departamentos...".

Leído el texto, surge una cuestión, es a saber: ¿Puede la ley, por su propia virtud, en forma directa y con eficacia obligatoria crear un impuesto de esta clase?

2. En el origen del actual artículo 43, se halla el conflicto político resultante del tránsito del régimen federal establecido por la Constitución de 1863 al unitario implantado por la de 1886. En efecto, aquél, por razones obvias derivadas de la estructura de la federación, estableció dos órbitas de competencia tajantemente definidas: la de la Federación propiamente dicha y la de los estados socios o miembros, denominados Estados Soberanos. Y así, en materia impositiva, para abordar al tema de la demanda, dio a éstos plena capacidad impositiva con algunas excepciones reservadas al Gobierno General y atribuyó a éste la de establecer las rentas nacionales por medio de leyes que debían tener origen en la

Cámara de Representantes. Así resulta de los artículos 8º, numerales 4º, 5º y 7º; 17, numeral 3º; 54 y 84 del citado estatuto. No es difícil comprender esta doble competencia con las limitaciones territoriales respectivas, si se acepta lo que en los terrenos político y jurídico es una federación.

3. Tampoco es difícil comprender lo que ocurrió al advenimiento del régimen unitario o políticamente centralista, con la Carta de 1886. La costumbre de los Estados afianzada en un cuarto de siglo de desempeñarse institucionalmente como soberanos y los intereses materiales aparejados a dicho ejercicio, suscitaron un conflicto que los constituyentes apreciaron en su magnitud y que el señor Núñez se aprestó a resolver con una fórmula política transaccional condensada en el lema "centralización política y descentralización administrativa". Por el primer extremo se afirmaba el principio de que el ejercicio del Gobierno y por consecuencia todos los actos inherentes a la soberanía como presupuesto del mismo, competía por modo exclusivo a los órganos instituidos para las distintas Ramas del Poder, con sometimiento a ellos de la Nación entera. Por el segundo se distribuyeron territorialmente las competencias de tipo administrativo, no sólo para facilitar a través de agentes idóneos, la tarea del Gobierno, sino para mantener en las entidades territoriales —departamentos y municipios— la propiedad de los bienes que habían sido de los Estados Soberanos y una autonomía sui generis para manejarlos y administrarlos que fuera compatible con los principios políticos y jurídicos del nuevo sistema. La Carta de 1886 fue cautelosa en cuanto a competencia impositiva para las secciones. La experiencia recibida de los Estados Soberanos no satisfacía a los autores de la reforma. El actual artículo 43 no aparecía en ella. Al mensaje del Presidente Núñez al Consejo de Delegatarios, pertenece, entre otros, este párrafo, bien ilustrativo sobre la situación.

"No se puede pensar en nuevos impuestos de suficiente cuantía, porque no queda ya, en realidad, materia imponible. Multiplicadas hasta lo infinito las contribuciones para alimentar la vasta empleomanía creada por la difusión gubernativa, todo plan dirigido a ensanchar los ingresos del Tesoro Nacional habrá de fracasar forzosamente" (Constituciones de Colombia-Pombo y Guerra. Biblioteca Popular de Cultura Colombiana. Pág. 189).

La conclusión fue que la competencia para establecer tributos se radicó de modo exclusivo en el Congreso (Art. 76-11) y se otorgó a los

departamentos propiedad sobre los bienes, derechos, valores y acciones de los antiguos Estados Soberanos (188), se dio a las asambleas, entidades puramente administrativas (Art. 183) autonomía limitada para manejar los asuntos departamentales, y facultad, también relativa, subordinada a las limitaciones y restricciones de la Constitución y la ley, para establecer contribuciones destinadas a cubrir los gastos de la administración departamental (Art. 190).

4. No resuelto aún el conflicto de las aspiraciones departamentales a conservar parte de las prerrogativas de sus antecesores en el régimen federal, vino la reforma de 1910, el artículo 6º, de cuyo Acto legislativo número 3 (43 de la actual Codificación) dispuso así:

“En tiempo de paz, solamente el Congreso, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales podrán imponer contribuciones”.

Si este precepto hubiera quedado solo en la Carta gobernando la materia, no habría duda de que ofrecería el extraño caso de un régimen unitario en el que uno de los principales atributos de la soberanía no perteneciera por entero al Congreso, máxima expresión de la voluntad popular, sino que estuviera compartido con entidades seccionales de carácter administrativo, y también de origen popular, creadas exclusivamente para coadyuvar la administración seccional. En otras palabras, se trataría de un régimen político unitario provisto de competencias tributarias propias de un sistema federal. Pero no ocurrió así, porque a la par del precepto citado, subsistieron los mencionados en el punto anterior, esto es, los que subordinaron la facultad impositiva de Asambleas y Concejos a las restricciones y limitaciones de la ley (Art. 190), otorgaron derecho de propiedad a los departamentos sobre los bienes de los antiguos Estados Soberanos (Art. 188) erigieron Asambleas y Concejos en entidades administrativas (Arts. 183, 198 y 199) y dieron a las secciones capacidad para administrar los asuntos seccionales “con las limitaciones que establece la Constitución” (Arts. 182, 183, 184, 185 y 191 de la actual Codificación).

En síntesis, desde el punto de vista político-jurídico del régimen constitucional unitario, el contexto de las disposiciones señaladas ofrece un cuadro lógico dentro del cual la expresión de la soberanía en sus diferentes manifestaciones y el ejercicio del Gobierno de la Nación, pertenecen esencialmente en forma conjunta, coordinada y exclusiva a las distintas ramas del poder en el orden nacional, y a las secciones una participación derivada, subordinada y limitada por la propia Carta y por las leyes.

5. Sentadas las premisas ya vistas, y limitando el examen a los dos textos básicos de la discusión, a saber, los artículos 43 y 191 de la Codificación Constitucional, debe resolverse la cuestión fundamental de determinar si la competencia para imponer tributos es exclusiva del Congreso o si es compartida originariamente con las Asambleas y los Concejos. Si la primera proposición es cierta, y el Congreso continúa siendo la expresión de la soberanía nacional, debe admitirse que toda otra competencia sobre la materia, aún siendo de origen constitucional, es necesariamente subordinada y condicionada a cuanto aquel disponga; si, por el contrario, la verdad se encuentra en la segunda, debe buscarse una explicación racional a lo dispuesto en el artículo 191 que condiciona y subordina la capacidad impositiva de Asambleas y Concejos (Art. 191) a las restricciones y limitaciones de carácter constitucional y legal, y afirmar sin rodeos, que dichas entidades disfrutaban en lo suyo, del mismo atributo de que está dotado el Congreso respecto a la Nación. No hay duda de que la cuestión primera comporta la evidencia. En efecto, de los artículos 43 y 76-12-13 y 14 de la Carta, resulta inequívoco que la potestad para imponer tributos compete por modo exclusivo y general a la ley y de modo excepcional al Gobierno cuando para ello es investido de facultades extraordinarias. En virtud de tal atribución el Congreso, o el Gobierno, en su caso, pueden, con sujeción a los requisitos constitucionales, establecer los impuestos en las condiciones, cuantía y término que a su juicio aconsejen las conveniencias del país. Y todas las personas comprendidas por la ley o el decreto extraordinario deben someterse a sus mandatos, sin reparar en el hecho de que residan en un determinado municipio o departamento.

6. *Consecuencia de lo anterior es que las disposiciones concordantes de los artículos 191 y 43 de la Carta, tienen un sentido restricto en cuanto establecen en favor de las Asambleas y Concejos, una competencia subordinada a las disposiciones de aquella y de la ley. No debe confundirse por lo mismo, la autonomía administrativa de que gozan los departamentos para manejar los bienes de su pertenencia, con la facultad subordinada de que se viene hablando. Lo primero supone como es obvio, el derecho de propiedad sobre determinados bienes, rentas y valores. Lo segundo comporta el ejercicio de una actividad o función que no puede cumplirse sin ley que la autorice. No puede, pues, hablarse de autonomía, ni aún relativa, en materia impositiva, pues las entidades seccionales quedan sometidas a los*

términos de la ley en todos los aspectos de la tributación que se autorice. Su función es sólo de tipo administrativo para trasladar a un acto suyo, obligatorio sólo en el territorio respectivo, aquello que la ley ha autorizado.

Se puede, entonces, extraer las siguientes conclusiones:

a) La prerrogativa o atributo de establecer impuestos, corresponde al legislador. No es delegable. El Gobierno, previa investidura de facultades extraordinarias, puede ejercerla dentro de las condiciones, precisiones y limitaciones que imponga la ley;

b) Si la ley rige en todo el territorio, es obvio que un tributo establecido debe hacerse efectivo en ámbito igual, sin reparar en delimitaciones territoriales, sean departamentales o municipales;

c) Como la Constitución (Art. 183), da a los bienes y rentas de propiedad de los departamentos las mismas garantías que a los bienes y rentas de los particulares, la única limitación de tipo constitucional al poder impositivo del Congreso se relaciona con dicha situación y por lo mismo no puede afectar esos bienes y rentas, ni como lo dice el texto "conceder exenciones respecto de derecho o impuestos de tales entidades". A contrario sensu, cuando la función impositiva se ejerce sin traspasar estos linderos, debe tenerse por cumplida dentro del marco de la Constitución.

d) La facultad de las Asambleas para imponer contribuciones, no es originaria, sino subordinada a la Carta y a la ley. Ello vale tanto como decir que si no se expide una ley que autorice por algún modo a dichas entidades para cumplirla, no pueden constitucionalmente ejercerla. La ley puede ser incondicional, o puede incluir restricciones, modalidades y limitaciones de diversa índole, y a todas ellas deberá arreglarse la ordenanza u ordenanzas que localicen el tributo, es decir, que lo hagan efectivo en el territorio respectivo. Así resulta de concordar los artículos 43, 191, 183 y 76-7 de la Constitución;

e) La circunstancia de que exista en la Constitución la competencia subordinada de que se viene hablando, no empece que el Congreso, en ejercicio de sus atribuciones originarias y esenciales, pueda decretar contribuciones o impuestos directamente encaminados a favorecer el desarrollo de las secciones, sean departamentales o municipales. Mientras los bienes y derechos departamentales y municipales que la Carta ampara contra el centralismo y su abuso, no sean afecta-

dos, el Congreso actúa en esa materia, como ya se dijo, dentro de los límites de la Constitución.

7. La ley demandada establece un impuesto de consumo sobre los cigarrillos de procedencia extranjera "a favor de los departamentos, del Distrito Especial de Bogotá, de las intendencias y de las comisarias donde se expendan...". Ejerce con ello sus atribuciones normales y cumple con un deber de buen gobierno, cual es el de proteger el mantenimiento y desarrollo de las secciones y de los territorios nacionales. No grava bien o derecho de propiedad de las entidades beneficiadas, porque ninguna puede alegarlo sobre el monto de un impuesto que no existía, ni menos sobre el derecho primario a establecerlo. No afecta la autonomía de los departamentos, municipios o Distrito Especial de Bogotá, porque ya se vio que dicha autonomía, sólo se consagra para el manejo de bienes propios, y es relativa, mas no para establecer impuestos. No es una manifestación abusiva de centralismo sobre los negocios y destinos seccionales; sino, por el contrario, una expresión de ayuda y cooperación para las tareas que les han sido encomendadas.

Otro criterio conduciría a que el Congreso o el Gobierno, según el caso, sólo podrían, tratándose de la sujeta materia y de las entidades territoriales mencionadas, autorizar a las Asambleas y Concejos, incluyendo el del Distrito Especial, para imponer tributos, pero nunca decretarlos, aunque fuera, como en el presente caso, respetando la relativa autonomía de administración de que ellas disfrutaban, y para su beneficio exclusivo. Esta tesis sería francamente contraria al texto y espíritu de los artículos 43, parte primera, 191, 76-13 y 14 y 210 parte primera de la Constitución.

8. El contenido de los puntos anteriores es aplicable, en lo pertinente, al Distrito Especial de Bogotá, las reglas de cuya organización administrativa, según fallo anterior, no puede desconocer los principios básicos de la organización constitucional, como el que se viene estudiando.

Segunda.

"La ley que establezca una contribución indirecta o aumento de impuestos de esta clase, determinará la fecha en que comenzarán a cobrarse", dice el artículo 204 de la Carta, correspondiente al número 64 del Acto legislativo número 1 de 1968. Que esta norma se ha violado, afirma la demanda, porque en la ley objeto de estudio no aparece tal fecha, y así, los contri-

buyentes ignoran desde cuándo deberán pagar el tributo por ella establecido.

La norma transcrita reemplazó la del artículo 69 del Acto legislativo número 3 de 1910, cuyo texto decía: "Ninguna contribución indirecta ni aumento de impuestos de esta clase empezará a cobrarse sino seis meses después de promulgada la ley que establezca la contribución o el aumento". Las dificultades de aplicación de este último precepto, y en especial, como lo observa la demanda, el engaño a los contribuyentes originado en el subterfugio a que daba lugar el otorgamiento de facultades extraordinarias sobre la materia señalada en el antiguo artículo 205, determinó que se prescindiera del plazo y se dejara, en consecuencia, al legislador la fijación del momento en que el impuesto debía comenzar a ser cobrado. Tal fijación bien puede ser objeto de norma especial dentro de la respectiva ley o acomodarse a los principios regulares sobre la vigencia de las leyes. Es, pues, cuestión de conveniencia, reservada a la determinación del Congreso, el método que deba seguir en la materia, pues no estando ya sujeto a modalidades especiales en este punto, su decisión será conforme con los poderes recibidos del constituyente. Lo fundamental y en ello reside la importancia del artículo 204, es que de la ley surja certeza sobre el comienzo del cobro del tributo. Es principio conocido de hermenéutica constitucional que la ley rige desde su promulgación a menos que en ella se indique una fecha distinta. La certeza sobre sus efectos es igual en ambas hipótesis. Para la materia que se estudia, el artículo 8º de la ley manda que rija desde su sanción, lo que significa que cumplida ésta, sus efectos debieron comenzar a cumplirse. Es este, pues, el momento de la vigencia del impuesto. Si la determinación de un plazo, o lo que viene a ser igual, de fecha diferente a la de la simple vigencia de la ley, fue condición suprimida para tener por válida la actuación del legislador, no se ve cómo la adopción de cualquier otro momento, a juicio del Congreso, pueda estar viciado de inconstitucionalidad. Además no parece lógico justificar de un lado, aquella supresión del plazo, y exigir, de otro, la necesidad de volver a él mediante el señalamiento de uno distinto a través del señalamiento de una fecha necesariamente distinta a la de la vigencia de la ley. Por este aspecto, el cargo es inválido.

Tercera.

Se afirma igualmente la inexecutable de la ley por indeterminación en la cuantía del impuesto, ya que ella no se hace directamente y

en forma precisa, sino a través del sistema de remisión a otras disposiciones. Y aunque respecto de este cargo no se señala ningún precepto concreto quebrantado, la demanda estima "que la ley es atentatoria de las garantías constitucionales, por establecer un impuesto que no se ciñe al concepto jurídico del impuesto, el que implica la determinación de todos sus elementos, esto es, el objeto gravable, el sujeto y la cuantía del gravamen...". En este punto el artículo 1º, en lo pertinente dice: "Los cigarrillos de procedencia extranjera estarán sujetos a un impuesto de consumo a favor de los departamentos, del Distrito Especial de Bogotá, de las intendencias y de las comisarias donde se expendan, igual al impuesto de consumo departamental que paguen los cigarrillos de producción nacional de mayor precio".

Es indudable que un elemento fundamental de cualquier tributo es su determinación cuantitativa porque en ello reside una de las garantías de los contribuyentes, ya que es la expresión de la justicia distributiva en la materia e impide las arbitrariedades de la administración. Pero hay varias maneras de lograr esa precisión y en ello se acuerdan los autores de hacienda pública. Puede tratarse de una suma fija calculada sobre determinada cuantía; puede serlo mediante un porcentaje aplicado a dicha cifra, o puede también serlo por el mecanismo de aplicar tarifas graduales, crecientes o decrecientes, sobre cantidades ciertas; y se logra igualmente refiriéndola a la tarifa o cuantía ya existente para otras actividades o consumos. En algunos de estos casos el valor del nuevo tributo resulta absolutamente preciso del solo texto legal; en otros, la precisión se logra en el momento mismo de aplicar a cada caso el porcentaje, la tarifa o la cifra señalada por la norma objeto de la remisión. No queda en modo alguno al arbitrio de las autoridades administrativas la fijación de su cuantía y el sujeto del impuesto sabrá siempre cuándo y cuánto debe pagar por la actividad o el bien gravados. Como en el caso presente la remisión hecha por el texto legal no ofrece dudas ni respecto de la actividad gravada, ni del valor del tributo, que es el del impuesto departamental que paguen los cigarrillos de producción nacional de mayor precio, materia esta última reglamentada en el Decreto 014 de 1969, no hay lugar a considerar que falta el requisito que la demanda echa de menos.

Cuarta.

Finalmente arguye la demanda que para el caso de que las razones que se han estudiado

anteriormente no fundaran la inexecutablez solicitada, ésta resulta de un vicio de forma exigido por el artículo 79 de la Carta, pues, en últimas, la ley habría dispuesto una participación de los departamentos y Distrito Especial en las rentas nacionales o una transferencia de las mismas, por lo cual no podía expedirse válidamente sino a condición de que la iniciativa de su expedición hubiera partido del Gobierno.

El artículo 79, que consagra el principio general de que las leyes pueden tener iniciativa en cualquiera de las dos Cámaras, a propuesta de sus respectivos miembros o de los Ministros, establece, entre varias excepciones, la de las que decreten inversiones públicas o privadas de las rentas nacionales, y las que ordenen participaciones en las mismas o su transferencia. El propósito de la norma, en lo señalado, es mantener orden en el Presupuesto Nacional, racionalizándolo y convirtiéndolo en el gran instrumento de la planeación del gasto público. De ahí por qué sea hoy el Gobierno el encargado constitucionalmente de llevar la iniciativa de toda ley que en una u otra forma pueda alterar los planes y programas de desarrollo. Es claro que las que decreten inversiones públicas o privadas, las que hagan participar a entidades del mismo carácter en las rentas o las que disponen una transferencia de su valor en todo o en parte, implican un cercenamiento en su cuantía, una limitación obvia en la ejecución presupuestal y, en la misma medida, una restricción o depresión en los programas que el Congreso ha descargado sobre la Nación. La ley que se estudia, no implica, sin embargo, ninguno de estos fenómenos. No se decreta con ella inversión en el sector público o privado; no implica la distribución de una renta preexistente, ya aforada dentro del Presupuesto Nacional, entre la Nación y cualquiera otra entidad o servicio; ni es una transferencia, porque ella como en el caso anterior, supone la existencia de una renta de propiedad de la Nación, que en

todo o en parte se traspasa temporal o definitivamente a otro servicio o entidad. Como resulta claramente de su texto, la Ley 19 de 1970, ha creado una nueva renta para el servicio inmediato y exclusivo de los departamentos, sin que con ello haya afectado en modo alguno el Presupuesto Nacional, que no contó antes con ese ingreso. Por lo mismo, el fundamento de la excepción consagrada por el artículo 79 no existe, y el cargo debe considerarse infundado.

Examinados los artículos de la ley a la luz de las restantes disposiciones de la Carta para indagar posibles infracciones de la misma, no se han encontrado.

Por todo lo anterior la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, declara executable la Ley 19 de 1970 en todas sus partes.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribáse al Ministro de Hacienda y Crédito Público y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento de voto, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Ángel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, con salvamento de voto, José María Esquerro Samper, Miguel Ángel García, Jorge Gaviria Salazar, con salvamento de voto, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., con salvamento de voto, Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, con salvamento de voto, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, con salvamento de voto, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, con salvamento de voto, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

Del doctor Jorge Gaviria Salazar.

He disentido de la decisión mayoritaria de la Corte que resolvió sobre la constitucionalidad de la Ley 19 de 1970, sobre impuesto de consumo a los cigarrillos extranjeros, entre otras, por las siguientes razones:

1. El artículo 204 de la Constitución Política, antes de ser reformado por el Acto legislativo número 1 de 1968 disponía:

“Ninguna contribución indirecta ni aumento de impuesto de esta clase empezará a cobrarse sino seis (6) meses después de promulgada la ley que establezca la contribución o el impuesto”.

2. La norma transcrita establecía, en consecuencia, un plazo fijo para que entraran a regir la contribución o el impuesto indirecto: seis meses después de promulgarse la ley respectiva.

3. Al modificarse la disposición en cita, su texto quedó así:

“La ley que establezca una contribución indirecta o aumento de impuesto de esta clase *determinará la fecha en que comenzará a cobrarse*” (subrayo).

4. La reforma constitucional de 1968, en lo que se refiere al artículo últimamente transcrito, solo abandonó en cuanto al cobro del impuesto o contribución indirecta, lo referente a *plazo fijo* (subrayo), que de conformidad con el texto original comenzaba a contarse a partir de promulgada la ley o sea, desde que era publicada en el Diario Oficial.

5. La Constitución impuso una obligación al legislador, de carácter imperativo, cuando se trataba de creación de impuestos o elevación de contribución indirecta, en los siguientes términos:

“Determinará la fecha en que comenzará a cobrarse”.

Claramente pues, conservó la idea de plazo, pero dejó al legislador la facultad de fijarlo.

6. La Ley 19 se limitó a emplear la frase general *refiriéndose a la ley* (subrayo) y no al impuesto: “Esta Ley rige desde su sanción”.

7. La mayoría de la Corte dice que debe interpretarse la voluntad del Congreso, en el sentido de que quiso que el impuesto indirecto creado por la ley, comenzaría a cobrarse desde su sanción.

8. Si lo anterior fuera así, el intérprete de la Constitución, a quien además le incumbe la guarda de su integridad, se encontraría con que en la Carta existe un artículo —el 204—, que no tiene ninguna operancia ni objeto, y puede desconocerse diciendo que como la ley rige desde su sanción o desde su promulgación, la fecha que determinó el legislador para comenzar a cobrar el impuesto, fue aquélla o ésta.

9. Esta conclusión que es la de la sentencia de que me aparto, implica entonces el desconocimiento del texto claro del artículo 204 de la Constitución Política; su interpretación equivocada y por tanto su infracción en forma ostensible.

10. Al desconocer la letra del artículo 204 de la Constitución Política también se ignoró su espíritu, el cual se encuentra nítidamente expuesto por el entonces Ministro de Gobierno doctor Misael Pastrana Borrero, cuando presentó la reforma a la consideración del Congreso. En dicha exposición se dijo en lo pertinente: “*Actualmente* la Constitución contempla que sólo empezará a cobrarse la contribución indirecta o el impuesto de la misma clase seis meses después de promulgada la ley correspondiente. Esta norma tiene por objeto evitar perjuicios imprevistos a los individuos que tengan negocios que no soporten *un aumento súbito de contribuciones o impuestos indirectos*. Se les da un plazo de seis meses para que puedan actuar en el sentido que consideren conveniente para la de-

fensa de sus intereses. Pero sucede que el expresado término no obedece a ningún cálculo científico sino que es meramente caprichoso. Por ello se ha creído que debe dejarse a cargo del legislador establecer en cada caso el término prudencial para que se comiencen a cobrar los expresados impuestos y contribuciones, conforme a la naturaleza de cada una de estas medidas y la repercusión que tengan". (Historia de la Reforma Constitucional de 1968).

11. De acuerdo con la exposición de motivos transcrita, se ve claro, como antes se expresó, que no se abandonó la idea de plazo ya que se dijo que para señalar la fecha desde la cual debía cobrarse el impuesto o contribución indirecta, el legislador debería fijar un "término prudencial". Además, fue voluntad del constituyente el que la creación o aumento de esta clase de gravámenes, no fuere "súbita".

12. El Congreso, entonces, no tuvo en cuenta tampoco el espíritu del artículo 204 mencionado, simplemente lo ignoró, pues no señaló ese término prudencial y permitió que el cobro del impuesto fuera súbito.

13. El Gobierno, fiel al texto del tantas veces citado artículo 204, lo ha obedecido, y por ejemplo, al dictar con fecha 27 de marzo de 1971 el Decreto-ley 435 de 1971, que impone o aumenta impuestos indirectos, dijo en el numeral 61, letra k) de su artículo 13:

"Las normas establecidas en este artículo tendrán efecto a partir del 16 de abril de 1971" (subrayo).

Y, en el artículo final (16), estableció:

"Este Decreto rige a partir del 1º de abril de mil novecientos setenta y uno (1971) (subrayo)".

14. Claramente se ve la distinción que hizo el legislador en este caso, entre determinar la fecha en que comenzarían a cobrarse los nuevos impuestos indirectos o su aumento, y la fecha en que entraría a regir el Decreto-ley.

15. Considero teniendo en cuenta lo expuesto, que la Ley 19 de 1970, es inconstitucional, por violación expresa del artículo 204 de la Carta.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados: José Gabriel de la Vega, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, Alvaro Luna Gómez y Humberto Barrera Domínguez.

Disentimos de los motivos que informan la sentencia precedente, por consideraciones que nos llevan a conclusiones opuestas a las consignadas en la resolución del mismo fallo. Pasamos a exponer unas y otras.

CONSIDERACIONES

La ley acusada y los departamentos.

1. El artículo 1 de la Ley 19 establece que “los cigarrillos de procedencia extranjera estarán sujetos a un impuesto de consumo a favor de los departamentos...”.

Leído el texto, surge una cuestión, es a saber: ¿Puede la ley por su propia virtud y en forma directa crear un impuesto departamental?

El artículo 43 del estatuto político reza:

“En tiempo de paz solamente el Congreso, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales podrán imponer contribuciones”.

En Colombia hay, pues, contribuciones nacionales, departamentales, municipales, que solo pueden establecer el Congreso, las Asambleas y los Concejos.

De tal manera se consagra una distribución de competencias, reparto que otros mandatos (artículos 76-13, 210 y 191 C. N.), delimitan en lo que hace a las órbitas de la Nación y los departamentos, como sigue:

Numeral 13 del artículo 76: Corresponde al Congreso, por medio de leyes, “establecer las rentas nacionales...”.

“Artículo 210. El Congreso establecerá las rentas nacionales y fijará los gastos de la administración”.

“Artículo 191. Las Asambleas Departamentales, para cubrir los gastos de la administración que les corresponde, podrán establecer contribu-

ciones con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley”.

2. El poder impositivo de la ley, salvo infracción constitucional, es pleno y los impuestos que decreta rigen en la Nación entera.

Menor facultad compete a las asambleas, con restricciones de mucha cuenta: su campo de aplicación se limita al respectivo departamento, y ha de ceñirse a las condiciones y límites que fije la ley. Reglamentación ésta que deriva de los preceptos constitucionales que van citados.

3. La jurisprudencia de la Corte ha formulado siempre el mismo aserto. Así, en fallo del 4 de diciembre de 1925 (G. J., T. XXXII, pág. 125), con sencillez que es la evidencia misma, dijo:

“La Constitución Nacional ha establecido tres órdenes o jerarquías en cuanto al derecho administrativo referente al establecimiento en el territorio colombiano de contribuciones públicas para sostener la administración, así: Las contribuciones de carácter nacional, que ha de imponerlas el Congreso por medio de leyes, y éstas han de sujetarse a lo ordenado en la Constitución Nacional (artículo 76, ordinal 13 de esta obra)”. Y añadió:

“A su vez las contribuciones departamentales han de ser impuestas por ordenanzas, y estas disposiciones legislativas deben estar calcadas en lo dispuesto en las leyes, así como las contribuciones municipales deben establecerse por acuerdos de los Concejos Municipales, calcados los acuerdos en las respectivas ordenanzas (artículos 189, 191 y 197)”.

Las palabras copiadas —reflejo de la Carta— pugnan con lo que hoy sostiene la nueva sentencia, como base cardinal de sus argumentos, presentados más de una vez. Según ella, en la Constitución de 86 se llegó a un resultado de derecho positivo distinto al que acabamos de puntualizar.

El fallo de mayoría lo dice textualmente así: "La conclusión fue que la competencia para establecer tributos se radicó de modo exclusivo en el Congreso (Art. 76-11)". Y después recalca: "En efecto, de los artículos 43 y 76-12-13 y 14 de la Carta, resulta inequívoco que la potestad para imponer tributos compete por modo exclusivo a la ley". Sobra repetir que ni la Constitución ni la jurisprudencia, en parte alguna, tratan de esa competencia que "para establecer tributos se radicó de modo exclusivo en el Congreso" o de la potestad que "para imponer tributos compete por modo exclusivo y general a la ley". Estas aseveraciones encierran, al menos, las ventajas de su nitidez y como son el soporte principal de la decisión mayoritaria de la Corte, muestran el por qué de nuestras reflexiones opuestas, ceñidas ellas sí a disposiciones terminantes del Estatuto Fundamental, y patentizan el desconocimiento de una doctrina inveterada de nuestra Corporación sin nada que lo explique.

4. La idoneidad que se confiere a las sambleas en materia impositiva consiste en dictar reglas impersonales y abstractas, como tienen que serlo todas las que imponen contribuciones. Pero sus consecuencias se hallan circunscritas por subordinación a pautas superiores, con sus cancelos y mojones, previstos en la Carta a efectos de cohibir multiplicación de gravámenes y normas y para no contrariar en demasía la unidad de legislación que el derecho colombiano ha propugnado desde 1886, batiendo en brecha, hasta donde ciertos precedentes lo toleraban, particularismos enervantes.

5. Al discutirse el Código Político del 86 se dieron cita, como en certamen, tendencias opuestas de centralismo y federación, aun poderosas las últimas por la evidencia que hasta entonces habían conservado las constituciones federales de 1853, 1858 y, sobre todo de 1863; y predominantes en mucho las primeras por el pensamiento rector de la reforma política de la "regeneración", que venía agitando con el propósito de sustituir el régimen de los Estados Unidos de Colombia, depositarios directos y aisladamente considerados, de la soberanía nacional, por instituciones de índole unitaria. Esas posiciones contrapuestas, se encauzaron, en la redacción de la nueva Carta, bajo la fórmula y cifra de la "centralización política y la descentralización administrativa". De ahí que en medio de postulados y preceptos de rigidez centralista, se promulgaron mandatos que deparan autonomías a las secciones territoriales del país. Entre ellos destacan los que atribuyen potestades a los departamentos (trasuntos de los antiguos "Estados So-

beranos"), en orden a "imponer" o "establecer contribuciones"; pero no con la plenitud de antes, sino de modo restringido, como ya se anotó: "Con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley".

6. De consiguiente, las ordenanzas que imponen tributos requieren que una ley previa les permita establecerlos, puntualizando las restricciones que se reputen necesarias, si fuere el caso. Esta clase de ordenamientos secundarios necesitan acomodarse a un texto legal anterior, en lo atinente a naturaleza del impuesto, materia imponible, rata, vigencia y demás pormenores capaces de determinarlo. Las ordenanzas sobre impuestos pueden también abarcar gran latitud, si las leyes que las autorizan no consagran expresas limitaciones.

7. Es normal que los actos departamentales objeto de estas consideraciones se amolden a la ley, ya que la Carta así lo prescribe; pero ésta no consiente que una función por ella instituida y organizada, así sea condicionalmente, a favor de las asambleas, y en atención a inveteradas tradiciones jurídicas, sea suplantada por el legislador, cuya esfera de regulación se encuentra asimismo delimitada por el Estatuto Fundamental. El Poder Público se ejerce en los términos que la Constitución traça, como está dicho en su artículo 2. Esta escalonada disposición de normas, esta superposición de reglas, dependientes entre sí, es característica de nuestro ordenamiento jurídico. A ella hay que atenerse, aunque algunos intérpretes consideran que, en casos determinados, fuese más lógica una solución distinta de la consagrada en el derecho positivo. Al Juez de la constitucionalidad de las leyes no le es lícito librarse a esa clase de consideraciones. Su misión se reduce a garantizar la primacía constitucional. Cometido que en el asunto a que nos referimos reputamos fácil, y de satisfactorias consecuencias, como lo acredita la jurisprudencia que se cita en el curso de este escrito.

8. Importa recordar que no es lícito al Gobierno Nacional conceder exenciones respecto de derechos o impuestos de las colectividades territoriales (artículo 183 C. N.). Y la razón del precepto, aplicado al caso que se examina, aparece llana: Siendo atribución de las asambleas establecer contribuciones departamentales, se burlaría tal competencia si se permitiera que otra entidad de gobierno cercenara sus efectos por medio de exenciones.

9. Esta preocupación de resguardar la autonomía de las asambleas referente a tributos departamentales, así sea restringida por la ley, apa-

rece ostensible cuando se consultan los antecedentes de la Constitución de 1886, y en particular su artículo 190 (191 de la Codificación actual); se acentúa en la asamblea de 1910, cuyo Acto legislativo número 3, respondió por medio del artículo 43 que hoy rige, a la invitación que se le hizo de acrecentar la independencia seccional; persiste en 1936; resurge en 1945 con alusión previa al mismo asunto, y pese a la notable reacción centralista de 1968, siguen intactos los textos que se dejan enumerados, consagratorios —se repite— de ciertas capacidades de las asambleas, en virtud de las cuales imponen contribuciones, en su ámbito territorial y dentro del marco de las leyes. No es dable desconocer jamás la autonomía constitucional, relativa y todo, de dichos cuerpos. Únicamente ellos están habilitados para decidir en última instancia si se impone o no se impone un gravamen departamental. Sin el querer de las asambleas es imposible establecerlo. Cuando tal atribución, conferida en las condiciones dichas, se viola por disposición de la ley, ésta es inexequible. Así lo predica la jurisprudencia de la Corte en recientes fallos del 6 de julio de 1970 y en 28 de enero de 1971, cuyas doctrinas, unidas a la consagrada en la referida sentencia del 4 de diciembre de 1925, inspiran la presente sentencia.

10. Lo propio sucede con la Ley 19 de 1970, en cuanto establece un impuesto de consumo departamental, traspasando las facultades específicas conferidas a las asambleas y únicamente a ellas, por los memorados artículos 43 y 191 de la Carta. Su infracción vicia de inconstitucionalidad el artículo 1 de la ley acusada.

11. No alcanzamos a entender como un concepto teórico, rígido, abstracto e indivisible de la soberanía, pueda impedir deducción tan sencilla como la expuesta, que estriba puramente en dar aplicación a los Arts. 43 y 191 de la Carta en el caso que se analiza. La soberanía, que es poder de decisión en última instancia sobre determinado asunto de gobierno, se ejerce por medio de las capacidades que la Constitución organiza. La soberanía se resuelve en una coordinación de competencias, las cuales, por antonomasia, y en régimen de separación de poderes como el nuestro, no siempre se localizan exclusivamente. Si la Constitución manda que los impuestos nacionales sean creados por el Congreso, con subordinación a la ley, y que los departamentales se establezcan por las asambleas, con sometimiento a la misma Constitución, o a las leyes, con ello no hace sino distribuir, coordinar y reglamentar unas competencias, que en ningún caso han de desconocer-

se ni en régimen de gobierno unitario, ni en otro alguno. Eso es todo. Desconocer las atribuciones así señaladas con el argumento de que la soberanía es indivisible, cuando ella misma predica fuera de abstracciones y por medio de organización constitucional concreta, que son diferentes sus manifestaciones en punto a contribuciones nacionales y departamentales, equivale a vulnerar esa misma noción, tal como la consagra el artículo 2 de la Carta: variedad de poderes, o ramificaciones del Poder Público, “que se ejercerán en los términos que esta Constitución establece”.

12. El artículo 2 de la Ley 19 faculta a los Gobernadores para decomisar al “través de las autoridades de policía, de los resguardos de aduanas, o de los funcionarios de las Secretarías de Hacienda competentes, las cajetillas, cajas y cartones de cigarrillos de producción extranjera que se encuentren a la venta en sus respectivas jurisdicciones, sin que exhiban las estampillas que acrediten el pago de los impuestos de aduana y de consumo departamental que gravan a dichas mercancías, según lo dispuesto en el Arancel de Aduanas y en la presente ley”.

El objetivo fundamental del texto transcrito es el de garantizar el recaudo del impuesto de “consumo departamental”, según lo dispuesto en la Ley 19. Es un corolario obvio del artículo 1, que habrá de declararse inconstitucional, y por ende se halla afectado por el mismo vicio de inexequibilidad.

13. Pero como la facultad de control y decomiso conferida a los Gobernadores se refiere también a los continentes de los cigarrillos extranjeros que no hayan pagado el impuesto nacional de aduanas y tal atribución se halla incluida en las que la ley puede conceder a los Gobernadores, de conformidad con el numeral 10 del artículo 194 de la Carta, por este último aspecto el artículo 2 de la Ley 19 es constitucional.

La ley acusada y el Distrito Especial de Bogotá.

14. El Distrito Especial de Bogotá ha recibido del constituyente un esquema de organización, conforme al cual su gobierno se halla adscrito, con sometimiento a las normas de categoría superior, a dos órganos principales, cuyas atribuciones mínimas determina la Carta, y que son el Concejo Municipal y el Alcalde.

Dentro de ese cuadro administrativo, “la ciudad de Bogotá, capital de la República, será organizada como un Distrito Especial, sin sujeción al régimen municipal ordinario, dentro de

las condiciones que fije la ley". (V., Arts. 201, 197 y 199, C. N.).

15. Por medio de leyes se puede imprimir fisonomía particular al Distrito Especial de la capital de la República, mediante creación de cargos y funciones no previstos en la Constitución, esto es, fuera del "régimen municipal ordinario", pero siempre que se respeten las atribuciones constitucionales básicas que competen a Concejos y Alcaldes. Ahora bien, entre las competencias cardinales de los Concejos (que la jurisprudencia ha reconocido como de la esfera de las corporaciones municipales y en especial del Concejo de Bogotá), está la de "votar las contribuciones y gastos locales" (Art. 197-2ª, C. N.).

16. Sobre estos aspectos ha dicho la Corte en sentencia del 29 de julio de 1969:

"En cada distrito habrá un Concejo Municipal, con atribuciones para ordenar, por medio de acuerdos, lo conveniente a la administración. Y entre esas funciones se destacan la de determinar la estructura de la administración municipal, la de votar, de conformidad con la Constitución, la ley y las ordenanzas departamentales, las contribuciones y gastos locales y la de expedir anualmente, con base en el proyecto presentado por el Alcalde, el presupuesto de rentas y gastos (Art. 197).

"Y como jefe de la administración local, en todo municipio debe existir un Alcalde, cargo que ha de ejercerse conforme a las normas que la ley señale (Art. 201). Y no sobra recordarlo, de acuerdo, en primer término, con la Constitución".

En fallo de 14 de septiembre de 1969, expresa:

"f) Los Concejos Municipales, producto de la voluntad política de todos los ciudadanos, tienen unas funciones, garantizadas como mínimas y que ejercerán conforme a la ley, determinadas en el artículo 197, notablemente ampliado por la reforma de 1968, y en el inciso final del artículo 196, que es innovación de la misma. Además, conforme al Art. 43, en tiempo de paz solo ellos pueden imponer contribuciones, por aplicación del principio medular de las democracias, de que no debe haber impuesto ni tampoco gasto sin representación, como por este último extremo lo confirma expresamente el artículo 207".

Y en la misma sentencia se lee:

"En conclusión, si el constituyente de 1968 supone en Bogotá la existencia de un Concejo Municipal; si éste debe tener las atribuciones que fija, como mínimo, el artículo 197 y eventualmente las paralelas que señala para las asam-

bleas el 187; si las reconoce como autónomas, al fijar limitaciones taxativas por el solo aspecto de la iniciativa, que atribuye al Alcalde, no puede el legislador desconocer esos presupuestos básicos, fundamentales, de la estructura administrativa del Distrito Especial de Bogotá, ni siquiera pretextando la interpretación extrema del artículo 199...".

17. Como se infiere de lo dicho y transcrito, la Ley 19, al crear directamente con efecto pleno e inmediato, un impuesto de consumo municipal para el Distrito Especial de Bogotá, desconoció la atribución que su Concejo tiene para votar contribuciones locales, en conformidad con la Constitución, la ley y las ordenanzas (Art. 197-2ª). Y al incurrir en este quebranto hizo inexecutable, en lo pertinente, el artículo 1.

18. Respecto del artículo 2 de la misma ley, en lo tocante al Alcalde del Distrito Especial, caben parecidas reflexiones a las que se consignan líneas atrás en relación con el cumplimiento confiado a los Gobernadores, por medio de facultades que autorizan el decomiso de cigarrillos. Si, como debiera resolverse, el impuesto consagrado en el artículo 1 es inconstitucional, también ha de serlo la potestad de ejecución asignada al Alcalde mediante el artículo 2.

19. Pero la ley sí es idónea, como norma superior, para dar potestades a los Alcaldes en asuntos nacionales, cuando no exista disposición constitucional contraria (V., Art. 201, C. N.), por ende, el artículo 2 se nos hace parcialmente constitucional en cuanto faculta al Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, si a bien lo tiene, "para decomisar a través de sus autoridades de policía, de los resguardos de aduanas o de los funcionarios de las Secretarías de Hacienda competentes, las cajetillas, cajas y cartones de cigarrillos de producción extranjera que se encuentren a la venta en su respectiva jurisdicción sin que exhiban las estampillas que acreditan el pago de los impuestos de aduana...", que gravan a dichas mercancías, según lo dispuesto en el arancel de aduanas y en la Ley 19.

La Ley 19. Las intendencias y las comisarias.

20. Los artículos 1 y 2 analizados no solo crean directamente un impuesto sobre cigarrillos extranjeros a favor de los departamentos y del Distrito Especial de Bogotá. También lo establecen en pro de intendencias y comisarias y facultan a comisarios o intendentes para decomisar los cigarrillos que se expendan sin haber cancelado dichas contribuciones. En esta parte la ley sí es exequible, pues el inciso primero del

artículo 6 de la Constitución dispone: "Las intendencias y comisarías quedan bajo la inmediata administración del Gobierno, y corresponde al legislador proveer a su organización administrativa, electoral, judicial, contencioso-administrativa y al régimen de los municipios que las integran".

La Ley 19, al prescribir regulaciones sobre un impuesto local de consumo sobre cigarrillos extranjeros y proveer a su ejecución, relativamente a intendencias y comisarías, se ajusta a dicho artículo 6, y es exequible.

El artículo 3.

De la Ley 19 de 1970 dice: "Esta Ley rige desde su sanción", frase de uso formulario en las leyes y acorde con los poderes constitucionales del legislador. Ella indica que la ley debe empezar a surtir efectos desde la fecha misma de su sanción, dato cierto. Es constitucional.

CONCLUSIONES

21. El artículo 1 de la Ley 19, al establecer directamente un impuesto de consumo sobre los cigarrillos de procedencia extranjera, nos parece viciado de inconstitucionalidad, por prescindir de atribuciones que la Carta confiere a las Asambleas Departamentales y al Concejo del Distrito Especial de Bogotá y traspasar dichas facultades. También es inconstitucional el artículo 2 de la misma ley, en cuanto inviste a las Gobernaciones y al Distrito Especial de funciones de decomiso tendientes a garantizar la eficacia de una norma inconstitucional en lo referente a ese punto, ya explicado. Pero no es contrario a la Carta cuando da a Gobernadores y al Alcalde del Distrito Especial de Bogotá potestades de vigilancia y sanción en lo atinente

al impuesto de aduana que deben satisfacer los cigarrillos de procedencia extranjera.

22. A manera de concreción de estas conclusiones, nos permitimos opinar, empleando la terminología de la Ley 19: *Primero*. Que los cigarrillos de procedencia extranjera estarán sujetos a un impuesto de consumo de las intendencias y de las comisarías donde se expendan, igual al impuesto de consumo departamental que paguen los cigarrillos de producción nacional de mayor precio. Dicho impuesto debe liquidarse y recaudarse en la misma forma establecida para los impuestos correspondientes a los cigarrillos de fabricación nacional; pero que no puede regir ni en los departamentos ni en el Distrito Especial de Bogotá; *Segundo*. Los Intendentes y Comisarios puedan decomisar a través de las autoridades de policía, de los resguardos de aduana, o de los funcionarios de las Secretarías de Hacienda competentes, las cajetillas, cajas y cartones de cigarrillos de producción extranjera que se encuentren a la venta en sus respectivas jurisdicciones sin que exhiban las estampillas que acrediten el pago de los impuestos de aduana y de consumo local que gravan a dichas mercancías, según lo dispuesto en el arancel de aduanas y en la Ley 19; *Tercero*. Los Gobernadores y el Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, podrán decomisar a través de las autoridades de policía de los resguardos de aduana o de los funcionarios de las Secretarías de Hacienda competentes las cajetillas, cajas y cartones de cigarrillos de producción extranjera que se encuentren a la venta en sus respectivas jurisdicciones sin que exhiban las estampillas que acrediten el pago de los impuestos de aduana que gravan a dichas mercancías, según lo dispuesto en el Arancel de Aduanas y en la Ley 19, y *Cuarto*. La Ley 19 rige desde su sanción.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

Del doctor José Eduardo Gnecco.

Comparto los argumentos de la mayoría de la Corte, menos en cuanto considera exequible la Ley 19 de 1970 en relación con el artículo 79 de la Constitución.

La providencia de la cual me aparto dice, refiriéndose a la ley acusada: "No se decreta con ella inversión en el sector público o privado; no implica la distribución de una renta preexistente, ya aforada dentro del Presupuesto Nacional, entre la Nación y cualquiera otra entidad o servicio; ni es una transferencia, porque ella como en el caso anterior, supone la existencia de una renta de propiedad de la Nación, que en todo o en parte se traspasa temporal o definitivamente a otro servicio o entidad. Como resulta claramente de su texto, la Ley 19 de 1970, ha creado una nueva renta para el servicio inmediato y exclusivo de los departamentos, sin que con ello haya afectado en modo alguno el Presupuesto Nacional, que no contó antes con ese ingreso. Por lo mismo, el fundamento de la excepción consagrada por el artículo 79 no existe, y el cargo debe considerarse infundado".

Es decir que para la mayoría de la Sala Plena la limitación a la iniciativa parlamentaria establecida en el artículo 79 de la Constitución, sólo existe en lo referente a la distribución o transferencia de las rentas nacionales cuando éstas se encuentran incluidas en el Presupuesto Nacional.

La Constitución Política debe interpretarse en forma armónica en cuanto a sus principios y fines. Si el artículo 79, en relación con el ordinal 4º del artículo 76 de la Carta, también da la iniciativa al Gobierno para que el Congreso pueda dictar las leyes que tengan por objeto "fijar los planes y programas de desarrollo económico y social a que debe someterse la economía nacional, y los de las obras públicas que haya de emprenderse o continuarse, con la determinación de los recursos e inversiones que se au-

toricen para su ejecución y de las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos", es claro que dichos planes y programas son susceptibles de limitación si el Congreso crea rentas y las transfiere a entidades territoriales por su propia iniciativa, impidiendo así que el Gobierno la ejerza para tener en cuenta esos nuevos recursos al promover el desarrollo económico y social de la Nación. No concibo cómo los planes y programas contemplados en el ordinal 4º del artículo 76 pueden realizarse únicamente con las rentas ya aforadas en el Presupuesto Nacional, cuando la lógica indica que la creación de nuevos impuestos es una herramienta eficaz para someter la economía nacional a dichos planes y programas.

Hay, pues, armonía en cuanto a los fines, cuando la Constitución defiere al Gobierno la iniciativa para que el Congreso pueda dictar las leyes a que se refieren el ordinal 4º del artículo 76 y aquellas que transfieren rentas nacionales, presupuestadas o no, pues el artículo 79 no hace distinción entre las existentes y aforadas y las que se establezcan y no hayan sido incorporadas al Presupuesto.

Como la Ley 19 de 1970 crea una renta nacional y la transfiere inmediatamente a los departamentos, Distrito Especial de Bogotá, intendencias y comisarías, la transferencia no podía hacerse sino en virtud de la iniciativa del Gobierno. Siendo así que dicha iniciativa no se produjo, la ley acusada es inexecutable, a mi juicio, por estar viciada en su formación al no haberse seguido el procedimiento indicado clara y expresamente en el artículo 79 de la Carta.

Dejo así expuestas las razones por las cuales salvo mi voto.

Fecha ut supra.

ESTATUTO DEL NOTARIADO

Exequibilidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32 y 33 del Decreto extraordinario 2163 de 1970, e inexecuibilidad del 29 del mismo Decreto. Su carácter oficial de la institución del notariado dados los antecedentes legales. Amplia similitud de la Ley de facultades 8ª de 1969, y las leyes cuadros. La primera parte del artículo 29 supone el carácter privado del servicio notarial, viola el artículo 188 y la segunda en cuanto exime a la Nación de responsabilidad, nota los artículos 16, 20 y 62 de la Constitución Nacional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., junio 17 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

En demanda presentada el 27 de enero del corriente año, el doctor Rodrigo Noguera Laborde, en ejercicio de la acción pública consagrada por el artículo 214 de la Constitución Nacional, ha pedido que se declaren inconstitucionales los artículos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19 y 20 a 33, inclusive, del Decreto 2163 de 9 de noviembre de 1970, "por el cual se oficializa el servicio de notariado", expedido por el Gobierno Nacional con invocación de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 8ª de 1969: Subsidiariamente ha solicitado que la declaración se limite a los artículos 4; 7, 8, 15, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28 y 29 del mismo Decreto.

Luego de transcribir todas las normas acusadas, tanto en el cargo principal como en el subsidiario, entra a señalar las disposiciones constitucionales que en su concepto fueron violadas, y que son los artículos 55, 76, numerales 12 y 13, 79, 118, numeral 8º, 120, numeral 21 y 188, "o cualesquiera otros que la honorable Corte hallare infringidos".

El cargo primero se refiere, en general, al hecho de que las normas demandadas, al oficializar el servicio de notariado e instituirlo en servicio público a cargo de la Nación, excedieron el ámbito de las facultades; y el segundo a que el Gobierno, sin autorizaciones para ello, creó una nueva renta y unos nuevos gastos públicos contra algunas de las disposiciones constitucionales que acaban de citarse.

Las normas constitucionales señaladas se refieren en su orden, a la separación de las Ramas del Poder y a sus diferentes funciones; a la facultad del Congreso para revestir al Presidente de la República de facultades extraordinarias precisas y temporales y para establecer las rentas nacionales y los gastos de la administración; a la iniciativa del Congreso para proponer la expedición de leyes, y sus excepciones; a las atribuciones del Presidente de la República en relación con el Congreso y especialmente al ejercicio de las facultades previstas en los artículos 76-11 y 12, 118-8, 121 y 122; a las atribuciones del Presidente como suprema autoridad administrativa y particularmente a las relacionadas con la creación y supresión de empleos, y sus límites; y, finalmente, a la competencia de la ley para crear y suprimir círculos de notariado y registro, así como para organizar y reglamentar este servicio.

Por tratarse de materias y planteamientos diferentes, la Corte estudiará los dos cargos en la forma que sigue:

Primer cargo. Los textos objeto de él dicen así:

“CAPITULO I

“*Del notariado.*”

“Artículo 1º El notariado es un servicio del Estado, que se presta por funcionarios públicos, en la forma, para fines y con los efectos consagrados en las leyes.

“El notariado forma parte de la Rama Ejecutiva y como función pública implica el ejercicio de la fe notarial.

“La fe pública o notarial otorga plena autenticidad a las declaraciones emitidas ante el Notario y a lo que éste exprese respecto de los hechos percibidos por él en el ejercicio de sus funciones, en los casos y con los requisitos que la ley establece.

“CAPITULO II

“*De los Notarios.*”

“Artículo 2º Los Notarios son funcionarios públicos nacionales del orden administrativo y estarán sometidos a la vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro.

“Artículo 3º En su calidad de funcionarios administrativos del orden nacional les son aplicables a los Notarios todas las normas que regulan la situación legal de los empleados públicos.”

“Artículo 4º El número de empleados de cada Notaría, sus funciones, dependencias jerárquicas, categoría y asignaciones, así como la remuneración de los Notarios, serán determinados por la Superintendencia de Notariado y Registro, con la aprobación del Gobierno Nacional.

“Artículo 5º Los Notarios serán nombrados para períodos de cinco (5) años, así: Los de primera categoría por el Gobierno Nacional; los demás, por los Gobernadores, Intendentes y Comisarios respectivos.

“La comprobación de que se reúnen los requisitos exigidos para el cargo se surtirá ante la autoridad que hizo el respectivo nombramiento, la cual lo confirmará una vez acreditados.

“Artículo 6º Las licencias de los Notarios se solicitarán a la autoridad que haya producido el nombramiento, quien al concederlas encargará, con límite máximo de noventa (90) días, a la persona que el Notario indique bajo su responsabilidad. Cuando la licencia no exceda de quince (15) días, y el Notario no resida en ciudad capital, el Alcalde de su sede podrá concederla y hacer el encargo.

“Siempre que por cualquier causa se produzca la separación de un Notario de su cargo, y su

reemplazo, deberá comunicarse la novedad de inmediato a la Superintendencia de Notariado y Registro.

“CAPITULO III

“*De la supresión de Notarías.*”

“Artículo 7º Sin perjuicio de las normas generales sobre el particular, serán suprimidas aquellas Notarías cuyo promedio de escrituración al final de cada año calendario sea inferior en un veinticinco por ciento (25%) o más, al promedio de las otorgadas en el círculo correspondiente durante el mismo período, o cuando durante dos (2) años sucesivos sea inferior en un veinte por ciento (20%) a dicho promedio.

“Artículo 8º Una vez finalizado el período que comenzó el 1º de enero de 1970, el Gobierno Nacional podrá suprimir las Notarías cuyo volumen de escrituración no justifique suficientemente su existencia.

“Esta supresión podrá efectuarse aún antes de lo previsto en la primera parte de este artículo respecto de las Notarías que se encontraren provistas en interinidad.

“CAPITULO V

“*Archivo de las Notarías.*”

“Artículo 10. Los libros y demás archivos de las Notarías pertenecen a la Nación.

“CAPITULO VI

“*Del arancel notarial.*”

“Artículo 11. Todos los derechos o emolumentos notariales pertenecen al Tesoro Público y serán administrados por la Superintendencia de Notariado y Registro, en fondo especial.

“Artículo 12. Los Notarios serán responsables de los dineros que recauden por razón de los servicios de notaría y de su oportuna situación a órdenes de la Superintendencia de Notariado y Registro, en la forma que ésta lo determine.

“Corresponde a la Contraloría General de la República ejercer la auditoría del recaudo e inversiones de los derechos notariales.

“Capítulo 13. (Sic). En todo acto notarial se dejará expresa constancia de los derechos o emolumentos notariales pagados por el solicitante del servicio.

“Artículo 14. La totalidad de los ingresos por derechos o emolumentos notariales se destinarán al funcionamiento del servicio, y en especial, a la dotación de las oficinas, al pago de las indemnizaciones a que tengan derecho los actuales funcionarios por razón de los bienes de su propiedad particular que pasen al Estado, a asegurar la responsabilidad por faltas en el servicio, a atender las asignaciones y el bienestar social de los Notarios y empleados subalternos, y a costear la vigilancia notarial que ejercerá la Superintendencia de Notariado y Registro.

“CAPITULO VII

“De los Notarios delegados.

“Artículo 15. El Gobierno a solicitud de la Superintendencia de Notariado y Registro, y teniendo en cuenta las necesidades del servicio, podrá establecer notarías fuera de las respectivas cabeceras de círculo, en municipios cuya población sea o exceda de quince mil habitantes, y se hallen situadas a grandes distancias de las cabeceras de círculo, o privadas de vías de comunicaciones o hayan adquirido notoria importancia económica.

“Los Notarios delegados tendrán las facultades que les asigne el reglamento.

“Parágrafo. Las Notarías de que se trata en este artículo estarán a cargo de un Notario delegado, designado por el Notario único o 1º del círculo, bajo su responsabilidad y dependencia.

“Los nombramientos de Notarios delegados serán sometidos a la aprobación del respectivo Gobernador, Intendente o Comisario, y su asignación será señalada por la Superintendencia de Notariado y Registro, con aprobación del Gobierno Nacional.

“CAPITULO VIII

“De los empleados subalternos.

“Artículo 16. Los subalternos de las Notarías son empleados públicos y serán designados por los respectivos Notarios.

“Artículo 17. El número de funcionarios y empleados de cada Notaría, sus funciones, categorías y asignación, serán determinados por la Superintendencia de Notariado y Registro con la aprobación del Gobierno Nacional.

“Artículo 18. El personal subalterno de las Notarías podrá ser incluido en la Carrera Administrativa en el escalafón que al efecto se adopte.

“De la dotación de las Notarías.

“Artículo 19. Corresponde a la Superintendencia de Notariado y Registro proveer a las Notarías de locales, muebles, máquinas, libros, archivadores y útiles de escritorio.

“Artículo 20. El Gobierno Nacional, por intermedio de la Superintendencia de Notariado y Registro, establecerá paulatinamente y por círculos notariales completos, dentro del período legal en curso, el nuevo sistema de prestación del servicio notarial que deberá quedar implantado plenamente al expirar dicho período.

“La Superintendencia de Notariado y Registro dispondrá para cada círculo notarial, dentro del límite cronológico señalado en la primera parte de este artículo, la fecha a partir de la cual entren en vigor las disposiciones de oficialización de los servicios notariales.

“Artículo 21. A partir del momento en que la Superintendencia de Notariado y Registro dicte la providencia de incorporación del círculo notarial al sistema oficial de prestación del servicio, los Notarios procederán al nombramiento y posesión de los empleados subalternos, quienes adquirirán por tal virtud la calidad de empleados públicos.

“Parágrafo 1º Los Notarios que estén ejerciendo entonces el cargo en propiedad con el lleno de los requisitos exigidos, tendrán derecho a terminar el período de cinco (5) años, que empezó el 1º de enero de 1970, con sujeción a las normas establecidas en el presente decreto.

“Parágrafo 2º Dichos Notarios podrán acogerse, y solo hasta el final del período en curso, al promedio líquido de ingresos que hayan declarado ante la Superintendencia de Notariado y Registro en los doce (12) meses del año de 1969, o a la asignación mensual correspondiente a la categoría del círculo respectivo.

“Artículo 22. Decláranse de utilidad pública los libros registro, índices, anotaciones, etc., llevados particularmente por los Notarios y empleados subalternos de los Notarios, con motivo de sus funciones.

“El Gobierno, por medio de la Superintendencia de Notariado y Registro, procederá a su adquisición en cuanto fueren necesarios para la formación o mantenimiento de la integridad de los archivos y la adecuada prestación del servicio.

“CAPITULO X

“Tránsito de legislación.

“Artículo 23. Para los efectos del artículo anterior, una vez que se ordena la oficialización de la correspondiente Notaría, se procede así:

“a) En una etapa de negociación directa, que no podrá ser mayor de 15 días, se fijará el precio de los bienes por una junta integrada por el Superintendente, el Auditor Fiscal ante la Superintendencia y el respectivo Notario.

“b) El pago del precio que así se convenga, lo efectuará la Superintendencia dentro de los 90 días siguientes al acuerdo.

“c) Si no hubiere acuerdo, el Ministro de Justicia, a solicitud de la Superintendencia, dictará la resolución de expropiación y ordenará a ésta tomar posesión de los bienes, previa consignación ante el Juzgado competente de lo que estime ser el valor de los mismos, habida cuenta de las apreciaciones hechas por la Junta antes citada.

“d) El juicio de expropiación se adelantará conforme a las disposiciones del Código Judicial.

“Artículo 24. Al oficializar un círculo notarial, la Superintendencia también podrá adquirir los muebles y demás elementos de propiedad de los Notarios que en ese momento se encuentren adscritos al servicio. En este caso la determinación del precio y pago a que hubiere lugar se hará conforme a los ordinales a) y b) del artículo anterior.

“Artículo 25. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, la Superintendencia de Notariado y Registro podrá disponer, mediante acuerdo con el respectivo Notario, que el pago se efectúe con los ingresos de la oficina por concepto de derechos o emolumentos una vez oficializado el servicio. En este caso la Contraloría General de la República vigilará y verificará el sistema de pagos.

“Artículo 26. Cualquier nuevo nombramiento que se efectúe a partir de la fecha de vigencia de este Decreto en círculos donde no se haya implantado la oficialización, se entenderá deferido para el resto del período y se efectuará por la autoridad correspondiente de acuerdo con las normas de este Decreto.

“Artículo 27. Mientras se oficializan los círculos notariales, los Notarios públicos y los empleados subalternos a su servicio, para efectos de sus prestaciones sociales, continuarán sometidos al régimen legal que actualmente le señalan las disposiciones vigentes.

“Artículo 28. Dentro de los treinta (30) días siguientes a la oficialización del servicio, los Notarios liquidarán y pagarán a sus empleados los salarios, prestaciones sociales a que estuvieren obligados según las normas vigentes en el momento de la oficialización.

“Artículo 29. Una vez oficializado el servicio notarial en cada círculo, el Gobierno, por intermedio de la Superintendencia de Notariado y Registro, podrá subrogarse en todos los derechos, deberes, facultades y obligaciones que correspondan al prestador del servicio. No asume, empero ninguna responsabilidad por hechos u omisiones imputables a los funcionarios que hayan desempeñado con anterioridad el cargo de Notario, o a sus subalternos o dependientes, quienes son responsables por sus actuaciones conforme a la ley.

“Artículo 30. Cuandoquiera que un Notario de los que actualmente cumplen su período no desee o no pudiere seguir ejerciendo su cargo dentro de las condiciones de oficialización que prevé este Decreto, entregará a la Superintendencia de Notariado y Registro, por inventario riguroso, los trabajos en curso, archivos, muebles de propiedad oficial, y consignará el valor de los primeros para que su monto sea entregado al fondo especial que prevé este Decreto.

“En la diligencia de entrega y en todos sus pormenores intervendrá un funcionario de la Contraloría General de la República, que deberá firmar las actas, constancias y documentos que se produzcan.

“Artículo 31. En todo caso de entrega, el Notario respectivo estará obligado a firmar o autorizar las actuaciones que carezcan de dicho requisito, así como a finiquitar cualquiera otra obligación o actuación laboral administrativa, fiscal, etc., que le resultare por razón o con ocasión del ejercicio de sus funciones, a entregar debidamente actualizados y empastados los libros de la oficina, o a consignar el valor que dicho trabajo demande. La omisión de lo preceptuado en este artículo, o en otro u otros que establezcan obligaciones similares, será sancionada por la Superintendencia con multas sucesivas hasta por la suma de \$ 10.000 que podrán ser exigidas por el procedimiento de jurisdicción coactiva de que trata el Decreto 1735 de 1964.

“Artículo 32. Facúltase a la Superintendencia de Notariado y Registro para subrogarse en la calidad de arrendatario de aquellos locales de notaría que considere necesario conservar por razones del servicio. Por dicha subrogación no podrá pagarse prima o bonificación especial, distinta del canon de arrendamiento que se pacte.

“Artículo 33. Facúltase al Superintendente de Notariado y Registro para celebrar contratos de prestación de servicios personales hasta por seis meses, a partir de la oficialización de las Notarías, a efecto de asegurar el mantenimiento del servicio notarial mientras se establecen las plantas de personal y se efectúan los nombramientos de empleados subalternos”.

Se funda el cargo en que el Gobierno, al “oficializar” el servicio de notariado; al instituirlo en un servicio público a cargo de la Nación prestado por funcionarios públicos en la forma, para los fines y con los efectos consagrados en las leyes; al dictar otras de las disposiciones acusadas, de naturaleza puramente técnica, que desarrollan el principio anterior para su realización práctica, según los artículos 2, 3, 16, 17 y 18; al disponer que la remuneración de los Notarios sería señalada por la Superintendencia de Notariado con aprobación del Gobierno, según los artículos 4 y 17; al ordenar que el Gobierno, por intermedio de la misma Superintendencia establecería paulatinamente y por círculos notariales completos dentro del período legal en curso, el nuevo sistema de prestación del servicio notarial; y al mandar que el Gobierno procediera a la adquisición de los bienes de propiedad de los Notarios, utilizados en la prestación del servicio, y que, en caso de desacuerdo en el precio de la venta, serían expropiados, según los artículos 23 a 33, excedió las facultades de la ley. Agrega que esta materia pertenece a la competencia de la Rama Legislativa del Poder Público, y que, por consiguiente, para que el Presidente dispusiera de atribuciones legislativas sobre ella, era absolutamente necesario que el Congreso lo hubiera investido en forma precisa de facultades extraordinarias para ello según el artículo 76, numeral 12 de la Carta, es decir, con expresa mención y autorización para crear un servicio público, “en este caso el de Notariado”, “a cargo de la Nación”. Afirma que entre las facultades extraordinarias comprendidas en la Ley 8ª de 1969 “brillan por su ausencia esas dos materias que constituyen la esencia de las normas que considero inconstitucionales” y que “ni siquiera una interpretación extensiva —no permitida en estos casos por la hermenéutica— de las que fueron otorgadas, puede llevar a la conclusión de que el Gobierno fue revestido de ellas”. Aduce que el propósito de la ley, al investir al Presidente de facultades extraordinarias para revisar los sistemas de notariado, registro de instrumentos públicos y privados, catastro y registro del estado civil de las personas, se limitó a lo siguiente:

En cuanto a la “función notarial”, simplemente a reorganizarla en lo relativo a su ejercicio y funciones de los Notarios, pero en ningún caso a cambiarle su organización original, y menos aún, a erigirla en un servicio público a cargo de la Nación. Que la palabra o vocablo “función” debe entenderse simplemente como una actividad o forma de trabajo pero no como una facultad para que la Nación asuma o traslade a su cargo el servicio de notariado, o para que se fijen o establezcan nuevas rentas y gastos nacionales; acerca de la reglamentación del ejercicio de la misma función, lo ya expuesto, es decir, la misma limitación que acaba de citarse; que quedó igualmente autorizado para reglamentar lo concerniente a la validez y subsanación de los actos notariales y a los libros y archivos que deben llevar los Notarios, materias que nada tienen que ver con los puntos cuestionados; que en cuanto a la organización del notariado, no era una atribución que se pudiera ejercitar libremente, es decir, sin limitación ninguna, porque la propia norma agrega que ella es “para crear, suprimir, refundir y distribuir círculos notariales, establecer categorías, disponer requisitos y los medios de provisión, permanencia y relevo de los Notarios y proveer a la reglamentación del Colegio de Notarios”, pero nada más; que la facultad para organizar lo concerniente al arancel y sostenimiento del servicio, no alcanzaba de ninguna manera al cambio de su destinación para convertir lo que era antes ingreso privado de los Notarios, excepción hecha de los gastos de sostenimiento de las oficinas respectivas; en ingresos públicos de los cuales se hicieran aquellos gastos y se pagaran los sueldos de los funcionarios correspondientes; que también fue autorizado para reglamentar la intervención de los Notarios en las diligencias de que trata el inciso 2º, literal a) de la Ley. Y finalmente, en cuanto a la determinación del régimen laboral de los Notarios y personal subalterno de los mismos, se presenta una situación a su juicio extraña, acerca de la cual llama la atención de la Corte con las siguientes palabras: “Porque si la Ley 8ª de 1969 se hubiera expedido para revestir al Presidente de la República de precisas atribuciones a fin de que la Nación tomara a su cargo el servicio público del notariado transformando a estos funcionarios y a sus subalternos en empleados públicos y para convertir sus emolumentos en rentas nacionales, ¿a qué legislar sobre su régimen laboral, si éste se encontraba ya fijado por leyes preexistentes?”.

Su “oficialización” (la del servicio), continúa el demandante, no pasó por la mente del Go-

bierno, que también dictó el Decreto 960 de 1970, anterior al demandado, con apoyo en la misma ley de facultades; porque si la Ley 8ª de 1969 se hubiere referido a esa materia, no se explica por qué no se procedió así desde el momento de dictar aquél Decreto; lo cual, según el actor, demuestra que ello fue debido a que el Gobierno anterior, autor del proyecto de la actual ley de facultades, no tuvo en mente el camino que tomó al dictar el decreto, la exequibilidad de algunos de cuyos artículos se cuestiona en la presente acción. Se cita un paso de la ponencia que para primer debate del proyecto de la Ley 8ª se rindió en el Senado según transcripción que aparece en los Anales del Congreso de 20 de julio de 1969, página 341, y conforme al cual el propósito, al dictar la ley, no fue en ningún caso convertir a los Notarios en empleados públicos pagados por el Estado.

En su oportunidad el Procurador General, al examinar separadamente los cargos mencionados, conceptuó sobre la exequibilidad de las disposiciones demandadas. Respecto del que se estudia ahora, su opinión se resume así:

a) Las facultades de que la Ley 8ª de 1969 revistió al Presidente, además de precisas, fueron muy amplias y en algunos aspectos, innecesariamente prolijas. Por lo mismo el pretendido exceso que imputa la demanda al Decreto en algunas de sus partes, no es sino la expresión correcta y lógica de tal amplitud;

b) Autorizado como fue el Gobierno para "revisar", "reorganizar" o "reformar", el sistema de notariado y registro, y teniendo estos vocablos un sentido de verdadera transformación, podía, sin extralimitarse, ordenarla "quitándole vestigios de empresa privada incompatibles con la índole misma de tal servicio público, y admisibles sólo, por ejemplo, en ciertas empresas industriales y comerciales del Estado o en las sociedades de economía mixta". Los Notarios, de otro lado, fueron siempre funcionarios públicos y muchas veces se les ha aplicado el régimen señalado en el artículo 5º de la Ley 4ª de 1913 y otras disposiciones de más actualidad sobre lo atinente a su situación jurídica, de donde concluye que lo estatuido por el Decreto no es novedad. Igual cosa afirma de la institución notarial, que era servicio público con anterioridad al Decreto demandado y continúa siéndolo hoy, así como de la función notarial que era y es función pública. Y si ello es así, no debe causar extrañeza, ni tomarse como atentado a la Constitución el hecho de que el Gobierno, suficientemente autorizado por el Congreso, hubiera dispuesto, respecto al

citado servicio, lo que el mismo Congreso hubiera podido hacer sin rebasar sus poderes;

c) Que como consecuencia de lo anterior, no hay violación de las normas constitucionales señaladas por la demanda. El artículo 55 y sus concordantes, los números 76, 79 y 120, consagran separación, mas no exclusividad de funciones. Cuanto a las legislativas, primordialmente las ejerce el Congreso, pero excepcionalmente el Gobierno en algunos de los casos de los artículos citados y en los estados previstos por los números 121 y 122. En el caso de la demanda, hubo un desplazamiento excepcional de esa función al Gobierno, previsto como tal en la Carta, y ejercido con arreglo a las condiciones que ella exige. Y en cuanto al artículo 79, que señala las competencias para la iniciativa de las leyes, y sus excepciones, no ve el Jefe del Ministerio Público relación alguna con los preceptos señalados como violadores de la Constitución, "ni cómo pueda fundarse en ella un argumento contra la constitucionalidad de éstos". Y termina agregando que "la expedición de normas de esta clase, no se halla excluida del traspaso constitucional de competencia previsto en los artículos 118-8 y 76-12 de la Carta".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Enfocado el problema por el demandante desde el punto de vista del exceso de las atribuciones extraordinarias de que fue investido el Presidente, conviene transcribir el artículo pertinente de la Ley 8ª de 1969, que lo es el primero en su literal a), cuyo texto dice así:

"Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año, que se contará a partir de la vigencia de la presente ley, para que revise los sistemas de notariado, registro de instrumentos públicos y privados, catastro y registro del estado civil de las personas, y expida:

"a) El estatuto del notariado, con normas atinentes a la función notarial; a la reglamentación del ejercicio de la misma; a la validez y subsanación de los actos notariales; a los libros y archivos que deben llevar los Notarios; a la organización del notariado, para lo cual podrá crear, suprimir, refundir y redistribuir círculos notariales, establecer categorías, disponer los requisitos y los medios de provisión, permanencia y relevo de los Notarios, y proveer a la reglamentación del Colegio de Notarios; a la vigilancia notarial; al arancel y al sostenimiento del servicio.

“Dicho estatuto dispondrá los casos en que los Notarios hayan de intervenir en diligencias de custodia, apertura y publicación del testamento, liquidación de la herencia y en los negocios de jurisdicción voluntaria que se les asignen, y el procedimiento que ha de seguirse en tales asuntos”.

Además, el artículo 4º de la misma ley dispuso lo siguiente:

“Las facultades se extienden a la determinación del régimen laboral de los Notarios y registradores, y del personal subalterno a su servicio”.

1. Lo primero que cabe observar es que el texto del artículo 1º, en lo pertinente, reviste al Presidente de facultades extraordinarias “para que revise los sistemas de notariado, registro de instrumentos públicos y privados, catastro y registro civil de las personas”. El vocablo “revisión” empleado por la ley, no tiene en derecho un simple sentido filológico sino uno más dinámico, creador y útil con el cual indica precisamente la tarea de reparar en las necesidades, vicios e inconvenientes de un estatuto legislativo cualquiera, ya consagrado, con el objeto de corregirlo, enmendarlo, variarlo, mejorarlo y, en general, de establecer otro que se acomode a las circunstancias y exigencias de una nueva situación social. De otro modo, la tarea que se supone impuesta por la ley de facultades al Presidente de la República, se habría debido limitar a volver a mirar los estatutos existentes sobre notariado y hacer en él unas pocas modificaciones, intrascendentes. Este concepto quedó claramente definido, por otra parte, en la sentencia de la Corte que decidió la demanda de inexecutable del Decreto 1400 sobre Código de Procedimiento Civil y que lleva fecha 6 de mayo de 1971. Y ello resulta no solamente de la interpretación anterior sino del propio contenido de los literales siguientes de la ley cuando comprendió en ellas una serie de materias que deberían ser objeto de las facultades extraordinarias.

Hay más. En derecho, “oficializar” un servicio es sacarlo del dominio particular para ponerlo bajo el dominio del Estado. Como una de las acusaciones básicas consiste en que algunos de los artículos discutidos oficializaron el servicio de notariado, conviene hacer las siguientes consideraciones.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua “oficial”, en su primera acepción, es aquello “que es de oficio, o sea que tiene autenticidad y emana de la autoridad derivada del Estado, y no particular o privada”. Y conforme a la segunda acepción del vocablo “oficialidad”, se trata de “el goce del carácter o calidad de

cosa oficial”. Cabe entonces preguntar si el servicio de notariado, antes de la expedición del Decreto, parte de cuyas disposiciones han sido demandadas, era particular y solo ahora resultó convertido en oficial. No obstante algunos aspectos legislativos anteriores que suscitaron confusión acerca de la naturaleza de la función notarial, puede afirmarse que dicho servicio, desde la época colonial hasta nuestros días, ha sido siempre oficial, es decir, ha estado bajo el dominio y dentro de la organización del Estado. En efecto, al decir del doctor Manuel Cubides Romero, en aquella época “el Notario era propiamente un funcionario administrativo que participaba de las funciones de autenticación, de una jerarquía superior a los escribanos, requiriéndose un mayor número de calidades personales en él”. (Derecho Notarial y Registral —autor citado—. Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pág. 32, 1964).

Sin que sea preciso entrar en un recuento histórico del desarrollo de esta institución a través de la época citada, y acercándonos a la de la República, se encuentra que el primer estatuto dictado sobre la materia está contenido en el Decreto de 3 de junio de 1852 que “crea y autoriza el oficio de Notario público” y todo cuyo desarrollo implica un dominio del Estado sobre la institución, como aparece de los siguientes caracteres: El establecer Notarios públicos para recibir y extender todos los actos y contratos a que los individuos o corporaciones quieren dar autenticidad, conservarlos, demostrar la fecha de su otorgamiento, y otras funciones similares (Art. 1º); que para ser Notario se necesitaba ser ciudadano en ejercicio y saber leer y escribir correctamente (Art. 3º); que el destino de Notario era incompatible con los de Juez, Agente del Ministerio Público, empleado del Poder Ejecutivo con mando político o militar, Secretario de Tribunales o Juzgados, Registrador de Instrumentos Públicos y Administrador de Rentas Nacionales (Art. 5º); que en cada Cantón habría una Notaría Pública y si no fuere suficiente, a juicio de la Cámara provincial, —es decir, de una entidad oficial—, ésta tenía facultad para establecer dos o más si fueren necesarias (Art. 6º); que los Notarios fueran nombrados en propiedad y removidos por la mayoría absoluta de los votos de las Asambleas Electorales —es decir, por entidades de carácter oficial—, y que correspondía al Jefe político del Cantón el nombramiento de los interinos cuando faltaren absoluta o accidentalmente los principales (Art. 8º); dar a los jefes políticos la facultad de concederles licencias hasta por 30 días (Art. 12);

establecer la jornada de trabajo de tales funcionarios (Art. 13); regular el control de los libros que debían llevar los Notarios, por los respectivos jefes políticos, y dar a éstos la facultad de vigilarlos y visitarlos cuando lo estimaren necesario (Art. 23); que en las provincias en que subsistiera el impuesto de registro o el de anotación de hipotecas, los Notarios no extenderían documento alguno de los que conforme a la ley necesitaban para valer, de ser registrados, sin que se les presentase la boleta que justificara haberse pagado el derecho de registro (Art. 38); que los Notarios conservarían en el mejor orden su archivo y cuidarían celosamente de los documentos y libros a su cargo para que no se destruyeran y deterioraran en manera alguna y hacerlos responsables de los daños que sucedieran, a menos que acreditaran plenamente no haber ocurrido por culpa u omisión por su parte (Art. 48); disponer además que, cuando por renuncia, destitución u otra causa, el Notario dejase su ejercicio, el jefe político del Cantón —es decir un funcionario público— haría que se entregara inmediatamente el archivo a quien correspondiera (Art. 49); y, finalmente, disponer la manera como deberían llevarse los archivos en cada distrito por el Secretario del Cabildo, quien en ciertas ocasiones, desempeñaba las funciones de Notario; y, por último, que desde el 1º de enero de 1853, los escribanos cesarían en el ejercicio de sus funciones para ser trasladadas a los Notarios Públicos en la forma como lo establecían los artículos 59 y 61 del estatuto.

Más tarde, por virtud de la Ley 84 de 26 de mayo de 1873, se adoptó como Código Civil de la Nación el que regía para el Estado Soberano de Santander, el notariado vino a ser gobernado por las disposiciones de dicho estatuto que, con algunas modificaciones, era el mismo a la sazón en vigor, es decir, el que acaba de citarse. Organizada la Nación bajo el régimen político unitario en 1886, los Estados Soberanos cesaron en su función de legislar sobre la materia, es decir, dejó de regir un aspecto oficial de la regulación del servicio, para trasladarlo a la Nación a través de las disposiciones del Código Civil sancionado el 26 de mayo de 1873. Posteriormente la Ley 14 de 4 de febrero de 1887 en su artículo 11, determinó la subsistencia de los círculos notariales o circuitos de notaría establecidos por las leyes de los extinguidos Estados Soberanos y en su artículo 12 se dispuso que el nombramiento de esos funcionarios, tanto como los de los Registradores, se harían por los Gobernadores escogiéndolos de ternas propuestas por los

Tribunales de Distrito Judicial; y luego la Ley 34 de 5 de marzo de 1887 reglamentó algunas de las materias relacionadas con el registro de instrumentos públicos y la función de los Notarios. La Ley 57 de 1887 que en su artículo 1º adoptó como nacional el Código del Estado Soberano de Cundinamarca, dispuso en su artículo 37, que los Notarios y Registradores de Instrumentos Públicos quedarán sujetos a las disposiciones de los títulos 42 y 43 respectivamente, del Libro IV, del Código Civil; y los artículos 38 y ss. de la misma se ocuparon de formalidades y libros para el registro, principalmente en lo tocante a la inscripción de embargos judiciales y demandas civiles, fuera de otras materias atinentes a la función del notariado. La Ley 153 del mismo año, en sus artículos 96 a 100 dispuso que la omisión en las advertencias prevenidas en el Capítulo III, Título 42, Libro IV del Código Civil, no viciaría de nulidad el instrumento en que hubieran ocurrido, pero hacía responsable al Notario de los perjuicios que se ocasionaren; la Ley 8ª de 31 de enero de 1888, previó la sustitución del Notario por los Secretarios de los Concejos Municipales en la prestación de sus servicios en cierta clase de contratos, sustitución que fue aclarada por el artículo único de la Ley 39 de 3 de mayo de 1888. Igualmente el artículo 1º de la Ley 56 de 1888 señaló el período de los Notarios y Registradores en cinco años, contados desde el 1º de enero siguiente al de su elección y el primer período se inició el primero de enero de 1890.

Por otra parte, si se examinan los artículos 2546 y ss. del Código Civil, correspondientes a su título 42, se observa que el régimen de la función notarial y de las Notarías es de carácter oficial. En efecto, por ellos se dispone que en los territorios que administra el Gobierno General de la Unión habrá Notarios públicos “según se establece en el Código Administrativo”; se regula todo lo concerniente al ejercicio de sus funciones, sus incompatibilidades, las calidades que deben tener para desempeñar el cargo, el régimen de trabajo a que están sometidos, los libros que deben llevar, y, algo que es fundamental para la materia que se estudia, y que se encuentra consignado en el artículo 2576, según cuyas voces “en el Notario deposita la ley la fe pública de los actos y contratos que ante él deben pasar y su confianza respecto de los documentos que se ponen bajo la custodia del mismo Notario”.

Sería innecesario continuar este recuento de la legislación nacional hasta llegar a nuestros días, para demostrar cómo la institución del notariado ha recibido carácter oficial. Y por lo mismo, la

afirmación de la demanda de que la "oficialización" del servicio hecho por algunos de los artículos del Decreto 2163 de 1970, es violatoria de la Constitución, constituye un error de apreciación pues le achaca a dichas disposiciones lo que tradicionalmente habían establecido otras y lo que antes exigía y hoy exige, como garantía de la fe pública, la legislación nacional. Pero, para finalizar y por cuanto ha sido este otro punto de confusión en el camino de precisar la calidad jurídica del Notario, no sobra decir que precisamente por esta calidad de funcionarios públicos que se le ha atribuido en razón de estar adscritos a un servicio de cargo de la Nación es por lo cual el Consejo de Estado, en diferentes sentencias, ha admitido que el servicio de notariado es oficial y que quienes lo sirven son funcionarios públicos de carácter nacional. Entre tales sentencias pueden citarse las de fechas 11 de abril de 1958 (archivo del Consejo), 27 de junio de 1959 (archivo del Consejo), 23 de junio de 1960 (Anales, T. LXII, Nos. 387 a 391, pág. 640), 6 de mayo de 1961 (T. LXIII, Nos. 392 a 396, págs. 501 y ss.), y 12 de marzo de 1963 (T. LXVI, Nos. 401 y 402, pág. 174). Agrégase que de conformidad con el artículo 5º del Código de Régimen Político y Municipal, parcialmente modificado por los Decretos extraordinarios números 2400, 3074 y 3135 de 1968, "son empleados públicos todos los individuos que desempeñen destinos creados o reconocidos por las leyes; lo son igualmente los que desempeñen destinos creados por ordenanzas, acuerdos y decretos válidos", condiciones que se cumplen en los servidores estudiados, aparte de que como ya se vio, sus funciones constan precisamente en leyes. Esta y las demás consideraciones precedentes mantienen vigencia a la tesis de la Corte sentada en el año de 1928, en casación de 21 de julio, según la cual "si bien es cierto que en Colombia el notariado es una institución de derecho civil que debe regirse en lo general por las disposiciones del Código Civil, también lo es que el nombramiento de Notarios, sean principales, suplentes o interinos, no se reglamenta hoy por este Código. El sustrajo esta materia de la legislación civil y la pasó al ramo administrativo, lo que, en otras palabras, significa que todo el régimen de su nombramiento y funcionamiento se trasladó al sistema de derecho público". (G. J., T. XXXV, pág. 413).

3. Tampoco es válida la afirmación de que solo con el Decreto 2163 de 1970, el servicio de notariado vino a ser de cargo de la Nación, pues de ella parece deducirse que con anterioridad lo era de otras entidades públicas o de simples par-

ticulares. Sin embargo, ello no es así. El recuento anterior demuestra que desde que la legislación nacional se ocupó de la institución del notariado para organizarla en todos sus aspectos, se hizo cargo del mismo servicio y asumió consecuentemente la responsabilidad de él, o sea que le imprimió carácter oficial. De ahí por qué la norma atrás mencionada (Art. 2576, C. C.), dice que es la ley la que deposita en el Notario la fe pública respecto de los actos y contratos que ante él pasan; lo que quiere decir que es la propia Nación y no otra entidad la que asume la responsabilidad de su prestación. La circunstancia de que esos funcionarios fueran nombrados antes y lo sean aún hoy por los Gobernadores de los departamentos de ternas pasadas por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, no les quitó el carácter de funcionarios públicos nacionales, como no se lo quitó en su tiempo, a los Jueces Municipales, el hecho de que fueran elegidos por los Concejos, pues es bien sabido que el servicio de la justicia, de conformidad con la Carta Política, es un servicio primario y fundamental a cargo de la Nación. Se trata simplemente, de un sistema administrativo considerado como el más conveniente para la provisión de estos empleos; pero de allí no puede deducirse que otras entidades territoriales o políticas distintas de la Nación hubieren sido antes del decreto precitado las encargadas y responsables de la prestación del servicio que la propia Constitución califica y determina como público en su artículo 188. Por otra parte, al decir algunos de los artículos cuestionados que dicho servicio es de cargo de la Nación, sólo reafirman lo que con apoyo legal, ya lo habían reconocido sentencias de la Corte Suprema y del Consejo de Estado.

No desvirtúa esta tesis el hecho de que entre la vigencia del Acto legislativo número 3 de 1910 (Art. 54, numeral 5º) y la del Acto legislativo número 1 de 1931, que consagró la regla contenida en el artículo 188 de la Codificación actual, la creación y supresión de círculos notariales y de registro fuera de competencia de las Asambleas, pues ello enseña sólo una alteración temporal en uno de los aspectos del servicio, mas no que dejara de ser oficial ni nacional. La fe pública que en este punto concreto es la garantía suprema que el Estado otorga a determinados actos que pasan ante los Notarios, no es una institución depositada en departamentos, municipios, intendencias o comisarías, o distribuida arbitrariamente en entidades territoriales o políticas, sino que, precisamente, para que goce de la plena confianza ciudadana, es la misma Nación, quien se encarga de responder por ella: de otra

manera dicha fe y su garantía serían irritas dentro de un régimen de propiedad privada. En realidad de verdad, visto lo que establece el artículo 188 de la Constitución Nacional, lo que preceptúa el Código Civil, lo que mandan el Código de Régimen Político y Municipal, y demás disposiciones concordantes analizadas, las facultades extraordinarias parecen indispensables sólo para despejar el equívoco institucional apoyado en aspectos parciales de la legislación anterior sobre la naturaleza de la función notarial y de los Notarios. Por consecuencia no puede aceptarse que este servicio, antes del decreto examinado, fuera de cargo de otras entidades distintas de la Nación, o aún más, solamente de personas particulares, teniendo por tales a los Notarios.

4. Aunque la demanda no hace énfasis en este argumento, repara, sin embargo, con extrañeza, en la circunstancia de que la ley de facultades autorizó al Gobierno para establecer el régimen laboral de los Notarios y sus subalternos, pues dice, si se trataba ya de funcionarios públicos no había necesidad de tomar semejante determinación o de dar atribución al Gobierno en relación con dicha materia.

El punto ni es extraño ni conduce a las conclusiones de la demanda. El régimen laboral de un grupo de funcionarios públicos o de todos ellos, es cuestión común hoy a la legislación nacional y tiene sus orígenes en la Carta Fundamental que dispensa una especial protección al trabajo. Desde cuando se generalizó dicha protección con la Ley 6ª de 1945, muy posterior, obviamente, al Código Civil, donde ya se instituían los Notarios como funcionarios al servicio de la Nación, quedaron protegidos por muchas de sus disposiciones como vino a ser reconocido por la jurisprudencia administrativa; y con posterioridad a esa ley, todas las demás que la han modificado, con excepción de algunas que en particular se han referido a ciertas prestaciones propias de dichos funcionarios, el régimen laboral les ha sido aplicado y aún más, ha sido requerido por ellos de las entidades oficiales. Podría agregarse que cuando en casos de duda sobre la aplicación de dichas leyes, los Notarios exigían la protección social que, a su juicio, parecía deparada a funcionarios diferentes, prestaciones como las pensiones de jubilación vinieron a ser reconocidas directamente por el Gobierno Nacional. Y para poner término a cualquier duda sobre el particular, pueden citarse, finalmente, el Decreto legislativo 59/57 y la Ley 1ª de 1962 que se ocuparon nuevamente de la materia en

puntos de fundamental importancia, tales como el de haber hecho de los Notarios afiliados forzosos a la Caja Nacional de Previsión Social, establecimiento público nacional responsable de la protección social que el Estado depara a sus servidores; reguló lo concerniente a sus aportes a dicha institución y les reconoció todo el tiempo servido en el pasado para efectos de sus pensiones de jubilación, despejando así cualquier duda que se hubiese presentado anteriormente sobre la materia, de suerte que por ningún aspecto quedarán desprotegidos. Los artículos 14 y 18 de la ley últimamente citada limitaron, el primero, a una determinada cantidad, el valor de las pensiones de jubilación de los Notarios, y el segundo ordenó que un cierto porcentaje de sus ingresos pasara a la Superintendencia de Notariado y Registro con destino al aumento de los sueldos del personal subalterno de los mismos, todo lo cual demuestra la preocupación permanente del Estado por amparar socialmente a dichos funcionarios. Y por último, debe citarse dentro de los decretos expedidos a propósito de la reforma administrativa de 1968 y 1969, el legislativo número 3135, que al establecer un régimen completo de garantías sociales no excluyó en modo alguno a los Notarios públicos; de suerte que por este aspecto no puede afirmarse que sea ésta, la del decreto demandado, la primera vez que el legislador se preocupa por las garantías sociales de aquellos funcionarios o que por haberlo hecho los hubiera investido de una calidad jurídica que no tenían. Pero, si como lo sugiere la demanda, el servicio de notariado era privado y los Notarios eran empleados de igual índole, sería incongruente entonces considerar que en calidad de tales recibieran la protección que rige para funcionarios públicos. En efecto, es sabido que la legislación colombiana comprende dos grandes corrientes o sistemas de protección social; el uno dirigido al sector privado y el otro a quienes prestan sus servicios a entidades oficiales. Y por qué razón, si se trataba de empleados privados debían tener los Notarios la protección social de los funcionarios públicos? La respuesta es que precisamente porque siempre fueron tenidos por funcionarios públicos es por lo que hasta ahora han sido considerados como sujetos de dicha protección social. Este razonamiento se trae exclusivamente para reafirmar y reforzar la argumentación acerca del carácter de servicio público nacional del notariado y del carácter de funcionarios de los Notarios públicos, y para demostrar cómo, en este nuevo aspecto, las conclusiones de la demanda son equivocadas.

Como conclusión de lo anterior debe afirmarse que ni desde el punto de vista de la materia contemplada en las facultades extraordinarias, ni del pretendido exceso en el ejercicio de las mismas, hubo violación de los textos constitucionales que señala la demanda, y que, por consiguiente, el cargo no puede prosperar.

Segundo cargo. Se contrae a que la declaratoria de inexecutable sobrevenga sobre los artículos 4, 7, 8, 15, 23, 24, 26, 27, 28 y 29 del mismo Decreto. Se arguye que en el evento de que estas disposiciones se hubieran expedido dentro de las facultades de la Ley 8ª de 1969, son, sin embargo, violatorias de los artículos 55, 76 numeral 12, 118 numeral 8º, 120 numeral 21 y 188 de la Carta, por las siguientes resumidas consideraciones:

1ª En cuanto se dispuso que la remuneración de los Notarios sería determinada por la Superintendencia Nacional de Notariado y Registro con la aprobación del Gobierno Nacional, y que el número de funcionarios y empleados de cada Notaría, así como sus funciones, categoría y asignación, serían determinados por la misma Superintendencia y con la misma aprobación del Gobierno, se subvirtió lo dispuesto en los numerales 9 y 10 del artículo 76, y también el 120 numeral 21, que han establecido un nuevo sistema para la creación y distribución de cargos públicos. Se arguye que dentro de este nuevo sistema corresponde al Congreso dictar las leyes cuadros sobre la estructura de la administración, y al Gobierno desarrollarlas. Lo que de ninguna manera puede o podía el Decreto, era consagrar esta facultad para una entidad subalterna como la Superintendencia de Notariado y colocar al Gobierno en un segundo plano de la jerarquía administrativa para aprobar lo que aquella hiciera tanto en materia de asignaciones como de creación de funcionarios y empleados.

2ª Que respecto de los artículos 7, 8 y 15, el Gobierno se otorgó a sí mismo facultades permanentes para suprimir o crear Notarías con el lleno de las condiciones señaladas en dichas disposiciones. Agrega la demanda que tales atribuciones fueron más allá del tiempo señalado por la Ley 8ª en sus facultades extraordinarias, con lo cual se violó el artículo 118, numeral 8º en relación con el 12 del artículo 76 y con el 55 de la Carta, este último sobre separación de los poderes públicos. Sostiene que no valdría responder, para refutar su argumentación, que dichas normas son constitucionales por cuanto el Presidente tiene atribuciones para crear, suprimir y fusionar empleos de acuerdo con el nume-

ral 9º del artículo 76, porque respecto del preciso punto de los Notarios y del servicio de notariado, la propia Constitución en su artículo 188 establece una perentoria, clara y reservada excepción conforme a la cual es el Congreso, y exclusivamente éste, quien tiene el poder de "organizar y reglamentar el servicio público que presten los Notarios y Registradores"; siendo ello así, toda delegación de funciones que se haga directa o indirectamente por el Congreso y en virtud de la cual el Presidente entre a ejercer las funciones que le están reservadas a aquél por la Constitución, es contraria a ésta, como ocurre en el presente caso.

3ª Y, finalmente, agrega, que en los mismos vicios anotados incurren los artículos 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28 y 29, en cuanto establecen un sistema de organización en las Notarías por medio del cual se impondrá paulatinamente y por círculos notariales completos, dentro del período legal en curso, el nuevo régimen de prestación del servicio. Considera que esta prescripción va más allá del término de las facultades y convierte al Gobierno en una especie de legislador permanente para la organización del servicio de notariado y registro en todos sus órdenes.

En este punto el Procurador General plantea nuevamente su tesis de la exequibilidad de los textos discutidos, la que funda en los siguientes razonamientos:

a) No hay relación entre las normas constitucionales sobre iniciativa en materia de expedición de leyes, y sus limitaciones, y el hecho de que algunos de los artículos del Decreto acusado, hubieran dispuesto una transformación en el sistema de notariado. Además, la materia, "no se halla excluida del traspaso constitucional de competencia previsto en los artículos 118-8º y 76-12 de la Carta";

b) No hay delegación del Congreso a la Superintendencia de Notariado y Registro para señalar emolumentos de Notarios y personal subalterno de los mismos. Se trata del ejercicio por el Gobierno de una facultad propia en cuanto a personal se refiere, y que, al igual que en lo tocante al señalamiento de asignaciones, puede cumplirla con la asesoría de aquella Superintendencia, que es un organismo adscrito al Ministerio de Justicia;

c) El concepto de ley, es aplicable tanto al acto de carácter general e impersonal expedido por el Congreso, como al extraordinario cumplido por el Gobierno, previa autorización de aquel, contenida en la ley especial. De otra parte, el cargo de que los artículos 7, 8, 15 y 20 del

Decreto, dan al Gobierno facultades permanentes para suprimir y crear Notarías, es insostenible: porque, de un lado, debe distinguirse entre la Notaría como posición de trabajo y el círculo notarial como expresión de un ámbito territorial donde el Notario actúa legalmente; y porque, de otro, las primeras, como cargos administrativos que son, pueden, en forma permanente, ser aumentadas, suprimidas, disminuidas o refundidas por el Gobierno en ejercicio de sus atribuciones administrativas propias, conforme al nuevo texto del artículo 120-21 de la Carta; en tanto que los círculos sólo pueden ser alterados por la ley o por decretos con fuerza de tal. Como, en fin, el Decreto no se refiere a las últimas, por ningún aspecto aparece quebrantado el artículo 118-8º de la Constitución.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. El artículo 1º de la Ley 8ª de 1969, faculta precisamente al Gobierno "para que revise los sistemas de notariado y registro... y expida los estatutos del notariado en normas atinentes... al arancel y al sostenimiento de servicio". Por otra parte, la competencia en razón de la materia, como se vio al analizar el primer cargo, se contiene en una ley de facultades extraordinarias encaminada, precisa y directamente a la reorganización completa de un servicio público denominado de notariado y registro. En cuanto se refiere a la facultad de crear y suprimir círculos notariales, punto contemplado en el artículo 188 de la Carta, no es en modo alguno una materia exclusivamente reservada a la potestad del Congreso y de aquellas en que bajo ninguna circunstancia pueda desprenderse. Se trata, por el contrario, de una facultad común y corriente para organizar un servicio público, de las a que se refiere el ordinal 9º del antiguo artículo 76 de la Constitución, cuando indicaba entre las atribuciones del Congreso la de crear y suprimir empleos, y señalar su dotación. En este punto el artículo 188 de la Codificación Constitucional, muy posterior a la Carta de 1886, solamente vino a adicionar las atribuciones ordinarias del Congreso señaladas en el citado artículo 76, pero en ningún caso a crear para él una atribución que no pudiera ser objeto de facultades extraordinarias, o que el Presidente de la República no pudiera ejercer a través de este especial sistema, como podía hacerlo respecto de la materia a que se refería el ordinal 9º mencionado. Y prueba de ello es que antes de la última reforma constitucional, el Congreso facultó de modo extraordinario al Presidente en varias ocasiones,

para organizar el servicio público mediante la creación, supresión y confusión de empleos, así como para señalarles sus asignaciones o "dotación", sin que por ello tales leyes hubieran sido descalificadas como contrarias a la Constitución. En este orden de ideas lo que vino a hacer la Ley 8ª de 1969, no fue otra cosa que seguir el camino previsto en el ordinal 12 del artículo 76 de la Carta, cuando permite al Congreso revestir al Presidente de la República de aquellas facultades cuando las necesidades lo exijan o las conveniencias públicas lo aconsejen. Como el juzgamiento de estas circunstancias o conveniencias es de la reserva del legislador, sólo a él corresponde decir cuándo se han presentado, y la sola expedición de una ley de facultades para cualquiera de las materias que pueda ser objeto de ellas, es la mejor y más viva expresión de que el Congreso estimó que tales necesidades o las conveniencias exigían que se hiciera. Así ha ocurrido por lo demás, con otras materias que, conforme a la jurisprudencia de la Corte, pueden ser objeto de facultades extraordinarias.

Es cierto que la reforma constitucional de 1968 modificó el ordinal 9º del artículo 76 y lo sustituyó por un sistema que tiene en su base las leyes cuadros en materia de administración. Consistió el cambio en el establecimiento de un mecanismo a través del cual el Congreso, por medio de leyes básicas, fija la estructura general de la administración, entendiéndose por tal los ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos, y se reserva al Gobierno la facultad permanente de crear, suprimir y refundir empleos, así como de distribuir entre las secciones de aquella estructura las distintas competencias o materias de que deben ocuparse. Pero de allí no puede colegirse racionalmente que esta nueva modalidad de ley o ley cuadro, sea también una categoría exclusivamente reservada al Congreso, es decir, por modo alguno objeto de facultades extraordinarias. Si desde este punto se examina la cuestión, cae bajo la jurisprudencia tradicional de la Corte respecto del antiguo ordinal 9º del artículo 76, y por lo mismo puede afirmarse que, al haberse expedido las facultades que se vienen comentando, y que por lo demás fueron precisas, claras y limitadas en el tiempo, no se ha violado por el Decreto que reorganizó el servicio de notariado y registro ninguno de los textos de la Carta que el demandante señala.

Debe recordarse que en esta materia, es decir, respecto de las cuestiones que podían ser objeto de facultades extraordinarias para la Rama Ejecutiva, la Constitución anterior a la reforma de

1968, solamente contenía una excepción expresa a lo establecido en el artículo 76 de la misma, y era la consignada en la parte final del artículo 32 cuando impedía que la intervención del Estado, o más claramente, que las leyes sobre intervención en materia económica, pudieran expedirse a través de dichas facultades. Pero esta limitación desapareció en la nueva reforma y al haber desaparecido, queda en firme la tesis tradicional de la Corte según la cual, aquellas materias que están atribuidas al Congreso y que no han sido objeto de una prohibición especial para que las ejerza excepcionalmente el Gobierno, o que por su naturaleza no esté reservada exclusivamente al legislador, pueden ser objeto de facultades extraordinarias; y que en este caso, el Gobierno actúa sobre la materia de dichas facultades con la misma amplitud con que lo hubiera podido hacer el legislador, limitándose sólo en las condiciones o restricciones expresadas que éste hubiera impuesto en la ley. Y como en el caso presente no aparecen tales condiciones ni limitaciones, sino que se trata de una autorización incondicionada, debe concluirse que el Gobierno al ejercer las facultades extraordinarias en la forma en que lo hizo, cumplió con lo preceptuado en la Constitución.

Esta razón sería bastante. Más, para abundar y ver por otro aspecto el problema, podría agregarse que si se examina cuidadosamente la Ley 8ª de 1969, su contexto presenta amplia similitud con una ley cuadro. En efecto, a través de sus disposiciones se estructura todo un servicio público mediante la fijación de reglas básicas para su organización en todos los aspectos propios. El Gobierno, dentro de esta perspectiva, no habría hecho nada distinto de sistematizar y desarrollar dicha organización con arreglo al criterio renovador que inspira a la ley, sin que se hubiere adentrado en materias que, de suyo, el Congreso no hubiera podido reglamentar constitucionalmente. Se vuelve por este camino al ejercicio legítimo por parte del Congreso, de la competencia que le está señalada en el artículo 76-9 de la Carta, y al cumplimiento por el Gobierno de su tarea administrativa propia en desarrollo de lo prescrito en el artículo 120-21. Y repárese en que, aunque lo que se ha organizado es un servicio público, no es ninguna de las entidades que para prestarlo se indican específica y concretamente en la primera norma citada.

2. El argumento de que el artículo 4º de la ley de facultades, al disponer que el personal de Notarios y subalternos y sus asignaciones, sean señaladas por la Superintendencia de Notariado

y Registro con aprobación del Gobierno Nacional, viola las disposiciones antes citadas que entregan en forma expresa al Gobierno estas funciones, previa la expedición de la ley cuadro, es inaceptable porque le da al texto legal un sentido que racionalmente no puede tener, ya que el solo discurrir como lo hace la demanda quebranta la lógica y violenta la jerarquía de la administración establecida en la propia Carta. En efecto, la Superintendencia de Notariado y Registro, entidad adscrita al Ministerio de Justicia según el Decreto 1437 de 1970, no tiene facultades legales ni constitucionales para actuar autónomamente en la materia a que se refiere el artículo 4º. Lo que ha querido decir la ley de facultades y como debe entenderse en sana lógica, es que en este caso, y para estos efectos, la Superintendencia desempeña el papel de un organismo asesor del Gobierno en lo de preparar la labor de ubicación, distribución y señalamiento del número de círculos notariales y de Notarios y funcionarios subalternos, así como el nivel de las asignaciones a que deben estar sometidos. Pero en ningún caso quiere significar que el Gobierno quede atado a las proposiciones de esa Superintendencia de manera que venga a subvertirse la situación creada por la Constitución, conforme a la cual el Gobierno, órgano supremo de la Rama Ejecutiva, y constituido por el Presidente y su o sus Ministros respectivos, según el caso, quede supeditado en esta materia a lo que le sea propuesto por la Superintendencia de Notariado. Por el contrario, lo que debe entenderse, lo que normalmente debe ocurrir, es que el Gobierno reciba la propuesta o el estudio previo hecho por su organismo colaborador, y vea si es conveniente expedirla tal como se le ha formulado. Pero ello no impide que si la estima inconveniente o inaceptable por cualquier razón, la rechace, porque tiene todo el poder para hacerlo, ya que como cabeza de la administración pública, y además, en obediencia a lo dispuesto en el numeral 9º del artículo 76, es a él y no a ningún organismo subalterno a quien corresponde esa tarea. Por lo mismo, se repite, la ley debe ser apreciada en consonancia, no solamente con la razón sino por la propia Constitución, y así entendida más vale su sentido que su propio texto aunque haya de admitirse que éste adolece de redacción defectuosa que ha podido conducir a la interpretación de la demanda.

3. No es, por otra parte, razonable admitir, que la facultad consignada en la ley para revisar la organización del notariado en lo concerniente al arancel, deba entenderse solo para aumentarlo o rebajarlo, manteniendo el anterior sistema de

remuneración; porque si esa hubiera sido la idea del legislador, así lo hubiera expresado.

Se advierte que la demanda transcribe, como atrás se anotó, parte de una intervención parlamentaria sobre el alcance de las facultades en esa materia, y que en el expediente corren agregados numerosos documentos referentes a la tramitación de la ley donde también pueden observarse algunas opiniones encaminadas a sostener la tesis de que las facultades no alcanzan para variar el sistema tradicional de remuneración de los Notarios. A ellas se apela para que la Corte, en su decisión tome ese derrotero. Precisa entonces decir, como en oportunidades anteriores, que la Corte, al examinar un cargo de exceso o abuso en el ejercicio de facultades de esta índole, no tiene ni debe tener más que dos extremos para considerar, a saber: la ley de facultades y el o los decretos demandados. Aquella y en especial en casos como el presente en que la iniciativa de su expedición partió del Gobierno, es la expresión de un compromiso político cuya extensión debe ser consignada en su texto porque en él y en las hipótesis sociales que conlleva, reside el espíritu que debe informar los decretos que se dicten en desarrollo de la misma. No sería prudente, por lo mismo, que la Corte abandonara los extremos necesarios de su tarea para adentrarse en la consideración de opiniones personales de los miembros del Congreso a fin de adoptar conclusiones que sin dificultad podrían llevarla a legislar. Y si dichas opiniones no son la expresión del criterio personal de uno o varios miembros del Congreso sino de sus comisiones o de sus Cámaras, no hay lógica en que lo que así se expresa no sea objeto de un precepto de la ley de facultades para esclarecer su sentido, establecer la precisión que de ella exige la Carta y evitar tergiversaciones en su interpretación. Pero cuando en el presente caso, en términos generales y después de utilizar el vocablo "revisión", ya analizado, para referirse a una reestructuración íntegra del servicio de notariado, la ley incluyó dentro de su texto uno de los aspectos fundamentales como es el concerniente al arancel, tal facultad debe entenderse encaminada a que el Gobierno pudiera hacer lo que hizo, y que es más consecuente con la noción y naturaleza del servicio público; es decir, mantener en los emolumentos o aranceles que fija la ley y reciben estos funcionarios, el carácter de dineros oficiales destinados exclusivamente al pago de sus remuneraciones, como públicos que son, y, al sostenimiento de los demás aspectos del servicio. No se peca con ello contra ninguna norma de la Constitución, puesto que dentro de la organiza-

ción de un servicio administrativo como es éste, una de las cuestiones primordiales concierne al señalamiento de las asignaciones de quienes lo sirven; y por lo mismo esa tarea, estando como está atribuida de modo expreso, se repite, al Gobierno, podía cumplirla.

Debe, además, aclararse que el método de remuneración anterior, que sirvió para generar la idea de un servicio de naturaleza privada o prestado por trabajadores privados, tenía en su base unos aranceles o tasas que jamás quedaron al arbitrio del Notario sino que fueron establecidos por la ley desde 1852, lo que era suficiente para admitir su origen legal. Que entraran directamente a las oficinas notariales y se les destinara primeramente al mantenimiento del servicio y luego a remunerar a los Notarios, constituye una modalidad o peculiaridad, o si se quiere un criterio del legislador para el sostenimiento del servicio, pero en modo alguno base esencial del mismo, a punto tal que variándola, como se ha hecho ahora, aquel se haya desfigurado en su naturaleza o los dineros que ahora se les destinan hayan perdido su origen legal y no sean públicos.

Expedida, pues, la ley de facultades con los trazos generales sobre los cuales debía desempeñarse el Gobierno, las normas dictadas para hacer que los dineros provenientes de los aranceles notariales, fueran primero a las arcas oficiales, destinarlos luego a la atención de los sueldos y seguridad social de Notarios y empleados, así como a otros aspectos del sostenimiento del servicio, y someterlos al control fiscal, son medidas todas que se hallan arregladas a la Constitución.

Por último debe anotarse que los dos aspectos que el problema ofrece, a saber, cambio en el sistema de percepción de tasas notariales y método de remuneración a Notarios y empleados subalternos, aunque implica una transformación fundamental en lo tradicional nuestro, no comporta violación de derechos adquiridos en modo alguno. No en cuanto al primer aspecto, porque en derecho público la noción de derecho adquirido no puede, por regla general, aplicarse a materias que por disposición constitucional o legal, o por naturaleza, son objeto de servicios o actividades donde prevalece la idea del interés general. Excepcionalmente y en determinados casos particulares, ella puede invocarse. La técnica, la conveniencia, la justicia social, el deber del estado de hacer en todo momento del servicio una actividad cada vez más útil, son factores que desdibujan el concepto juristenratista del in-

terés individual. En el caso presente el Gobierno, ejercitando correctamente las facultades extraordinarias, cambió el recaudador de las tasas notariales y se instituyó en tal, sin variar su cuantía ni su destinación; pues aquella sigue siendo la fijada por leyes anteriores y ésta se encuentra expresamente señalada por el artículo 14 del Decreto para los mismos fines que venía cumpliendo, esto es, atender los gastos de mantenimiento de servicio incluyendo los salarios y seguridad social de quienes lo atienden. Lo que ocurre es que como antes del Decreto estudiado, el valor de dichas tasas era percibido directamente por los funcionarios para destinarlo, como se anotó atrás, primero a gastos del servicio y luego a su patrimonio a título de remuneración, y ahora lo será para un ente público. (La Superintendencia de Notariado y Registro), bajo control fiscal, se está en presencia de una modalidad de contribución, legalmente decretada y destinada por los artículos 11 y 14 del Decreto, que para ser percibido legalmente debe incorporarse al Presupuesto Nacional y salir luego de él como lo dispone la ley orgánica del mismo. Pero es esta una tarea que corresponde al Gobierno, por lo cual el silencio del Decreto sobre tal operación no lo vicia de inexecutable. Por lo mismo y atendiendo a este nuevo aspecto, no planteado en la demanda, se ha dado cumplimiento a los artículos 206 y 207 de la Constitución.

Tampoco es inexecutable en cuanto al segundo aspecto porque a él proveen los artículos 8º, 21 y 22 a 25 del Decreto 2163. En efecto, previendo el Gobierno que en razón de los períodos fijos señalados por leyes vigentes para los Notarios, se hubieren creado situaciones individuales susceptibles de engendrar un derecho adquirido, señaló en el artículo 8º un lapso, que es el mismo período de servicio del Notario, después del cual comienza la supresión de ciertas notarias, pudiendo hacerse ello antes, sólo en casos excepcionales; estableció un sistema transitorio y diferente de remuneración, a opción del funcionario, para no lastimarlo en sus ingresos, permitiéndole escoger, mientras dura el período en curso, entre el promedio de los emolumentos recibidos en el año de 1969 y declarados ante la Superintendencia de Notariado, o la nueva asignación señalada o que se señale al cargo. Y previó un sistema absolutamente legal de adquisición de ciertos bienes que venían siendo de propiedad de los Notarios de acuerdo con las leyes anteriores, mediante una declaratoria de utilidad pública sobre los mismos, un contrato de compraventa como primer caso o una expropiación posterior rodeada de todas las garantías así para

el Estado como para los Notarios, en todo lo cual se ofrece plena observancia a lo preceptuado por el artículo 30 de la Constitución. En este punto el Decreto complementó lo dispuesto por el Decreto legislativo número 3694 de 1954, que declaró de propiedad de la Nación los libros y documentos que con el carácter de particulares llevaban los Notarios y Registradores, precisando el método legal de adquisición de los que ya no lo hubieran sido conforme a la citada disposición.

4. Las mismas razones expuestas en el punto anterior, sirven para desestimar el último argumento de la demanda respecto del mandato del artículo 20, en cuanto dispone que el Gobierno, por intermedio de la Superintendencia de Notariado, o con su colaboración, establecerá paulatinamente y por círculos notariales completos, dentro del período legal en curso, el nuevo sistema de prestación del servicio. En este aspecto parece que la demanda confunde el término del ejercicio de las facultades, condición constitucional para la validez de la ley que las otorga, con la vigencia de la ley y sus efectos hacia el futuro, lo que es cuestión bien distinta. Porque de acuerdo con esto último, es lógico, y además, está en concordancia con el artículo 76, ordinal 9º, ya visto, que el Gobierno tenga facultades propias, como las tiene en forma permanente, respecto de los funcionarios de la administración, para fusionar cargos, ampliarlos, suprimirlos, etcétera, con el objeto de buscar un mejor servicio, con lo cual generaliza el propósito del constituyente de 1968 de racionalizar la administración pública mediante un sistema más técnico y práctico. Dentro de la técnica legislativa, y más propiamente dentro de las distintas posibilidades que una situación social plantea para la operancia de una ley, no es extraño hallar fórmulas como la censurada ahora, que sólo vienen a realizarse después de la vigencia de la misma. Tal, por ejemplo, la creación de cargos para que su provisión se condicione a las posibilidades presupuestales; la puesta en marcha de determinada reforma, por etapas, de modo que ella se haga más fácil para el Gobierno y más aceptable para los grupos de interés que se verían afectados si se implantara de una sola vez, etc. El servicio administrativo —y estos movimientos le pertenecen—, exige hoy una flexibilidad y agilidad tales que permitan atemperarlos a las necesidades del momento, sin sacrificar por ellos las bases constitucionales que deben sustentarlos. El cambio que en esta materia introdujo la enmienda constitucional de 1968, se explica precisamente por cuanto el anterior ofrecía graves inconvenientes derivados en

unas ocasiones de la insuficiencia, y en otras del exceso de burocracia, que hacían difícil el manejo de los servicios públicos y particularmente de administrar y adecuar en cada instante la administración a las necesidades del país. Y no otra cosa es lo que se ha hecho por medio de este artículo especial, y, en general, de los demás que se consideran violadores de la Constitución en este último cargo, en relación al implantamiento efectivo del nuevo sistema.

5. *El artículo 29 merece un comentario especial. Según su primera parte el Gobierno, por intermedio de la Superintendencia de Notariado y Registro, podrá subrogarse en todos los derechos, deberes, facultades y obligaciones que corresponda al prestador del servicio. Y por la parte final, se dispone que, no obstante lo anterior, no asume ninguna responsabilidad por hechos u omisiones imputables a los funcionarios que hayan desempeñado con anterioridad el cargo de Notario o a sus subalternos o dependientes, quienes son responsables por sus actuaciones conforme a la ley. El concepto implícito en la primera parte es comprensiblemente errado, en tanto es consecuencia del criterio de que la función notarial era privada y el Notario empleado particular. Pero como se viene concluyendo, tal servicio fue siempre oficial y viene calificado expresamente desde 1931 como público y, por lo mismo, a cargo de la Nación. Por tanto una suposición legal que lo ubique en lapso anterior a la fecha del Decreto 2163 de 1970 como privado, peca contra el texto y sentido del artículo 188 de la Carta. La parte segunda, en consecuencia, contiene otro error. En efecto tratándose de un servicio público, y estando erigidas las autoridades de todo orden para proteger la vida, honra y bienes de los ciudadanos, debe concluirse que la falta en el servicio es falta del Estado y suya la consiguiente responsabilidad. Es cierto que de conformidad con el artículo 20 de la Carta Política los funcionarios públicos son responsables por infracción a la Constitución y a la ley, por extralimitación de funciones, o por omisión en el ejercicio de éstas. Pero es esta una responsabilidad de tipo personal, que puede y debe deducirse en cada caso por los procedimientos y ante las autoridades correspondientes, sin perjuicio de la que compete a las entidades públicas como responsables que son del buen funcionamiento de los servicios que les han sido encomendados. Por consiguiente, el precepto cuestionado, en cuanto afirma el supuesto de que el servicio notarial que se prestó con anterioridad a la aplicación a la reforma que en él se estatuye, fue privado y no público, contraría el precepto del artículo*

188; y en cuanto pretende eximir a la Nación de responsabilidad por hechos u omisiones del servicio, anteriores a la aplicación de la reforma por círculos notariales, es contrario a los artículos 16, 20 y 62 de la Constitución. Por lo mismo será declarado inexecutable.

De todo lo anterior debe concluirse que tanto el cargo principal como el subsidiario son inatendibles y que por lo mismo las normas demandadas con la excepción anotada en el punto 5, se arreglan en un todo a los textos de la Constitución que se precisan como violados.

Llevada a cabo una detenida confrontación de los artículos cuya constitucionalidad se ha discutido, con otros textos de la Carta Política con los cuales pudiera estar en contrariedad, se concluye que ella no existe.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1º *Decláranse exequibles los artículos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32 y 33 del Decreto extraordinario número 2163 de 1970, comprendidos en los cargos de la demanda.*

2º *Declárase inexecutable el artículo 29 del mismo Decreto.*

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento de voto, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediel Angel, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, con salvamento de voto, José Gabriel de la Vega, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, con salvamento de voto, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., con salvamento de voto, Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Esguerra Samper, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caucedo Méndez, Secretario General

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados: Humberto Barrera Domínguez, Alejandro Córdoba Medina, Jorge Gavi-
ria Salazar, José Eduardo Gnecco C.

Por las razones que exponemos a continuación, nos apartamos de la sentencia en que se resolvió la acusación de inexequibilidad del Decreto 2163 de 1970, presentada por el doctor Rodrigo No-
guera Laborde.

La sentencia entiende que la facultad de re-
visar un estatuto comprende las facultades para
hacer en relación con él, todo aquello que el
Gobierno considere conveniente. Tal apreciación
por lo amplia, haría que la facultad no fuera
precisa como lo exige la Constitución Política.
Pero la ley que concedió las facultades extraor-
dinarias, 8ª de 1969, señaló el objeto de la re-
visión, por lo cual no puede entenderse ésta como
una facultad omnímoda sino circunscrita a los
límites trazados por la misma ley. Conforme a las
autorizaciones, el Gobierno debía examinar la
legislación notarial, pero solamente para expedir
normas relativas a las materias comprendidas en
los cuatro artículos que enmarcan las facultades.
Ese es el verdadero sentido de la jurisprudencia
sobre el Decreto 1400 de 1970, donde la facultad
de revisar estaba limitada por la de expedir el
Código de Procedimiento Civil.

La facultad de revisar tiene objeto definido
en la Ley 8ª de 1969, ella se debe usar para
expedir el estatuto del notariado, pero ese esta-
tuto solo puede contener normas atinentes a las
siguientes materias:

- a) Función notarial;
- b) Reglamentación del ejercicio de la misma;
- c) Validez y subsanación de los actos no-
tariales;
- d) Libros y archivos que deben llevar los
Notarios;
- e) La organización del notariado;
- f) La vigilancia notarial;
- g) El arancel, y
- h) El sostenimiento del servicio.

Però las limitaciones son aún mayores, pues
en materia de organización del notariado sola-
mente se pueden "crear, suprimir, refundir y
redistribuir círculos notariales, establecer cate-
gorías, disponer los requisitos y los medios de
provisión, permanencia y relevo de los Notarios,
y proveer a la reglamentación del Colegio de
Notarios".

Conforme a tales facultades no se podía crear
un servicio a cargo de la Nación o traspararlo a
ésta, ni se podían incorporar a la Rama Ejecu-
tiva los Notarios, pues no había facultad para
ello, como se hizo en los artículos 1º a 3º del
decreto acusado.

Tampoco autorizó la Ley 8ª para fijar remu-
neraciones ni para establecer rentas nacionales,
como lo hacen los artículos 4, 11, 12, 14.

El haber ordenado que se dispusiera sobre la
reglamentación del Colegio de Notarios, indica
que la Ley 8ª no facultó para crear empleados
públicos que no pueden agruparse en Colegios,
sino que quiso seguir con el sistema anterior don-
de los Notarios se reunían en Colegios porque
eran unos profesionales que ejercían por delega-
ción una función pública.

Olvida la sentencia que existe una ley orgáni-
ca del presupuesto que según ella todas las
rentas nacionales deben llegar a la Tesorería
Nacional, contra lo que dicen el artículo 12 y el
14 del decreto, que las normas sobre tránsito de
legislación que contiene el Capítulo X violan los
artículos 206 y 207 de la Constitución Política
porque ordenan hacer gastos y recaudar rentas
que no están incorporados en el Presupuesto Na-
cional, y no es que ello sea una simple medida
administrativa, sino que el propio decreto esta-
blece responsabilidad para los Notarios que no
entreguen lo recaudado a la Superintendencia de
Notariado y Registro. Parece que el decreto al
obligar a los Notarios a entregar las rentas na-
cionales a entidad distinta de la Tesorería Na-

cial, los lleva a incurrir en el delito que consiste en que el funcionario público dé a los caudales o efectos que administra una aplicación oficial diferente a aquella a que están destinados.

La sentencia de la cual disintimos, considera que el decreto acusado no oficializó el servicio de notariado, porque éste era ya oficial. No lo creyó así el Gobierno al expedir el mencionado decreto, pues tanto en el encabezamiento como en varios artículos habla de que se oficializa el servicio. Además, aunque a los Notarios se les haya denominado funcionarios públicos, porque desempeñan una función pública, no se les ha considerado funcionarios oficiales, porque no eran remunerados por el Estado, no pertenecían a la jerarquía administrativa y sus actos como funcionarios no estaban sujetos a control administrativo ni contencioso, aunque su conducta fuera vigilada.

En el recuento que hace la sentencia de algunas normas sobre notariado, se omiten las que esos estatutos contienen en relación con la remuneración particular de los Notarios, no proveniente del Estado. Por otra parte, esas mismas normas establecieron la responsabilidad personal de los Notarios y no la del Estado por sus agentes, como habría necesariamente ocurrido si hubieran funcionarios oficiales.

El servicio de notariado es público, porque corresponde a una función pública, pero no era un servicio oficial porque no estaba a cargo de la Nación. El que los Notarios fueran nombrados por los Gobernadores de ternas pasadas por los Tribunales Superiores no les daba el carácter de empleados administrativos, porque les faltaban los caracteres de remuneración pagada por el Estado, jerarquía administrativa y control administrativo y contencioso de los actos que ejecutaran en desempeño de la función.

El nombramiento en la forma dicha y vigilancia de los Notarios se producía precisamente porque eran profesionales que desempeñaban una función pública, delegada en ellos por el nombramiento y controlada mediante la vigilancia.

El servicio no estaba a cargo de la Nación porque no se prestaba por empleados remunerados por el Estado, sino por profesionales que recibían la remuneración de los usuarios y que prestaban el servicio con sus propios medios, no con los que después del decreto suministrará el Estado, ni respondía éste de los actos de aquellos, sino personalmente el Notario.

El artículo 188 de la Carta habla de servicio público pero no de servicio oficial y dice que se presta por los Notarios más no que esté a cargo del Estado.

Cuando la Ley 8ª de 1969, facultó para que se proveyera el régimen laboral de los Notarios, indicaba claramente que ellos no eran funcionarios oficiales y que no debían serlo, pues de otra manera no se entendería que el Congreso facultara para que se dispusiera lo que ya estaba dispuesto, o sea, el régimen laboral de todos los funcionarios administrativos. Si los Notarios hubieran sido trabajadores oficiales, no habrían estado por muchos años sin prestaciones, ni las habrían recibido después en forma recortada, bien por limitaciones en la jubilación o por falta en todo tiempo de vacaciones y de prima de navidad, sino que desde el mismo momento en que se crearon las leyes laborales para el sector oficial, habrían gozado de todas las garantías laborales de los trabajadores públicos. Por otra parte, si el legislador hubiera pensado que con las facultades otorgadas podían llegar a ser funcionarios administrativos, no habría facultado para señalar un régimen laboral que ya existía para quienes tienen tal categoría.

Que leyes muy posteriores a las que establecieron garantías laborales para el sector oficial, hubieran otorgado algunas de esas prerrogativas a los Notarios, demuestra precisamente que no tenían derecho a ellas por su calidad, sino que la ley las otorgó por excepción.

La sentencia de la cual hemos salvado el voto, argumenta que actualmente no hay facultades legislativas expresamente indelegables, pero la acusación tiene un alcance mayor, porque el exceso en el ejercicio consistió precisamente en trasladar las facultades que el Gobierno recibió del Congreso, y otras muchas que no le fueron conferidas, a la Superintendencia de Notariado y Registro.

La sentencia dice que cuando el decreto concede facultades a la Superintendencia de Notariado y Registro, simplemente está expresando que esa entidad ejerce la asesoría del Gobierno, pero el argumento es inaceptable porque implica una limitación al ejercicio de funciones que ni la Constitución Nacional ni la Ley 8ª de 1969 establecieron.

La sentencia rechaza los antecedentes de la ley de facultades so pretexto de simple confrontación de la Constitución con la norma acusada, pero olvida que en el caso estudiado, es necesario fijar el alcance de las facultades otorgadas, para saber si ellas fueron usadas indebidamente, lo cual solo puede hacerse mediante la interpretación de la ley, que por norma expresa se logra mediante el estudio de los antecedentes legislativos.

La sentencia considera que no hubo cambio en la naturaleza de los derechos pagados por el servicio, sino que varió el recaudador, pero lo evidente es que los emolumentos notariales pertenecían al Notario y no eran rentas del Estado; ahora lo serán como lo dice el decreto acusado, por lo cual se excedió el Gobierno en la creación de ellas, para lo cual no tenía ninguna autorización.

Por otra parte la decisión es contradictoria porque declara exequible la norma que obliga a los Notarios a entregar a la Superintendencia de Notariado y Registro las sumas recaudadas, y en la parte motiva dice que hay una modalidad de impuesto "que para ser percibido legalmente debe incorporarse al Presupuesto Nacional y salir luego de él como lo dispone la ley orgánica del mismo". Si los Notarios obedecen el decreto, la Tesorería debe elevarles alcance por los dineros recibidos, y si obedecen la parte motiva de la sentencia, la Superintendencia de Notariado y Registro les exigirá responsabilidad, les impondrá multas y los destituirá. Esos serán los efectos de una parte motiva contraria a la resolutive.

Dice el fallo refiriéndose al Notario, que el decreto creó en materia de remuneración una opción entre el sueldo señalado y el promedio de los emolumentos percibidos durante el año de 1969, "para no lastimarlo en sus ingresos", pero a quien lastimó fue a la Constitución Política que prohíbe los privilegios, como el que resulta de poder escoger la remuneración frente a los Notarios que no pueden hacerlo porque la creación de la Notaría fue posterior a 1969, según ocurrió en varias ciudades del país. Además ¿qué norma autoriza esa forma optiva de remuneración oficial, cuando ha de hacerse presupuesto y se han de fijar previamente las asignaciones nacionales?

El artículo 29 del decreto acusado al excluir al Estado de la responsabilidad por hechos anteriores a él, confirma que con anterioridad los Notarios no tenían el carácter de empleados oficiales. La sentencia al declarar inexecutable esa norma para justificar su equivocado planteamiento inicial, impide que el Gobierno se subrogue en los derechos de los Notarios y en sus deberes, fa-

cultades y obligaciones, e impone al Estado responsabilidades que antes no tenía.

El artículo 4º del decreto autoriza a la Superintendencia de Notariado y Registro para fijar la remuneración de los Notarios. Los gastos de la administración debe establecerlos la ley según el numeral 13 del artículo 26 de la Carta, luego esas remuneraciones como gastos de la administración han debido ser señalados por el propio decreto que no podía delegar una facultad del Congreso en una dependencia administrativa, porque aunque la Ley 8ª de 1969 hubiera autorizado, que no autorizó, para crear esos gastos, no podía el Ejecutivo trasladar la facultad del Legislativo a otra entidad, sino ejercerla del modo y dentro del tiempo señalado.

El numeral 21 del artículo 120 de la Carta prohíbe al Gobierno crear a cargo del Tesoro obligaciones que excedan al monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales, luego ni el mismo Congreso lo podía facultar, que no lo autorizó, para ello, por donde resulta violada la norma indicada además de haberse excedido en las facultades otorgadas.

Los artículos 7º, 8º y 15 del decreto constituyen normas sobre creación y supresión de Notarías, cuando la Ley 8ª de 1969 solamente facultó para "crear, suprimir, refundir y redistribuir círculos notariales" (subrayamos), pero no para ejercer esas facultades delegadas.

El artículo 16 del decreto convierte en empleados públicos a los subalternos de los Notarios. La Ley 156 de 1959 declaró que tales subalternos eran empleados privados, luego no caben los argumentos dados en la sentencia respecto a los Notarios, ni existe en la Ley 8ª facultad para tal creación, y también se violan los artículos 75 y 79 de la Carta.

Los demás artículos acusados envuelven claramente exceso en el uso de facultades que se deben entender con las limitaciones a que se refiere la Ley 8ª de 1969 y que han debido ejercerse dentro del término en ella señalado, sin que se pudiera autorizar a la Superintendencia para hacerlo cuando a bien lo tenga.

Fecha ut supra.

CONTROL CONSTITUCIONAL

Es constitucional el Decreto legislativo 973 de 1971. Un decreto legislativo puede ser derogado por otro del mismo carácter aún subsistiendo el estado de sitio.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., junio 21 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

EL CONTROL CONSTITUCIONAL

1. La Presidencia de la República remitió a la Corte copia del Decreto legislativo número 973 de fecha 1º de junio de 1971, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 121 de la Constitución.

2. Recibida la copia, por auto de 8 de los corrientes, se dispuso fijar en lista el negocio por el término y para los efectos previstos en el artículo 14 del Decreto 432 de 1969.

II

TEXTO DEL DECRETO

El texto del decreto, objeto de la revisión, es el siguiente:

“DECRETO NUMERO 973 DE 1971

“por el cual se derogan unos decretos.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º Deróganse a partir de la fecha los Decretos 580, 581, 599 y 622 bis de 1971.

“Artículo 2º El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

“Publíquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a 1º de junio de 1971”.

Está firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros.

III

ANTECEDENTES

Como antecedente inmediato del Decreto legislativo número 973 aparece el Decreto legislativo número 250 de 1971, por medio del cual se declaró turbado el orden público y en estado de sitio toda la República.

IV

CONSIDERACION

Los decretos proferidos por el Presidente de la República en estado de sitio, son transitorios, esto es, dejan de regir cuando legalmente concluye la situación de anormalidad. Este es el sentido y alcance de la normación jurídica prevista en el artículo 121 de la Constitución. Mas ello no impide que también pierdan su vigencia por determinación del Gobierno aún subsistiendo el estado de sitio, que es precisamente lo que sucede con el decreto en estudio, que deroga a

partir de su fecha, 1º de junio de 1971, el Decreto legislativo número 580, que esta Corte declaró constitucional en sentencia de 27 de mayo del año en curso.

V

DECISION

Con fundamento en la anterior consideración, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto legislativo número 973 de 1º de junio de 1971, por medio del cual

se deroga, a partir de la citada fecha, el Decreto legislativo número 580 de 16 de abril de 1971.

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

ESTATUTO DEL NOTARIADO

Exequibilidad del artículo 1º y el literal a), y los artículos 2º, 3º y 4º en cuanto se refieren al servicio notarial, de la Ley 8ª de 1969. — Exequibilidad de los artículos 5º, 46 y 47 del Decreto extraordinario 2163 de 1970. Respecto a los otros artículos demandados de este mismo decreto, la Corte ordena estar a lo resuelto en su sentencia de 17 de junio de 1971. — La Ley de facultades número 8 de 1969, se ciñó a las partes constitucionales de temporalidad y precisión, y la “materia determinada” es de las que están adscritas al Congreso (ordinales 9 y 10 del artículo 76) como son los servicios públicos de notariado y registro.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., junio 21 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Invocando el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano Raúl Vásquez Vélez, solicita de la Corte, declare la inexecutable de las siguientes normas legales:

a) Ley 8ª de 1969: “El primer inciso o encabezamiento del artículo 1º, pero solo en cuanto otorga facultades para revisar el sistema de notariado, y el literal a) de dicho artículo 1º; y los artículos 2º, 3º y 4º de esta misma ley, pero solo en cuanto estos tres últimos se refieran al sistema de servicio notarial, por los diversos aspectos que ellos contemplan, con exclusión así de lo que disponga sobre registro de instrumentos públicos y privados y registro del estado civil de las personas por todo concepto”;

b) Decreto extraordinario número 2163 de 9 de noviembre de 1970: “Los dos primeros incisos del artículo 1º, y los artículos 2º, 3º, 4º, 5º, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 46 y 47, estos últimos en los aspectos que más adelante se precisan”.

II.

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“LEY 8ª DE 1969
(noviembre 4)

“por la cual se conceden al Presidente de la República facultades extraordinarias para reformar los sistemas de notariado, registro de instrumentos, catastro, registro del estado civil de las personas y de constitución, transmisión y registro de derechos reales y trabas sobre vehículos automotores, reglamentos de Policía Vial y de Circulación para cumplir lo estatuido hoy en el artículo 92 de la codificación constitucional vigente.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 1º Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año, que se contará a partir de la vigencia de la presente Ley, para que revise los sistemas de notariado, registro de instrumentos públicos y privados, catastro y registro del estado civil de las personas, y expida:

“a) El estatuto del notariado, con normas atinentes a la función notarial; a la reglamentación del ejercicio de la misma; a la validez y subsana-

ción de los actos notariales; a los libros y archivos que deben llevar los Notarios; a la organización del notariado, para lo cual podrá crear, suprimir, refundir y redistribuir círculos notariales, establecer categorías, disponer los requisitos y los medios de provisión, permanencia y relevo de los Notarios, y proveer a la reglamentación del Colegio de Notarios; a la vigilancia notarial; al arancel y al sostenimiento del servicio.

“Dicho estatuto dispondrá los casos en que los Notarios hayan de intervenir en diligencias de custodia, apertura y publicación del testamento, liquidación de la herencia y en los negocios de jurisdicción voluntaria que se les asignen, y el procedimiento que ha de seguirse en tales asuntos.

“Artículo 2º La norma dispondrá las condiciones para la creación o supresión de círculos y oficinas de notariado y registro, y para la revisión periódica de las tarifas del servicio notarial, del de registro de instrumentos públicos y privados y del registro del estado civil de las personas.

“Artículo 3º El Gobierno podrá crear uno o varios establecimientos públicos, a cuyo cargo estarán la vigilancia del notariado y los varios registros, la asistencia técnica, la coordinación de las funciones, la implantación paulatina de métodos y sistemas científicos de anotación, registro, archivo y expedición de copias y certificados, o adscribir tales tareas a una de las dependencias actuales o distribuir las entre varias, según lo aconseje la conveniencia general.

“Artículo 4º Las facultades se extienden a la determinación del régimen laboral de los Notarios y registradores, y del personal subalterno a su servicio”.

“DECRETO NUMERO 2163 DE 1970
(noviembre 9)

“*por el cual se oficializa el servicio de notariado y se modifica el Decreto-ley 960 de 1970.*

“El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 8ª de 1969, y atendido el concepto de la Comisión Asesora en ella prevenida,

“DECRETA:

“Artículo 1º El notariado es un servicio público a cargo de la Nación, que se presta por funcionarios públicos, en la forma, para los fines y con los efectos consagrados en las leyes.

“El notariado forma parte de la Rama Ejecutiva y como función pública implica el ejercicio de la fe notarial.

“Artículo 2º Los Notarios son funcionarios públicos nacionales del orden administrativo y estarán sometidos a la vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro.

“Artículo 3º En su calidad de funcionarios administrativos del orden nacional les son aplicables a los Notarios todas las normas que regulan la situación legal de los empleados públicos.

“Artículo 4º La remuneración de los Notarios, será determinada por la Superintendencia de Notariado y Registro, con la aprobación del Gobierno Nacional.

“Artículo 5º Los Notarios serán nombrados para períodos de cinco (5) años, así: Los de primera categoría por el Gobierno Nacional; los demás, por los Gobernadores, Intendentes y Comisarios respectivos.

“La comprobación de que se reúnen los requisitos exigidos para el cargo se surtirá ante la autoridad que hizo el respectivo nombramiento, la cual lo confirmará una vez acreditados.

“Artículo 10. Los libros y demás archivos de las Notarías pertenecen a la Nación.

“Artículo 11. Todos los derechos o emolumentos notariales pertenecen al Tesoro Público y serán administrados por la Superintendencia de Notariado y Registro, en fondo especial.

“Artículo 12. Los Notarios serán responsables de los dineros que recauden por razón de los servicios de Notaría y de su oportuna situación a órdenes de la Superintendencia de Notariado y Registro, en la forma en que ésta lo determine.

“Corresponde a la Contraloría General de la República ejercer la auditoría del recaudo e inversión de los derechos notariales.

“Artículo 14. La totalidad de los ingresos por derechos o emolumentos notariales se destinarán al funcionamiento del servicio, y en especial, a la dotación de las oficinas, al pago de las indemnizaciones a que tengan derecho los actuales funcionarios por razón de los bienes de su propiedad particular que pasen al Estado, a asegurar la responsabilidad por faltas en el servicio, a atender las asignaciones y el bienestar social de los Notarios y empleados subalternos, y a costear la vigilancia notarial que ejercerá la Superintendencia de Notariado y Registro.

“Artículo 15. El Gobierno a solicitud de la Superintendencia de Notariado y Registro, y teniendo en cuenta las necesidades del servicio, podrá establecer Notarías fuera de las respectivas cabeceras de círculo, en municipios cuya población sea o exceda de quince mil habitantes, y

se hallen situadas a grandes distancias de las cabeceras de círculo, o privadas de vías de comunicación o hayan adquirido notoria importancia económica.

“Los Notarios delegados tendrán las facultades que les asigne el reglamento.

“Parágrafo. Las Notarías de que se trata en este artículo estarán a cargo de un Notario delegado, designado por el Notario Único o Primero del Círculo, bajo su responsabilidad y dependencia.

“Los nombramientos de Notarios delegados serán sometidos a la aprobación del respectivo Gobernador, Intendente o Comisario, y su asignación será señalada por la Superintendencia de Notariado y Registro, con aprobación del Gobierno Nacional.

“Artículo 16. Los subalternos de las Notarías son empleados públicos y serán designados por los respectivos Notarios.

“Artículo 17. El número de funcionarios y empleados de cada Notaría, sus funciones, categoría y asignación, serán determinados por la Superintendencia de Notariado y Registro con la aprobación del Gobierno Nacional.

“Artículo 18. El personal subalterno de las Notarías podrá ser incluido en la Carrera Administrativa, conforme al estatuto que para los mismos se adopte, previo concepto de la Sala de Consulta y de Servicio Civil del Consejo de Estado.

“Artículo 19. Corresponde a la Superintendencia de Notariado y Registro proveer a las Notarías de locales, muebles, máquinas, libros, archivadores y útiles de escritorio.

“Artículo 20. El Gobierno Nacional, por intermedio de la Superintendencia de Notariado y Registro, establecerá paulatinamente y por círculos notariales completos, dentro del período legal en curso, el nuevo sistema de prestación del servicio notarial que deberá quedar implantado plenamente al expirar dicho período.

“La Superintendencia de Notariado y Registro dispondrá para cada círculo notarial, dentro del límite cronológico señalado en la primera parte de este artículo, la fecha a partir de la cual entren en vigor las disposiciones de oficialización de los servicios notariales.

“Artículo 21. A partir del momento en que la Superintendencia de Notariado y Registro dicte la providencia de incorporación del círculo notarial al sistema oficial de prestación del servicio, los Notarios procederán al nombramiento y posesión de los empleados subalternos, quienes ad-

quirirán por tal virtud la calidad de empleados públicos.

“Parágrafo 1º Los Notarios que estén ejerciendo entonces el cargo en propiedad con el lleno de los requisitos exigidos, tendrán derecho a terminar el período de cinco (5) años, que empezó el 1º de enero de 1970, con sujeción a las normas establecidas en el presente Decreto.

“Parágrafo 2º Dichos Notarios podrán acogerse, y solo hasta el final del período en curso, al promedio líquido de ingresos que hayan declarado ante la Superintendencia de Notariado y Registro en los doce (12) meses del año de 1969, o a la asignación mensual correspondiente a la categoría del círculo respectivo.

“Artículo 22. Decláranse de utilidad pública los libros, registros, índices, anotaciones, etc., llevados particularmente por los Notarios y empleados subalternos de los Notarios, con motivo de sus funciones.

“El Gobierno, por medio de la Superintendencia de Notariado y Registro, procederá a su adquisición en cuanto fueren necesarios para la formación o mantenimiento de la integridad de los archivos y la adecuada prestación del servicio.

“Artículo 23. Para los efectos del artículo anterior, una vez que se ordene la oficialización de la correspondiente Notaría, se procede así:

“a. En una etapa de negociación directa, que no podrá ser mayor de 15 días, se fijará el precio de los bienes por una junta integrada por el Superintendente, el Auditor Fiscal ante la Superintendencia y el respectivo Notario.

“b. El pago del precio que así se convenga, lo efectuará la Superintendencia dentro de los 90 días siguientes al acuerdo.

“c. Si no hubiere acuerdo, el Ministro de Justicia, a solicitud de la Superintendencia, dictará la resolución de expropiación y ordenará a ésta tomar posesión de los bienes, previa consignación ante el Juzgado competente de lo que estime ser el valor de los mismos, habida cuenta de las apreciaciones hechas por la junta antes citada.

“d. El juicio de expropiación se adelantará conforme a las disposiciones del Código Judicial.

“Artículo 24. Al oficializar un círculo notarial, la Superintendencia también podrá adquirir los muebles y demás elementos de propiedad de los Notarios que en ese momento se encuentren adscritos al servicio. En este caso la determinación del precio y pago a que hubiere lugar se hará conforme a los ordinales a) y b) del artículo anterior.

“Artículo 25. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, la Superintendencia de Notariado y Registro podrá disponer, mediante acuerdo con el respectivo Notario, que el pago se efectúe con los ingresos de la oficina por concepto de derechos o emolumentos una vez oficializado el servicio. En este caso la Contraloría General de la República vigilará y verificará el sistema de pagos.

“Artículo 26. Cualquier nuevo nombramiento que se efectúe a partir de la fecha de vigencia de este Decreto en círculos donde no se haya implantado la oficialización, se entenderá deferido para el resto del período y se efectuará por la autoridad correspondiente de acuerdo con las normas de este Decreto.

“Artículo 27. Mientras se oficializan los círculos notariales, los Notarios públicos y los empleados subalternos a su servicio, para efectos de sus prestaciones sociales, continuarán sometidos al régimen legal que actualmente señalan las disposiciones vigentes.

“Artículo 28. Dentro de los treinta (30) días siguientes a la oficialización del servicio, los Notarios liquidarán y pagarán a sus empleados los salarios y prestaciones sociales a que estuvieren obligados según las normas vigentes en el momento de la oficialización.

“Artículo 29. Una vez oficializado el servicio notarial en cada círculo, el Gobierno, por intermedio de la Superintendencia de Notariado y Registro, podrá subrogarse en todos los derechos, deberes, facultades y obligaciones que correspondan al prestador del servicio. No asume, empero, ninguna responsabilidad por hechos u omisiones imputables a los funcionarios que hayan desempeñado con anterioridad el cargo de Notario, o a sus subalternos o dependientes, quienes son responsables por sus actuaciones conforme a la ley.

“Artículo 30. Cuandoquiera que un Notario de los que actualmente cumplen su período no desee o no pudiere seguir ejerciendo su cargo dentro de las condiciones de oficialización que prevé este Decreto, entregará a la Superintendencia de Notariado y Registro, por inventario riguroso, los trabajos en curso, archivos, muebles de propiedad oficial, y consignará el valor de los primeros para que su monto sea entregado al fondo especial que prevé este Decreto.

“En la diligencia de entrega y en todos sus pormenores intervendrá un funcionario de la Contraloría General de la República, que deberá firmar las actas, constancias y documentos que se produzcan.

“Artículo 31. En todo caso de entrega el Notario respectivo estará obligado a firmar o autorizar las actuaciones que carezcan de dicho requisito, así como a finiquitar cualquiera otra obligación o actuación laboral administrativa, fiscal, etc., que le resultare por razón o con ocasión del ejercicio de sus funciones, a entregar debidamente actualizados y empastados los libros de la oficina o a consignar el valor que dicho trabajo demande. La omisión de lo preceptuado en este artículo, o en otro u otros que establezcan obligaciones similares, será sancionada por la Superintendencia con multas sucesivas hasta por la suma de \$ 10.000 que podrán ser exigidas por el procedimiento de jurisdicción coactiva de que trata el Decreto 1735 de 1964.

“Artículo 32. Facúltase a la Superintendencia de Notariado y Registro para subrogarse en la calidad de arrendatario de aquellos locales de Notaría que considere necesario conservar por razones del servicio. Por dicha subrogación no podrá pagarse prima o bonificación especial, distinta del canon de arrendamiento que se pacte.

“Artículo 33. Facúltase al Superintendente de Notariado y Registro para celebrar contratos de prestación de servicios personales hasta por seis meses a partir de la oficialización de las Notarías, a efecto de asegurar el mantenimiento del servicio notarial mientras se establecen las plantas de personal y se efectúan los nombramientos de empleados subalternos.

“Artículo 46. Quedan vigentes las disposiciones del Decreto-ley 960 de 1970 y demás normas legales que regulan la materia, en cuanto no sean contrarias al presente Decreto. Deróganse los artículos 1º, 3º, numerales 11 y 12; 42; 97; 98; 129; 161; 183; 184; 186; 187; 189 del Decreto-ley número 960 de 1970, y demás disposiciones legales que sean contrarias al presente Decreto.

“Artículo 47. Este Decreto rige a partir de la fecha de su promulgación.

“Publíquese y cúmplase”.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 26, 30, 33, 55, 76-12, 118-8 y 188 de la Constitución.

2. Como razones de la violación expone las siguientes:

Inicialmente, y en párrafo separado, para explicar el orden de presentación, dice:

“Parecería más lógico que, encontrándose esta demanda dirigida conjuntamente contra la Ley 8ª de 1969, en cuanto otorgó facultades para reorganizar el notariado, y contra el Decreto-ley 2163 de 1970 expedido en supuesto ejercicio de aquéllas, se tratara primero de los cargos de inconstitucionalidad referentes a la ley y después de los relativos al Decreto. Pero la verdad es que dicha ley, en mi concepto, ni en forma expresa ni siquiera en forma tácita (si ésta fuera compatible con la precisión constitucionalmente exigida), autoriza para oficializar el notariado, y en consecuencia, tal ley, en principio, se ajusta a los preceptos de los artículos 76, numeral 12, y 188, ambos de la Carta. Y si la Ley 8ª de 1969 es objeto de esta misma demanda, es para permitir a la honorable Corte un amplio examen de la materia, por todos sus extremos, precaviendo una decisión inhibitoria en el muy remoto e improbable evento de que encontrara en el texto de dicha ley, o por muy refinadas inferencias, la más leve autorización para oficializar el servicio de notariado”.

a) “En primer término es necesario precisar que, como habrá de demostrarse, la Ley 8ª de 1969 no dio al Gobierno, en forma alguna, autorizaciones para oficializar el notariado. En consecuencia, al disponer dicha oficialización, los artículos del Decreto-ley 2163 de 1970, que son objeto de la demanda, en forma genérica todos ellos, y en particular cada uno de los mismos en cuanto sientan o desarrollan ese principio, exceden y extralimitan las facultades que otorgara el legislador, y por lo mismo quebrantan el artículo 76, numeral 12 de la Carta, y colateralmente los artículos 55 y 118, numeral 8º de la misma, en cuanto aquél establece la separación de los poderes, que no se observó al ejercer el Gobierno facultades propias del legislador, sin su autorización, y en cuanto el último sólo da fuerza legal a los decretos extraordinarios dictados con estricta sujeción al numeral 12 del artículo 76 de la Constitución.

b) “Además, también genérica e individualmente considerados, los artículos del Decreto 2163 de 1970, que son materia de acusación, quebrantan todos ellos el artículo 188 de la Carta, al disponer la oficialización del servicio de notariado, en forma directa o mediante desarrollo y aplicación de tal principio, pues la norma constitucional citada sólo permite organizar y reglamentar el servicio notarial, pero no oficializarlo o estatizarlo.

c) “Para el caso de que la honorable Corte no encontrare fundados, separada o conjuntamente, los cargos anteriores, también estimo que, en forma genérica o individual, todos y cada uno de los artículos del Decreto 2163 de 1970, materia de la demanda, infringen el inciso primero del artículo 30 de la Carta, en cuanto éste protege los derechos adquiridos, como son los que tienen todos los Notarios del país, al menos mientras expira el actual período, el 31 de diciembre de 1974, a ejercer su cargo bajo las condiciones o *status* del Decreto 960 de 1970, con los derechos y obligaciones en él contemplados, y no bajo las modalidades de nacionalización dispuestas por el Decreto 2163, de 1970, y que éste permite imponer en cualquier tiempo antes del vencimiento de dicho período, así con menoscabo de los derechos adquiridos en referencia.

d) “Finalmente, algunas de las disposiciones del Decreto 2163 de 1970, que más adelante, al tratar el tema, se individualizan, infringen de modo particular los mandatos constitucionales contenidos en los artículos 26, sobre debido procedimiento, 30, inciso penúltimo, y 33, sobre expropiaciones, pues disponen estas últimas por simple vía administrativa, sin intervención judicial, o fijan indemnizaciones sin esa autorización u ordenan su pago con posterioridad al evento respectivo.

e) “En conclusión el claro tenor literal de las disposiciones invocadas de la Ley 8ª de 1969 excluye cualquier autorización para introducir el cambio radical que contempla el Decreto-ley 2163 de 1970 al oficializar el servicio de notariado y nacionalizar el producto de los emolumentos, y en general desarrollar o hacer viable el principio de estatización absoluta de dicho servicio.

f) “La infracción del artículo 76, numeral 12, de la Carta, resulta de un exceso o extralimitación en el ejercicio de las facultades, pues la Ley 8ª de 1969, en que se dice fundarse el Decreto 2163 de 1970, no contiene semejantes autorizaciones; en consecuencia, también resulta infringido el artículo 55 de la Constitución, que establece la separación de los poderes públicos, pues el Presidente invadió la órbita propia del Congreso, al expedir un estatuto de oficialización o nacionalización que, de ser constitucional, es de competencia exclusiva del legislador, que no dio facultades al Presidente para que en esa materia hiciera sus veces; y también aparece quebrantado el artículo 118, numeral 8º de la Constitución, toda vez que se dictó un decreto con fuerza de ley, el número 2163 de 1970, pero

sin base en autorizaciones expedidas conforme al artículo 76, numeral 12 de la misma, pues la Ley 8ª de 1969 no las otorga para el fin que contempla dicho decreto-ley.

g) "Si bien es cierto que el numeral 12, artículo 76 de la Constitución, permite al legislador investir al Presidente de la República de facultades extraordinarias, a cuya virtud puede dictar decretos con fuerza de ley (Art. 118, ordinal 8º), no es menos evidente que, el requisito de temporalidad (sic), el legislador debe puntualizar dichas autorizaciones en forma precisa, esto es expresa, clara, incuestionable.

h) "Según se vio en aparte anterior, al cual me remito para evitar inútiles repeticiones, relativo al alcance del artículo 188 del estatuto fundamental, éste no autoriza en forma alguna la oficialización o estatización del servicio de notariado, sino que lo considera ciertamente como un servicio público pero prestado por particulares investidos de la respectiva función, que el legislador puede sólo organizar y reglamentar, pero nada más".

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 29 de marzo de 1971, se opone a las pretensiones del actor y concluye: "Conceptúo respetuosamente que la Corte Suprema debe declarar exequibles las normas objeto de la demanda en estudio o sean la Ley 8ª de 1969 y los siguientes artículos del Decreto-ley 2163 de 1970: 1, en sus incisos primero y segundo; 2, 3, 4, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 46 y 47".

2. En la misma vista el Procurador estudia todos los cargos de la demanda; mas, por lo que se dice en seguida, en este capítulo de la sentencia solo se transcribe lo pertinente a la Ley 8ª de 1969:

"1. La Ley 8ª de 1969 en su artículo 1 señala como término para el ejercicio de las facultades extraordinarias que confiere, el de un año contado a partir de su vigencia. Cumple así el requisito de la temporalidad exigido en el artículo 76-12 de la Carta.

"2. De la sola lectura del texto de la ley aparece que las facultades de que inviste al Presidente de la República en relación con el notariado son precisas, con la precisión exigible aquí, por cuanto señala sin vaguedad las materias en

que habría de ocuparse el legislador extraordinario y descende aún a detalles que en rigor jurídico no sería indispensable consignar expresamente, pues deberían entenderse incluíbles en cualquier reglamentación orgánica y funcional de aquel servicio público. Pretender mayor prolijidad en el señalamiento de sistemas, modalidades, condiciones, so pretexto de exigir mayor precisión, haría innecesaria e inútil la institución constitucional de las facultades extraordinarias, pues en vez de acudir a ella el Congreso debería proceder a organizar y reglamentar él mismo el servicio, sin los afanes consiguientes a la existencia de un plazo para la expedición del ordenamiento.

"El segundo requisito exigido en el artículo 76-12, se halla asimismo satisfecho.

"3. Pero la precisión no se opone a la amplitud de las facultades y que ésta sea mayor o menor en un caso determinado es cuestión de simple necesidad o conveniencia, que no incide en la constitucionalidad de la ley.

"4. Dispone el artículo 188 de la Codificación Constitucional:

"Compete a la ley la creación y supresión de círculos de Notaría y de registro y la organización y reglamentación del servicio público que prestan los Notarios y Registradores".

"Con anterioridad a esa norma, originaria del artículo 1 del Acto legislativo número 1 de 1931, regía la del artículo 54-5, del Acto legislativo número 3 de 1910, que atribuía a las asambleas 'la creación y supresión de Circuitos de Notaría y de Registro'.

"Es relevante en el nuevo precepto la declaración expresa de constituir un servicio público el de notariado y registro y su nacionalización por todo concepto, suprimiendo la intervención de las entidades departamentales, sin duda en atención a su importancia y trascendencia en múltiples aspectos de la vida y el patrimonio de los habitantes del país.

"Pero es infundado e injurídico pretender encontrar en ese texto la prohibición o la no autorización para oficializar el servicio público de notariado, mediante una especie de 'congelación' del sistema entonces vigente en cuanto a su prestación por personas que el actor denomina 'particulares' contra toda evidencia. La norma es clara en asignar a la ley 'la organización y reglamentación' del servicio, sin ninguna excepción o salvedad que restrinja el sentido obvio y el alcance lógico de aquéllos vocablos. Pero, además, existen los preceptos de los artículos 63 y

76-10, de la misma Carta, entre otros, que tampoco consagran restricciones como la anotada en la demanda.

“No sobra anotar que los textos constitucionales no se refieren a la ley en sentido formal y no excluyen el ejercicio de tales funciones por el legislador extraordinario, según lo previsto en los artículos 118-8 y 76-12.

“Estimo infundado el cargo por violación del canon 188 comentado.

“5. Como no encuentro que los preceptos acusados de la Ley 8ª de 1969 infrinjan otros de la Constitución, la conclusión es que, en mi concepto, procede declarar su exequibilidad”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. La Ley 8ª de 1969 se ciñe a las pautas del artículo 76, ordinal 12, de la Constitución que dispone: “Corresponde al Congreso hacer las leyes. — Por medio de ellas ejerce las siguientes atribuciones—. Revestir, pro tempore, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen”.

Esas pautas son dos: la de la temporalidad, y la de la precisión. La primera hace referencia a un lapso cierto; la segunda a una materia determinada.

El lapso se fijó en un año; y en cuanto a la materia, ésta quedó definida, de modo inequívoco, en la letra a) del artículo 1º de la mencionada ley.

2. La Constitución contiene preceptos, generales y específicos, referentes al servicio público, como no podía ser menos. Entre los segundos están los de los ordinales 9º y 10º del artículo 76 que adscriben al Congreso la facultad de señalar por medio de leyes, la estructura de la administración nacional y regular los otros aspectos del servicio público; y el del artículo 39, inciso final, que permite, previa autorización legal, “la revisión y la fiscalización de las tarifas y reglamentos de las empresas de transporte o conducciones y demás servicios públicos”.

3. No ofrece duda alguna que lo establecido en el artículo 76, ordinales 9º y 10º, es aplicable de modo especial a los servicios públicos que son de cargo de la Nación; entre ellos el de notariado y registro. Y que lo previsto en el artículo 39

es de uso preferente cuando se trata de servicios públicos cuyos gestores son personas de derecho privado.

4. El artículo 188 de la Constitución armoniza a plenitud con el 76, ordinales 9º y 10º, ya estudiados. Podría decirse, en rigor, que su ordenamiento sobra frente al contenido en el primero. Ya quedó demostrado, en la sentencia de 17 de junio de 1971, que se trata de un servicio público de cargo de la Nación, y que los Notarios son funcionarios o empleados públicos.

5. En estas condiciones, la Ley 8ª de 1969 no viola los preceptos señalados por el actor, y antes bien, se acomoda a su espíritu y a su letra. En síntesis, el notariado y el registro hacen parte de la estructura administrativa nacional.

Segunda.

1. Al decidir la Corte la demanda de inexecutable propuesta el día 27 de enero del año en curso por el ciudadano Rodrigo Noguera Laborde, declaró, en sentencia de 17 de junio de 1971, exequibles los artículos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32 y 33; e inexecutable el artículo 29, ambos del Decreto extraordinario número 2163 de 9 de noviembre de 1970, disposiciones comprendidas en la demanda que se estudia.

2. Por esta razón, al respecto, habrá de estarse a lo ya decidido.

Tercera.

En relación con los artículos 5, 46 y 47 del mismo Decreto extraordinario número 2163, se tiene:

1. Cuando el artículo 5º dispone que los Notarios serán nombrados para períodos de 5 años, los de primera categoría por el Gobierno Nacional y los demás, por los Gobernadores, Intendentes y Comisarios respectivos, adoptando, a la vez, un sistema para acreditar la idoneidad, el Presidente de la República hace uso correcto de las autorizaciones conferidas por la Ley 8ª de 1969, ya que ésta en su artículo 1º lo faculta para acordar “los requisitos y los medios de provisión, permanencia y relevo de los Notarios”. Por tanto, el cargo es inane, y carece de fundamento.

2. En cuanto a los artículos 46 y 47 se observa que ellos son los propios o acostumbrados en estatutos de esta naturaleza, y que habiéndose declarado la exequibilidad de las normas antes citadas, corren la misma suerte.

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad de las normas acusadas, con excepción del artículo 29 del Decreto número 2163 de 1970.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1. Son exequibles las siguientes disposiciones de la Ley 8ª de 1969: El artículo 1º, inciso primero, en cuanto otorga facultades para revisar el sistema de notariado, y el literal a) de dicho artículo 1º; y los artículos 2º, 3º y 4º, en cuanto se refieren al sistema o servicio notarial.

2. Son exequibles los artículos 5º, 46 y 47 del Decreto extraordinario número 2163 de 9 de noviembre de 1970.

3. Respecto de los artículos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32 y 33 del mismo Decreto 2163 de 1970, estése a lo resuelto por la Corte en sentencia de 17 de junio de 1971.

Publíquese, cópiese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribábase a quien corresponda.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento de voto, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, con salvamento de voto, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, con salvamento de voto, Germán Giraldo Zuluaiga, José Eduardo Gnecco C., con salvamento de voto, Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buítrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

ESTATUTO DEL NOTARIADO

La Corte ordena estar a lo resuelto en las sentencias de 17 y 21 de junio último, cuyas demandas fueron propuestas por Rodrigo Noguera Laborde y Raúl Vásquez Vélez.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., junio 21 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Invocando el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano Adán Arriaga Andrade, solicita de la Corte se declare la inexecutable de las siguientes normas legales:

Decreto extraordinario número 2163 de 9 de noviembre de 1970, artículos 3, 4, 8, 10, 11, 12, 14, 15, 17, 20, 21, 22, 23, 24, 28, 29, 30, 33 y 46.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“Artículo 3º En su calidad de funcionarios administrativos del orden nacional les son aplicables a los Notarios todas las normas que regulan la situación legal de los empleados públicos.

“Artículo 4º La remuneración de los Notarios, será determinada por la Superintendencia de Notariado y Registro, con la aprobación del Gobierno Nacional.

.....
“Artículo 8º Una vez finalizado el período que comenzó el 1º de enero de 1970, el Gobierno Nacional podrá suprimir las Notarías, dentro de

un mismo círculo, cuyo volumen de escrituración no justifique suficientemente su existencia.

“Artículo 10. Los libros y demás archivos de las Notarías pertenecen a la Nación.

“Artículo 11. Todos los derechos o emolumentos notariales pertenecen al Tesoro Público y serán administrados por la Superintendencia de Notariado y Registro, en fondo especial.

“Artículo 12. Los Notarios serán responsables de los dineros que recauden por razón de los servicios de Notaría y de su oportuna situación a órdenes de la Superintendencia de Notariado y Registro, en la forma en que ésta lo determine.

“Corresponde a la Contraloría General de la República ejercer la auditoría del recaudo e inversión de los derechos notariales.

“Artículo 14. La totalidad de los ingresos por derechos o emolumentos notariales se destinarán al funcionamiento del servicio, y en especial, a la dotación de las oficinas, al pago de las indemnizaciones a que tengan derecho los actuales funcionarios por razón de los bienes de su propiedad particular que pasen al Estado, a asegurar la responsabilidad por faltas en el servicio, a atender las asignaciones y el bienestar social de los Notarios y empleados subalternos, y a costear la vigilancia notarial que ejercerá la Superintendencia de Notariado y Registro.

“Artículo 15. El Gobierno a solicitud de la Superintendencia de Notariado y Registro, y teniendo en cuenta las necesidades del servicio, podrá establecer Notarías fuera de las respectivas cabeceras de círculo, en municipios cuya población sea o exceda de quince mil habitantes, y se hallen situadas a grandes distancias de las cabeceras de círculo, o privadas de vías de comunicación o hayan adquirido notoria importancia económica.

“Los Notarios delegados tendrán las facultades que les asigne el reglamento.

“Parágrafo. Las Notarías de que se trata en este artículo estarán a cargo de un Notario delegado, designado por el Notario Unico o Primero del Circuito, bajo su responsabilidad y dependencia.

“Los nombramientos de Notarios delegados serán sometidos a la aprobación del respectivo Gobernador, Intendente o Comisario, y su asignación será señalada por la Superintendencia de Notariado y Registro, con aprobación del Gobierno Nacional.

“Artículo 17. El número de funcionarios y empleados de cada Notaría, sus funciones, categoría y asignación, serán determinados por la Superintendencia de Notariado y Registro con la aprobación del Gobierno Nacional.

“Artículo 20. El Gobierno Nacional, por intermedio de la Superintendencia de Notariado y Registro, establecerá paulatinamente y por círculos notariales completos, dentro del período legal en curso, el nuevo sistema de prestación del servicio notarial que deberá quedar implantado al expirar dicho período.

“La Superintendencia de Notariado y Registro dispondrá para cada círculo notarial, dentro del límite cronológico señalado en la primera parte de este artículo, la fecha a partir de la cual entren en vigor las disposiciones de oficialización de los servicios notariales.

“Artículo 21. A partir del momento en que la Superintendencia de Notariado y Registro dicte la providencia de incorporación del círculo notarial al sistema oficial de prestación del servicio, los Notarios procederán al nombramiento y posesión de los empleados subalternos, quienes adquirirán por tal virtud la calidad de empleados públicos.

“Parágrafo 1º Los Notarios que estén ejerciendo entonces el cargo en propiedad con el lleno de los requisitos exigidos, tendrán derecho a terminar el período de cinco (5) años, que empezó el 1º de enero de 1970, con sujeción a las normas establecidas en el presente Decreto.

“Parágrafo 2º Dichos Notarios podrán acogerse, y solo hasta el final del período en curso, al promedio líquido de ingresos que hayan declarado ante la Superintendencia de Notariado y Registro en los doce (12) meses del año de 1969, o a la asignación mensual correspondiente a la categoría del círculo respectivo.

“Artículo 22. Decláranse de utilidad pública los libros, registros, índices, anotaciones, etc., llevados particularmente por los Notarios y em-

pleados subalternos de los Notarios, con motivo de sus funciones.

“El Gobierno, por medio de la Superintendencia de Notariado y Registro, procederá a su adquisición en cuanto fueren necesarios para la formación o mantenimiento de la integridad de los archivos y la adecuada prestación del servicio.

“Artículo 23. Para los efectos del artículo anterior, una vez que se ordene la oficialización de la correspondiente Notaría, se procede así:

“a. En una etapa de negociación directa, que no podrá ser mayor de 15 días, se fijará el precio de los bienes por una junta integrada por el Superintendente, el Auditor Fiscal ante la Superintendencia y el respectivo Notario.

“b. El pago del precio que así se convenga, lo efectuará la Superintendencia dentro de los 90 días siguientes al acuerdo.

“c. Si no hubiere acuerdo, el Ministro de Justicia, a solicitud de la Superintendencia, dictará la Resolución de expropiación y ordenará a ésta tomar posesión de los bienes, previa consignación ante el Juzgado competente de lo que estime ser el valor de los mismos, habida cuenta de las apreciaciones hechas por la junta antes citada.

“d. El juicio de expropiación se adelantará conforme a las disposiciones del Código Judicial.

“Artículo 24. Al oficializar un círculo notarial, la Superintendencia también podrá adquirir los muebles y demás elementos de propiedad de los Notarios que en ese momento se encuentren adscritos al servicio. En este caso la determinación del precio y pago a que hubiere lugar se hará conforme a los ordinales a) y b) del artículo anterior.

“Artículo 28. Dentro de los treinta (30) días siguientes a la oficialización del servicio, los Notarios liquidarán y pagarán a sus empleados los salarios y prestaciones sociales a que estuvieren obligados según las normas vigentes en el momento de la oficialización.

“Artículo 29. Una vez oficializado el servicio notarial en cada círculo, el Gobierno, por intermedio de la Superintendencia de Notariado y Registro, podrá subrogarse en todos los derechos, deberes, facultades y obligaciones que correspondan al prestador del servicio. No asume, empero, ninguna responsabilidad por hechos u omisiones imputables a los funcionarios que hayan desempeñado con anterioridad el cargo de Notario, o a sus subalternos o dependientes, quienes son responsables por sus actuaciones conforme a la ley.

“Artículo 30. Cuandoquiera que un Notario de los que actualmente cumplen su período no de-searse o no pudiere seguir ejerciendo su cargo dentro de las condiciones de oficialización que prevé este Decreto, entregará a la Superintendencia de Notariado y Registro, por inventario riguroso, los trabajos en curso, archivos, muebles de propiedad oficial, y consignará el valor de los primeros para que su monto sea entregado al fondo especial que prevé este Decreto.

“En la diligencia de entrega y en todos sus pormenores intervendrá un funcionario de la Contraloría General de la República, que deberá firmar las actas, constancias y documentos que se produzcan.

“Artículo 33. Facúltase al Superintendente de Notariado y Registro para celebrar contratos de prestación de servicios personales hasta por seis meses a partir de la oficialización de las Notarías, a efecto de asegurar el mantenimiento del servicio notarial mientras se establecen las plantas de personal y se efectúan los nombramientos de empleados subalternos.

“Artículo 46. Quedan vigentes las disposiciones del Decreto-ley 960 de 1970 y demás normas legales que regulan la materia, en cuanto no sean contrarias al presente Decreto. Deróganse los artículos 1º, 3º, numerales 11 y 12; 42; 97; 98; 129; 161; 183; 184; 186; 187; 189 del Decreto-ley número 960 de 1970, y demás disposiciones legales que sean contrarias al presente Decreto”.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 30, 55, 57, ordinales 9 y 12 del 76, ordinal 8º del 118, ordinal 21 del 120 y 188 de la Constitución.

Como razones de la violación expone, en síntesis, las siguientes:

a) Extralimitación en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente de la República por la Ley 8ª de 1969, en cuanto al elemento de la *temporalidad*;

b) Extralimitación en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente de la República por la Ley 8ª de 1969, en cuanto al elemento de la *precisión*;

c) Violación de derechos adquiridos.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 15 de abril de 1971, se opone a las pretensiones del actor y concluye “reiterando la respetuosa solicitud de que la honorable Corte declare exequible el Decreto-ley 2163 de 1970 en sus artículos 3, 4, 8, 10, 11, 12, 14, 15, 17, 20, 21, 22, 23, 24, 28, 29, 30, 33 y 46”.

2. En la misma vista el Procurador estudia todos los cargos de la demanda, y concluye dando por reproducidas las razones expuestas por ese mismo despacho en las demandas de los ciudadanos Raúl Vásquez Vélez y Rodrigo Noguera Laborde, de 29 y 30 de marzo del año en curso.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. Al decidir la Corte la demanda de inexecutable propuesta el día 27 de enero del año en curso, por el ciudadano Rodrigo Noguera Laborde, declaró, en sentencia de 17 de junio de 1971, exequibles los artículos 3, 4, 8, 10, 11, 12, 14, 15, 17, 20, 21, 22, 23, 24, 28, 30 y 33, e inexecutable el artículo 29, del Decreto extraordinario número 2163 de 9 de noviembre de 1970, disposiciones comprendidas en la demanda que ahora se estudia.

2. Y al decidir la demanda propuesta por el ciudadano Raúl Vásquez Vélez, el día 9 de febrero del año en curso, declaró en sentencia de esta fecha, exequible el artículo 45 del mismo Decreto número 2163 de 1970.

Segunda.

En estas condiciones, debe estarse a lo ya decidido por la Corte, y así habrá de declararse en seguida.

VI

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Estése a lo resuelto en las sentencias de 17 y 21 de junio de 1971, recaídas en las demandas propuestas por los ciudadanos Rodrigo Noguera Laborde y Raúl Vásquez Vélez, de que se ha hecho mención.

Publíquese, cópiese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribase a quien corresponda.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento

de voto, *Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina*, con salvamento de voto, *José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar*, con salvamento de voto, *Germán Giraldo Zulua-ga, José Eduardo Gnecco C.*, con salvamento de voto, *Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero*.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

ABOGACIA

Ejercicio profesional. — Inhibición de la Corte por sustracción de materia para resolver sobre la inexequibilidad del Decreto 1390 de 1970, porque conforme a la Ley 153 de 1887, perdió su vigencia al expedirse el Decreto extraordinario 196 de 1971. — Se respetan las situaciones jurídicas subjetivas nacidas dentro de la vigencia de la norma demandada.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., julio 2 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

El ciudadano Jorge Dussán Abella solicita de la Corte, en ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución, se declare la inexequibilidad del Decreto extraordinario número 1390 de 1970, por el cual se adiciona el Decreto-ley 970 del mismo año.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“DECRETO NUMERO 1390 DE 1970

(agosto 5) -

“por el cual se adiciona el Decreto-ley 970

“El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968, oído el concepto de la Comisión Asesora en ella prevenida,

“DECRETA:

“Artículo 1º Adiciónase el Decreto-ley 970, por el cual se promueve la reforma de los estudios de derecho, así:

“ “Artículo 24. El título de abogado que conforme a los artículos 22 y 23, recibirán quienes actualmente adelantan estudios de derecho a la terminación de éstos y quienes al entrar en vigencia la presente ordenación los hayan concluido, los habilitará para el desempeño de Juzgados de circuito y municipales y cargos judiciales, del Ministerio Público y la administración de igual o inferior categoría, así como para el ejercicio de la profesión de abogado ante los mismos despachos y autoridades.

“ “Dichas personas tendrán la plena habilitación profesional una vez que obtengan título de doctor en derecho, sea conforme al régimen hasta ahora vigente, sea dentro del sistema establecido en el artículo 21, cumpliendo en ambos casos la totalidad de los requisitos propios de cada reglamentación.

“ “Artículo 25. Este Decreto rige desde su expedición’.

“Artículo 2º Este Decreto rige desde su expedición.

(Diario Oficial 33142, septiembre 9 de 1970).

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 39, 40, 62 y 76, ordinal 12, de la Constitución.

2. Como razón esencial de la violación se alega la del abuso en el ejercicio de las facultades ex-

traordinarias que al Presidente de la República otorgó la Ley 16 de 1968, en el sentido de que ellas no implicaban poder suficiente para establecer las limitaciones legales de que trata el artículo 1º del Decreto número 1390 de 1970; con lo cual, a la vez, se contrarió lo previsto en los artículos 39, sobre reglamentación de las profesiones; 40, sobre la reglamentación de la profesión de abogado; y 62, sobre incompatibilidad de funciones y calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 5 de marzo de 1971, expone al respecto los siguientes conceptos:

a) "Según se desprende del texto del artículo 62 de la Constitución que el demandante invocó como violado, es de competencia de la ley lo relativo a 'las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos, en los casos no previstos por la Constitución'.

"El Gobierno sólo podría dictar estatutos con fuerza de ley sobre esta materia de recibir para ello del legislador precisas facultades extraordinarias.

"Al producirse la declaración de inexecutable del artículo 17 del Decreto 970 de 1970, cuya autorización, a entender del Gobierno, le permitía proveer sobre la validez del nuevo título universitario por lo que respecta al desempeño de empleos públicos que la Constitución reserva a los abogados con título, por fuerza de la dialéctica más palmaria es preciso concluir, que, en la parte citada, es también inexecutable el artículo 1 del Decreto 1390 de 1970.

b) "Días después de que llegara en traslado a la Procuraduría la demanda que se estudia, se expidió una nueva reglamentación legal del ejercicio de la abogacía.

"Se trata del Decreto-ley 196 del 12 de febrero de 1971, que abrogó en forma expresa las principales normas sobre la materia y reguló ésta en su integridad.

"Por tal motivo, lo que se consagró en el Decreto 1390 de 1970, en cuanto a la validez del nuevo título de abogado para ejercer la profesión, quedó implícitamente derogado, según lo prescrito por el artículo 3 de la Ley 153 de 1887, y por consiguiente hay sustracción de materia en lo referente a la parte del decreto acusado en cuanto estableció que el título de abogado que conforme a los artículos 22 y 23 recibirán quie-

nes actualmente adelantan estudios de derecho a la terminación de éstos y quienes al entrar en vigencia la presente ordenación los hayan concluido, 'los habilitará... para el ejercicio de la profesión de abogado ante los mismos despachos y autoridades' (Juzgados de Circuito y Municipales y cargos judiciales, del Ministerio Público y la administración de igual o inferior categoría).

c) "La conclusión que surge de los razonamientos anteriores, es la de que es inconstitucional el acto acusado, con excepción de la parte del mismo últimamente trascrita, que se refiere a las autorizaciones para ejercer la profesión conferidas a los 'abogados' sin el título de doctor, pues en este punto no hay materia para fallar a causa de la derogación tácita que se ha producido por el Decreto-ley 196 de 1971, vigente desde el día 1º del mes en curso, fecha de su promulgación (Cf. Art. 93).

d) "Así, pido respetuosamente a la honorable Corte declarar inexecutable el Decreto-ley 1390 de 1970, acusado, en cuanto habilita a los abogados a que se refiere '... para el desempeño de Juzgados de Circuito y Municipales y cargos judiciales, del Ministerio Público y la administración de igual o inferior categoría', y abstenerse de decidir en el fondo en cuanto los habilita 'para el ejercicio de la profesión de abogado ante los mismos despachos y autoridades', por sustracción de materia".

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. Invocando la mencionada Ley 16 de 1968, el Presidente de la República expidió el Decreto extraordinario número 196 de 12 de febrero del año en curso, "por el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía"; decreto que aparece publicado en el Diario Oficial número 33255, de 1º de marzo de 1971.

2. El estatuto en cuestión consta de 7 títulos y 8 capítulos, que regulan íntegramente la materia, derogando y sustituyendo a todas las normas legales anteriores, sin que expresamente haga al respecto excepción alguna.

3. De él hacen parte las siguientes disposiciones:

a) Es abogado quien obtiene el correspondiente "título universitario de conformidad con las exigencias académicas y legales". (Art. 3º);

b) Para ejercer la profesión se requiere estar inscrito como abogado, sin perjuicio de las ex-

cepciones establecidas en este Decreto. (Art. 4º);

e) Es requisito para la inscripción haber obtenido el título correspondiente, reconocido legalmente por el Estado. (Art. 5º);

d) No se podrá ejercer la profesión de abogado ni anunciarse como tal sin estar inscrito y tener vigencia la inscripción. (Art. 24);

e) Nadie podrá litigar en causa propia o ajena si no es abogado inscrito, sin perjuicio de las excepciones consagradas en este Decreto. (Art. 25);

f) La persona que haya terminado y aprobado los estudios reglamentarios de derecho en universidad oficialmente reconocida, podrá ejercer la profesión de abogado, sin haber obtenido el título respectivo, hasta por dos años improrrogables, a partir de la fecha de la terminación de los estudios, en los siguientes asuntos:

a) En la instrucción criminal, y en los procesos penales, civiles y laborales de que conozcan en primera o única instancia los Jueces Municipales o laborales, en segunda los de Circuito, y en ambas instancias, en los de competencia de los Jueces de Distrito Penal Aduanero;

b) De oficio, como apoderado o defensor, en los procesos penales en general salvo para sustentar el recurso de casación, y

c) En las actuaciones y procesos que se surtan ante los funcionarios de policía. (Art. 31).

4. *Conforme a ley en vigor se estima insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refiere. (Ley 153 de 1887, Art. 3º).*

Segunda.

1. *El Decreto N° 1390 de 1970, en su Art. 1º, se refiere, en el fondo, al ejercicio de la profesión de abogado, y consecuentemente, habilita ese ejercicio para el desempeño de ciertos cargos en las distintas Ramas del Poder Público.*

2. *Por lo dicho, tal estatuto perdió su vigencia, y es del caso dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto con fuerza de ley número 432 de 1969, que dice: "Cuando al proceder al fallo de constitucionalidad de una ley o decreto, encontrare la Corte que la norma revisada o acusada perdió ya su vigencia, la decisión será inhibitoria, por sustracción de materia".*

3. No es, por tanto, necesario adelantar el estudio de la violación de los textos constitucionales indicados por el actor.

Tercera.

1. *Mas, si esto es así, se deben dejar a salvo las situaciones jurídicas subjetivas que nacieron por aplicación o en armonía con los artículos 22 y 23 del Decreto número 970 de 18 de junio de 1970, con las modificaciones posteriores y a las cuales se refiere el estatuto que se considera abrogado.*

2. *En consecuencia, los titulares de tales situaciones jurídicas subjetivas, están limitados en el ejercicio de la profesión de abogado y en el desempeño de cargos públicos por lo que establecía el cuestionado Decreto número 1390 de 5 de agosto de 1970.*

VI

CONCLUSION

Esta no es otra que la de la inhibición de la Corte para decidir sobre la demanda.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Declararse inhibida para decidir sobre la inexecutable del Decreto extraordinario número 1390 de 5 de agosto de 1970, por sustracción de materia.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribáse a quien corresponda.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Ángel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Rodrigo Noguera Laborde, Conjuez, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

PACTO ANDINO

Inhibición para resolver sobre la inexecutable del artículo 1º del Decreto-ley 1245 de 1969 y executable de los artículos 2 y 3 ídem. — Los Acuerdos de Montevideo y Cartagena son actos distintos. — Facultad constitucional indelegable del Congreso para aprobar o improbar cualquier tratado internacional, sea cual fuere su índole; pero en el caso sub iudice el Estado colombiano ha empeñado su honor y buena fe, y “la primacía del derecho de gentes es base y sustento de la seguridad internacional...”. — Acto complejo. — Jurisprudencia de la Corte. — La competencia que otorga el artículo 214 de la Constitución, se refiere a actos de derecho público interno y no a actos internacionales. — Los artículos 2 y 3 del decreto demandado, fueron dictados por el Presidente de la República “en uso de sus facultades legales” cuyas funciones se compaginan con el Decreto 2976 de 1968 —que creó el Incomex— y el inciso segundo del artículo 132 de la Carta, por lo tanto son executibles.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

“DECRETA:

SALA PLENA

Bogotá, D. E., julio 26 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano James W. F. Raisbeck, en ejercicio de acción pública, pide que se declare inexecutable el Decreto 1245 de 1969, por el cual el Gobierno aprobó el acuerdo de integración subregional andino.

Tenor del acto acusado:

“DECRETO NUMERO 1245 DE 1969

(agosto 8)

“por el cual se aprueba el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Grupo Andino), suscrito en Bogotá el 26 de mayo de 1969 por Plenipotenciarios de los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades legales, y en particular de las que le confiere el artículo 2 de la Ley 88 de 1961,

“Artículo 1. Apruébase el Acuerdo de Integración Sub-Regional suscrito en Bogotá el 26 de mayo de 1969 por Plenipotenciarios de los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú y aprobado por el Comité Ejecutivo Permanente de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 2. El Instituto Colombiano de Comercio Exterior (Incomex), será el organismo a través del cual el Gobierno de Colombia mantendrá contacto con los órganos del Acuerdo, y en particular, con la Junta de que trata la Sección B del Capítulo II del mismo.

“Artículo 3. Corresponderá al Instituto Colombiano de Comercio Exterior, en el ámbito de sus atribuciones legales, adoptar medidas y proponer los proyectos de decreto necesarios para el cumplimiento oportuno de las obligaciones que el Acuerdo de Integración Sub-Regional impone a Colombia.

“Para los fines indicados en este artículo, el Instituto Colombiano de Comercio Exterior actuará en estrecha coordinación con los Ministerios, Departamentos Administrativos e Institutos que sean competentes en cada caso, según las materias de que se trate”.

ACUSACIONES DE LA DEMANDA, OPINIONES DEL PROCURADOR

El demandante señala como infringidos por el decreto impugnado los artículos 76-18 y 120-20 de la Constitución. Líneas abajo se analizarán sus argumentos. El Procurador General de la Nación, por su parte, sostiene la exequibilidad del Decreto 1245, por razones de que se hará mérito en el curso de esta sentencia; para dictar la cual se exponen las siguientes

CONSIDERACIONES

Trabada la litis con la demanda y las conclusiones contrarias del Procurador General de la Nación, se hace indispensable dividir el problema en las partes sucesivas que su estudio suscita, desde los puntos de vista de la competencia de la Corte, de un análisis de las acusaciones que formula el demandante y de los conceptos principales del Procurador, de la controversia que surge acerca de la naturaleza y contenido del Tratado de Montevideo y del Pacto Andino, co-tejándolos; del aspecto de derecho interno que éste ofrece y de su faz internacional, y, últimamente de las conclusiones a que llega la Corte sobre conocimiento y decisión del asunto.

EL DECRETO ACUSADO

El Decreto 1245, aprobatorio del Acuerdo de Integración Sub-Regional (Grupo Andino), celebrado por los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú, fue expedido por el Presidente de la República, "en uso de sus facultades legales, y en particular de las que le confiere el artículo 2º de la Ley 88 de 1961", que está escrito así:

"Artículo 2º Facúltase al Gobierno Nacional para adoptar todas las medidas conducentes y para crear los institutos o dependencias que sean necesarias, establecer los cargos y sus respectivas asignaciones y para abrir créditos, contra-créditos o traslados que estime conveniente para el desarrollo del presente Tratado".

La disposición transcrita es parte de la ley "por medio de la cual se autoriza al Gobierno Nacional para suscribir la adhesión de Colombia al Tratado de Montevideo que crea la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio", autorización que, efectivamente, se concedió por medio del artículo primero de dicho ordenamiento, sancionado por el Ejecutivo; y en cuya virtud éste procedió a ratificar el convenio citado, mediante depósito del instrumento respectivo en la Cancillería de la República Oriental del Uruguay, el 4 de octubre de 1961.

COMPETENCIA

Vista la invocación del artículo 2 de la Ley 88, que consigna el decreto acusado, y si se tiene en cuenta que los tratados públicos, para su cumplimiento, requieren a menudo que se adopten por el Gobierno (y aun por el Congreso) actos posteriores que los hagan efectivos, resulta evidente que el texto legal que va mencionado concedió al Ejecutivo una autorización para obrar dentro de su órbita constitucional, en cuanto al tratado de libre comercio pactado en Montevideo requiriese actuaciones gubernamentales a los fines de su desarrollo. Esta suerte de facultades está prevista por el numeral 11 del precepto 76 de la Constitución, y de acuerdo con el artículo 214 de la misma, la Corte tiene competencia para conocer de acusaciones contra los decretos que las ejerzan. Como el Decreto 1245 se halla comprendido en esa clase de actos, se pasa a resolver.

LA DEMANDA

El actor reprocha al decreto acusado ser violatorio, principalmente, de dos textos constitucionales: El 120-20 que confiere al Presidente de la República la facultad de "celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso" y el 76-18, que otorga al Congreso, exclusivamente, la atribución de "aprobar o improbar los tratados o convenios que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional". El demandante infiere que el procedimiento de elaboración de los tratados, una vez que el Ejecutivo los ha concluido, impone a éste el deber inexcusable de presentarlos a la aprobación del Congreso. Concluye que el Decreto 1245, por no constituir ley sino acto gubernativo, usurpa capacidades del Congreso y, por tanto, es incoherente con los mandatos de la Carta arriba mencionados.

OPINIONES DEL PROCURADOR

El Jefe del Ministerio Público sostiene que el Decreto 1245, al aprobar el Acuerdo de Integración Sub-Regional, suscrito en Bogotá el 26 de mayo de 1969, llamado también "Acuerdo de Cartagena" (artículo 1), no calificó en realidad un tratado, sino un acto diferente, de índole peculiar. Afirma el Procurador:

"e) Consecuencia y conclusión de lo expuesto es que, dentro del concepto moderno del Derecho Internacional y a la luz de los principios de Derecho Comunitario y de la Integración, el Acuerdo de Cartagena no es tratado en el sentido clásico del término, y su verdadero carácter jurídico

es el de un convenio de complementación, desarrollo y ejecución —a nivel subregional y para el Grupo Andino— del Tratado-Marco de Montevideo y la estructura jurídica de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC)''.

EL TRATADO DE MONTEVIDEO Y EL PACTO ANDINO

Se oponen dos tesis: a) El Pacto Andino es un convenio internacional; b) Ese acto no es sino un acuerdo complementario, un desarrollo del Tratado de Montevideo, inherente a su ejecución, sin entidad separada.

Se impone ver, ante todo, algunos elementos constitutivos de esos negocios jurídicos.

El Tratado de Montevideo celebróse por los Gobiernos de Argentina, Brasil, Chile, Méjico, Paraguay, Perú y Uruguay. A esa asociación ingresaron después otros países, como Colombia.

El Acuerdo Andino se convino entre los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú, sin que al día de la fecha otros países hayan adherido a él.

El Tratado de Montevideo, como el Pacto Andino, se inspiran en el conato de formar un mercado común latinoamericano y de promover un desarrollo general equilibrado y armónico, merced a una progresiva integración de sus economías. Así lo proclaman ambos documentos.

El Tratado de Montevideo concreta parcialmente los objetivos expresados, como un paso hacia más dilatadas metas, gracias al establecimiento de una "zona de libre comercio", perfeccionable "en un período de doce (12) años", materia real, hasta el momento, de lo que en ese acuerdo se instituye.

Para obtener paulatinamente una reglamentación general que permita el libre mercadeo, sin gravámenes aduaneros ni otras restricciones, se consagran dos clases de negociaciones periódicas:

a) Sobre listas nacionales de reducciones que cada parte concede a las otras, y

b) De "una lista común con la relación de los productos cuyos gravámenes y demás restricciones las partes contratantes se comprometen por decisión colectiva a eliminar íntegramente para el comercio intrazonal". (V. Arts. 1 a 13).

La ALALC cuenta con órganos cuya misión es la de reglar su marcha por medio de decisiones y asegurar el cumplimiento de éstas.

Tales órganos son hoy, después de modificado el instrumento original por medio de un protocolo que "institucionaliza el Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC)", los si-

guientes: El Consejo de Ministros, Rama suprema de la Asociación; la conferencia, constituida por delegaciones de las partes; y el comité, órgano de ejecución y representativo, constituido por agentes permanentes de cada parte, con derecho a un voto.

El aparato descrito se mueve alrededor de las pautas que señale el Consejo, entre cuyas aptitudes vale encarecer la de expedir normas genéricas que permitan lograr los fines del tratado y, específicamente, lo que él actualmente estipula, y reglas básicas que regulen las relaciones de la asociación y, en fin, la de acordar enmiendas al tratado. En general el Consejo, en los asuntos esenciales, debe resolver por unanimidad de los miembros presentes.

Como el Consejo, dada su composición, no se reúne de manera continua, puede delegar en la Conferencia la facultad de tomar decisiones específicas destinadas a permitir el mejor cumplimiento de los objetivos del tratado. Pero si se tiene en cuenta que la conferencia no celebra sesiones, en principio, sino una vez por año, aunque efectivamente lo haga con más frecuencia, el Consejo también delega en el comité las mismas atribuciones. Por donde este último cuerpo tiene en la práctica una intervención más cabal en las labores de la asociación, ante casos concretos. Bajo su dirección habitual trabaja la secretaría ejecutiva, compuesta de personal técnico y administrativo.

Las estipulaciones del Acuerdo de Cartagena, en cambio, ofrecen un campo de acción mucho más vasto que la mera negociación de reducciones aduaneras y otras restricciones en el movimiento de importaciones y exportaciones, abarcan diversos objetos de mayor substancia y dotan a la institución, para convertirlos en providencias actuantes, de medios de acción que ostentan notoria y rápida eficacia.

El artículo 3 del Pacto Andino, en efecto, obliga a los países miembros a tomar medidas para:

"a) La armonización de políticas económicas y sociales y la aproximación de las legislaciones nacionales y en las materias pertinentes;

"b) La programación conjunta, la intensificación del proceso de industrialización subregional y la ejecución de programas sectoriales de desarrollo industrial;

"c) Un programa de liberación del intercambio más acelerado que el que se adopte en general en el marco de la ALALC;

"d) Un arancel externo común, cuya etapa previa será la adopción de un arancel externo mínimo común;

“e) Programas destinados a acelerar el desarrollo del sector agropecuario;

“f) La canalización de recursos de dentro y de fuera de la subregión para proveer a la financiación de las inversiones que sean necesarias en el proceso de integración;

“g) La integración física, y

“h) Tratamientos preferenciales a favor de Bolivia y el Ecuador”.

Los órganos principales que han de convertir en actos generadores de derechos y obligaciones las estipulaciones del Acuerdo de Cartagena, son la comisión y la junta.

La primera, órgano máximo, está constituida por un representante plenipotenciario de cada gobierno, y debe, entre diversas funciones:

“a) Formular la política general del Acuerdo y adoptar las medidas que sean necesarias para el logro de sus objetivos;

“b) Aprobar las normas que sean indispensables para hacer posibles la coordinación de los planes de desarrollo y la armonización de las políticas económicas de los países miembros;

“d) Impartir instrucciones a la junta;

“e) Delegar sus atribuciones en la junta cuando lo estime conveniente;

“g) Velar por el cumplimiento armónico de las obligaciones derivadas del Acuerdo y las del Tratado de Montevideo;

“j) Proponer a los países miembros modificaciones al presente Acuerdo”.

Las decisiones que la comisión adopte requieren, en principio, los dos tercios de los votos de los países miembros. Así se desprende de la aplicación de varios procedimientos indicados en el artículo 11, relacionados con los asuntos previstos en los anexos II y III. Por excepción, la comisión no podrá resolver sobre ciertas cuestiones enumeradas en el anexo I, cuando alguno de los miembros del pacto opusiere un voto negativo, esto es, un veto. Entre esos asuntos, cuya realización no es factible si media voto negativo, se encuentran los siguientes:

Delégar en la Junta aquellas atribuciones que estime conveniente;

Aprobar modificaciones al Acuerdo;

Aprobar normas para la coordinación de los planes de desarrollo y la armonización de las políticas económicas de los países miembros;

Aprobar el programa de armonización de los instrumentos de regularización del comercio exterior de los países miembros;

Aprobar los programas de integración física;

Reducir el número de materias sujetas a veto;

Establecer las condiciones de adhesión al Acuerdo.

A la junta corresponde velar por la aplicación del Acuerdo y por el cumplimiento de las decisiones de la comisión. Es una entidad ejecutiva y colaboradora, en numerosos negocios, de la comisión.

Además del esquema de normas y ejecución de actos que se deja descrito a grandes rasgos, el Acuerdo somete su desarrollo a un dinamismo acelerado, en punto a armonización de políticas económicas y coordinación de planes, el cual se traduce en decisiones, cuya variedad denotan algunas cláusulas, que se copian en seguida:

“Artículo 26. Los países miembros iniciarán inmediatamente un proceso de coordinación de sus planes de desarrollo en sectores específicos y de armonización de sus políticas económicas y sociales, con la mira de llegar a un régimen de planificación conjunta para el desarrollo integrado del área.

“Este proceso se cumplirá paralela y coordinadamente con el de formación del mercado subregional, mediante los siguientes mecanismos, entre otros:

“a) Un régimen de programación industrial;

“b) Un régimen especial para el sector agropecuario;

“c) La planificación de la infraestructura física y social;

“d) La armonización de las políticas cambiaria, monetaria, financiera y fiscal, incluyendo el tratamiento a los capitales de la subregión o de fuera de ella;

“e) Una política comercial común frente a terceros países, y

“f) La armonización de métodos y técnicas de planificación.

“Artículo 27. Antes del 31 de diciembre de 1970 la comisión, a propuesta de la junta, aprobará y someterá a la consideración de los países miembros un régimen común sobre tratamiento a los capitales extranjeros y entre otros, sobre marcas, patentes, licencias y regalías.

“Los países miembros se comprometen a adoptar las providencias que fueren necesarias para poner en práctica este régimen dentro de los seis meses siguientes a su aprobación por la comisión.

“Artículo 28. Antes del 31 de diciembre de 1971 la comisión, a propuesta de la junta, aprobará y propondrá a los países miembros el régimen uniforme al que deberán sujetarse las empresas multinacionales.

“Dentro del mismo plazo la comisión, a propuesta de la junta, aprobará las directivas que servirán de base a la armonización de las legislaciones sobre fomento industrial de los países miembros.

“Estos se comprometen a adoptar las providencias que fueren necesarias para poner en práctica esta armonización dentro de los seis meses siguientes a su aprobación por la comisión.

“Artículo 29. La comisión a propuesta de la junta y a más tardar el 31 de diciembre de 1970, establecerá los procedimientos y mecanismos de carácter permanente que sean necesarios para lograr la coordinación y armonización de que trata el artículo 26.

“Artículo 30. La comisión, a propuesta de la junta, acordará un programa de armonización de los instrumentos y mecanismos de regulación del comercio exterior de los países miembros que será puesto en práctica por éstos antes del 31 de diciembre de 1972.

“Exceptúase de lo anterior el Arancel Externo Común que se regirá por lo dispuesto en el Capítulo VI.

“Artículo 31. En sus planes nacionales de desarrollo y en la formulación de sus políticas económicas, los países miembros incluirán las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de los artículos precedentes”.

Y en el Capítulo VI, se lee:

“CAPITULO VI

“Arancel Externo Común.

“Artículo 61. Los países miembros se comprometen a poner en aplicación un Arancel Externo Común a más tardar el 31 de diciembre de 1980.

“Artículo 62. Antes del 31 de diciembre de 1973, la junta elaborará un proyecto de Arancel Externo Común y lo someterá a la consideración de la comisión que lo aprobará dentro de los dos años siguientes.

“El 31 de diciembre de 1976, los países miembros comenzarán el proceso de aproximación al Arancel Externo Común de los gravámenes aplicables en sus aranceles nacionales a las importaciones de fuera de la subregión, en forma anual, automática y lineal y de manera que quede en plena vigencia el 31 de diciembre de 1980.

“Artículo 63. Antes del 31 de diciembre de 1970, la Comisión aprobará a propuesta de la

Junta, un Arancel Externo Mínimo Común, que tendrá por objeto principalmente:

“a) Establecer una protección adecuada para la producción subregional;

“b) Crear progresivamente un margen de preferencia subregional;

“c) Facilitar la adopción del Arancel Externo Común, y

“d) Estimular la eficiencia de la producción subregional.

“Artículo 64. El 31 de diciembre de 1971, los países miembros iniciarán la aproximación de los gravámenes aplicables a las importaciones de fuera de la subregión a los establecidos en el Arancel Externo Mínimo Común, en los casos en que aquellos sean inferiores a éstos, y cumplirán dicho proceso en forma anual, lineal y automática, de modo que quede en plena aplicación el 31 de diciembre de 1975”.

Al ponerse en cotejo, siquiera sea por modo somero, las dos reglamentaciones contenidas en los Convenios de Montevideo y de Cartagena, resalta que ellas son constitutivas de dos actos diferentes, desde muchos puntos de vista. Por ejemplo: Las partes contratantes, los sujetos de los derechos y obligaciones que nacen de cada convenio son distintos, ya que todos los miembros de la ALALC no están en el Pacto Andino, y se hallan fuera de los vínculos jurídicos que éste engendra; además, los órganos que rigen el Tratado de Montevideo y los del Acuerdo Andino son diferentes y se hallan dotados de aptitudes también distintas, como diversas son las materias sobre las cuales versan.

Ante disparidades tan palmarias, aparece insostenible que el Pacto Andino pueda considerarse como desarrollo y ejecución del Tratado de Montevideo.

Precisa concluir que el Acuerdo de Cartagena tiene individualidad propia, y basta leerlo para comprobar que de él nacen peculiares obligaciones a cargo del Estado, a cuya virtud éste queda sometido, en muchos casos de índole económica, antes dependientes, en última instancia, de sus poderes nacionales de decisión, a las determinaciones que tomen sea la Comisión, sea la Junta, instauradas por dicha convención sub-regional.

EL PACTO ANDINO Y LA CONSTITUCION

La situación jurídica que de la manera descrita, configura el Acuerdo de Cartagena, cae bajo los términos del numeral 18 del artículo 76 de la Constitución, conforme al cual corresponde

al Congreso, por medio de leyes: "Aprobar o im-
probar los tratados o convenios que el Gobierno
celebre con otros Estados o con entidades de
derecho internacional", siendo de más pertinencia,
para resolver el problema en examen, el inciso
segundo del mismo texto: "Por medio de
tratados o convenios aprobados por el Congreso
podrá el Estado obligarse para que, sobre bases
de igualdad y reciprocidad, sean creadas insti-
tuciones supranacionales que tengan por objeto
promover o consolidar la integración económica
con otros Estados".

Ese estudio de las bases de igualdad y reciprocidad que han de cimentar los convenios creadores de instituciones supranacionales no ha de hacerle sino el Congreso, aprobando o improbando después el acto respectivo, y en caso de aprobación, por medio de ley. Y únicamente el Congreso ha de cumplir esa función esencial, porque el ejercicio de los poderes públicos no es delegable, salvo autorización expresa del constituyente, la cual, para los efectos que ahora se contemplan, en orden a la aprobación de los tratados públicos, no existe en la Carta Política.

Y aunque, en gracia de mejor análisis, se admitiese que el Pacto Andino no está provisto de la plenitud de mérito independiente que lo caracteriza, sino que tuviera por fin dar mayor fuerza a la integración económica iniciada en el Convenio de Montevideo —así la acción de éste sea muy restringida— también se requeriría que el Acuerdo de Cartagena fuese aprobado por el Congreso, ya que el segundo aparte del numeral 18 transcrito exige la misma revisión del Congreso para los pactos que se propongan no solo promover sino también "consolidar la integración económica con otros Estados". Se repite: si el Pacto Andino no hiciera, en resumidas cuentas, sino prestar más solidez, asegurar mayor firmeza en ciertos aspectos, al Tratado de Montevideo, que todo esto significa "consolidar", tendría asimismo que ser presentado por el Gobierno a las Cámaras Legislativas para su aceptación o rechazo. Todo convenio internacional creador de obligaciones, cuyos objetos sean principales o accesorios —nada importa— necesita aprobación del Congreso.

EL PACTO ANDINO Y EL DERECHO COMUNITARIO

Ni se diga que existe un derecho de las comunidades internacionales, conforme al cual ciertas estipulaciones de tipo económico consagradas en pactos multilaterales, por elásticas, dan vida, así como así, a organizaciones diferentes y les con-

fieren poderes superiores a los que son anejos de ordinario a los Estados, aisladamente considerados, en el manejo de sus asuntos exteriores. No; ese derecho no existe, ni por semejas. Algunas asociaciones económicas, cuya comprensión abarca varios países y constituye ámbito regional, tan conocidas en los días que corren gozan de naturaleza institucional, esto es, de órganos y mecanismos autónomos, capaces de producir efectos por sí mismos, sin que siempre sea menester la intervención de los países miembros para imprimir eficacia a tales vínculos. Pero ello solo ocurre cuando se han celebrado pactos, muy expresos, muy precisos, atributivos de competencias determinadas a la respectiva entidad comunitaria, cuyos poderes se deben siempre a los estatutos que constituyen su fuente. Los cuerpos supranacionales, derivan de instrumentos voluntarios suscritos por los Estados que los integran. No es dable trasladar capacidades de una institución a otra, a talante y gusto de los intérpretes. Fuera de las transferencias de poderes que excepcionalmente conceden los Estados, ellos siguen siendo sujetos por excelencia tanto del derecho interno como del derecho de gentes. Invocar nociones tan vagas como las aquí traídas en refuerzo de la validez, sin aprobación del Congreso, del Pacto Andino, cuya tabla de competencias no ha sido consagrada por todos los órganos idóneos del Estado nacional, es argüir en sentido contrario a la Constitución, a los procedimientos del derecho colombiano, a los cuales remite, por lo demás, el propio Acuerdo de Cartagena (artículo 110).

Excusado es ahondar en los extremos vistos: El decreto aprobatorio del Acuerdo Andino, por vicio de formación, pugna con el ordenamiento constitucional.

El Gobierno no se avino con la Constitución desde el momento en que se abstuvo de someter el Pacto Andino al estudio indispensable del Congreso, y, en cambio, ejerció una autorización contenida en el artículo 2 de la Ley 88 de 1961, que mira al cumplimiento de providencias ejecutivas conducentes al desarrollo del Tratado de Montevideo, facultad que no podía transformarse en competencia para revisar actos internacionales, y aprobarse a sí mismo un acuerdo celebrado con otros gobiernos. El decreto a que se alude, como todo acto viciado de inconstitucionalidad, supone violación de la Carta Política; pero no demuestra ánimo de trastocar la organización del Estado. La Corte en su cometido de guardar la integridad de la Constitución, comprueba constantemente infracciones del mismo género y pronuncia las inexecutableidades condignas, sin que ello cons-

tituya incriminación contra las autoridades. Y en el caso que ahora se tiene presente, debe relevarse una intención de eficacia internacional, de buena fe en las relaciones con las demás partes del Pacto Andino, enderezadas en ponerlo en obra cuanto antes, en beneficio general. Así se explica una confusión notoria relativa al artículo 2 de la Ley 88 de 1961, al cual se le prestaron ensanches que es incapaz de dar. Así también el Gobierno, con respeto para el artículo 110 del Acuerdo de Cartagena, procedió a comunicar a la Secretaría Ejecutiva de la ALALC "el correspondiente acto de aprobación", entendiendo por tal el Decreto 1245 tantas veces citado, el cual, efectivamente, dice aprobarlo.

Con esta comunicación, equivalente a canje de ratificaciones, el Gobierno de Colombia cumplió un acto final y definitivo, un trámite último, que remata la negociación, redacción y firma de los tratados públicos, etapas éstas que se llevaron a cabo.

Ante los signatarios del acuerdo subregional, ante la ALALC y respecto de terceros, en derecho de gentes, el Estado colombiano, sin remisión a dudas, ha adquirido derechos y contraído obligaciones; es parte de un convenio internacional, ha empeñado su honor y buena fe, en la medida en que, a virtud del mismo instrumento subregional, le hicieron Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú, quienes también ratificaron el instrumento respectivo, sin que sea dable investigar si sus comunicaciones de aprobación se conforman con sus procedimientos constitucionales o legales, de derecho interno. Basta que un gobierno, universalmente apto, salvo excepción, para ejecutar el acto de canje de ratificaciones o el depósito de un mensaje expresivo de haberse impartido la aprobación necesaria, así lo cumpla o declare, para que los tratados deban reputarse plenamente válidos e invulnerables, exentos de violación manifiesta de disposiciones internas sobre competencia para concertarlos. Si el canje o depósito adolece de irregularidades desde el ángulo del derecho interno tal anomalía no puede ser esgrimida contra el país cuyo gobierno incurrió en error, pues la primacía del derecho de gentes, que es base y sustento de la seguridad internacional, no tolera que se inmiscuyan unos Estados en los asuntos internos de los otros, para eludir compromisos amparados por el respeto debido a la ley de las Naciones. Y menos aceptable sería que el propio Estado cuyos agentes hubiesen cometido errores jurídicos o violaciones de su ordenamiento interno, se prevaliesen de ellos, así alegaren falta de capacidad, protectora de su consentimiento. Los Estados responden de

los hechos u omisiones de sus gobernantes, cualesquiera que sean (autoridades administrativas, legislativas o jurisdiccionales), y la primera sanción, la más elemental, en orden a garantizar esa responsabilidad, es negarles toda acción de invalidez que llegaren a intentar por vicios de competencia a ellos imputables. El principio de la responsabilidad es, en la práctica, el mejor respaldo de la palabra internacional. Las competencias internas se subordinan a reglas superiores, como condición de normal convivencia en la comunidad interestatal.

ACTO COMPLEJO

La doble serie de aspectos —internos e internacionales— que se han presentado al análisis con motivo de la demanda instaurada contra el Decreto 1245 del 8 de agosto de 1969, laboratorio del Acuerdo Subregional Andino, muestra a la clara el carácter complejo de la operación jurídica en virtud de la cual se forma y produce efectos un pacto internacional. Su negociación, redacción y firma se efectúan por vía diplomática; agotada ésta, la aprobación queda sujeta al derecho público interno; en una última etapa recobran vigor las normas y usos internacionales a efectos de perfeccionar, de cerrar definitivamente, por modo manifiesto, el proceso de gestación y nacimiento de un tratado, con el canje de ratificaciones o el depósito de los instrumentos en que consta la terminación de todos estos trámites, que hacen los gobiernos. El depósito tiene lugar cuando se refiere a convenios multilaterales y se cumple ante un gobierno o una oficina internacional, designados en el documento probatorio.

Ese cúmulo de hechos, actos y formalidades, no es fácil de disociar en la práctica, y de ahí que se le tome de ordinario como un todo. Desintegrarlo para hacerle producir efectos fragmentarios a cada uno de los pasos y elementos sucesivos que lo componen, es ocasionado a trastornos jurídicos y quebrantos de la seguridad internacional, ambiente necesario para la vida de relación de los pueblos.

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE

La necesidad de firmeza y confianza en los actos jurídicos de los Estados con motivo de sus nexos mutuos de todo orden, inspira a esta Corporación cuando falla demandas de inexactitud contra actos que aprueban tratados, como son normalmente las leyes que los revisan. En sentencia del 18 de marzo de 1941, por ejemplo, ha dicho lo siguiente:

“En sentir de la Corte el derecho conferido por la Carta para acusar como inconstitucionales las leyes y decretos lo tienen todos los ciudadanos, sin limitaciones. Cuando se trata de leyes aprobatorias de tratados públicos las demandas sobre inconstitucionalidad de ellas son improcedentes, no por falta de personería en el ciudadano que intenta la acción sino porque la estabilidad de los pactos internacionales no puede estar sujeta a la declaración que haga la Corte respecto a la exequibilidad o inexecuibilidad de las leyes que los aprueban. En tales casos la Corte carece de jurisdicción”. (G. J., T. 50. pág. 704).

Las razones de la conclusión transcrita ya habían sido explanadas por la Corte en varios pasos de su sentencia del 6 de julio de 1914 de los cuales conviene copiar:

“Aun cuando la ley que aprueba un tratado público esté sometida en su formación a los requisitos ordinarios que presiden la expedición de los actos legislativos comunes, no puede revocarse a duda que, por otros aspectos, difiere sustancialmente de las leyes ordinarias. Estas son actos unilaterales, expresión de la voluntad del soberano que manda, prohíbe o permite, y que se cumplen con solo el requisito de su sanción y promulgación. Aquella es elemento de un acto jurídico complejo, es la manera como una de las altas partes contratantes manifiesta su consentimiento a las estipulaciones de un pacto sinalagmático internacional; no establece por sí sola relaciones de derecho, y su eficacia depende del consentimiento de la otra Nación contratante, si ésta por su parte ratifica las cláusulas convenidas por sus negociadores. La ley que aprueba un tratado público tiene, pues, un carácter especial. El papel del parlamento, en materia de tratados, no se asemeja al que desempeña en materia legislativa”.

Y al asentár que, por la naturaleza compleja de los tratados, y de acuerdo con el ordenamiento constitucional, el acto por el cual un Estado los aprueba escapa al control de constitucionalidad, repara esta Corporación en los problemas que surgirían si ella entrase a decidir sobre su exequibilidad después de haberse ratificado la respectiva convención internacional. Dice así:

“Según esto, por más que el artículo 214 de la Constitución hable, en términos generales, de que a la Corte Suprema corresponde decidir definitivamente sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano, como inconstitucionales, si de la aplicación del tenor literal de este precepto se llega a conclusiones que abiertamente hieran otros cánones fundamentales

de la Carta, la jurisprudencia y la más sana crítica forense imponen el no darle a aquel precepto mayor alcance que el que debe tener para llenar su fin, que es el de guardar la integridad de la Constitución. En tal virtud, y conforme al artículo 55 del estatuto, todos los poderes públicos son limitados y ejercen separadamente sus respectivas atribuciones. Si de acuerdo con el artículo 120, numeral 20, corresponde al Presidente de la República celebrar con potencias extranjeras tratados y convenios que se someterán a la aprobación del Congreso; si, según el numeral 22 del artículo 76 de la Carta, corresponde al Poder Legislativo aprobar o desaprobado los tratados que el Gobierno celebre con potencias extranjeras; si la misma Constitución no le ha dado al Poder Judicial ingerencia en la formación de tratados públicos; y por último, si a la luz de elementales principios no puede admitirse que la validez y eficacia de los pactos internacionales queden sujetas y sobre todo sujetas de modo indefinido, a la decisión de una sola de las altas partes contratantes, es forzoso deducir que la Corte no puede acceder a la demanda promovida contra el Tratado de 6 de abril del año en curso, por carecer de facultades para ello.

“Compete a la Corte Suprema la guarda de la integridad de la Constitución, y no sería mantener esa inseguridad el romper la armonía que existe y debe existir entre sus diferentes partes. Por esto, si la observancia textual del artículo 214 de la Carta resulta vulnerando en algún caso, otras reglas constitucionales, es indiscutible que entonces no corresponde aplicarlo.

“Admitir la intervención de la Corte Suprema de Justicia para invalidar, por inconstitucional, un tratado público, equivaldría, en último análisis a asumir la Corte para sí el ejercicio de la soberanía transeunte del Estado, que a ella no le está atribuido, ya que vendría en definitiva, a darle o negarle el pase a las estipulaciones de los pactos internacionales.

“De otro lado, considérese la consecuencia, absolutamente inadmisibles que surgiría de que la Corte pudiera declarar la ineficacia de la ley que aprueba un tratado, después que haya recibido la ratificación de la otra parte contratante. El Gobierno y el pueblo de la Nación se hallarían en un conflicto irresoluble. De un lado, en la obligación de cumplir las estipulaciones de un pacto internacional perfecto, en la cual estaría solemnemente empeñada la fe pública; y de otro, en el deber de acatar la decisión del más alto cuerpo judicial del país, que al declarar inconstitucional el tratado, implícitamente, dispon-

dría que no se obedeciese. No cabe en modo alguno suponer que semejante absurdo, que nacería de la aplicación literal del artículo 214 de la Carta, haya estado en la mente de los que expidieron ese acto constitucional”.

(Providencia del 6 de julio de 1914, G. J., T. 23, págs. 10 y 12).

Debe reiterarse que la Corte es Juez de la constitucionalidad de los actos de derecho público interno que enumera el artículo 214 de la Carta Política, y no de actos internacionales, para cuyo juzgamiento, aunque contenga elementos jurídicos de índole interna, carece de jurisdicción.

Desprovista de poder para juzgar sobre la exequibilidad de actos aprobatorios de tratados, esta Corporación ha de abstenerse de decidir sobre la demanda propuesta por el ciudadano James W. F. Raisbeck contra el Decreto 1245 de 1969, en cuanto imparte una aprobación de esa especie por medio de su artículo primero.

LOS ARTICULOS 2 y 3

Pero los artículos 2 y 3 del mismo decreto no aprueban tratado alguno, y se limitan a conferir atribuciones al Instituto Colombiano de Comercio Exterior, entidad de derecho interno. Ya se ríe que todo el Decreto 1245 invoca, como fuente de su expedición, en particular, las facultades que el Gobierno diera al artículo 2 de la Ley 88 de 1961, relativamente a consecuencias del Convenio de Montevideo. Y también se dijo que esta concesión de autorizaciones especiales se halla contemplada en el artículo 76-11 de la Constitución; lo cual depara competencia a la Corte para conocer de la constitucionalidad de los decretos que las usan, y por tanto, de los artículos 2 y 3 del 1245, acusado por entero. (V. Art. 214 C. N.).

Si se estudian esos artículos 2 y 3, comparándolos con las autorizaciones consignadas en la Ley 88, aparece de resalto que unos y otras no son compatibles entre sí, toda vez que dicha disposición legislativa expedida en 1961, concierne al Tratado de Montevideo, distinto del Acuerdo de Cartagena, que entonces no existía. Es claro que a la Ley 88 no era dable autorizar en 1961 el desarrollo de una convención que apenas surgió ocho años más tarde, en 1969. Esta falta de concordancia entre las autorizaciones y el decreto que las puso en marcha, inclinaría a pensar que los artículos 2 y 3 que se glosan son inconstitucionales, por exceder aquellas.

Como el Decreto 1245 también fue dictado por el Presidente de la República “en uso de sus facultades legales”, se impone averiguar si éstas

lo capacitan, en términos genéricos, para adscribir funciones al Instituto Colombiano de Comercio Exterior.

En la misma línea de ideas, vale recordar que dicha entidad fue creada, por el artículo 1 del Decreto 2976 del 4 de diciembre de 1968, como un establecimiento público, cuyas funciones se compaginan y hasta coinciden, en lo cardinal, con las señaladas en los artículos 2 y 3 del Decreto 1245. Si a tal circunstancia se añade que, a voces del inciso 2 del artículo 132 de la Carta, “la distribución de los negocios, según sus afinidades, entre ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos, corresponde al Presidente de la República”, fuerza es inferir que los artículos 2 y 3 objeto de los comentarios que se anotan deben reputarse exequibles, y cuyo ejercicio habrá de ceñirse, como reza el acto acusado, al ámbito de las competencias del Instituto.

Este encaje dentro de la esfera de acción del Instituto de Comercio Exterior no sólo concierne a las atribuciones que le señala el Decreto-ley que lo fundó, sino al ordenamiento jurídico del país en general, a cuyo rigor tienen que someterse, en materias de comercio exterior vinculado a organizaciones internacionales, como en todo asunto, los diversos órganos, dependencias, rodajes y oficinas del Estado.

Las instituciones supranacionales generan derechos y deberes, cuya efectividad no siempre deriva mecánicamente del funcionamiento de ellas. A menudo se requiere que las autoridades nacionales consoliden lo resuelto por las entidades internacionales competentes, y en tales situaciones han de dictar leyes o decretos que deparen vigencia interna a lo ordenado en el campo comunitario. Por ejemplo, cuando sea necesario adoptar aranceles aduaneros comunes o, en suma, cuando proceda armonizar legislaciones diferentes, los países interesados, para respetar sus compromisos, se hallan en la precisión de incluir en sus derechos positivos por medio del órgano competente, las reglas capaces de asegurar el cumplimiento de las determinaciones internacionales de que se trata. Mientras semejantes etapas de consolidación no se recorran, cuando sea indispensable recorrerlas, las providencias internacionales incompletas carecen de pleno vigor.

Estos fenómenos, obvios en el derecho de gentes clásico, también ocurren con ocasión de las reglamentaciones comunitarias de hoy. Los Estados no pueden prescindir de su propio ordenamiento jurídico cuando el internacional no es imperativo para ellos, por expreso mandato constitucional.

La Corte estima que estos criterios deben respetarse con motivo de los compromisos enca-

minados a establecer integraciones económicas regionales, tan plausibles como se quiera, pero cuya solidez depende de las bases rigurosamente jurídicas en que se implanten; entendimiento que aquí se expresa para fijar el alcance del artículo 3 del Decreto 1245 de 1969, el cual será declarado exequible.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

DECIDE:

Primero. Abstenerse de resolver sobre la constitucionalidad del artículo 1 del Decreto 1245 del 8 de agosto de 1969, "por el cual se aprueba el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Grupo Andino), suscrito en Bogotá, el 26 de mayo de 1969 por Plenipotenciarios de los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú".

Segundo. Declarar exequibles los artículos 2 y 3 del mismo decreto.

Publíquese, cópiese, comuníquese a los Ministros de Relaciones Exteriores, de Hacienda y Crédito Público, de Agricultura y de Desarrollo Económico, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento de voto, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, con salvamento de voto, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Sampedro, Miguel Ángel García, con salvamento de voto, Jorge Gaviria Salazar, con salvamento de voto, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, con salvamento de voto, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, con salvamento de voto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, con salvamento de voto, Luis Sarmiento Buitrago, con salvamento de voto, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los doctores: Humberto Barrera Domínguez, Miguel Angel García, Luis Carlos Pérez, Eustorgio Sarria y Luis Sarmiento Buitrago.

Los suscritos Magistrados tomamos como salvamento de voto el estudio presentado por el Magistrado Luis Sarmiento Buitrago y aprobado como ponencia por la mayoría de la Sala Constitucional.

Dice así:

“El Presidente de la República, con invocación indebida de las facultades concedidas por el artículo 2º de la Ley 88 de 1961 y excediéndolas, expidió el Decreto-ley 1245, “por el cual se aprueba el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Grupo Andino)”, con lo cual se invade el ejercicio de una función privativa del Congreso, la de aprobar los tratados internacionales.

Dos cuestiones fundamentales orientan el desarrollo de esta sentencia: la competencia de la Corte Suprema para decidir de la demanda, y, en caso afirmativo, si la facultad invocada permite la expedición del decreto acusado.

I

COMPETENCIA DE LA CORTE

1. El artículo 214 de la Carta señala taxativamente la competencia de la Corte Suprema de Justicia, en la función de guardián de la Constitución, limitándola así:

a) A los proyectos de ley objetados por el Gobierno como inconstitucionales, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación;

b) A todas las leyes;

e) A los decretos legislativos de que tratan los artículos 80, 121 y 122 de la Carta;

d) A los decretos extraordinarios dictados con base en las facultades del numeral 12 del artículo 76, y

e) A los decretos especiales expedidos con base en facultades del numeral 11 del mismo artículo 76.

2. La Ley 88 de 1961 (septiembre 19) por medio de la cual “se autoriza al Gobierno Nacional para suscribir la adhesión de Colombia al Tratado de Montevideo que crea la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio”, reza:

“El Congreso de Colombia, decreta:

“Artículo 1º Autorízase al Gobierno Nacional para suscribir la adhesión de Colombia al Tratado de Montevideo, que establece la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 2º Facúltase al Gobierno Nacional para adoptar todas las medidas conducentes y para crear los institutos o dependencias que sean necesarias, establecer los cargos y sus respectivas asignaciones y para abrir créditos, contra créditos o traslados que estime conveniente para el desarrollo del presente Tratado”.

3. El Decreto número 1245 de 1969, norma acusada, en sus artículos 1º, 2º y 3º, con exclusión expresa del texto del Acuerdo, que no está acusado, dice:

“DECRETO NUMERO 1245 DE 1969

(agosto 6)

“por el cual se aprueba el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Grupo Andino), suscrito en Bogotá, el 26 de mayo de 1969 por Plenipotenciarios de los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades legales, y en particular de las que le confiere el artículo 2º de la Ley 88 de 1961, y

"CONSIDERANDO:

"Que la Comisión Mixta, prevista en la declaración de Bogotá, suscrita el 16 de agosto de 1966, elaboró un Acuerdo de Integración Sub-regional que fue firmado el 26 de mayo de 1969 por Plenipotenciarios de los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú, en la ciudad de Bogotá;

"Que el Comité Ejecutivo Permanente de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio declaró, por medio de la Resolución 179 de 9 de julio de 1969, que el Acuerdo de Integración Sub-Regional es compatible con el Tratado de Montevideo y las resoluciones pertinentes de la Asociación, y en consecuencia, le impartió su aprobación;

"Que el Gobierno está autorizado por la Ley 88 de 1961 para poner en ejecución todos los compromisos derivados de la condición que tiene Colombia de parte contratante del Tratado de Montevideo,

"DECRETA:

"Artículo I. Apruébase el Acuerdo de Integración Sub-Regional suscrito en Bogotá el 26 de mayo de 1969 por Plenipotenciarios de los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú y aprobado por el Comité Ejecutivo Permanente de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo II. El Instituto Colombiano de Comercio Exterior (Incomex) será el organismo a través del cual el Gobierno de Colombia mantendrá contacto con los órganos del Acuerdo, y en particular, con la Junta de que trata la Sección B del Capítulo II del mismo.

"Artículo III. Corresponderá al Instituto Colombiano de Comercio Exterior, en el ámbito de sus atribuciones legales, adoptar medidas y proponer los proyectos de decreto necesarios para el cumplimiento oportuno de las obligaciones que el Acuerdo de Integración Sub-Regional impone a Colombia.

"Para los fines indicados en este artículo, el Instituto Colombiano de Comercio Exterior actuará en estrecha coordinación con los ministerios, departamentos administrativos e institutos que sean competentes en cada caso, según las materias de que se trate.

"Comuníquese, publíquese, y cúmplase.

"Dado en Bogotá, D. E., a 8 de agosto de 1969".

4. La expedición del Decreto 1245 obviamente no se sustenta en las facultades de los artículos 80, 121 y 122 de la Carta, por la especialidad propia de estos artículos:

Tampoco encaja en las señaladas en el numeral 12 del artículo 76, porque si tienen precisión carecen de temporalidad.

Ni puede aducirse que las facultades conferidas en el artículo 2º de la Ley 88, transcrito antes, sean meramente reglamentarias, porque debe presumirse que el legislador no incurrió en la inanidad de conceder algo que al Gobierno pertenece por atribución constitucional.

Debe concluirse que la facultad invocada, técnicamente autorización, queda comprendida en el numeral 11 del artículo 76 que dice:

"Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes nacionales y ejercer otras funciones dentro de la órbita constitucional".

5. A esta conclusión llega la Corte por las siguientes razones:

a) Doctrinariamente se ha aceptado que dichas facultades deben versar sobre funciones propias de la actividad administrativa incluidas en la órbita constitucional, o sea funciones propias del Gobierno pero que requieren la colaboración del legislador para su perfeccionamiento; esta colaboración puede ser previa por medio de la autorización, o posterior con la correspondiente aprobación. Refiriéndose a los contratos que, por vía de ejemplo, cita el numeral 11 comentado, dice el señor Caro:

"El principio constitucional en materia de contratos administrativos, como queda expuesto, consiste en procurar la concurrencia del poder legislativo y ejecutivo, subordinando la acción del segundo a reglas generales preestablecidas por el primero; por manera que si de una parte las autorizaciones detalladas y minuciosas anulan la acción ejecutiva dentro de su esfera propia, y ocasionan a las veces insuperables obstáculos en la práctica, las de carácter incondicional y absoluto pecan por el extremo opuesto, destruyendo la ponderación de los poderes públicos. Las leyes que autorizan la celebración de contratos, deben establecer reglas generales, dejando al Gobierno cierta prudente libertad para proceder, consultando el interés público". (Obras Completas de don Miguel Antonio Caro —Tomo VI—. Discursos y Documentos Públicos. — Imprenta Nacional 1932. Pág. 88).

b) Jurisprudencialmente, la Corte en uniforme tradición considera que estas facultades deben corresponder a las que la Constitución

atribuye al Gobierno, dentro del campo de la administración, y que no pueden ser propias del legislador ni de la Rama Jurisdiccional.

Refiriéndose al ordinal 11 del artículo 76 de la Constitución, ha dicho:

“Este ordinal y el siguiente de la Constitución consagran dos atribuciones completamente diferentes del Congreso en relación con el Gobierno y con el Presidente de la República. Las autorizaciones que en relación con el texto indicado puede conferir el legislador al Gobierno no pueden en ningún caso traspasar la órbita constitucional en que se mueve cada uno de los poderes públicos. Así no podría el Congreso en uso de la atribución que se analiza, autorizar al Gobierno para ejercer funciones propias del legislativo, porque con ello quedaría subvertido el orden constitucional ordinario”.

Y en otra oportunidad expresó:

“Es entendido que estas últimas autorizaciones se refieren exclusivamente a tales gestiones administrativas, y sobre ellas ya dijo la Corte que en ningún momento pueden traspasar la órbita en que se mueve cada uno de los órganos del Poder Público, ni podrá el Congreso en ejercicio de esa atribución facultar al Gobierno para ejercer funciones propias del legislativo”. (Gaceta Judicial, Tomo XCII. Págs. 8 y 9).

c) Los numerales 11 y 16 del artículo 76 tienen íntima relación en cuanto ambos se refieren a contratos y los empréstitos y la enajenación de bienes nacionales queda comprendida en esta clase de actos, requiriéndose en los dos numerales la autorización previa del Congreso o la posterior aprobación.

Los numerales 11 y 16 del artículo 76 como atribución del Congreso, corresponden al numeral 13 del 120, como función administrativa; el Gobierno celebra los contratos y desarrolla otras actividades que le son propias, pero la Constitución exige que sean compartidas con el legislador, por lo que se requiere la autorización previa o la aprobación posterior de que se habló ya.

d) La reforma de 1968 introdujo una notable modificación del artículo 120 al enunciar: “Corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado, y suprema autoridad administrativa” ya que las relaciones exteriores corresponden propiamente al Jefe de Estado que es quien representa y compromete a la Nación.

El numeral 20 amplió también el criterio al conceder al Jefe del Estado, la facultad de celebrar con otros Estados o entidades de derecho

internacional “tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso”.

Este numeral 20 del artículo 120 como función del Jefe del Estado guarda relación a su vez con el 18 del 76 como atribución del Congreso: “Aprobar o improbar los tratados o convenios que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional”.

Al respecto el Procurador General dice:

“Por exclusión, si el decreto impugnado no puede incluirse entre los llamados decretos-leyes (artículo 76-12), decretos legislativos (artículo 80) y decretos extraordinarios (artículos 121 y 122), y si tampoco invoca las facultades constitucionales ordinarias del Presidente de la República —su potestad reglamentaria ni las demás atribuciones exclusivas suyas como suprema autoridad administrativa—, ha de concluirse que es de aquellos denominados especiales, a que alude el artículo 76 en su numeral 11 y que, de consiguiente, contemplada la competencia por el aspecto formal del acto, corresponde a la honorable Corte Suprema, según el artículo 214-2 anteriormente citado”.

Estas consideraciones dan competencia a la Corte para conocer y decidir la demanda en estudio por mandato del artículo 214 de la Carta.

II

¿LA FACULTAD INVOCADA PERMITE LA EXPEDICION DEL DECRETO ACUSADO?

El artículo 2º de la Ley 88 de 1961, dice:

“Facúltase al Gobierno Nacional para adoptar todas las medidas conducentes y para crear los institutos o dependencias que sean necesarias, establecer los cargos y sus respectivas asignaciones y para abrir créditos, contra créditos o traslados que estime conveniente para el desarrollo del presente Tratado”.

El Tratado a que se refiere es el determinado en el artículo 1º de la misma ley “que establece una zona de libre comercio e instituye la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC)” y que se denominará Tratado de Montevideo, según el artículo 65 del mismo.

Expresamente la facultad es “al Gobierno Nacional para adoptar todas las medidas conducentes... que estime conveniente para el desarrollo del presente Tratado”.

Es necesario, entonces, precisar el contenido del Tratado de Montevideo y su ámbito jurídico, y luego examinar si el Pacto Andino (Acuerdo

de Integración Sub-Regional) es desarrollo del primero.

A) DERECHO COMUNITARIO

El derecho público, como el privado, se estructura y evoluciona al influjo de los casos que solicitan su confrontación con las normas jurídicas; porque no solo varía la posición del individuo frente a sus semejantes y frente a los bienes que pueda poseer, a medida que las técnicas modernas van modificando o mejorando esas relaciones; varía también la posición del Estado frente al individuo y en relación a los demás Estados, cuando se ensanchan las posibilidades de bienestar social. Por eso la organización jurídica de la Nación —en la cual reside esencial y exclusivamente la soberanía, según el artículo 2 de la Carta— no puede ser ajena a ninguna idea de comunidad de intereses humanos, para que la soberanía no sea estorbo o limitación de esas posibilidades de bienestar comunitario. Que es precisamente lo que se ha proclamado en el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, según el cual “toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización de los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”.

Estos planteamientos quieren decir que las posibilidades de bienestar humano constituyen en cierta forma la medida de los poderes públicos emanados de la soberanía nacional y que, consiguientemente, ningún medio puede ser descartado, sino aprovechado por el poder público. Por lo cual una adecuada organización jurídica de la Nación no puede excluir la ocasión de utilizar todas las ventajas de cualquier vinculación del Estado a organizaciones o regulaciones de tipo supranacional, sean de tipo político, jurisdiccional, cultural, económico, etc. Especialmente en el orden económico es hoy vital la posibilidad de utilizar instrumentos internacionales de organización o de regulación que permitan satisfacer esa necesidad de cooperación y de compensación que creó la naturaleza misma al repartir de manera desigual todos sus recursos. El hombre moderno va dejando progresivamente de ser solamente miembro de comunidades locales, circunscritas por límites meramente territoriales, para ser miembro cada vez más activo de la comunidad humana, rebasando en sus ansias de bienestar y de progreso esos límites. Por eso

el concepto de la soberanía es un concepto revaluado en sus proyecciones, sobre todo en cuanto atañe al desarrollo armónico de la economía mundial, aunque sea empezando por meras organizaciones de tipo regional.

Y a estas inquietudes no es ajeno el derecho público del país, que no solamente ha previsto sino que ha facilitado la utilización de todo instrumento de organización económica supranacional. Porque este es indudablemente el significado del inciso segundo del numeral 18 del artículo 76 de la Carta, según el cual “por medio de tratados o convenios aprobados por el Congreso podrá el Estado obligarse para que, sobre bases de igualdad y reciprocidad, sean creadas instituciones supranacionales que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados”.

Al respecto el Procurador General anota:

“Al influjo de la creciente necesidad de la integración económica, el Derecho Internacional clásico ha venido evolucionando y siendo modificado y complementado por el Derecho Comunitario y más ampliamente por el Derecho de la Integración, que es la expresión y la regulación jurídica de aquel proceso socio-económico”.

B) ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

Todos los hechos sociales que trascienden al ámbito nacional y que requieren la relación internacional se regulan por medio de acuerdos, convenciones, tratados, etc., entre los Estados, que comportan, de ordinario, una limitación de la soberanía, siendo esto lo que permite la existencia de una organización internacional y una acción eficiente de la misma para encontrar la solución de los diversos problemas.

La limitación de la soberanía en las organizaciones internacionales reviste diferentes formas y matices:

a) Se puede dotar a las instituciones de ciertos poderes propios de los Estados, por medio de los cuales estos no solo limitan sus competencias, sino que las transfieren a organismos especiales, instituyendo un legislador, un ejecutivo y una rama judicial, que reciben la competencia delegada, y cuyas decisiones obligan tanto a los Estados como a los particulares.

Esta situación se observa claramente en las comunidades económicas europeas donde, por ejemplo, en el proceso de integración económica de los Estados han creado instituciones como la “Asamblea Parlamentaria Europea” o “Parlamento Europeo” que dicta normas de carácter

obligatorio; las "Comisiones de las Nuevas Comunidades" que aseguran la realización de los objetivos de los tratados y "la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas" que controla la legalidad de los actos normativos o administrativos de las Comunidades, las omisiones de los Estados miembros y asegura el respeto al derecho en la interpretación y aplicación de cada uno de los acuerdos, en cuanto se refiere a los Estados y a los particulares.

Los actos tendientes a la integración económica constituyen "el status jurídico en el cual los Estados entregan algunas de sus prerrogativas soberanas a fin de constituir un área dentro de la cual circulen libremente y reciban el mismo trato, las personas, los bienes, los servicios y los capitales, mediante la armonización de las políticas correspondientes y bajo una égida supranacional". (Factores para la integración de América Latina. Fondo de Cultura Económica. México 1966, pág. 46).

Estas instituciones son supranacionales y su fuerza radica en la potestad de imponer sus decisiones a los Estados miembros y a los ciudadanos en forma inmediata y válida sin intervención de ningún acto de naturaleza ejecutiva o legislativa por parte de los Estados adherentes.

b) Hay otras organizaciones que buscan igualmente la integración económica por medio de tratados que siguen las normas tradicionales de la contratación internacional clásica y cuyas decisiones quedan sometidas al poder discrecional de los países pactantes; entre el tratado y su ejecución no existen órganos que tomen decisiones obligatorias y las impongan a los Estados contratantes; y las medidas tomadas no quedan sometidas al control de una organización judicial independiente de los Estados.

Son organismos simplemente intergubernamentales.

Las decisiones de un organismo supranacional deben cumplirse sin la aprobación o adhesión de los Estados contratantes; las medidas de los organismos intergubernamentales producen efectos obligatorios solamente en virtud de la ratificación, cumplidos los trámites internos de cada Estado contratante. Porque en el primer caso tales medidas derivan su obligatoriedad de los poderes trasladados, cedidos o delegados, de los Estados al organismo supranacional; y en el segundo la obligatoriedad surge de la adhesión de cada Estado.

c) En Colombia la Constitución ha permitido la vinculación del Estado a organizaciones internacionales que limitan la soberanía nacional en materia de cambios y comercio exterior como

ocurre con la adhesión al Fondo Monetario Internacional (Ley 96 de 1945), con el Acuerdo Internacional del Café (Ley 26 de 1968) y con la Organización Internacional del Azúcar (Ley 28 de 1969), porque la complejidad de las relaciones económicas internacionales, exige la creación cada vez más frecuente de organismos internacionales de carácter económico a los cuales se les dota de poderes que permitan obligar a los Estados adherentes en virtud del traslado o atribución de algunas de sus competencias soberanas, transfiriendo su ejercicio a un organismo internacional; y la reforma constitucional de 1968 permite expresamente esta posibilidad de que Colombia sujete parte de su soberanía económica a organismos supranacionales al adicionar el numeral 18 del artículo 76.

En el mensaje al Congreso Nacional del Presidente de la República sobre los proyectos de reforma constitucional se lee:

"El Congreso introdujo al texto propuesto por el Gobierno como ordinal 18 del artículo 76, una innovación que vale la pena destacar. El numeral segundo de dicho inciso prevé, en efecto, que 'por medio de tratados o convenios aprobados por el Congreso, podrá el Estado obligarse, para que, sobre bases de igualdad y reciprocidad, sean creadas instituciones supranacionales que tengan por objeto impulsar o consolidar la integración económica de las Naciones de América Latina'. No creo que fuera necesaria una autorización constitucional expresa para que Colombia suscriba tratados por medio de los cuales se creen entidades supranacionales; pienso que más bien el Senado quiso poner de presente su voluntad de facilitar la integración económica de América Latina, por medio, inclusive, de la creación de autoridades internacionales en las cuales resigne el país una parte de su autonomía. Es muy posible que la futura evolución corresponda a esta plausible actitud". (Historia de la Reforma Constitucional de 1968, pág. 420. Imprenta Nacional).

C) TRATADO DE MONTEVIDEO

1. Este Tratado, cuyo texto, junto con los Protocolos adicionales está incluido en la Ley 88 de 1961, fue suscrito en la ciudad de Montevideo el día 18 de febrero de 1960 por los representantes de las Repúblicas de Argentina, Brasil, Chile, Uruguay, México, Perú y Paraguay. Posteriormente adhirieron al mismo, Ecuador, Venezuela y Bolivia.

Por lo que se refiere a Colombia la Ley 88 ya citada, autorizó al Gobierno Nacional para sus-

cribir la adhesión, y hacer el canje de ratificaciones lo que se hizo en los siguientes términos:

“Alberto Lleras, Presidente de la República de Colombia,

“Por cuanto el día diez y ocho de febrero de mil novecientos sesenta se firmó en Montevideo el Tratado que establece una Zona de Libre Comercio e instituye la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, en un original en los idiomas español y portugués, siendo ambos textos igualmente válidos, el cual se halla depositado en el poder del Gobierno de la República Oriental del Uruguay.

“Por tanto y vista la Ley 88 de fecha veintinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y uno, por medio de la cual el Congreso Nacional aprobó la adhesión de la República de Colombia al mencionado Tratado de Montevideo, en su texto español debidamente certificado por el Director General del Ministerio de Relaciones Exteriores del Uruguay, he venido en aceptarla, aprobarla y confirmarla y en disponer que se tenga como ley de la República, comprometiendo para su observancia el honor nacional.

“Dado y firmado de mi mano el presente instrumento, sellado con el sello de la República y refrendado por el Ministro de Estado en el Despacho de Relaciones Exteriores, en Bogotá, a veintinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y uno, para ser depositado ante la Cancillería de la República Oriental del Uruguay”.

Este instrumento de ratificación fue consignado en la Cancillería del Uruguay el 4 de octubre del mismo año.

Según las voces de la ratificación y por virtud de la reglamentación dada en la Ley 7 de 1944 “sobre vigencia en Colombia de los Tratados Internacionales y su publicación”, el Tratado de Montevideo es ley de la República.

2. El objetivo del Tratado es la integración de las economías de los países de las Partes Contratantes, estableciendo una zona de libre comercio, comprometiéndose a empeñar sus máximos esfuerzos para crear un mercado común latinoamericano.

Esto se deduce del preámbulo y de los artículos 1 y 54 cuyas partes pertinentes se reproducen:

“Los Gobiernos representados en la Conferencia Intergubernamental para el establecimiento de una Zona de Libre Comercio entre países de América Latina; ...

“Animados del propósito de aunar esfuerzos en favor de una progresiva complementación e

integración de sus economías, basadas en una efectiva reciprocidad de beneficios, deciden establecer una zona de libre comercio y celebrar, a tal efecto, un Tratado que instituye la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio; y a tal efecto, designan sus Plenipotenciarios, los cuales convinieron lo siguiente:

.....
 “Artículo 1. Por el presente Tratado las Partes Contratantes establecen una zona de libre comercio e instituyen la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (en adelante denominada ‘Asociación’, cuya sede es la ciudad de Montevideo, República Oriental del Uruguay).

“La expresión ‘Zona’ cuando sea mencionada en el presente Tratado, significa el conjunto de los territorios de las Partes Contratantes.

.....
 “Artículo 54. Las partes contratantes empeñarán sus máximos esfuerzos en orientar sus políticas hacia la creación de condiciones favorables al establecimiento de un mercado común latinoamericano. A tal efecto, el Comité procederá a realizar estudios y a considerar proyectos y planes tendientes a la consecución de dicho objetivo, procurando coordinar sus trabajos con los que realizan otros organismos internacionales”.

3. El Tratado constituye un intento dinámico de desarrollo gradual y progresivo que pueda remover todos los obstáculos que se opongan al desarrollo económico y al mejoramiento del nivel de vida de sus pueblos.

Con este fin establece una serie de obligaciones explícitas, tendientes a la adopción de normas que conduzcan a la integración económica cuyo desarrollo es gradual como aparece en los artículos 4, 5 y 7, durante un plazo de 12 años.

Tiene además otra serie de obligaciones programáticas, implícitas o facultativas, sobre armonización de los regímenes de importación y exportación, así como los tratamientos aplicables a los capitales, bienes y servicios procedentes de fuera de la Zona (Art. 15); sobre celebración de acuerdos de complementación por sectores industriales, abiertos a la adhesión de cualquier Parte Contratante (Arts. 16 y 17); sobre coordinación de la política de desarrollo agrícola y de intercambio de productos agropecuarios, con el objeto de obtener el mejor aprovechamiento de los recursos naturales, elevar el nivel de vida de la población rural y garantizar el abastecimiento normal en beneficio de los consumidores (Art. 27), etc.

De especial importancia considera la Corte el Capítulo VIII titulado “Medidas en favor de

países de menor desarrollo económico relativo” cuyo texto se transcribe:

“Artículo 32. Las Partes Contratantes, reconociendo que la consecución de los objetivos del presente Tratado será facilitada por el crecimiento de las economías de los países de menor desarrollo económico relativo dentro de la Zona, realizarán esfuerzos en el sentido de crear condiciones favorables a este crecimiento.

“Para este fin, las Partes Contratantes podrán:

“a) Autorizar a una Parte Contratante a conceder a otra Parte Contratante de menor desarrollo económico relativo dentro de la Zona, mientras sea necesario y con carácter transitorio, a los fines previstos en el presente artículo, ventajas no extensivas a las demás Partes Contratantes, con el fin de estimular la instalación o la expansión de determinadas actividades productivas;

“b) Autorizar a una Parte Contratante de menor desarrollo económico relativo dentro de la Zona a cumplir el programa de reducción de gravámenes y otras restricciones en condiciones más favorables, especialmente convenidas;

“c) Autorizar a una Parte Contratante de menor desarrollo económico relativo dentro de la Zona, a adoptar medidas adecuadas a fin de corregir eventuales desequilibrios en su balance de pagos;

“d) Autorizar a una Parte Contratante de menor desarrollo económico relativo dentro de la Zona a que aplique, cuando sea necesario y con carácter transitorio, en forma no discriminatoria y mientras no signifique una reducción de consumo habitual, medidas adecuadas con el objeto de proteger la producción nacional de productos incorporados al programa de liberación, que sean de importancia básica para su desarrollo económico;

“e) Realizar gestiones colectivas en favor de una Parte Contratante de menor desarrollo económico relativo dentro de la Zona, en el sentido de apoyar y promover, dentro y fuera de la Zona, medidas de carácter financiero o técnico destinadas a lograr la expansión de las actividades productivas ya existentes o a fomentar nuevas actividades, especialmente las que tengan por objeto la industrialización de sus materias primas, y

“f) Promover o apoyar, según sea el caso, programas especiales de asistencia técnica de una o más Partes Contratantes, destinados a elevar, en países de menor desarrollo económico

relativo dentro de la Zona, los niveles de productividad de determinados sectores de producción”.

4. Como se observa, el Tratado de Montevideo, no es un pacto de ejecución instantánea, sino gradual y progresivo, de ejecución sucesiva a largo plazo, o mejor de duración ilimitada como estatuye su mismo texto (Art. 63).

El propósito inmediato es la constitución de una Zona de Libre Comercio entre los Estados Pactantes con un objetivo a largo plazo cuyo delineamiento se confía a la Conferencia de las Partes Contratantes, la que, por medio de resoluciones, elabora la integración paulatina de las economías latinoamericanas a través del implantamiento de un mercado común, para llegar a una comunidad económica.

No es un estatuto rígido, sino un conjunto de principios generales y básicos, de complementación progresiva mediante reglamentación sucesiva y de adecuación a las diferentes necesidades económicas de las regiones.

Este Tratado de Montevideo corresponde a lo que los publicistas denominan “Tratado-Marco” o “Tratado-Cuadro”; en cuanto se limita a establecer los grandes objetivos y los mecanismos fundamentales para el proceso de integración, sin entrar en la regulación detallada, la que se confía a los organismos que el mismo tratado instituye; es el marco general, y la fuente de derecho en el proceso de integración económica.

El Procurador General enuncia este mismo criterio, así:

“... el Tratado de Montevideo responde a las notas doctrinarias y al carácter jurídico que los expositores de Derecho Comunitario asignan a los denominados ‘Tratados-Marco’, los cuales no contienen todo el Derecho aplicable en la Zona o región a que se refieren, sino que sientan bases, enuncian principios, señalan ciertos objetivos o metas, crean desde luego sus propios órganos pero ante todo establecen mecanismos y procedimientos —sin perjuicio de que por sí mismos impongan algunas obligaciones a los Estados miembros—, pero todo ello dentro de una gran flexibilidad y mediante normas en buena parte de vigencia temporal, porque miran siempre al futuro y se hallan en trance constante de perfeccionamiento y superación.

“Tales características los hacen esencialmente dinámicos y les permiten adaptarse a los cambiantes requerimientos y necesidades que acompañan a los procesos de integración, mediante nuevos convenios de los Estados participantes y también por actos de sus propios órganos, q

en aquellas condiciones y en mayor o menor grado y probablemente con diversas modalidades y diferente ámbito territorial de aplicación, constituyen desarrollos, complementos, reglamentaciones o modos de ejecución del Tratado-Marco respectivo”.

5. Pero serían vanos los propósitos si el propio Tratado no atendiese al desarrollo de lo estipulado y al cumplimiento de las medidas acordadas en la búsqueda de la integración económica y del mercado común. Con este fin el Capítulo IX instituye los Organos de la Asociación a saber: La Conferencia de las Partes Contratantes (denominada en este Tratado “La Conferencia”) y el Comité Ejecutivo Permanente (denominado “El Comité”) (Art. 33).

La Conferencia está constituida: por delegaciones debidamente acreditadas de las Partes Contratantes (Art. 35); y el Comité constituido por un representante permanente de cada parte contratante (Art. 40).

La función principal de la Conferencia es “adoptar las providencias necesarias para la ejecución de este Tratado y examinar los resultados de la aplicación del mismo” y “promover la realización de las negociaciones previstas en el artículo 4º y apreciar sus resultados” (literales a y b Art. 37).

Al Comité se adscribe la ejecución de las tareas que le fueren encomendadas por la Conferencia (Art. 39).

Las decisiones de la Conferencia se denominan resoluciones y se adoptan con el voto afirmativo de los dos tercios (2/3) de las partes contratantes, siempre que no haya voto negativo (Art. 38) y son, en consecuencia, obligatorias para las mismas partes: “Así como la Conferencia puede compararse a un legislativo el símil del Comité podría ser un poder ejecutivo” (la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio - Escuela Superior de Administración Pública; Bogotá, D. E., 1962, pág. 178).

El Tratado de Montevideo si bien limita la soberanía económica de los países miembros al establecer en el artículo 1º la creación de una Zona de Libre Comercio y al proyectar para el futuro nuevas limitaciones eventuales hacia un mercado común latinoamericano, no ha transferido el ejercicio de la soberanía nacional a organismos supranacionales que puedan dictar normas con carácter obligatorio sobre los Estados o sobre los particulares. Toda resolución de la ALALC que implique modificación del derecho colombiano, requiere para su vigencia, aplicabilidad y ejecución que se incorpore al ordena-

miento jurídico interno por un acto emanado de la autoridad nacional competente.

La Conferencia de las partes contratantes y el Comité Ejecutivo Permanente, no son instituciones supranacionales, sino órganos intergubernamentales.

D) PACTO ANDINO

(Acuerdo de Integración Subregional).

Como ya se vio, el Capítulo IX del Tratado de Montevideo instituye los órganos de la Asociación, siendo el supremo la Conferencia de las partes contratantes, cuyas atribuciones principales están determinadas en el artículo 34, de las que importa transcribir las dos primeras:

“a) Adoptar las providencias necesarias para la ejecución del presente Tratado, y examinar los resultados de la aplicación del mismo;

“b Promover la realización de las negociaciones previstas en el artículo 4 y apreciar sus resultados”.

Dice así el artículo 4º del Tratado:

“El objetivo previsto en el artículo 3 será alcanzado por medio de negociaciones periódicas que se realizarán entre las partes contratantes y de las cuales deberán resultar:

“a) Listas nacionales con las reducciones anuales de gravámenes y demás restricciones que cada parte contratante conceda a las demás partes contratantes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5º, y

“b) Una lista común con la relación de los productos cuyos gravámenes y demás restricciones las partes contratantes se comprometen por decisión colectiva a eliminar íntegramente para el comercio intrazonal en el período referido en el artículo 2º, cumpliendo los porcentajes mínimos fijados en el artículo 7º, y el proceso de reducción gradual establecido en el artículo 3º”.

De los textos transcritos se deduce que en los literales a) y b) del artículo 34 se confieren atribuciones diferentes a la Conferencia: la primera, literal a), es de carácter genérico: “adoptar las providencias necesarias para la ejecución del presente Tratado”; y específica la del literal b) “promover la realización de las negociaciones previstas en el artículo 4”.

Estas negociaciones se refieren en primer lugar a las listas nacionales para la reducción de gravámenes que cada parte contratante concede a todas las demás partes contratantes; y en segundo lugar a una lista común tendiente a eli-

minar gravámenes para “el comercio intrazonal”.

En desarrollo de estas atribuciones, la Conferencia expidió las

RESOLUCIONES:

5 de primero de septiembre de 1961, en virtud de la cual “la estructura jurídica, sustantiva y adjetiva de la Asociación, comprende: a), el Tratado de Montevideo; b), los Protocolos firmados en la misma fecha del Tratado de Montevideo y sus eventuales modificaciones; c), las actas que registren el resultado de las negociaciones que se realicen en cumplimiento del artículo 4º del Tratado; y d), las resoluciones dictadas por la Conferencia o el Comité Ejecutivo Permanente en el ejercicio de sus respectivas competencias”.

El artículo 2º de esta Resolución dijo: “Declarar que la adhesión de un Estado latinoamericano al Tratado de Montevideo comporta la aceptación de todas las disposiciones que conforman, en el momento de la adhesión, la estructura jurídica de la Asociación”.

100 del ocho de diciembre de 1964, que adopta las directivas básicas de política económica y el programa de acción de la Asociación, referente al comercio exterior, el desarrollo industrial, el desarrollo agropecuario, a los asuntos financieros y monetarios, fiscales, laborales, lo mismo que al régimen de las materias primas y aún a la revisión de las infraestructuras.

Esta Resolución desarrolla, mejor que las otras, el Tratado de Montevideo, no sólo como un acuerdo para las simples desgravaciones arancelarias, lo cual sería bien poco si se consideran las circunstancias que determinaron su elaboración, y que lo situaron más allá de las declaraciones panamericanistas, y si se estudian bien el capítulo tercero del mismo Tratado y su amplísimo artículo 54, redactado con el propósito de establecer el mercado común y la integración general, con todo lo que este concepto encierra en el derecho contemporáneo.

202 titulada “Normas de los Acuerdos Subregionales”, en cuyas partes pertinentes dice:

“El Consejo de Ministros, reunido en el Sexto Período de Sesiones Extraordinarias de la Conferencia de las partes contratantes del Tratado de Montevideo, visto la declaración de los Presidentes de América,

“Resuelve:

“Primero. Encomendar a la Conferencia que en su Séptimo Período de Sesiones Ordinarias

establezca las normas a que deberán someterse los acuerdos subregionales.

“Segundo. Las normas que se establezcan se ajustarán entre otros a los siguientes principios:

“1. Los acuerdos subregionales podrán ser celebrados por dos o más partes contratantes y se ajustarán en sus términos al texto de la Declaración de los Presidentes de América, contenido en el Capítulo I, numeral 2.

“5. Los acuerdos de complementación industrial que celebren los participantes en los acuerdos subregionales se ajustarán a las disposiciones aplicables del Tratado de Montevideo y de la Resolución de la Conferencia y quedarán abiertos a todas las demás partes contratantes, en los mismos términos de las citadas disposiciones.

“6. Los acuerdos subregionales serán de carácter transitorio, y, a tal efecto, deberán establecer la fecha de entrada en vigor y su duración.

“8. Todo acuerdo subregional requerirá, para que pueda ser puesto en ejecución, la aprobación previa de las partes contratantes las cuales delegan esta facultad en el Comité Ejecutivo Permanente. La Conferencia analizará anualmente, en sus períodos de sesiones ordinarias, la marcha de tales acuerdos.

“10. Los acuerdos subregionales contendrán normas de adhesión compatibles con los objetivos del Tratado de Montevideo”.

203 “bases de un acuerdo subregional entre Colombia, Chile, Ecuador, Perú y Venezuela.

“El Consejo de Ministros, reunido en el Sexto Período de Sesiones Extraordinarias de la Conferencia de las partes contratantes del Tratado de Montevideo, visto la declaración de los Presidentes de América,

“Resuelve:

“Primero. Aprobar las bases de un acuerdo subregional presentado por Colombia, Chile, Ecuador, Perú y Venezuela, que constan en el documento anexo a la presente Resolución.

“Segundo. Delegar en el Comité Ejecutivo Permanente la facultad de constatar la compatibilidad del acuerdo subregional que se suscriba, con las bases que se aprueban en el artículo primero de esta Resolución y con los principios de la segunda reunión del Consejo de Ministros”.

222 “normas de los acuerdos subregionales.

“La Conferencia de las partes contratantes, en su Séptimo Período de Sesiones Ordinarias,

“Resuelve:

“Aprobar las siguientes normas a las que deberán someterse los acuerdos subregionales:

“Primero. Los acuerdos subregionales son aquellos mediante los cuales los países de la ALALC que los suscriban podrán promover el proceso de integración económica en forma equilibrada y más acelerada que la derivada de los compromisos asumidos en el marco del Tratado de Montevideo.

“Segundo

“Las disposiciones de los acuerdos subregionales no afectarán los derechos y obligaciones resultantes del Tratado de Montevideo, de los protocolos y de las resoluciones de la Asociación, que se aplicarán en lo que no esté dispuesto en dichos acuerdos.

“Decimoprimer. Los acuerdos de complementación industrial que celebren los participantes en los acuerdos subregionales se ajustarán a las disposiciones aplicables del Tratado de Montevideo y de las resoluciones de la ALALC y quedarán abiertos a todas las demás partes contratantes, en los mismos términos de las citadas disposiciones. Procurarán además la participación de los países de menor desarrollo económico relativo.

“Decimoquinto. Todo acuerdo subregional requerirá, para que pueda ser puesto en ejecución, la aprobación del Comité Ejecutivo Permanente, el que resolverá con el voto afirmativo de por lo menos dos tercios (2/3) de las partes contratantes y siempre que no haya voto negativo. El Comité deberá resolver en un plazo no mayor de 30 días de presentado el acuerdo subregional.

“Decimoséptimo. Las partes contratantes participantes de un acuerdo subregional establecerán el órgano ejecutivo que se encargará de la administración del acuerdo”.

Por su parte el Comité Ejecutivo Permanente de la ALALC expidió la Resolución

179 sobre “declaración de compatibilidad que dice:

“El Comité Ejecutivo Permanente,

“Resuelve:

“Primero. Declarar que el Acuerdo de Integración Sub-Regional suscrito en Bogotá el 26 de mayo de 1969 por los plenipotenciarios de Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú, cuyo texto se incorpora a esta Resolución, es compatible con el Tratado de Montevideo y se ajusta a los principios generales enunciados en la Resolución 202 (CJ-II/VI-E), a las bases aprobadas por la Resolución 203 (CM-II/VI-E) y a las normas consagradas en la Resolución 222 (VII) de la Conferencia. En consecuencia, le imparte su aprobación.

“Cuarto. Para los fines señalados en la Resolución 203 (CM-II/VI-E) y en la Resolución 222 (VII), la Comisión prevista en el Acuerdo informará anualmente a la Conferencia sobre el funcionamiento del mismo”.

De las transcripciones que se acaban de hacer se deduce que la concertación de acuerdos subregionales se halla autorizada en los principios básicos del Tratado de Montevideo; que la Conferencia de las partes contratantes, con las facultades que le otorga el mismo Tratado, estatuyó la integración subregional por medio de las resoluciones citadas, como una complementación de la estructura jurídica y normativa de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio; y que el Comité Ejecutivo Permanente consideró que en particular el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Pacto Andino) “es compatible con el Tratado de Montevideo” y se ajusta a los principios generales sobre integración subregional trazados por la Conferencia.

El Procurador General por su parte afirma:

“e) Consecuencia y conclusión de lo expuesto es que, dentro del concepto moderno del Derecho Internacional y a la luz de los principios del Derecho Comunitario y de la Integración, el Acuerdo de Cartagena no es un Tratado en el sentido clásico del término, y su verdadero carácter jurídico es el de un convenio de complementación, desarrollo y ejecución —a nivel subregional y para el Grupo Andino— del Tratado-Marco de Montevideo y la estructura jurídica de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC)”.

Como si lo anterior no fuera suficiente para entender que el derecho de integración comprende una serie de delegaciones en las entidades intergubernamentales para que el Tratado-Marco pueda cumplirse con la expedición requerida por el rápido sucederse del acontecer eco-

nómico, sin necesidad de que cada medida se lleve a la consideración del Congreso, dándole el indebido tratamiento de los convenios especiales, la Ley 19 de 1968 aprobó para Colombia el Protocolo "por el cual se institucionaliza el Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio", que otorga a esta entidad verdaderas funciones supranacionales, como son:

"d), fijar normas que regulen las relaciones de la Asociación con terceros países, asociaciones regionales, organismos o entidades internacionales;

"e), delegar en la Conferencia o en el Comité la facultad de tomar decisiones en materias específicas destinadas a permitir el mejor cumplimiento de los objetivos del Tratado".

Nuestro país, no sólo admitió, al adherir al Tratado de Montevideo, que la estructura de éste se complementa estrecha e indisolublemente con las resoluciones de la Conferencia y del Comité, y a sabiendas de esa complejidad estructural hizo la ratificación, sino que aprobó la Ley 19 de 1968 y de este modo delegó en el Consejo de Ministros, parcialmente sustitutivo de la Conferencia, la fijación de normas reguladoras de la Asociación con terceros países, pero particularmente con las *asociaciones regionales*. El legislador colombiano hizo el reconocimiento de éstas dentro del organismo pactado en Montevideo, y de una vez dijo que las normas que aprobara el Consejo de Ministros no tenían por qué ir al Congreso. En el Derecho Comunitario, la delegación de funciones es una necesidad que tiene que ver con la existencia misma del Tratado original, sin la cual éste no puede cumplirse.

E) FUNCIONES DEL INSTITUTO DE COMERCIO EXTERIOR

El Instituto Colombiano de Comercio Exterior fue creado por el Decreto-ley 2976 de 1968, expedido con base en las facultades que al Gobierno confirió la Ley 67 de 1967, en el cual además se le señalan funciones.

Por los artículos 2º y 3º del Decreto 1245 de 1969 se le amplían las funciones en el sentido de que servirá de contacto con los órganos del Acuerdo y en especial con la Junta de que trata la Sección B del Capítulo II del mismo, y para adoptar las medidas necesarias dentro del ámbito legal y para el cumplimiento de las obligaciones que el Acuerdo impone a Colombia.

Estas normas tienen fundamento, igualmente en la facultad conferida por el artículo 2º de la Ley 88 de 1961 al Gobierno, facultad que ahora

es del Presidente por virtud de la reforma de 1968 (Art. 120-21).

Pero este traslado de competencia al Gobierno no hace inoportunas las facultades de la Ley 88 (Art. 2º) ya que subsisten en cuanto el Gobierno puede adoptar las medidas conducentes para el desarrollo del Tratado de Montevideo.

Al respecto el Procurador General dice lo siguiente que la Corte prohija:

"Sin necesidad de acudir al artículo 2 de la Ley 88 de 1961, el Gobierno puede asimismo crear los empleos que estime necesarios o convenientes y asignarles sus respectivas dotaciones y emolumentos, así como señalarles sus funciones especiales, pues desde la última reforma constitucional tales atribuciones le corresponden como suprema autoridad administrativa (artículo 41 del Acto legislativo número 1 de 1968, 120-21 de la Codificación).

"La citada Ley 88 de 1961 continúa teniendo utilidad en cuanto faculta al Gobierno para crear institutos o dependencias y para abrir créditos, contra créditos o traslados y dictar otras medidas que puedan hallarse por fuera de la órbita constitucional exclusiva del Presidente de la República y que tiendan todas, directa o indirectamente, a la ejecución de los actos de derecho internacional a que se viene aludiendo".

CONCLUSIONES:

1º Las instituciones creadas por el Tratado de Montevideo y por el Acuerdo de Integración Sub-Regional no tienen el carácter de supranacionales.

La obligatoriedad de sus resoluciones y decisiones surge de la adhesión de cada uno de los Estados, y en cuanto ésta se haga por un acto jurídico interno.

2º Declarado por el Comité Ejecutivo Permanente que el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Pacto Andino) se ajusta a los principios señalados por la máxima autoridad representativa del Tratado de Montevideo, la Conferencia de las partes contratantes, expresados en las resoluciones cuyas partes pertinentes se transcribieron, debe admitirse que se trata de una interpretación autorizada hecha por el órgano regular previsto en el tratado matriz, y que, por lo mismo, la Corte no puede alterar sin riesgo de poner en peligro los compromisos contraídos válidamente por la Nación.

3º El acto interno de adhesión o aprobación del referido Acuerdo puede hacerse con base en la autorización conferida al Presidente de la República por el artículo 2º de la Ley 88 de 1961

por tratarse de una medida conducente para el desarrollo del Tratado de Montevideo, no de un nuevo tratado, que exija el requisito señalado por el artículo 76-18 de la Constitución Nacional, sino de una medida de gobierno necesaria para el desarrollo del Tratado original o básico, que cabe jurídicamente dentro de lo previsto por el artículo 76-11 *ibidem*.

El Procurador dice:

“2. Atendidos los distintos caracteres jurídicos del Tratado de Montevideo y del Acuerdo de Cartagena, tal como quedaron explicados en apartes anteriores, se concluye que los procedimientos para su incorporación en el derecho nacional y su puesta en vigor han de ser así mismo diferentes.

“Así, el primero, como Tratado-Marco de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, requería el tratamiento previsto en el numeral 18 del artículo 76 de la Carta, y efectivamente fue llevado a la consideración del Congreso conjuntamente con los protocolos y resoluciones firmados al mismo tiempo con el Tratado propiamente dicho, y por la Ley 88 de 1961 en su artículo 1º se autorizó al Gobierno para suscribir la correspondiente adhesión de Colombia.

.....

“Por el contrario, el Acuerdo de Integración Sub-Regional es derivación del Tratado de Montevideo y en general de lo que puede considerarse como el estatuto constitucional de la región; no implica modificaciones de la estructura misma de la Asociación; sus previsiones se encuentran ya en germen —si así puede decirse— en aquel ordenamiento, del cual es apenas, se repite, complemento, desarrollo y reglamentación para ejecutarlo eficazmente en relación con algunos de los países miembros de la ALALC”.

Lo anterior significa que el Presidente de la República, al expedir el Decreto 1245 de 1969 (agosto 8) “por el cual se aprueba el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Grupo Andino), suscrito en Bogotá el 26 de mayo de 1969 por plenipotenciarios de los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú”, obró dentro de las facultades que le fueron conferidas por el artículo 2º de la Ley 88 de 1961, y que, en consecuencia, no hay violación de los artículos 55, 76 ni 120 de la Constitución y tampoco se encuentra que viole otro precepto de la misma.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados: Alejandro Córdoba Medina y Jorge Gaviria Salazar.

Nos apartamos de la parte resolutive y de las razones finales de la parte motiva de la sentencia por la cual la Corte se declara inhibida para resolver sobre la demanda de inexecutable del Decreto 1245 de 1969.

Los motivos de nuestro disenso son los que a continuación exponemos:

El Presidente de la República de Colombia, dictó el Decreto 1245 de 1969, en uso de sus facultades legales, y en particular de las que le confiere el artículo 2 de la Ley 88 de 1961.

La mencionada Ley 88 de 1961 aprobó por medio de su artículo 1º el Tratado de Montevideo, y por el 2º concedió las facultades propias para el cumplimiento del mismo Tratado.

La norma legal invocada dice:

“Facúltase al Gobierno Nacional para adoptar todas las medidas conducentes y para crear los institutos o dependencias que sean necesarias, establecer los cargos y sus respectivas asignaciones y para abrir créditos, contra créditos o traslados que estime convenientes para el desarrollo del presente Tratado”.

El artículo 76 de la Constitución Política señala entre las atribuciones que el Congreso ejerce por medio de las leyes, la contenida en el numeral 11, así: “Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes nacionales y ejercer otras funciones dentro de la órbita constitucional”.

Claramente se ve que las facultades conferidas por la Ley 88 de 1961 al Gobierno Nacional, son de las que contempla el numeral 11 del artículo 76 de la Carta Constitucional. Luego el Decreto 1245 de 1969 fue dictado en uso de las atribuciones a que se refiere el numeral citado, y de allí que corresponda a la Corte Suprema de Justicia el conocimiento de la demanda de inexecutable contra dicho decreto, pues el numeral 2º del artículo 214 de la Constitución atribuye a la Corte al decidir definitivamente sobre la exe-

quibilidad de “los decretos dictados por el Gobierno en ejercicio de las atribuciones de que tratan los artículos 76, ordinales 11 y 12, y 80 de la Constitución Nacional, cuando fueren acusados ante ella de inconstitucionalidad por cualquier ciudadano”.

Es, pues, indudable la competencia de la Corte para decidir sobre la executable del Decreto 1245 de 1969.

Es verdad que a la Corte no le está atribuido conocer de las acciones relativas a los tratados públicos, pero también lo es que sí conoce de los actos aprobatorios de los tratados, pues éstos deben ser autorizados por leyes según lo previsto en la Constitución Política, y a la Corte corresponde decidir sobre la executable de “todas las leyes”.

Las etapas de elaboración de los tratados públicos son: la negociación, la firma, la ratificación y el canje de ratificaciones. La ratificación es un acto del Jefe del Estado que se produce con base en los de aprobación interna del tratado. Luego la ley aprobatoria del tratado no hace parte de éste, es simplemente un acto interno que necesita el Jefe del Estado para poder ratificar el convenio.

La ley aprobatoria de un acto de esta naturaleza por no hacer parte de éste, puede ser examinada por la Corte para decir si fue expedida correctamente o si por no haberlo sido, violó la Constitución Política. La declaratoria de la Corte no puede producir ningún efecto internacional, por no ser tal su jurisdicción, pero surte los efectos internos relativos únicamente a si ha debido o no ratificarse el tratado.

La ratificación debidamente depositada, impide cualquier objeción del tratado que provenga del derecho interno. Por tal motivo, una sentencia de inexecutable de una ley aprobatoria de tratado, cuya ratificación ha sido debidamente depositada, no lo afecta en forma alguna, pero produce los efectos internos consiguientes a la falta de fundamento de la ratificación.

El Acuerdo de Integración Sub-Regional (Pacto Andino) suscrito en Bogotá el 26 de mayo de 1969, ha debido ser aprobado por el Congreso Nacional, a quien según el numeral 18 del artículo 76 de la Constitución Política le está atribuido aprobar o improbar los tratados o convenios que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional.

Además, el artículo 110 del Acuerdo de Integración Sub-Regional (Pacto Andino) exige que cada uno de los países miembros lo apruebe conforme a sus respectivos procedimientos legales.

El Gobierno Nacional aprobó el Tratado porque consideró que tenía esa facultad en razón del artículo 2º de la Ley 88 de 1961. La facultad de aprobar tratados es exclusiva del Congreso Nacional. Tal facultad no puede delegarse en el Gobierno porque resultaría éste aprobando sus propios actos, lo cual es absurdo. Tampoco puede admitirse que la facultad fue delegada por la citada ley, pues el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Pacto Andino) no es por manera alguna desarrollo del Pacto de Montevideo, así se hayan previsto en él acuerdos subregionales, porque éstos como el Pacto Andino, tienen personalidad propia, se celebran entre sujetos diferentes, para obligaciones distintas y con regímenes diversos.

El Decreto 1245 de 1969 aprobó un tratado internacional, luego con él se violó tanto el numeral 18 del artículo 76 de la Carta, por haber ejercido el Gobierno una facultad que le corresponde al Congreso, que no es delegable, y no fue delegada como también el numeral 20 del artículo 120 de la Constitución, por no haberse sometido a la aprobación del Congreso el convenio mencionado.

La Corte que así lo entendió, ha debido declarar inexecutable el decreto acusado. El fallo de inhibición es contrario a la Constitución que le ha dado a la Corporación competencia para conocer del acto acusado, y también lo es el artículo 30 del Decreto-ley 432 de 1969, que regula el procedimiento constitucional, porque dicha norma señala como único caso de inhibición que la norma acusada no esté vigente.

Pretender que el acto aprobatorio de un tratado haga parte del mismo, cuando nunca lo integra, sino que es mera condición interna para que se haga la ratificación, es desatender claramente la Constitución Política que ordena a la Corte pronunciarse definitivamente sobre tales actos.

Tampoco es valedero el temor de que la decisión de la Corte perturbe la firmeza y confianza en los actos jurídicos de los Estados, pues ni la Corte tiene jurisdicción internacional, ni el acto juzgado hace parte del tratado, ni los efectos del mismo fallo que solo son internos, pueden afectar en manera alguna el convenio debidamente ratificado.

La ley probatoria de un tratado es igual a todas las leyes porque *permite* que el Gobierno ratifique el tratado, y la que lo imprueba, *prohíbe* la ratificación.

La aplicación del artículo 214 de la Carta para el examen de los actos aprobatorios de tratados públicos no hiere otros cánones de la Carta, pues todo ello depende de la apreciación equivocada de que la ley aprobatoria hace parte del tratado público, allí es donde está el error que ha llevado a la declaración inconstitucional de inhibición.

No se entiende cómo la mayoría de la Corte acepta en los considerandos iniciales que tiene competencia para conocer de la acción pública de inexecutableidad contra el Decreto 1245 de 1969, para luego en la última parte de la providencia, abstenerse de resolver, por considerar, según la motiva, que carece de jurisdicción.

Menos se explica cómo la Corte para establecer si la norma acusada era constitucional o no, procedió a estudiar por comparación el Tratado de Montevideo y el Acuerdo de Integración Sub-Regional, para concluir que éste último es un verdadero tratado y por tanto, que ha debido ser llevado por el Gobierno a la consideración del Congreso Nacional, para su aprobación, haciendo pues el juicio de inexecutableidad del mismo y concluyendo que su aprobación en la forma como se hizo, violaba la Carta.

Afirmada la competencia y por tanto la jurisdicción para conocer de la demanda, la estaba reconociendo para decidir en el fondo sobre la misma, en uno u otro sentido. Sentadas esas bases, resulta contradictorio el fallo que finalmente se abstiene de resolver sobre el artículo primero del decreto acusado.

A pesar de que sin jurisdicción no puede haber competencia, la sentencia afirma inicialmente la competencia y luego niega la jurisdicción, lo cual resulta claramente equivocado.

Fecha ut supra.

ACLARACION DE VOTO

Del Magistrado Luis Enrique Romero Soto.

Con el mayor respeto por los ilustres colegas que suscriben la totalidad de la presente sentencia, me atrevo a discrepar de ellos no en la parte resolutive de la misma sino, parcialmente, en la motiva.

En efecto, si bien comparto el criterio mayoritario de la Sala en cuanto hace relación a la falta de competencia de la Corte para conocer de lo que no sean vicios de forma en los tratados internacionales, creo que, en el presente caso, resulta innecesario, dado lo que se resuelve en la sentencia, entrar a dilucidar si el Pacto Andino se ajusta o no a las normas constitucionales, esto es, si debía o no ser enviado al Congreso para su aprobación.

Pero como los honorables Magistrados que suscriben sin salvedades esa parte consideraron que el mencionado Pacto era distinto al Tratado de Montevideo y que, por consiguiente, debió ser remitido al Congreso para su aprobación, según lo previsto en el artículo 76-18 de la Constitución Política, me veo precisado a manifestar mi respetuosa discrepancia con esa afirmación, ya que a mi entender, dicho Pacto no es sino un desenvolvimiento del Tratado en cuestión y cuando el legislador dio, en el artículo 2º de éste, facultad al ejecutivo "para adoptar todas las medidas conducentes y para crear los institutos y dependencias que sean necesarias... para el desarrollo del presente Tratado" lo estaba autorizando para adoptar medidas como las contenidas en el Decreto 1245 de 1969 (Acuerdo de Integración Sub-Regional).

Característica principal del Tratado de Montevideo es la de ser un estatuto-cuadro, es decir, un convenio que traza las líneas generales de una política de integración latinoamericana para ser desenvuelta en el futuro en las oportunidades que los gobiernos signatarios consideraran convenientes.

Es innegable, a mi entender, el carácter dinámico, progresivo del Tratado, cuya naturaleza se aparta buen trecho de la de aquellos

pactos, característicos de un derecho internacional público que bien puede llamarse tradicional que, inspirándose en el principio "sic rebus stantibus" daba lugar a acuerdos dirigidos que debían ser denunciados si cambiaban las circunstancias porque, como tal principio lo indica, estaban elaborados sobre la base de que éstas no sufrieran variaciones.

En la actualidad, frente a un derecho internacional público que ostenta, entre sus características, la aparición de uniones y acuerdos de carácter integracionista, la intervención de los Congresos debe limitarse al acto inicial de la aprobación de los tratados-cuadros.

Pero la índole misma de las funciones parlamentarias, de naturaleza predominantemente política y de trámite lento, no es la que mejor se acomoda a las exigencias de este derecho internacional. Las organizaciones regionales, que son modalidades nuevas dentro del sistema de relaciones entre Estados, requieren, por consiguiente, nuevos sistemas, más ágiles, de manejo para poder hacer frente a sus necesidades.

Esa agilidad solo la tiene el ejecutivo a quien debe dejársele el desarrollo de los tratados bajo las responsabilidades que son atinentes a la gestión administrativa.

Querer someter cada acto ejecutado en cumplimiento de un tratado-cuadro a la aprobación del Congreso, es entorpecer la marcha de las organizaciones a él vinculadas y restarle a las relaciones internacionales del país, sobre todo a las de carácter económico, la elasticidad que deben tener para acomodarse a las situaciones tanto internas como externas que no por haber sido previstas de un modo genérico en esos pactos, dejan de tener modalidades peculiares a las que es necesario atender con prontitud.

Dejo así consignadas, en la forma más sobria posible, las razones de mi discrepancia con la sentencia.

Fecha ut supra.

COMENTARIOS A LA SENTENCIA ANTERIOR

De los Magistrados: Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Eustorgio Sarria, Miguel Angel García y Humberto Barrera Domínguez.

Especialmente adicionamos el salvamento de voto de la sentencia sobre el Decreto 1245 de 1969, que aprueba el Pacto Andino, a fin de referirnos a la competencia de la Corte para conocer de la constitucionalidad de leyes aprobatorias de tratados públicos y al derecho comunitario, pues consideramos esas cuestiones las de mayor importancia entre las que se han debatido al estudiar la sentencia a que nos referimos:

1º Los requisitos esenciales a la dignidad de la persona humana, la seguridad y la libertad, no se logran sin una organización estatal cuyo medio es el derecho; a medida que se perfecciona la organización jurídica van apareciendo los derechos de alimentos, techo, trabajo, educación, libertad de conciencia, de expresión, del pensamiento, de culto, de asociación, etc., hasta llegar a la igualdad. Esto solo se obtiene con una adecuada y estable distribución de los órganos o Ramas del Poder Público, o sea por una constitución que atribuya o distribuya las competencias respectivas.

Pero vano es todo esfuerzo constitucional para distribuir técnica o científicamente esas competencias, sin un rígido control en el ejercicio de ellas; tanto es más perfecta la organización estatal, cuanto sea más riguroso el control que sobre cada Rama del Poder se tenga; solo cuando no hay interferencia, abuso o extralimitación, aparece la certeza del comportamiento ajeno, que es la seguridad, y la plena capacidad de obrar que es la libertad y como fácil secuela la igualdad.

Este sistema de diferentes competencias es la base del régimen constitucional que se desarrolla por medio de órganos separados, limitados y responsables; la limitación precisa de esos órganos y su control eficaz es lo que caracteriza la juridicidad o sea el Estado de derecho.

2º Colombia es un Estado de derecho y nos preciamos de declararlo así. Nuestra Constitu-

ción consagra la separación de las Ramas del Poder; con funciones precisas y definida y armónica colaboración en la realización de los fines del Estado; pero lo que es más esencial para encausar y disciplinar el proceso del poder es que consagra un total control de todas sus ramas, sin excepción alguna; los actos con fuerza de ley del legislador ordinario o extraordinario se sujetan a la revisión de la Corte Suprema por acusación de cualquier ciudadano o de oficio; los actos del ejecutivo quedan bajo control del contencioso-administrativo, según regulación señalada; y las propias decisiones de la Rama Jurisdiccional tienen su control jerárquico.

Lo anotado antes, se extiende a los diversos actos legislativos de las ramas nacional, departamental y municipal (leyes, ordenanzas y acuerdos de los concejos), y a todos los decretos y resoluciones (del Presidente de la República, de los Gobernadores y de los Alcaldes). Nada queda sin control en nuestro régimen jurídico. No hay autoridad omnímoda, absoluta o incontrolable, pues se desquiciaría el Estado de derecho.

Así lo han entendido en Colombia los doctri- nantes, los juristas y principalmente el pueblo; el control constitucional se proyecta sobre todo el ámbito de actividades de las tres ramas del Poder Público.

3º En cuanto a las leyes, que comprenden también a los decretos con igual carácter, están sujetas al control de la Corte Suprema de Justicia.

La Constitución institucionaliza varias clases de leyes: las que requieren quórum y doble proceso (reformatorias de la Constitución), las que necesitan quórum y trámite especial (orgánicas y reformatorias de éstas); unas que deben tener iniciativa del Gobierno; y otras de iniciativa parlamentaria o de los Ministros, aprobadas por simple mayoría absoluta.

Todas estas leyes, en sus varias jerarquías, también están sujetas al control jurisdiccional, pues el artículo 214 no hace distinción ni excepción; simplemente dice: "La Corte Suprema de Justicia tiene la facultad de decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de 'todas las leyes'".

Decidir es acción positiva que vale tanto como definir o resolver un asunto, a fin de que sobre él no quede ninguna incógnita, ni sea susceptible de oscurecimientos o ambigüedades, ni mucho menos de interpretaciones distintas deducidas de los conceptos del fallo. Si se exige de la ley que sea clara y precisa, la decisión sobre su acomodo a las normas constitucionales o su desajuste con respecto a éstas, debe ser más clara y precisa, como corresponde a un juicio sobre el contenido de sus disposiciones o sobre el procedimiento adoptado para aprobarla.

La capacidad de decisión es el núcleo de la jurisdicción constitucional y no es posible desconocer las obligaciones que de él emanan. La jurisdicción es un deber que los jueces supremos no pueden incumplir, como sucede con todos los deberes públicos que, por serlo, se convierten en imperativos irrenunciables. Inhibirse es lo contrario de decidir, posición negativa que la Carta desecha como contraria a los mandatos impartidos a sus guardianes. Sólo por excepción expresamente prevista, cuando la norma ha perdido su vigencia, la Corte debe abstenerse (artículo 30 del Decreto 432 de 1968). En ningún otro caso. Y menos en este, en que hay materia viva, tratándose, como se trata, de compromisos que se incrustan en el futuro, gradualmente, pero con seguridad y eficacia.

De donde se deduce, en sana lógica, que las leyes aprobatorias de los tratados públicos, quedan también sujetas al control constitucional de la Corte Suprema de Justicia, como guardián de la Carta.

4º Tampoco existen, ni pueden existir en nuestra organización jurídica, actos de Gobierno o de poder o actos políticos, que estén excluidos del control jurisdiccional, al menos por su formación; porque aun los actos discrecionales en cuanto a su apreciación o conveniencia haya sido dejada por la misma Carta a voluntad del ejecutivo, pueden ser anulados por exceso o desviación de poder, falta de competencia o vicios de forma; el ejercicio de un poder discrecional solamente queda exento de control judicial en cuanto a la oportunidad; tales: los decretos de estado de sitio y su levantamiento; el de detención de personas que atentan contra la paz pública; el de ratificación de un tratado; pero

estos decretos tienen su control formal. El Gobierno tiene que ajustar su conducta a las normas que la Constitución le traza, que son precisamente la garantía de los derechos esenciales de la solidaridad social y de los fundamentales de la dignidad personal. La falta de control de este poder es la arbitrariedad y el despotismo.

5º Ya en este terreno de los tratados internacionales tenemos:

Los pactos, tratados, acuerdos, convenios, cualesquiera que sea la denominación que se les dé, son del resorte exclusivo del Presidente de la República; ninguna entidad o autoridad puede obligar al Jefe del Estado a celebrar un tratado o impedir que lo haga (Art. 120-20); pero celebrado, debe ser aprobado por el Congreso, por medio de ley, para su validez, lo que se denomina ratificación; obtenida la aprobación legislativa, el Presidente puede disponer el canje de ratificaciones u omitirlo. La celebración de los tratados y el canje de ratificaciones son actos discrecionales del Jefe del Estado; éste es libre para ejercer estas facultades o no y en la oportunidad que crea conveniente sin que haya control jurisdiccional alguno. No es, en cambio, discrecional del Presidente la aprobación de los tratados por el Congreso (Art. 76-18); su omisión los invalida. El Congreso, por su parte, es autónomo para aprobar o desaprobado los tratados, y al hacerlo, por medio de ley, ésta debe cumplir los requisitos constitucionales de la formación de las leyes. La omisión de estos requisitos, al menos, la hace inexecutable.

6º En las varias jurisprudencias de la Corte sobre tratados públicos siempre se ha distinguido entre la ley que los aprueba y el Pacto Internacional que ella contiene, aceptando su competencia para conocer de ésta en cuanto a su formación: "aunque la ley que aprueba un tratado público esté sometida en su formación a los requisitos ordinarios que presiden la expedición de los actos legislativos comunes, por otros aspectos difiere sustancialmente de las leyes ordinarias". (Sentencia de 14 de julio de 1914).

Pero la Corte dio un paso más en su función de guardián de la Constitución al afirmar que "las leyes colombianas que aprueban tratados públicos, deben, como cualesquiera otras leyes, estar bien avenidas con los cánones de la Constitución", adentrando en la confrontación de la ley aprobatoria con los preceptos de la Carta, así: "Por más que se apure el análisis de las disposiciones que en la demanda se citan como infringidas y por mucho que se ahonde en el examen sutil de los hechos o antecedentes del caso, no se llega a advertir violación alguna, ni

de fondo, ni de forma de la Constitución colombiana por parte de la Ley 56 de 1921" (por medio de la cual se aprobó el Tratado de la República de Colombia y los Estados Unidos de América. Sentencia de enero 30 de 1958).

Por avenirse "los hechos o antecedentes del caso" o sea la esencia del Tratado con los Estados Unidos con los cánones de la Constitución, la ley acusada se declaró exequible.

Pero no se ha limitado la jurisprudencia a confrontar los hechos o antecedentes de un tratado con las normas de la Carta en busca de la constitucionalidad de las leyes; penetra aún en el estudio de aquellas leyes que simplemente reflejan los tratados públicos, para dilucidar si aún por este modo indirecto pudieran vulnerar la Carta; "la Ley 54 de 1924 refleja un convenio del Gobierno con la Santa Sede, ajustado por medio de un intercambio de notas, reproducido textualmente por dicha ley y conforme, desde los principios de la negociación hasta su remate, al procedimiento constitucional que precede, acompañando y termina esa clase de actos". En consecuencia se declara exequible (sentencia de abril 16 de 1971).

Nunca la Corte ha sostenido que es incompetente para conocer de la ley aprobatoria de los tratados; ha sido tímida en la confrontación de los tratados con las normas constitucionales, pero su enunciação es categórico al respecto: "las leyes que aprueban tratados públicos deben estar bien avenidas con los cánones de la Constitución", lo que significa que tanto los derechos estatales como las garantías individuales deben respetarse en la elaboración de los pactos internacionales.

Si la Corte elude el control sobre estos actos internacionales, significaría que las facultades del Presidente de la República no solo serían supraconstitucionales, sino aún podría tolerarse la actividad anticonstitucional del Ejecutivo con la aquiescencia del guardián de la Constitución. Se llegaría por el sistema de los tratados internacionales a la inseguridad total y a la inestabilidad de los derechos individuales y de las garantías sociales.

Si los actos internacionales no tienen control, la estructura constitucional del Estado deja de existir y se abre el camino a un gobierno omnímodo y absoluto; si la Constitución no tiene facultad de restablecer su imperio, desaparece el Estado de derecho.

7º Derecho internacional y derecho constitucional.

Sea que se considere el derecho internacional como un sistema jurídico completamente in-

dependiente del derecho interno de donde surge la total ausencia de superioridad del uno sobre el otro, o que se acepte la tesis de que ambos forman parte de un mismo sistema, discutiéndose la supremacía del derecho internacional o del interno, es preciso concluir que la norma internacional no hace parte del derecho interno sin una medida legislativa que la acepte y la haga imperativa o sea que se requiera un ordenamiento jurídico estatal, dentro de su respectiva órbita constitucional, que dé fuerza obligatoria a la norma internacional.

Si un acuerdo internacional viola la Constitución es inaplicable, aunque genere responsabilidad internacional para el Estado; o se requiere ajustar la Constitución a las normaciones del convenio.

Este criterio está consagrado en el artículo 54 de la Constitución francesa de 1958 que inspiró la reforma colombiana de 1968, dice así el artículo citado: "Si el Consejo Constitucional convocado por el Presidente de la República, por el primer Ministro o por el Presidente de una u otra Asamblea (Nacional o Senado), ha declarado que un compromiso internacional contiene una cláusula contraria a la Constitución, la autorización de ratificarlo o aprobarlo no puede ser dada sino después de la reforma (revisión) de la Constitución".

Las constituciones del ámbito americano, orientadas por el criterio francés dan prelación a los preceptos de sus respectivas Cartas sobre las normas internacionales que les sean contrarias.

La Constitución colombiana no reconoce la supremacía del derecho internacional y por consiguiente toda norma externa que pretenda ocupar sitio en nuestro derecho debe ceñirse a la Carta colombiana, como lo ha dicho la Corte "estar avenidas con los cánones de la Constitución".

De ahí la necesidad del control jurisdiccional de leyes que aprueban tratados públicos y la obligación de la Corte de asumir esta competencia en guarda de la integridad de la Constitución que se le ha encomendado.

Refuerza lo anterior el hecho de que, teniendo los tratados la fuerza de leyes internas (Ley 7 de 1944), cualquier funcionario puede abstenerse de aplicarlos, por la excepción de inconstitucionalidad concedida a los ciudadanos.

Con mayor razón los funcionarios judiciales tienen obligación de aceptar esta excepción de inconstitucionalidad en tratándose de Pacto Andino, puesto que la Corte Suprema declara sin reticencia "el decreto aprobatorio del Pacto

Andino, por vicio de formación pugna con el ordenamiento constitucional". Ante esta situación de hecho, la Corte ha debido aceptar la acción pública y decidir de fondo sobre la constitucionalidad. Tanto más cuando la parte resolutive no es consecuente con la motiva, pues en ésta se dice: "La Corte en su cometido de guardar la integridad de la Constitución, comprueba constantemente *infracciones del mismo género* y pronuncia las inexequibilidades condignas, sin que ello constituya incriminación contra las autoridades". ¿Por qué en el caso presente, que es infracción del mismo género, no se pronuncia la inexequibilidad condigna?

Un control constitucional de las leyes y de los tratados es, a su vez, una garantía para el derecho internacional, pues así se da estabilidad y firmeza nacional a los convenios; la violación de la Carta de un Estado por medio de un tratado público, lo hace inestable, con detrimento de la seguridad internacional.

8º Existe en la ciencia constitucional contemporánea una tendencia hacia un fuerte "sentimiento constitucional", entendido como tal la fe depositada por los gobernados en la integridad y permanencia de las normas superiores que los rigen, fundada en la intangibilidad de las regulaciones de la Constitución: pero si los gobernantes entienden que por medio de un acto internacional, que no tiene Juez, se puede lesionar la Carta, con perjuicio de los derechos del Estado y aun de las garantías civiles, el régimen de derecho entra en grave crisis.

Estas razones nos obligan a no compartir la sentencia en que la Corte Suprema de Justicia se abstiene de resolver sobre la constitucionalidad del Decreto 1245 de 1969, por medio del cual se aprueba el Pacto Andino, especialmente el nuevo criterio de esta Corporación que vuelve la espalda a los avances que ya la jurisprudencia había logrado, contenido en este paso:

"Debe reiterarse que la Corte es Juez de la constitucionalidad de los actos de derecho público interno que enumera el artículo 214 de la Carta Política, y no de los actos internacionales para cuyo juzgamiento, aunque contenga elementos jurídicos de índole interna, carece de jurisdicción".

9º El fallo del que disintimos niega el "derecho de las comunidades internacionales, conforme al cual ciertas estipulaciones de tipo económico consagradas en pactos multilaterales, por elásticos, dan vida, así como así, a organizaciones diferentes y les confieren poderes superiores a los que son anejos de ordinario a los

Estados, aisladamente considerados, en el manejo de sus asuntos exteriores". Y agrega que "ese derecho no existe, ni por semejas".

Estas y otras reflexiones se fundan en un perfecto pero inadecuado derecho internacional clásico, que solicita la intervención permanente de los poderes nacionales para llevar adelante las relaciones con los demás Estados. No podemos quedarnos conformes en tan estrechas posiciones, que la necesidad colectiva de los pueblos obliga a abandonar tan rápido como sea posible, ya que sobre ellas va a establecerse su entendimiento recíproco, y aún, su solidaridad más allá de las fronteras. La diplomacia tradicional, que abría sus puertas sólo para la comunicación de los gobiernos, o para esquivar sus relaciones con ellos, u ocultarlas en un juego complicado que ordinariamente llevaba a conclusiones dramáticas, cede su campo a nuevas concepciones fundadas en la interrelación de los organismos económicos, oficiales, semioficiales y privados, que tienden a complementarse para evitar lo que en otros tiempos fue manadero de insolubles contradicciones y rivalidades. No otra es la esencia del derecho de integración que instaura y preside el conocimiento de las realidades productivas de un grupo de países, con el objeto de economizar esfuerzos, dando lo que otro no tiene y recibiendo aquello de que carece, en condiciones que van aceptando las entidades convenidas para hacerlo.

10. El derecho internacional clásico no podía prever la existencia de estos grupos regionales porque estaba basado precisamente en lo contrario de lo que hoy se proclama como ley indispensable para la colaboración: la desconfianza. El derecho de integración permite que cada organización, o cada persona, o cada sector productivo, muestre sus cartas, enseñe sus posibilidades, denuncie sus recursos, a fin de que las entidades semejantes en el extranjero hagan lo mismo como práctica tendiente a la integración. El derecho internacional clásico preveía situaciones pugnaces. El derecho comunitario parte de la verdadera igualdad en el tratamiento económico y no enfrenta sino complementaciones recíprocas. La paz que el mundo reclama se logrará precisamente a través de estas normas, llamadas a satisfacer las necesidades primarias del hombre, antes que las maniobras o los caprichos de los gobernantes.

No podemos, pues, menos que rechazar las ideas expuestas por la mayoría de la Corte en el fallo que criticamos. Para nosotros, el derecho de integración existe, si bien carece de leyes consolidadas y todavía de una jurisdicción su-

pranacional que lo haga operante. Pero, para llevar a la práctica las decisiones de buena fe en cuanto a la complementación económica en todos sus órdenes (industrial, comercial, aduanera, fiscal, bancaria, agropecuaria, de transportes, tarifas y de explotación de materias primas), bastan los organismos creados por el Tratado de Montevideo y los que, en desempeños más concretos y actuantes, establece el Acuerdo de Cartagena. Las decisiones de estos organismos tienen que ser cumplidas cuando se toman dentro de la competencia funcional que Colombia les reconoció al adherir al Pacto, en 1961, y luego, al aprobar la modificación de sus entidades directivas, mediante la Ley 29 de 1968.

Y tiene que ser así, porque de otra manera se cierra el camino para la eficacia de las nuevas

relaciones entre pueblos, barrera impositiva que tarde o temprano desaparecería porque el dinamismo de la historia lo exige. Si se esperara que los órganos internos impusieran determinaciones a las entidades creadas en los pactos, se malograría el futuro del derecho de integración y su esencia misma, que exige validez inmediata para los actos comunitarios. Si aquellos órganos internos, que para algo delegaron atribuciones expresas, tuvieran que apreciar la oportunidad de las decisiones intergubernamentales o supranacionales, consagrarían el absurdo de que uno de los socios puede marginarse, contrariando así los principios constitutivos de la integración.

Fecha ut supra.



PACTO ANDINO

La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia de fecha 26 de julio de 1971, por ser de conformidad con el artículo 212 de la Constitución Nacional, de carácter definitivo.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., julio 26 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano Hernando Pryor Varón, pide se declare inexecutable el Decreto-ley 1245 de 8 de agosto de 1969 "por el cual se aprueba el Acuerdo de Integración Sub-Regional (Grupo Andino), suscrito en Bogotá el 26 de marzo de 1969 por los Plenipotenciarios de los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y Perú".

Surtido el trámite correspondiente hasta su culminación, la Corte debe dictar sentencia que ponga fin a la demanda, teniendo en cuenta que al mismo tiempo se tramitó y decidió otra acción contra el mismo decreto a propuesta del ciudadano James W. F. Raisbeck.

Como las decisiones de la Corte, según el artículo 214 de la Carta, son definitivas, no es pertinente hacer otro estudio ni menos proferir nueva decisión sobre el decreto acusado.

Esta consideración es suficiente para que la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General,

RESUELVA:

En relación a la demanda del ciudadano Hernando Pryor, contra el Decreto 1245 de 1969 (agosto 8) estése a lo dispuesto en sentencia de esta misma fecha.

Publíquese, cúmplase, archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

DEDUCCIONES TRIBUTARIAS EN RENTAS DE GANADERIA Y AGRICULTURA

Exequibilidad del artículo 32 de la Ley 63 de 1967. El numeral 13 del artículo 76 en concordancia con el 43 de la misma Constitución, no impone ningún principio de técnica tributaria. Alcance del ordinal 20 del artículo 76. Los derechos adquiridos y la facultad de legislar del Congreso.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., julio 28 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano César Castro Perdomo, en ejercicio de la acción consagrada por el artículo 214 de la Constitución Nacional, ha demandado de inexecuibilidad el artículo 32 de la Ley 63 de 1967, cuyo texto dice:

“El artículo 17 del Decreto 1366 de 1967 quedará así:

“Las pérdidas provenientes de los negocios de agricultura y ganadería no podrán deducirse de rentas originadas en actividades distintas, pero sí de las ganancias obtenidas en los mismos renglones durante los cinco años siguientes.

“Parágrafo. Derógase el artículo 9º de la Ley 21 de 1963”.

Estima el peticionario que la norma transcrita contraría los numerales 13 y 20 del artículo 76 de la Carta Política, así como el artículo 30 de la misma.

El concepto de la violación se presenta así:

Respecto del numeral 13 del artículo 76, que da al Congreso la prerrogativa de establecer, por medio de leyes, las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración, porque tal función debe ser cumplida dentro de un criterio fiscal sometido a los principios de la Hacienda Pública; y la norma censurada se aparta de ellos en cuanto no grava una renta —la proveniente

de la ganadería— sino una pérdida, al prohibir que la ocurrida en un año gravable, se amortice con utilidades provenientes de otras actividades del contribuyente, y determinar, en cambio, que se haga con las utilidades que se obtengan en el mismo negocio durante los cinco años siguientes.

Cuanto al numeral 20 del mismo artículo, que autoriza al Congreso para fomentar, por medio de leyes, las empresas útiles o benéficas dignas de estímulo o apoyo, porque mientras la Carta, en este punto, permite alentar y coadyuvar la iniciativa privada, la norma demandada se orienta en sentido contrario, vale decir, en el de desalentar y desestimular una de esas actividades, en este caso, la ganadería, siendo como es, fundamental para impulsar el desarrollo nacional.

En relación con el artículo 30, porque los derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, que él garantiza, se han desconocido en el caso presente. En efecto, para la demanda, el artículo 9º de la Ley 21 de 1963, que fue derogado por el parágrafo del artículo discutido, consagró para quienes se dedican al negocio de ganadería, el derecho a compensar las pérdidas provenientes de él en un año gravable, con utilidades obtenidas en años posteriores causadas de la misma actividad. Frente a tal situación, la norma cuestionada prohibió tal amortización gradual, y al cambiarla por una amortización dentro de los cinco años siguientes, con utilidades provenientes del mismo negocio, desconoció aquel derecho adquirido.

Al intervenir, el Procurador General desconoce la validez de los cargos con los siguientes razonamientos:

Primero. No se ve la relación existente entre el artículo 76-13 de la Carta y la disposición demandada. En efecto, aquella se limita a consignar una de las más importantes prerrogativas del Congreso, pero no establece ningún principio técnico de hacienda pública al cual deba someterse al expedir la ley que decreta las rentas nacionales. Es esta una cuestión que en cada caso corresponde examinar y decidir al legislador. Además, dice, es impropio hablar de un gravamen sobre las pérdidas, pues es sabido que las leyes vigentes en materia tributaria, y en especial la 81 de 1960, determinan claramente el sistema para la graduación y liquidación del tributo, y consiste en un balance entre ingresos, deducciones y exenciones. Si de él se obtiene un resultado negativo, se produce una pérdida fiscal, no sujeta a imposición, por la inexistencia de renta gravable.

Segundo. La facultad consagrada en el ordinal 20 del artículo 76, debe entenderse en relación con la noción de empresa, que el Ministerio Público identifica con el de "unidades productoras determinadas", la que no coincide con el de actividades agrícolas o ganaderas. Estas leyes de fomento deben someterse a requisitos especiales. Además, la facultad constitucional para la expedición de ellas, tiene carácter general y abstracto, que en concreto debe ejercerse de conformidad con las respectivas leyes-cuadros. Pero no implica para el legislador "una obligación cuyo incumplimiento origine violación de la misma carta".

Tercero. La noción de derecho adquirido está referida a situaciones subjetivas y concretas, expresión de otras, generales y abstractas, que implican un bien ingresado al patrimonio del titular. La Ley 63 de 1967, no ha sido la única anterior al precepto que estableció el sistema de enjugar pérdidas provenientes de una determinada actividad comercial o industrial con utilidades posteriores obtenidas en la misma. Lo hicieron también la Ley 21 de 1963, respecto de la ganadería y el Decreto 1366 de 1967, artículo 17, respecto de la agricultura, limitando las posibilidades de amortización a cinco años. La primera, cuyo artículo 9º se estima fuente del derecho alegado, no era inmodificable, como no lo es ninguna ley de tributación, pues el legislador es soberano para disponer sobre el particular cuando lo estime conveniente. La cuestión de los derechos adquiridos no puede enfocarse desde el ángulo citado, sino desde el punto de vista particular y subjetivo, como resultado de la aplicación de casos concretos o de una u otra norma, en las respectivas liquidaciones oficiales.

Pero no puede afirmarse válidamente en el terreno jurídico, ni que la Ley de 1963 consagrara un derecho con el carácter de adquirido, ni menos que la de 1967 sea retroactiva en contrariedad al artículo 30 de la Carta.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se declare exequible el texto objeto de la acción.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Ya se vio que el texto de la norma impugnada dispone, para actividades o negocios de agricultura y ganadería, que las pérdidas que resulten en el año gravable, sólo podrán deducirse de las ganancias provenientes de los mismos renglones durante los cinco años siguientes. No puede afirmarse que sea éste un procedimiento contrario o extraño a la técnica de la tributación o a los principios que informan un correcto sistema de hacienda pública. Nuestras leyes tributarias en materia de impuesto a la renta y complementarios, parten, en general, de la base de la determinación de la renta bruta, constituida por los ingresos provenientes de rentas de capital o de trabajo, o de ambas, para llegar a una serie de operaciones y mecanismos de sustracción, a la denominada renta gravable, representada en una cifra sobre la cual recae la tarifa del impuesto. Dichas operaciones, que se fundan en preceptos legales, obedecen a una serie de principios básicos en la técnica del impuesto, conforme a los cuales aquella renta bruta debe ser castigada teniendo en cuenta factores de diversa índole, tales como las inversiones que han debido hacerse para la producción de ella, las necesidades personales del contribuyente, las personas a su cargo, las pérdidas registradas, la depreciación de ciertos bienes, los impuestos e intereses pagados por obligaciones contraídas o subsistentes en el año gravable, y otros a cuyo través se llega a la precisión de la renta que se considera como sujeto de la tributación. Ello explica las nociones de "deducción", "exenciones personales y por personas a cargo" y de "rentas exentas", que actúan como factores fundamentales para la operación administrativa de liquidación del tributo. Pero la adopción de ellos, el sistema de aplicación y el modo de hacerlos incidir en la tributación, no corresponden a un método ortodoxo e invariable, sino que, por el contrario, dependen para cada actividad y caso, de lo que disponga la ley atendiendo las circunstancias sociales y económicas del momento, las conveniencias tanto del Estado como del contribuyente, la incidencia del tributo en los distintos ámbitos

de la economía general, la ampliación o restricción de la base tributaria, etc. Todo ello, en suma, constituye la técnica tributaria y parte de los principios de la hacienda pública, y su escogencia e implantamiento corresponden por entero al Congreso. *El numeral 13 del artículo 76 de la Constitución se limita a afirmar, en concordancia con el 43, como prerrogativa y deber del Congreso, la de "establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración"; pero no impone ningún principio de técnica tributaria, ni remite su desarrollo a determinados principios de la hacienda pública. Ello se entiende porque siendo aquélla y ésta mudables, es más lógico que sea el Congreso la entidad que en cada caso y previo un examen de las condiciones sociales del país o de una determinada actividad económica, los implante con las modalidades que estime más aconsejables. Esta variabilidad de los principios, según autores, tiempos, lugares y circunstancias, hacen práctica y razonablemente imposible una remisión en la aplicación del texto constitucional a dichos principios y técnica, al punto que si la norma de la Carta la hubiera dispuesto, su interpretación se haría poco menos que imposible. No es infrecuente el caso de que el legislador aisle determinada actividad económica, según su naturaleza y modalidades, dentro del conjunto de actividades de un contribuyente o grupo de contribuyentes, para someterla a principios y procedimientos específicos conforme con su naturaleza. Ello implica una posición doctrinaria especial o específica dentro del cuadro general de la técnica tributaria, que no por ello autoriza su descalificación, ni menos aún una tacha de inexecutable. Si el Congreso goza de libertad para escoger los principios que deben gobernar las leyes sobre tributación, y ya se vio que ello es cierto, forzoso es concluir que la norma acusada, en cuanto refleja aquella libertad, se somete enteramente a la Constitución y en particular no infringe por modo alguno el precepto que de ella se indica como quebrantado.*

2. *El ordinal 20 del artículo 76, ninguna relación tiene con el caso demandado. Dicho precepto contiene una facultad para el Congreso de fomentar, por medio de leyes comunes, determinadas obras que considere dignas de estímulo y apoyo. Su alcance, modalidades y objetivos quedaron determinados con claridad en fallo de 20 de enero del presente año, y a ellos se atiene ahora la Corte. Basta agregar que esta clase de leyes y las obras a que la norma constitucional se refiere, no tiene vinculación con leyes sobre tributación que, por su naturaleza, son gene-*

rales, impersonales y orientadas hacia objetivos diferentes. El estímulo o desaliento económico que de ellas surja para determinada actividad son resultados que provienen, de un lado, de la técnica tributaria escogida, y de otro, de las necesidades y conveniencias económicas generales en cuanto se les oriente a producir determinados resultados en un programa armónico de desarrollo. No son leyes de beneficio personal y, por lo mismo, no pueden ser examinadas desde este punto de vista. No aparece, pues, la violación que se ha señalado.

3. *El artículo 30 de la Carta Política, garantiza los derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles. En tanto la jurisprudencia de la Corte ha incorporado dentro de la noción de leyes civiles, todas aquellas que de uno u otro modo tienen virtualidad para incrementar el patrimonio de las personas a través del reconocimiento de ciertos derechos, la demanda estima que el artículo 9º de la Ley 21 de 1963 consagró uno de esta clase para quienes se dedican a actividades o negocios ganaderos, el cual fue desconocido por la norma objeto de controversia.*

No puede discutirse, sin incurrir en grave error, que el Congreso carezca de poderes para tomar la medida de la norma cuestionada o que por tomarla hubiera desconocido derechos adquiridos. Si para el caso concreto se toma esta noción en el sentido de que consagrado el plazo indefinido para la compensación de las pérdidas, él se tornó inmodificable por haber alcanzado la categoría de derecho adquirido, ello conduciría a admitir que el Congreso, en el grado en que por medio de esta clase de leyes, tome medidas de estímulo, fomento y protección a sectores de la economía, va perdiendo su prerrogativa constitucional de legislar sobre materia igual. Las dos proposiciones deben rechazarse por manifiestamente equivocadas. Por otra parte, como con sobrada razón lo observa el Procurador General, no deben confundirse los efectos generales y futuros de la ley, con situaciones subjetivas y de carácter particular engendradas a su amparo. Estas últimas, única expresión del derecho adquirido, deben examinarse y resolverse oportunamente y en cada caso por las autoridades competentes; pero no pueden incidir, y no inciden en la obvia potestad del Congreso para decretar tributos en la forma, cuantía, extensión y tiempo que lo estime conveniente, con sometimiento a los demás preceptos de la Constitución. El cargo, pues, es infundado.

Comparada la norma demandada con otros preceptos de la Carta, para observar su eventual

contrariedad con ellos, se concluye que no ha ocurrido.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, declara exequible el artículo 32 de la Ley 63 de 1967.

Comuníquese al Ministro de Hacienda y Crédito Público.

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia,

Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

DEMANDA INEPTA

La Corte se abstiene de decidir en el fondo sobre la demanda de inexequibilidad formulada contra los numerales 2 y 5 del artículo 8º del Decreto legislativo 2351 de 1965 y el artículo 3º de la Ley 48 de 1968. Hay ineptitud sustancial cuando se demanda una norma subordinada recíprocamente o soldada con otra u otras que no han sido acusadas; la acción así entablada no puede resolverse, porque de lo contrario se decidiría sobre la exequibilidad de normas que no han sido propuestas en la demanda.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Jorge Enrique Benavides L., en ejercicio de la acción que consagra el artículo 214 de la Constitución, pide que se declaren inexequibles los numerales 2 y 5 del artículo octavo del Decreto legislativo 2351 de 1965 y el artículo 3 de la Ley 48 de 1968, en cuanto dio vigencia permanente a las normas primeramente citadas.

TENOR DE LAS DISPOSICIONES ACUSADAS

Los numerales 2 y 5 del artículo octavo del Decreto 2351 de 1965 rezan respectivamente así:

“2. En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada por parte del patrono, o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo por concepto de indemnización:

.....
“5. Con todo, cuando el trabajador hubiere cumplido diez (10) años continuos de servicio y fuere despedido sin justa causa, el Juez de

Trabajo podrá mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de éste en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir, o la indemnización de dinero prevista en el numeral 4, literal d) de este artículo. Para decidir el reintegro o la indemnización, el Juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio y si de esa apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar, en su lugar, el pago de la indemnización”.

De otra parte, el artículo 3 de la Ley 48 de 1968, dice en lo pertinente:

“Artículo 3. Los Decretos legislativos números 2351 de 1965 y 939 de 1966, seguirán rigiendo como leyes después de levantado el estado de sitio, con las modificaciones y adiciones siguientes:

“.....”

INFRACCIONES Y ARGUMENTOS INVOCADOS

En términos generales, el demandante aduce:

“Las razones de la demanda de inconstitucionalidad contra estas normas, se basan en que el artículo 3º de la Ley 48 de 1968, acabado de transcribir, otorga vigencia permanente a los numerales 2º y 5º del artículo 8º del Decreto legislativo 2351 de 1965, y la inexequibilidad de éstos radica en el hecho de que particulares (con frecuencia extranjeros) puedan hacer perder el empleo a ciudadanos colombianos *sin* justa

causa, lo cual pugna contra la Carta, según paso a demostrarlo". Y, de manera singular, el actor señala como infringidos los artículos 2, 16, 17, 26, 30 (inciso segundo), 32 (inciso segundo), 163 y 164 del estatuto constitucional.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Jefe del Ministerio Público considera que los textos acusados son exequibles.

CONSIDERACIONES:

1. No es dable entender el alcance de los numerales 2 y 5 ya copiados, y por ende adelantar apreciación alguna sobre el significado de ellos, sin conocer el texto completo del artículo octavo del Decreto 2351 de 1965, de que hacen parte integrante, disposición concebida en los siguientes términos literales:

"Artículo 8º *Terminación unilateral del contrato sin justa causa.*

"1. En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente.

"2. En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del patrono, o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo por concepto de indemnización:

"3. En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.

"4. En los contratos a término indefinido, la indemnización se pagará así:

"a) Cuarenta y cinco (45) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año, cualquiera que sea el capital de la empresa;

"b) Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo y menos de cinco (5), se le pagarán quince días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes, y proporcionalmente por fracción;

"c) Si el trabajador tuviere cinco (5) años o más de servicio continuo y menos de diez (10), se le pagarán veinte (20) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción;

"d) Si el trabajador tuviere diez (10) años o más de servicio continuo, se le pagarán treinta (30) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción.

"5. Con todo, cuando el trabajador hubiere cumplido diez (10) años continuos de servicio y fuere despedido sin justa causa, el Juez del Trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de éste en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir, o la indemnización en dinero prevista en el numeral 4, literal d) de este artículo. Para decidir entre el reintegro o la indemnización, el Juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio, y si de esa apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar, en su lugar, el pago de la indemnización.

"6. En las empresas de capital inferior a un millón ochocientos mil pesos (\$ 1.800.000), las indemnizaciones adicionales establecidas en los literales b), c) y d) serán de un cincuenta por ciento (50%), y en las de capital de un millón ochocientos mil pesos (\$ 1.800.000) hasta tres millones quinientos mil pesos (\$ 3.500.000), dichas indemnizaciones serán de un setenta y cinco por ciento (75%).

"7. Si es el trabajador quien da por terminado intempestivamente el contrato, sin justa causa comprobada, deberá pagar al patrono una indemnización equivalente a treinta (30) días de salario. El patrono depositará ante el Juez el monto de esta indemnización, descontándolo de lo que le adeude al trabajador por prestaciones sociales mientras la justicia decide.

"8. No habrá lugar a las indemnizaciones previstas en este artículo, si las partes acuerdan restablecer el contrato de trabajo en los mismos términos y condiciones que lo regían en la fecha de su ruptura".

2. Como se advierte, el artículo octavo del Decreto 2351 regula diversos aspectos de la termi-

nación unilateral, sin justa causa, en determinadas circunstancias, del contrato de trabajo.

3. Como principio dominante de las diversas contingencias que contempla el artículo octavo expresa el de que "en todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable" (inciso 1).

4. Luego el numeral 2 del mismo artículo —uno de los demandados— anuncia las diversas indemnizaciones que el patrono debe cubrir a favor de trabajadores suyos, cuando no existe justa causa comprobada para despedirlos o si ha dado lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley.

5. Después de tal anuncio, el mismo artículo octavo, en sus numerales 3 y 4 —que no han sido acusados— determina el monto de las indemnizaciones que los patronos deben en los casos referidos, según se trate de contratos a término fijo, o de contratos por duración de obra o labor contratada, o a término indefinido.

6. El literal d) del inciso 4 reglamenta una modalidad de indemnización por despido injusto: la del trabajador que tuviere diez años o más de servicios continuos, habiendo sido contratado a término indefinido.

7. Y a renglón seguido, el numeral 5, éste sí demandado, reza, según se vio: "Con todo, cuando el trabajador hubiere cumplido diez (10) años continuos de servicio y fuere despedido sin justa causa, el Juez de Trabajo mediante demanda del trabajador, podrá ordenar el reintegro de éste en las condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir, o la indemnización de dinero prevista en el numeral 4, literal d) de este artículo".

8. El inciso 6 señala los porcentajes de ciertas indemnizaciones adicionales, según que la empresa tenga un capital menor de \$ 1.800.000 o mayor de \$ 1.800.000, sin exceder de \$ 3.500.000 todo con ajuste a los diversos casos previstos en los numerales 3 a 5 del mismo artículo octavo del Decreto 2351.

9. Y, en fin, el inciso 8 también complementa el 1, al disponer:

"No habrá lugar a las indemnizaciones previstas en este artículo, si las partes acuerdan restablecer el contrato de trabajo en los mismos términos y condiciones que lo regían en la fecha de su ruptura".

10. *Todos los preceptos contenidos en el artículo 8 se traban y sueldan, sin que resulte dable entender los acusados, aisladamente. Tanto éstos como los demás emanan, valga repetirlo, del principio superior, que a todos los domina, enunciado en el inciso 1, sobre condición resolutoria del contrato de trabajo por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. No tendría sentido analizar los numerales 2 y 5 del artículo octavo del Decreto 2351 si no se incluye en su estudio el numeral 1, del cual dependen. Y menos aún sería factible formar un juicio de valor, a efectos de constitucionalidad, sobre el numeral 5, sin ver el 4, que le precede, y del cual es una excepción. Dicho de otro modo, la Corte no podría decidir sobre la exequibilidad del numeral 2, aplicación parcial del 1, sin pronunciar fallo de mérito sobre este último, que no ha sido acusado. Y lo propio ocurre en lo atinente al numeral 5 que hace expresa referencia a la "indemnización de dinero prevista en el numeral 4, literal d) de este artículo", siendo así que tal literal d) no ha sido impugnado y que la Corte está incapacitada para estudiarlo, porque no figura en el libelo.*

11. *La demanda por formular cargos, sin haber integrado las disposiciones acusadas en el conjunto preceptivo de que hacen parte, entabla una acción que no puede resolverse, pues la recíproca subordinación existente entre los textos demandados y los no impugnados es tal, que si se pronuncia fallo sobre los primeros, también se resolvería, así fuere implícitamente, en lo que hace a mandatos no acusados. Ese método rompería la unidad de la acción, y con ella la continenencia de la causa. Existe, pues, ineptitud sustancial de la demanda. Lo anotado se extiende a la parte del libelo que se refiere al artículo 3 de la Ley 48 de 1968, ya que éste da vigencia como ley permanente a los textos del Decreto 2351 cuyo análisis parcial acaba de hacerse con los resultados negativos ya consignados.*

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Abstenerse de decidir en el fondo sobre la demanda intentada contra los numerales 2 y 5 del

artículo octavo del Decreto legislativo 2351 de 1965 y el artículo 3 de la Ley 48 de 1968, por ineptitud de la demanda.

Cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al Gobierno por conducto del Ministro del Trabajo y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides

Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

INSTITUTO NACIONAL DEL TRANSPORTE

El artículo 76, atribución 9ª, otorga al Congreso la facultad de crear establecimientos públicos; y el Ejecutivo puede ser investido extraordinariamente de la misma, con poderes suficientes, además, para señalar las funciones que demande la entidad que se vaya a crear. — Alcance de los artículos 32 y 39 de la Constitución con relación al servicio del transporte.

El fluvial o de cabotaje. — Delegación de funciones.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Víctor Julio Usme Fajardo pide que se declaren inexecutable las atribuciones 1ª, 2ª, 4ª, 5ª, 6ª, 7ª y 8ª del artículo 2 del Decreto-ley 770 del 24 de mayo de 1968 y el artículo 6º del mismo acto.

Tenor de las disposiciones acusadas:

“DECRETO NUMERO 770 DE 1968

(mayo 24)

“*por el cual se crea el Instituto Nacional del Transporte.*

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967,

“DECRETA:

“Artículo 2. Son funciones del Instituto Nacional del Transporte:

“1ª Ejecutar la política del Estado en materia de transporte terrestre, fluvial y de cabotaje;

“2ª Efectuar estudios técnicos y económicos para orientar la racional distribución de los equipos; establecer las condiciones de la oferta y la demanda en las diferentes modalidades del transporte terrestre, fluvial y de cabotaje; fijar

las tarifas y cuando fuere el caso asignar las rutas y horarios de las empresas; comprobar los costos normales de operación, y señalar las zonas o utilidades regionales para desarrollar su política, a fin de garantizar una regular, eficaz y continua prestación del servicio;

“3ª

“4ª Determinar, previo estudio, las necesidades del transporte terrestre automotor, fluvial y de cabotaje, y recomendar a la Superintendencia de Comercio Exterior, los volúmenes de importación o producción de equipos y las especificaciones de los mismos, con el objeto de garantizar la oportuna reposición y actualización del parque automotor. Para el cumplimiento de esta función, el Instituto fijará anualmente las necesidades reales y las prioridades para las distintas modalidades del servicio, de acuerdo con los planes de desarrollo económico y social;

“5ª Dictar los reglamentos, coordinar y vigilar las diferentes modalidades del transporte público en sus ramas automotoras, fluvial y de cabotaje;

“6ª Otorgar y cancelar autorizaciones para utilizar las vías públicas por parte de las empresas de servicio público, de acuerdo con las normas que para el efecto establezca el Gobierno;

“7ª Otorgar y cancelar licencias de funcionamiento a las empresas de transporte público automotor, fluvial y de cabotaje de conformidad con la ley y las normas que adopte el Gobierno;

“8ª Colaborar con el Ministerio del Trabajo en el estudio de la situación laboral de los conductores de vehículos, y en la preparación de la política gubernamental sobre la materia, a fin

de asegurar a dichos trabajadores mejores condiciones económicas y sociales;

“Artículo 6. El Instituto Nacional del Transporte podrá delegar, con la aprobación del Gobierno, en organismos oficiales o en funcionarios públicos el cumplimiento de las funciones que le están encomendadas cuando fuera conveniente para el mejor desempeño de las mismas o para evitar la interrupción de actividades que se hallan actualmente a cargo de organismos o funcionarios diferentes.

“La delegación no hecha en forma contractual es revocable en cualquier tiempo, y ello inviste al organismo o funcionario delegatario de las facultades que se otorgan al Instituto, en los términos que prescribe la ley respecto de cada una de las funciones que se deleguen”.

INFRACCIONES ALEGADAS

El actor sostiene que el artículo 2º citado, en los ordinales objeto de la demanda, son violatorios del artículo 76-12 de la Constitución por exceder las facultades extraordinarias concedidas en la Ley 65 de 1967 que el Decreto 770 invoca como fundamento de sus prescripciones.

La demanda impugna asimismo las funciones asignadas al Instituto, por constituir actos de intervención estatal cumplidos sin atención al artículo 32 de la Carta.

De otra parte, el demandante considera que el artículo 6º del Decreto citado infringe no solo el 76-12 referido (exceso en el uso de facultades extraordinarias) sino también el 135 de la Constitución, por delegación de funciones en forma no sujeta a la reglamentación que consagra este último texto.

Es pertinente copiar los siguientes pasos del libelo:

“1º La facultad de crear el Instituto Nacional del Transporte; de refundir el patrimonio de la antigua División de Transportes del Ministerio de Fomento y de la Policía Vial con las nuevas apropiaciones presupuestales para el Instituto Nacional del Transporte; el señalar la forma de dirigirlo, administrarlo y representarlo, y a la vez de fiscalizarlo son justamente las facultades extraordinarias taxativas y pertinentes para estos Institutos, contempladas en el literal ‘i’ del artículo 1º de la Ley 65 de 1967.

“2º Pero el artículo 2º del comentado decreto, en sus numerales (funciones) 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, cuando le asigna al Instituto Nacional del Transporte la facultad de intervenir a nombre del Estado en materia de transporte terrestre,

fluvial y de cabotaje, es simplemente una extralimitación de facultades, y lo mismo se puede predicar de la facultad que se le confiere a tal Instituto para delegar en otros organismos o funcionarios públicos (artículo 6º), funciones que le son propias al Instituto; porque ni la facultad de intervenir, ni la facultad de delegar, han sido relacionadas expresamente en la Ley 65 de 1967 ni en ninguna otra ley, según el régimen constitucional imperante para la fecha de expedición del decreto que se demanda.

“Para intervenir, repetimos, era menester fundarse en el artículo 32 de la Constitución Nacional, y que existiese una ley al respecto, pero como se hizo en base de la Ley 65 de 1967, cuyo fundamento constitucional es el numeral 12 del artículo 76 de la Carta, hubo necesariamente extralimitación de facultades.

“Para delegar, era necesaria la previa existencia de una ley especial, con fundamento constitucional —según el artículo 135 de nuestra Carta—; como la Ley 65 de 1967 no dimana en conformidad con el artículo 135 de la Constitución, la facultad conferida al Instituto Nacional del Transporte para delegar, en el Decreto 770 de 1968 constituye una extralimitación de facultades”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Jefe del Ministerio Público pone en cotejo las funciones del artículo 2º materia de acusación con el literal i) del artículo primero de la Ley 65 de 1967, y concluye que se armonizan con las facultades extraordinarias allí concedidas al Ejecutivo.

Refiriéndose a la tacha propuesta por el demandante, según la cual las funciones que el Decreto 770 atribuye al Instituto Nacional del Transporte serían constitutivas de típicos actos de intervención estatal en la economía privada, contemplados en el artículo 32 de la Constitución, escribe:

“Pero en la hipótesis inaceptable de que los numerales acusados del artículo 2 del Decreto 770 constituyeran actos de intervención económica, ha de anotarse que su constitucionalidad debería examinarse a la luz del canon vigente en la actualidad o sea el artículo 6 del Acto legislativo número 1 de 1968, versión nueva del artículo 32 de la Codificación, y no, como lo pretende el actor, del texto antiguo o sea el artículo 4º del Acto legislativo número 1 de 1945, que sí prohibía el ejercicio de las funciones de intervención en uso de las facultades del artículo 76-12 de la Carta pero que ya perdió su virtualidad jurídica para ser considerado en proce-

tos de inexecutable. Además, la Ley 15 de 1959 da mandato para intervenir en el transporte”.

Relativamente al cargo de violación de las disposiciones constitucionales 76-12 y 135, por indebida delegación de facultades presidenciales, añade el Procurador:

“En relación con la tacha que se formula contra el artículo 6 del Decreto 770, cabe observar que la delegación de funciones que prevé —del Instituto del Transporte en organismos oficiales o en funcionarios públicos— es completamente diferente de aquella a que alude el artículo 135 de la Carta, el cual resulta absolutamente impertinente al caso en examen. En efecto, la hipótesis constitucional es la que doctrinariamente se conoce como desconcentración o difusión de poder, con dos notas características deducidas del canon citado: a) La delegación se efectúa por el Presidente de la República en los Jefes superiores de la Administración —Ministros y Jefes de Departamentos Administrativos— y en los Gobernadores como Agentes seccionales del Gobierno; b) Las funciones delegables son las que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, según el artículo 120 de la Constitución. Se excluye así la delegación que realicen funcionarios u organismos distintos del Presidente de la República y la que éste haga de funciones cuyas simplemente legales y no de categoría constitucional, las cuales no quedan sujetas al procedimiento del artículo 135; ley y en su caso decreto con fuerza legislativa que autorice la delegación y señale en general las funciones delegables y decreto ejecutivo posterior que realice en concreto la delegación.

“El actor formula la acusación en el sentido indicado pero no señala como violado el artículo 135 citado sino el 76-12. De todos modos, el cargo no prospera”.

Como consecuencia, la vista fiscal concluye solicitando que se declaren exequibles todos los textos demandados.

CONSIDERACIONES

La demanda comprende dos cargos: 1º, se acusan de violar el artículo 76-12 de la Constitución las atribuciones 1ª, 2ª, 4ª, 5ª, 6ª, 7ª y 8ª enumeradas en el artículo 2 del Decreto 770, “por haberse extralimitado el Presidente de la República en las facultades extraordinarias que le confiriera la Ley 65 de 1967”; y 2º, también se reputa inexecutable la facultad concedida al Instituto Nacional del Transporte para delegar en organismos oficiales o en funcionarios el cum-

plimiento de tareas que le fueron encomendadas (Art. 6). Se pasa a estudiarlas.

Extralimitación de facultades extraordinarias.

El literal i) del artículo 1 de la Ley 65 de 1967 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de un año, para, entre varios objetivos, “acordar autonomía o descentralizar el funcionamiento de oficinas de la Administración que así lo requieran para el mejor cumplimiento de sus fines”.

En virtud de la competencia así delimitada, y en fecha oportuna, el Gobierno expidió el Decreto 770 del 24 de mayo de 1968, “por el cual se crea el Instituto Nacional del Transporte”, creación que la demanda no censura.

El artículo 1 del acto acusado estableció “adscrito al Ministerio de Obras Públicas el Instituto Nacional del Transporte, como establecimiento público, esto es, como una entidad dotada de personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio propio, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, D. E., para el cumplimiento de las funciones que le encomienda el presente Decreto”.

Fundado el Instituto, debe funcionar, con arreglo a las facultades que le señale la ley, es decir, en el caso de autos, el decreto legislativo que le dio origen. Cuando por ley de facultades extraordinarias se autoriza la creación de un establecimiento público, al propio tiempo se inviste al Ejecutivo de poderes bastantes a señalar las funciones que la nueva entidad necesite para cumplir su misión, siempre que de cualquier manera no se contrarie el ordenamiento constitucional. Así se desprende de la atribución 9ª que el artículo 76 de la Carta confía al Congreso en orden a determinar la estructura de la administración mediante la creación de establecimientos públicos.

La potestad de que goza el legislador, o el Gobierno en uso de facultades extraordinarias, para trazar el campo de las actividades de un establecimiento público, ha de referirse a la organización interna del respectivo organismo y a su marcha normal. La Corte, en efecto, ha dicho en reciente sentencia del 21 de septiembre de 1970 sobre comprensión de las facultades extraordinarias que la ley concede al Ejecutivo para crear ciertas dependencias en la administración:

“2. La autorización para crear dependencias dentro de los órganos de la Rama Ejecutiva del Poder conlleva la facultad de señalarles las respectivas funciones acordes con su naturaleza y fines. Lo contrario no encaja dentro de un

ordenamiento racional de los servicios públicos, ni sería desarrollo lógico del mandato legislativo. (Al respecto, consúltense, entre otras, las sentencias de la Corte, Sala Plena, de fechas 8 de mayo y 23 de septiembre de 1969)".

Dentro de esa esfera propia de la acción administrativa del Instituto Nacional del Transporte, acomodada a sus finalidades y a la naturaleza del servicio que ha sido llamado a prestar, la Corte halla que las siguientes funciones han sido correctamente encomendadas a dicho establecimiento público: Ejecutar la política del Estado en materia de transporte terrestre, fluvial y de cabotaje (función 1ª señalada en el artículo 2 del Decreto 770); efectuar estudios técnicos y económicos para orientar la racional distribución de los equipos; asignar las rutas y horarios de las empresas, cuando fuere el caso; comprobar los costos normales de operación, a fin de garantizar una regular y continua prestación del servicio (función 2ª). También encuentra esta Corporación que es aneja al desarrollo de las finalidades del Instituto, la siguiente atribución distinguida con la denominación 4ª del artículo 2: "Determinar, previo estudio, las necesidades del transporte automotor, fluvial y de cabotaje, y recomendar a la Superintendencia de Comercio Exterior, los volúmenes de importación o producción de equipos y las especificaciones de los mismos, con el objeto de garantizar la oportuna reposición y actualización del parque automotor. Para el cumplimiento de esta función, el Instituto fijará anualmente las necesidades reales y las prioridades para las distintas modalidades del servicio, de acuerdo con los planes de desarrollo económico y social". Son asimismo correctas desde el punto de vista constitucional, siempre que se ciñan a las disposiciones legales y reglamentarias a que las mismas funciones se remiten, las siguientes: "6ª Otorgar y cancelar licencias de funcionamiento a las empresas de transporte público automotor, fluvial y de cabotaje de conformidad con la ley y las normas que adopte el Gobierno". Y en fin tampoco merece reparo la siguiente facultad del mismo artículo 2: "8ª Colaborar con el Ministerio de Trabajo en el estudio de la situación laboral de los conductores de vehículos, y en la preparación de la política gubernamental sobre la materia, a fin de asegurar a dichos trabajadores mejores condiciones económicas y sociales".

Otros cometidos del Instituto requieren consideraciones especiales.

Deben destacarse las siguientes labores que el Decreto 770 asigna al Instituto: "Establecer las condiciones de la oferta y la demanda en las

diferentes modalidades del transporte terrestre, fluvial y de cabotaje"; "fijar las tarifas", "y señalar las zonas o utilidades regionales para desarrollar su política", incluidas todas en la determinación 2ª del artículo 2; y, finalmente, las de "dictar los reglamentos, coordinar y vigilar las diferentes modalidades del transporte público en sus ramas automotoras, fluviales y de cabotaje", que figuran en la denominación 5ª.

Los dos grupos de tareas que se dejan relevados confluyen a investir al Instituto de ciertas facultades genéricas, a saber: señalar tarifas y dictar reglamentos a las empresas de transporte en todas sus ramas.

Ahora bien, de acuerdo con los principios dominantes de la libertad de industria y comercio, de la libertad de empresa e iniciativa privada que, dentro de los límites del bien común, consagra la Constitución (artículos 32 y 39), las actividades de los ciudadanos en materia de prestación de servicios públicos y privados no pueden restringirse sino a virtud de ley y conforme a un doble mecanismo que regula el memorado artículo 32, procedimiento que esta Corporación ha descrito así: "De una parte, declaración de orientaciones y lineamientos generales 'por mandato de la ley'; y de otra, aplicación en detalle de tales directrices, adaptándolas a las mudables necesidades del movimiento económico, al través de medidas concretas del Gobierno consignadas en decretos". (Sala Plena, 18 de febrero de 1971).

Y en el asunto concreto de los transportes, la intervención estatal, relativamente a tarifas y reglamentos, ha de revestir una de dos formas: O el Estado revisa (lo que supone aprobar o improbar) las tarifas y reglamentos, o dicta unas y otros. En ambos casos precisa observar un doble procedimiento para que opere el mecanismo de la intervención: en primer lugar se requiere la expedición de una ley que ordene expresamente la revisión y la fiscalización de las tarifas y reglamentos de las empresas de conducciones (Art. 39 C. N.), o un mandato, también legal, que prescriba la intervención del Estado en el servicio de transportes (Art. 32); y en segundo término, el Gobierno, en cumplimiento de la ley excepcional de intervención, procede a revisar tarifas y reglamentos o a establecerlos directamente.

Como en el negocio que se estudia no se acusa por inconstitucional ninguna tarea del Instituto Nacional del Transporte relativa a revisión de tarifas o reglamentos de los empresarios de conducciones, sería improcedente mirar este punto: Baste decir que el Gobierno puede efectuar tales

revisiones en la medida en que las leyes, con la debida precisión, lo hayan capacitado para ello, en cualquier género de transportes.

El Decreto 770 faculta al Instituto para fijar tarifas y dictar reglamentos en lo concerniente al transporte, en todas las formas, terrestre, de cabotaje y fluvial. Medida de intervención que, según se vio, el Estado solo puede tomar cuando una ley, o un decreto dictado en ejercicio de facultades extraordinarias, de manera terminante así lo manden con aplicación del artículo 32 de la Carta.

Debe tenerse presente que el Decreto 770 fue dictado en virtud de la autorización contenida en el literal i) del artículo 1 de la ley de facultades extraordinarias número 65 de 1967, otorgada para lo siguiente:

“i) Suprimir, fusionar y crear dependencias y empleos en la Rama Ejecutiva del Poder Público y en los institutos y empresas oficiales, y acordar autonomía o descentralizar el funcionamiento de oficinas de la Administración que así lo requieran para el mejor cumplimiento de sus fines”.

Una facultad extraordinaria redactada en los términos que se dejan transcritos, no puede interpretarse como capaz de habilitar al Ejecutivo para disponer con fuerza de ley providencias que permitan al Estado intervenir “en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados, para racionalizar y planificar la economía; a fin de lograr el desarrollo integral”, como lo exige el referido artículo 32. Y no puede interpretarse en tal forma, porque el literal i) del artículo 1 que se comenta no habla de ninguno de esos respectos y ni siquiera se refiere a intervención; a reglamentos, o a tarifas “en los servicios públicos y privados”.

Para que, en consonancia con el artículo 32 del estatuto constitucional, el Gobierno dicte reglamentos y tarifas en materia de transportes, es necesario que una ley, con especial determinación, sin lugar a dudas ni equívocos, le imparta mandato de hacerlo, en esa rama de la industria, o en algún sector especial de ella.

Esta ley existe pero únicamente en lo que hace al “transporte automotor, tanto urbano como en servicio por carreteras para la movilización de carga y pasajeros”, y es la número 15 de 1959, la cual, sin tratar los aspectos del transporte fluvial y de cabotaje, y apenas sí del terrestre, ordena al Gobierno “reglamentar el funcionamiento de dichas empresas y la prestación de sus servicios” y “fijar para todas las ciudades del país las tarifas del transporte urbano, intermu-

nicipal o interdepartamental” [V. Ley 15 de 1959, “por la cual se da mandato al Estado para intervenir en la industria del transporte”... y especialmente artículo 1, inciso primero y literales b) y d)].

En frente de un texto tan preciso, es fuerza concluir que el Decreto 770 aparece constitucional cuando autoriza al Instituto Nacional del Transporte para dictar reglamentos y fijar tarifas, en nombre del Estado, sobre transportes terrestres. Y la ley que sirve de base y sustento al acto acusado, deparándole mérito constitucional, no es la de facultades extraordinarias que dicho decreto invoca (65 de 1967), sino la que se acaba de mencionar, número 15 de 1959. Esta parte del decreto es exequible.

Pero la Corte no encuentra ley similar a la citada, en materia de transporte fluvial o de cabotaje. El Diario Oficial no inserta ninguna que capacite al Gobierno o a sus dependencias para dictar reglamentos y señalar tarifas en punto a conducciones fluviales o de cabotaje. A vista de semejante carencia, se impone declarar que el decreto acusado, en cuanto confiere funciones al Instituto Nacional del Transporte para hacerlo en tal clase de transportes fluviales o de cabotaje, es inexecutable en ese punto concreto.

Delegación de funciones.

El artículo 6 del Decreto 770 dice:

Artículo 6º El Instituto Nacional del Transporte podrá delegar, con la aprobación del Gobierno, en organismos oficiales o en funcionarios públicos el cumplimiento de las funciones que le estén encomendadas cuando fuere conveniente para el mejor desempeño de las mismas o para evitar la interrupción de actividades que se hallan actualmente a cargo de organismos o funcionarios diferentes.

“La delegación no hecha en forma contractual es revocable en cualquier tiempo, y ello inviste al organismo o funcionario delegatario de las facultades que se otorgan al Instituto, en los términos que prescribe la ley respecto de cada una de las funciones que se deleguen”.

Si se tiene en cuenta que las funciones otorgadas al Instituto por medio de los textos antes analizados se ajustan a la Constitución, salvo en materia de reglamentos y fijación de tarifas relativos al transporte fluvial y de cabotaje, no se ve motivo para negar la misma constitucionalidad a la atribución de un derecho de delegar que se confiere al Instituto Nacional del Transporte. Debe repetirse que cuando por ley de facultades extraordinarias se autoriza la creación

de un establecimiento público, al propio tiempo se inviste al Gobierno de poderes bastantes a señalar las funciones que la nueva entidad necesite ejercer para cumplir su gestión administrativa, siempre que no se contrarie el ordenamiento constitucional o se omitan procedimientos como los prescritos en los artículos 39 y 32 de la Codificación Constitucional.

Esta modalidad de delegar, contemplada en el artículo 6 del decreto acusado, es manera de ejercer funciones, es otra más que a la ley le es dable señalar, y que, por ende, bien puede establecer el Decreto 770, que tiene fuerza legislativa. Ni vale argüir que con ello se viola el artículo 135 de la Carta, que reglamenta la delegación de "determinadas funciones de las que corresponden al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa", y las cuales se encuentran señaladas en la Constitución. Por medio del Decreto 770 el Presidente no delegó ninguna de sus funciones constitucionales. El artículo 6 de dicho acto adscribió una facultad con fundamento regular en una ley de autorizaciones.

RESOLUCION

Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la atribución que le otorga el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero. Es exequible la función 1ª señalada en el artículo 2 del Decreto-ley 770 de 1968.

Segundo. Es exequible la primera frase de la atribución segunda del artículo segundo del Decreto 770, que reza: "Efectuar estudios técnicos y económicos para orientar la racional disposición de los equipos".

Tercero. Es exequible la frase de la atribución 2ª del artículo segundo del Decreto 770, que a la letra dice: "Establecer las condiciones de la oferta y la demanda en las diferentes modalidades del transporte terrestre, fluvial y de cabotaje"; salvo en lo referente al transporte fluvial y de cabotaje.

Cuarto. Es exequible la frase consignada en la atribución 2ª del artículo segundo del Decreto 770, que dice así: "Fijar las tarifas"; proposición que solo debe aplicarse como constitucional al transporte terrestre, pero no al fluvial y de cabotaje.

Quinto. Es exequible la segunda parte de la frase de la atribución 2ª del artículo segundo

del Decreto 770, que a la letra dice: "Y cuando fuere el caso asignar las rutas y horarios de las empresas".

Sexto. Es exequible la frase final contenida en la atribución 2ª del artículo segundo del Decreto 770 y que dice textualmente: "comprobar los costos normales de operación y señalar las zonas o utilidades regionales para desarrollar su política, a fin de garantizar una regular, eficaz y continua prestación del servicio"; salvo en lo referente al señalamiento de "utilidades" en los transportes fluviales y de cabotaje, por ser este un elemento indisoluble de la fijación de tarifas, que para dichos servicios es inconstitucional.

Séptimo. Es exequible la atribución 4ª contenida en el artículo segundo del Decreto 770 de 1968.

Octavo. Es exequible la atribución 5ª del artículo segundo del Decreto 770, cuyo tenor es el siguiente: "Dictar los reglamentos, coordinar y vigilar las diferentes modalidades del transporte público en sus ramas automotoras, fluviales y de cabotaje"; salvo en lo atinente al reglamento del transporte fluvial y de cabotaje, ya que es inconstitucional dictar reglamentos sobre prestación de los servicios en tal transporte sin ley que lo autorice.

Noveno. Son exequibles las atribuciones 7ª y 8ª contenidas en el artículo segundo del Decreto 770 de 1968.

Décimo. Es exequible el artículo 6º del citado Decreto 770.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a los Ministros de Obras Públicas, de Hacienda y Crédito Público, de Desarrollo Económico y de Defensa Nacional y a quien más corresponda, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roñcallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

PENSIONES DE JUBILACION INVALIDEZ Y VEJEZ

Exequibilidad de los artículos 13 y 16 del Decreto 435 de 1971. En cuanto al literal f) del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 la Corte la decidió en otro fallo de la misma fecha. — Las leyes y los decretos con fuerza legal deben ser promulgados por el Gobierno, por mandato constitucional, pero es el Código de Régimen Político el que hace tal reglamentación (Ley 4ª de 1913).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano Leopoldo Uprimmy pide se declare la inexecutable del artículo 1º, literal f), de la Ley 20 de 1970, con respecto a las palabras “creando las contribuciones a que haya lugar” y de los artículos 13 y 16 del Decreto 435 de 27 de marzo de 1971.

Cumplido el trámite legal pertinente se procede a dictar fallo en la siguiente forma:

1º En relación al artículo 1º, literal f), de la Ley 20 de 1970, la Corte Suprema ya decidió sobre la constitucionalidad de esta norma en sentencia de fecha 3 de agosto de 1971.

Siendo definitiva esta decisión por mandato del artículo 214 de la Carta, no se puede dictar una nueva.

2º Quedan por resolver las acusaciones contra los artículos 13 y 16 del Decreto 435 de 27 de marzo de 1971.

TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

“Artículo 13. De acuerdo con el ordinal f) del Art. 1º de la Ley 20 de 1970, sobre facultades extraordinarias para establecer todos los medios de financiación necesarios a los fines de dicha ley, y más con el objeto de atender a las mayores erogaciones implicadas por el reajuste de las pensiones de invalidez, vejez y jubilación dispuestas en este decreto a las distintas entidades del orden nacional que deben cubrirlos, así como por el nuevo mecanismo de reajuste de las mis-

mas y por la extensión de los servicios médicos, quirúrgicos y hospitalarios, adoptanse las siguientes disposiciones:

“.....
“Las normas establecidas en este artículo tendrán efecto a partir del 16 de abril de 1971”.

“Artículo 16. Este Decreto rige a partir del 1º de abril de mil novecientos setenta y uno (1971) y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias”.

DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE EL ACTOR CONSIDERA INFRINGIDAS

Cita los artículos 118-8, 85 y 120-2 y desarrolla así su concepto:

“II. *Violación del artículo 118, ordinal 8º, de la Constitución.*

“Declarada la inexecutable del literal f), del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 en la parte acusada (‘creando las contribuciones a que haya lugar’), el artículo 13 del Decreto 435 de 1971 infringe el ordinal 8º del artículo 118 de la Carta que autoriza al Presidente ejercer las facultades a que se refiere el artículo 76, ordinal 12 de la Constitución y dictar los decretos con fuerza legislativa que dicha norma contempla. Como la ley de autorizaciones es inexecutable, en cuanto a las contribuciones, el Decreto que establece tales contribuciones no está amparado por el artículo 76, ordinal 12 de la Carta y es, por lo mismo, inexecutable.

“III. *Violación de los artículos 85 y 120, ordinal 2º de la Constitución.*

“Pero aun cuando fuere executable el artículo 13 del Decreto 435 de 1971, en cuanto a decretar contribuciones, sería inexecutable en el último inciso, por infringir los artículos 85 y 120, ordinal

2º de la Constitución, que ordenan la promulgación de la ley y, por lo mismo, de los decretos extraordinarios que tienen fuerza de ley”.

El Procurador General pide se declaren inexequibles las normas acusadas, aduciendo argumentos que la Corte reproduce.

CONSIDERACIONES

1ª Categóricamente afirma el actor que siendo la ley de facultades inexequible, en cuanto a contribuciones, el decreto que las establece no está amparado por el 76-12 de la Carta.

Como la premisa no es verdadera según el fallo ya citado, la conclusión es errada.

El decreto tiene el amparo legal y por tanto no se viola el 118-8.

2ª *Es verdad que los artículos 85 y 120-2 de la Carta ordenan al Gobierno promulgar las leyes sancionadas, con lo cual se entiende que los decretos con fuerza legal exigen también tal requisito.*

Dice el Procurador:

“Puede verse que aquellos cánones, si bien hacen obligatoria la promulgación de las leyes formales —y puede admitirse que también la de las leyes materiales como los decretos-leyes—, no reglamentan lo relativo a su vigencia ni menos prohíben que ésta pueda comenzar antes de la promulgación. De manera que el constituyente libró al legislador esa reglamentación, bien mediante normas de carácter general o bien por otras especiales contenidas en la misma ley de que se trate.

.....

“Así, en Colombia el principio doctrinario invocado en la demanda y según el cual la obligatoriedad de una ley queda condicionada a su promulgación, se incorporó al derecho positivo en preceptos de carácter simplemente legal y no constitucional, y aún la misma ley que lo consagra prevé excepciones a esa regla general, porque el numeral 1 del citado artículo 53 autoriza fijar como fecha de vigencia una diferente a la de la promulgación, que puede ser anterior o posterior a ésta pues que en este punto el mencionado código o Ley 4 de 1913 no distingue”.

Es evidente que las normas constitucionales no reglamentan la vigencia de las leyes, de donde se deduce que el constituyente defiere a la ley tal reglamentación; y el legislador lo hizo por medio de los artículos 52 y 53 de la Ley 4ª de 1913 (Código de Régimen Político) así:

“Artículo 52. La ley no obliga sino en virtud de su promulgación, y su observancia principia dos meses después de promulgada.

“La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción.

“Artículo 53. Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los casos siguientes:

“1. Cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al Gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley el día señalado.

“2. Cuando por causa de guerra u otra inevitable estén interrumpidas las comunicaciones de alguno o algunos municipios con la capital, y suspendido el curso ordinario de los correos, en cuyo caso los dos meses se contarán desde que cese la incomunicación y se restablezcan los correos”.

La obligatoriedad, pues, de la ley se determina por la misma ley pudiendo ser anterior o posterior a la promulgación, y en su defecto se aplica el inciso 1º del artículo 52 citado. No prospera el cargo.

No sobra advertir que el Decreto 435 de 1971 se insertó en el Diario Oficial número 33302 de 1º de mayo de este año.

Las razones anteriores son suficientes para que la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVA:

1º En cuanto al artículo 1º, literal f) de la Ley 20 de 1970, estése a lo resuelto en sentencia de fecha 3 de agosto de 1971.

2º Son inexequibles los artículos 13 y 16 del Decreto 435 de 1971.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los Ministros de Hacienda y Crédito Público y del Trabajo y Previsión Social y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediell Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo-Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

PENSIONES DE JUBILACION, INVALIDEZ Y VEJEZ

La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencias de la misma fecha, en relación con el literal f) del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 y del artículo 13 del Decreto-ley 435 de 1971, normas objeto de la presente demanda.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

RESUELVA:

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano Guillermo Gómez Téllez, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Carta, pide se declare la inconstitucionalidad del literal f) del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 en la parte que dice: "Creando las contribuciones a que haya lugar...." y el artículo 13 del Decreto-ley número 435 de 1971.

Sobre estas mismas normas ya la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia definitiva con esta misma fecha, por lo cual no puede dictarse otra decisión.

Estas razones son suficientes para que la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General,

Estése a lo resuelto en sentencia de fecha tres (3) de agosto del presente año, sobre la constitucionalidad del literal f), del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 y del artículo 13 del Decreto 435 de 1971, respectivamente.

Cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los señores Ministros de Hacienda y Crédito Público, del Trabajo y al señor Gerente de la Caja de Previsión Social.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

PENSIONES DE JUBILACION, INVALIDEZ Y VEJEZ

Exequibilidad del artículo 1º de la Ley 20 de 1970. — Carácter de las facultades extraordinarias, que otorga el Congreso al Presidente conforme al artículo 76, ordinal 12, de la Constitución. — El Presupuesto Nacional en la reforma constitucional de 1968.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Con fundamento en el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano Agustín Gómez Torres solicita de la Corte declare la inexecuibilidad del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 “por la cual se conceden facultades extraordinarias al Gobierno Nacional para dictar normas sobre pensiones de jubilación, de invalidez y de vejez oficiales, semioficiales y particulares, y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad social”.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

“LEY 20 DE 1970

(diciembre 30)

“por la cual se conceden facultades extraordinarias al Gobierno Nacional para dictar normas sobre pensiones de jubilación, de invalidez y de vejez oficiales, semioficiales y particulares, y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad social.”

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 1º Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el tér-

mino de tres meses, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, para los fines siguientes:

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

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

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

“d) Determinar el auxilio para gastos funerarios de los pensionados de los sectores público y privado;

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

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

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

“Parágrafo. Para los fines previstos en la presente Ley y como asesora del Gobierno en estas materias, créase una comisión integrada por los Ministros de Trabajo y Seguridad Social y

de Salud Pública, el Director del Instituto Colombiano de Seguros Sociales, el Gerente de la Caja Nacional de Previsión, un representante de cada una de las Centrales Obreras CTC y UTC, dos Senadores y dos Representantes que formen parte de las respectivas Comisiones Séptima, y un representante del Cuerpo Médico y dos representantes de la Confederación Nacional de Pensionados de Colombia”.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 43, 76 —numeral 12— y 206 de la Constitución.

2. Aunque la petición de inexecutableidad comprende todo el texto del artículo 1º de la citada Ley 20 de 1970, el concepto de violación lo expresa el actor de modo especial respecto del literal f) de tal artículo. Dice así:

“1º El literal f) del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 concedió facultades extraordinarias al Gobierno para: ‘Establecer todos los medios de financiación necesarios a los indicados fines, creando las contribuciones a que haya lugar, reajustando las cotizaciones obrero-patronales, tanto para el Instituto Colombiano de Seguros Sociales como para la Caja Nacional de Previsión y demás entidades encargadas de cumplir tales mandatos prestacionales’.

“La norma transcrita quebranta el artículo 43 de la Constitución Nacional que dispone: ‘En tiempo de paz *solamente el Congreso*, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales podrán imponer contribuciones’. (Artículo 6º del Acto legislativo número 3 de 1910). (He subrayado).

“A nadie se le oculta el especial cuidado que debe tener un Estado en la imposición de los gravámenes. El descontrol en esta materia constituye una grave amenaza a la estabilidad estatal. A través de las páginas de la historia de los pueblos, se observa cómo todas las crisis y revoluciones han sido producto de los exagerados impuestos.

“Por eso el Constituyente de 1910 privó de esta competencia al Ejecutivo y se la asignó en forma exclusiva al Órgano Legislativo. El Ejecutivo, a tenor de la norma, puede imponer contribuciones en tiempo de guerra exterior o conmoción interna, pero nunca en tiempo de paz, pues en este caso solamente el Congreso, las Asambleas y los Concejos Municipales pueden

hacerlo. Esta es, pues, una facultad esencial del Congreso y éste no puede delegarla en el Ejecutivo. Para que en este caso fuera viable la delegación, precisaba una previa reforma constitucional.

“2º La disposición legal demandada (ya transcrita), es violatoria del numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional que dice: ‘Revestir, pro tunc, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen’.

“Las facultades deben ser ‘precisas’, el Congreso debe delimitar con toda exactitud la materia o materias sobre las cuales versa la delegación legislativa.

“La Ley 20 de 1970 no señaló taxativamente qué gravámenes podía imponer el Gobierno para atender al pago de reajustes de pensiones. Le otorgó una *facultad omnimoda* para ‘establecer todos los medios de financiación’. Y fue así como, el Ejecutivo pudo dictar el Decreto número 432 de 1971, que puede llamarse con toda propiedad una ley de impuestos antes que de reajustes de pensiones.

“3º El literal f) del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 viola el artículo 206 de la Constitución Nacional que dispone: ‘En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el Presupuesto de Rentas, ni hacer erogación del Tesoro que no se halle incluida en el de Gastos’. (Artículo 66 del Acto legislativo número 1 de 1968).

“El legislador, por medio de la disposición en comento, facultó al Ejecutivo para percibir impuestos que no figuran dentro del Presupuesto de Rentas y también para hacer erogaciones en el pago de los reajustes pensionales, sin que estuvieran incluidos en el Presupuesto de Gastos, luego también se violó el artículo 206 de la Constitución Nacional”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 28 de mayo del año en curso, se opone a las pretensiones del actor, estimando exequibles las normas legales objetadas.

2. Hacen parte de tal documento los siguientes conceptos:

a) “Según la Constitución, en tiempo de paz es el Congreso el único órgano (rama) autorizado para establecer, modificar, suprimir o auto-

rizar el establecimiento, modificación, supresión o percepción de contribuciones e impuestos y para establecer las rentas nacionales y los gastos de la Administración”.

b) “El Constituyente establece que una de las atribuciones del Congreso es la de facultar extraordinariamente al Gobierno para que éste legisle sobre materias que son de su competencia, y que la manera como se debe autorizar esa investidura extraordinaria está condicionada apenas a la expedición de una ley por medio de la cual el Congreso ‘decreta’ que alguna o algunas de sus atribuciones legislativas, se trasladen en forma temporal y precisa al Presidente para que éste, con base en dichas facultades, legisle en forma extraordinaria subrogándose al legislador ordinario por medio de decretos-leyes”.

e) “No hay sin embargo ninguna norma constitucional que prohíba al Congreso investir al Presidente de la República de facultades extraordinarias respecto de alguna materia específica de su esfera de atribución legislativa. La única prohibición que existía por este aspecto era la del inciso segundo del artículo 4 del Acto legislativo número 1 de 1945, correspondiente al inciso segundo del artículo 32 de la Carta vigente hasta antes de la reforma constitucional de 1968 y referente al mandato legal para intervenir en el proceso económico nacional, prohibición que fue precisamente suprimida por el artículo 6 del Acto legislativo número 1 de 1968, nuevo texto del citado artículo 32 de la Codificación”.

d) “Es improcedente también acusar la norma en cuestión por violación del artículo 206 de la Carta, el cual sólo prohíbe la percepción, en tiempo de paz, de contribuciones o impuestos que no figuren en el Presupuesto de Rentas, y la erogación del Tesoro que no se halle incluida en el de Gastos, sin que aluda en forma alguna al establecimiento o creación de tales ingresos tributarios. El establecimiento de una contribución o de un impuesto no implica su percepción que es el ingreso real del gravamen al Tesoro Público, sino que constituye apenas la autorización para recaudar y hacer efectiva la contribución correspondiente. Solo en la medida en que se perciba el tributo establecido y su cálculo no figure en el de Rentas se podría invocar la inconstitucionalidad por violación del citado artículo 20”.

e) “Según lo tiene admitido la Corte, la precisión a que alude el artículo 76 de la Carta en su numeral 12 como requisito de las facultades extraordinarias que el Congreso puede con-

ferir al Presidente de la República, no es un concepto absoluto sino relativo: ‘Habrá casos —ha dicho la entidad— en que por razón de las necesidades por satisfacer y la dificultad de conocer anticipadamente los medios para ello, la precisión requerida por el ordinal 12 del artículo 76 no puede ser otra que la que sea compatible con las necesidades que se tratan de remediar. En estos casos basta con señalar la materia sobre la cual deben recaer las medidas del Gobierno y el fin a que tales medidas deben encaminarse’. (Cf. sentencias de Sala Plena, mayo 9 de 1969 y abril 27 de 1970, entre otras)”.

f) “En el caso en estudio, las facultades conferidas son evidentemente amplias, pero como lo ha expresado este Despacho en diferentes oportunidades, la amplitud no es incompatible con la precisión y por sí misma no hace incurrir el correspondiente precepto legal en vicio de inconstitucionalidad por infracción del canon citado.

“Ciertamente, las facultades pueden ser amplias si comprenden varias materias objeto de legislación o varios aspectos de alguna o algunas de ellas, pero si no se hallan afectadas de oscuridad, de vaguedad o indeterminación, si no ocasionan confusión, si su expresión es comprensible e inteligible, la amplitud no las hace imprecisas para los efectos aquí examinados”.

V

CONSIDERACIONES:

Primera.

1. El Título V de la Constitución contiene los principios que estructuran el Poder Público. Este se integra con tres ramas a saber: la Legislativa, la Ejecutiva y la Jurisdiccional. Tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente en la realización de los fines del Estado.

2. A la Rama Legislativa corresponde de modo primordial el ejercicio de igual función; que se traduce en actos denominados legislativos, origen de situaciones jurídicas objetivas e impersonales, en principio.

3. El órgano esencial de la Rama Legislativa es el Congreso, al cual corresponde hacer las leyes, ejerciendo las atribuciones o competencias que le asigna la misma Constitución, y de modo específico, las previstas en el artículo 76. Lo normal, dentro de un Estado de derecho, es que sea este órgano el encargado de la respectiva función.

4. Mas, la misma Constitución consagra excepciones en el sentido de permitir el ejercicio de la función legislativa, desde luego con limita-

ciones o restricciones, a la Rama Ejecutiva del Poder, y más propiamente, al Presidente de la República, Jefe Supremo de ella, en estos casos:

a) El de turbación del orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella. Art. 121;

b) El de estado de emergencia económica, o sea cuando sobrevengan hechos distintos a los del orden público político, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico o social del país o que constituyan también grave calamidad pública. Art. 122;

c) El de adopción y vigencia de los proyectos relacionados con los planes y programas de desarrollo económico y social a que debe someterse la economía nacional y los de las obras públicas que hayan de emprenderse o continuarse. Art. 80;

d) El de concesión por el Congreso de autorización especial para la realización de actos propios, constitucionalmente, de la función administrativa, pero que requieren la cooperación del Congreso. Art. 76, ordinal 11;

e) El del otorgamiento por el Congreso de precisas facultades extraordinarias, *pro tempore*, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen.

5. Los decretos que en los casos anteriores diere el Presidente de la República o el Gobierno, tienen fuerza de ley y su vigencia se regula de acuerdo con los preceptos constitucionales propios de cada uno de ellos.

6. El artículo 118, ordinal 8º, dice que corresponde al Presidente de la República, en relación con el Congreso, "ejercer las facultades a que se refieren los artículos 76, ordinales 11 y 12, 80, 121 y 122 y dictar los decretos con la fuerza legislativa que ellos contemplan". Esta norma confirma lo expuesto en la presente consideración.

Segunda.

1. Como lo ha definido la jurisprudencia de la Corte, dos elementos caracterizan las facultades extraordinarias que prevé el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución: la *temporalidad* y la *precisión*. El primero hace referencia a un lapso cierto; el segundo a una materia determinada. El Presidente de la República debe obrar dentro de estos límites, siendo entendido que a más de ellos están o existen los que la misma Constitución señala al Congreso, al cual sustituye

en el ejercicio de la función legislativa. (Cf. sentencia de Sala Plena, 1º de agosto de 1969, entre otras).

2. *Las facultades otorgadas por la Ley 20 de 1970, reúnen los dos elementos anotados: el lapso se fija en tres (3) meses, o sea, cumplen con la temporalidad; y la materia aparece determinada en seis ordinales de manifiesta certeza, o sea, cumplen con la precisión.*

3. *Respecto al ordinal f) se tiene: autoriza establecer todos los medios de financiación necesarios a los fines indicados en los ordinales anteriores, entre ellos, el reajuste periódico de las pensiones de jubilación, vejez e invalidez de los trabajadores al servicio del Estado. Y agrega de modo expreso: "creando las contribuciones a que haya lugar"; instrumento complementario para realizar el objetivo de la ley.*

De otra parte, no existe precepto constitucional alguno que le vede al Congreso obrar en tal sentido. Por lo mismo podía, sin violar la Constitución, revestir al Presidente de facultades extraordinarias respecto de la materia a que se refiere el precepto objetado.

4. *En cuanto a la oportunidad para conceder las autorizaciones extraordinarias, su apreciación es fenómeno que escapa a todo control jurisdiccional. El Congreso es soberano para determinar "cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen". Al obrar en sentido positivo, está ejerciendo su función propia, o sea la legislativa.*

Tercera.

1. *El artículo 43 de la Constitución dispone que en tiempo de paz solamente el Congreso, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales podrán imponer contribuciones. Aprisiona este ordenamiento un principio vigente del derecho público cual es el de conceder, de modo privativo, a los cuerpos de representación directa de la opinión pública la facultad, poder o competencia, de crear o modificar la carga tributaria indispensable para atender a las necesidades del Estado y al cumplimiento de sus fines políticos y sociales.*

Este precepto guarda relación y armonía con los artículos 76, ordinal 13, 191 y 197, ordinal 2, del mismo estatuto.

2. Igual alcance e interpretación le dio la Corte en el año de 1913:

a) La disposición contenida en el artículo 43 de la Constitución establece el trascendental

principio de que las contribuciones nacionales en tiempo de paz no se pueden establecer sino por el poder legislativo;

b) Ha querido el constituyente poner en manos del "poder soberano de la Nación", la facultad de crear o establecer los impuestos que han de servir para satisfacer en gran parte las atenciones de la administración pública. (Cf. sentencia de Sala Plena, 6 de junio de 1913. G. J., Tomo 22, págs. 55 y 56).

3. Pero, cuando el Gobierno obra en igual sentido, o sea creando o aumentando contribuciones, por mandato o en ejercicio de facultades extraordinarias que le otorga el Congreso, con el lleno de los requisitos señalados en el ordinal 12 del artículo 76, no está quebrantando el texto, espíritu y antecedentes del artículo 43, sino desarrollando actividades que le incumben por mandato de preceptos de igual origen y categoría.

Cuarta.

1. El artículo 206 de la Constitución preceptúa que, de igual modo, en tiempo de paz, no se podrá percibir contribución que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación del Tesoro que no se halle incluida en el de Gastos. Quiere decir lo anterior que no habrá exigibilidad de tributo sino mediante la respectiva y previa operación fiscal. Es una garantía más para el contribuyente, que se hace valer a través de la voluntad del Congreso.

2. El recaudo tributario es, pues, una operación compleja que consta de dos actos principales: uno legislativo, la ley o el decreto con fuerza de ley, que crea o establece el tributo; y otro un acto condición, o sea el presupuesto que calcula el producto del tributo en el año fiscal respectivo, y dispone, a la vez, su inversión en una actividad o servicio público.

3. En relación con este último acto, según doctrina de la Corte, se tiene:

a) Los artículos 76 (ordinales 3 y 13), 206, 208, 209 y 210, y otras disposiciones constitucionales concordantes, regulan la naturaleza jurídico-administrativa del Presupuesto Nacional. Hacen parte, los últimos, del Título XIX de la Constitución, "de la Hacienda". La reforma de 1968, al acentuar el sistema gubernamental de la planeación vinculó el presupuesto a los planes y programas de desarrollo económico general de que trata el citado artículo 76, en su ordinal 4º.

b) En armonía con estas normas sobre la elaboración y aprobación del Presupuesto Nacional, tal acto tiene las características del acto condición o intermediario aunque formalmente se le considere como una ley. Permite el ejercicio de un poder, hace legalmente posible la percepción de las rentas creadas por leyes anteriores, normas generales e impersonales, e igualmente, autoriza la inversión del producto de esas rentas en determinados servicios y obras públicas, previa disposición legal al respecto. (Cf. sentencia Sala Plena, 14 de junio de 1969).

4. Se trata, en consecuencia, de dos actos jurídicos independientes, sin que la validez del primero esté condicionada por el nacimiento del segundo. La garantía constitucional consiste en que el tributo a que el artículo 43 se refiere no pueda ser percibido por la Administración, en forma alguna, sino conforme a lo previsto en el artículo 206.

5. Por último, y a título meramente informativo, se debe reparar en que el Gobierno, por medio del Decreto número 1012 de 5 de junio del año en curso, abre unos créditos adicionales al Presupuesto de Rentas e Ingresos y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal de 1971, por 200 millones de pesos, con cargo al mayor producto del impuesto del timbre y papel sellado, de conformidad con lo establecido en el Decreto número 435 de 1971, resultado del ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 20 de 1970.

Quinta.

Respecto de los demás ordinales del artículo 1º de la Ley 20 de 1970, o sea los distinguidos con las letras a), b), c), d), e), g) y su párrafo, y en relación con normas constitucionales distintas a las señaladas en el artículo 76, no encuentra la Corte que pugnen con ellas en forma alguna.

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad de las normas acusadas, las cuales no violan los textos señalados por el actor, ni otro alguno.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala

Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el artículo 1º de la Ley 20 de 1970.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, transcribábase al Ministerio de Trabajo y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia,

Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CONDICIONES ESPECIFICAS PARA SER JUEZ DE MENORES

Exequibilidad del artículo 3º de la Ley 83 de 1946 en la parte que dice: "Debe además comprobarse el legítimo matrimonio, que se es padre o madre de familia, la versación en ciencias educativas y la ejemplar conducta moral". — Distinción entre "requisitos" y "calidades". Alcance y sentido de los artículos 157 y 159 de la Constitución. Al exigir la ley una ejemplar conducta moral, no rebasa el precepto constitucional que contiene los requisitos mínimos para desempeñar el cargo.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano Marco José Gómez Forero ha solicitado de la Corte que se declare inexecutable el artículo 3º de la Ley 83 de 1946, en la parte que dice:

"... debe, además, comprobarse el legítimo matrimonio, que se es padre o madre de familia, la versación en ciencias educativas y la ejemplar conducta moral".

Considera la demanda que la norma, en la parte transcrita, viola los artículos 150, 155, 157 y 159 de la Carta Política. Estos preceptos se refieren el primero, a los requisitos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia; el segundo, a los exigidos para ser Magistrado de Tribunal; el tercero, a los establecidos para ser Juez Superior, de Circuito, de Menores, de Instrucción Criminal, especializado en alguna Rama del Derecho, o Juez de igual o superior categoría a los indicados; y el cuarto, en su primer inciso, remite a la ley la fijación de los medios y formas para probar las calidades que deben llenar los funcionarios del orden judicial incluyendo a los

de lo Contencioso Administrativo, y del Ministerio Público; y en su inciso 2º dispone que las condiciones requeridas para el desempeño de tales cargos habilitan para servir los de categoría inferior.

La demanda funda la violación alegada en que el artículo 157 de la Carta, que es el básico en el estudio, no exige para ser Juez de Menores ninguna de las condiciones impuestas por la norma demandada, y que, por lo mismo "... si la Carta no les dio a los legisladores facultades para desarrollar o reglamentar las calidades de Juez de Menores o de cualquiera de los incluidos en el artículo 157, toda ley que imponga condiciones diferentes a las ordenadas por el precepto constitucional, será contraria a éste". El resto de la argumentación se desplaza sobre la tesis fundamental de que por ser constitucionales los requisitos para ser Juez de Menores, en cuanto constan en el texto del artículo 157, sólo el constituyente puede "abrogar, disminuir o aumentar tanto los cargos judiciales allí creados como las calidades allí también instituídas". Y que, por cuanto en el caso presente la ley en la parte cuestionada al exigir calidades adicionales se ha salido del marco de la Carta, es violatoria de la misma y así debe declararse.

En su oportunidad el Procurador General coadyuvó los argumentos de la demanda y pidió que la norma sub júdice fuera declarada inexecutable. Sostiene el Procurador, en síntesis, que:

1º Es preciso distinguir entre el ingreso al servicio público y el ingreso a una carrera espe-

cial dentro de los distintos aspectos de aquél. En este último caso el legislador puede, con apoyo en los artículos 62 de la Codificación y 5º del Acto plebiscitario de 1957, exigir todos los requisitos, condiciones y calidades que estime necesario, aunque no estén contemplados en la Carta.

2º El caso presente se refiere a la primera hipótesis, es decir, a la de ingreso al servicio, que en este caso es el judicial. Si para ello, y en cuanto a la judicatura de menores, el artículo 157 sólo establece determinados requisitos, los exigidos en la porción de la norma demandada implican un desbordamiento del texto constitucional.

3º Que tratándose de reglamentar las condiciones y requisitos para ingresar a la Carrera Judicial, es aceptable que la ley imponga "como condiciones suplementarias" las señaladas en la parte final del artículo 3º que se estudia. Pero como no se trata aquí de reglamentar dicha carrera sino de estatuir sobre el ingreso al servicio, aquellas disposiciones contrarían manifiestamente la Constitución.

4º Que si de acuerdo con el inciso 2º del artículo 159 de la Constitución, las calidades y requisitos para el ejercicio de cargos judiciales habilitan para servir los de categoría inferior, quien ha servido la Magistratura de la Corte no podría ser Juez de Menores si no tiene, además, los requisitos exigidos por la disposición que se estudia. Por lo mismo, al no poderse dar cumplimiento por este aspecto al artículo 159, la norma demandada resulta inconstitucional.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1ª No es el caso de considerar la demanda en cuanto se relaciona con los artículos 150 y 155 de la Carta Política, porque ninguno de los dos tiene que ver con el caso que en ella se plantea. En efecto, el primero se refiere a requisitos para ser Magistrado de la Corte y el segundo a los de Tribunal Superior de Distrito, categorías judiciales diferentes a las de los funcionarios que comprende la demanda.

2ª *Cuanto a los artículos 157 y 159, se estima:*

Las condiciones para el ejercicio de la judicatura, pueden dividirse entre "requisitos" y "calidades". Aun cuando desde el punto de vista etimológico el Diccionario de la Real Academia de la Lengua los acerca, hay entre ellos matices de diferenciación que permiten separarlos, para

*efecto de precisar el sentido de los dos preceptos constitucionales que se estudian. Requisitos, son aquellas circunstancias o situaciones básicas que debe tener o en que debe estar colocada una persona para el ejercicio de un empleo, y que no pertenecen a su naturaleza, sino que se adquieren. Calidades, son virtudes o condiciones personales de contenido moral que debe tener una persona para dar lustre y prestigio al empleo y que sirven como garantía social de su correcto ejercicio. Si se repara cuidadosamente en los textos constitucionales que imponen requisitos para el ejercicio de cargos judiciales, se observa que sólo excepcionalmente hablan también de calidades. En efecto, ser colombiano de nacimiento, abogado titulado, haber desempeñado en propiedad y por cierto tiempo determinados cargos judiciales, o haber ejercido la profesión de abogado, son hechos que por sí mismos, a pesar de su importancia intrínseca para ingresar, permanecer o ascender en el servicio judicial, no pueden ser suficientes garantías de idoneidad. La ciudadanía puede perderse voluntariamente o por la comisión de delitos; se puede tener el título de abogado y, sin embargo, haber ejercido la profesión sin la rectitud y pureza que socialmente se requieren para adquirir en ella buena reputación; es factible el desempeño pasado de cargos judiciales, pero en ellos puede haberse incurrido en hechos de conducta incompatibles con su dignidad y eficacia. La Constitución, en esta materia, sólo agrega a los requisitos básicos citados y sólo para ser Magistrado de la Corte, Consejero de Estado y Magistrado de Tribunal, haber ejercido la profesión de abogado "con buen crédito", y hallarse en ejercicio de la ciudadanía, es decir, dos calificaciones de contenido moral. De ahí por qué se hace necesario complementar aquellos requisitos con calidades que, dentro de lo posible, aseguren a la sociedad que el servicio de la justicia se prestará por personas de la más alta aceptación científica y moral. Ello explica por qué las disposiciones legales vigentes exijan, además de los requisitos básicos señalados por la Constitución, una especial calificación de los mismos o de hechos o situaciones que le son complementarias, es decir, de calidades propiamente dichas y, además, todos aquellos que se estimen convenientes para los fines indicados en relación con la naturaleza de las respectivas funciones. Y explica también que, de una parte, el artículo 62 de la Carta remita a la ley "el establecimiento de las calidades y antecedentes para el desempeño de ciertos empleos en los casos no previstos por la Constitución", y que de otra, el 159 *ibidem*, señale tam-*

bién como función del Congreso, la de fijar por medio de leyes, la forma de probar dichas "calidades y antecedentes". Si se repara en que la norma que se estima violada no menciona la buena conducta como condición para ser Juez, y se tuviera por correcta la argumentación del actor, habría que concluir que la ley que la exigiera sería inexecutable por rebasar el precepto; y si no obstante que la misma norma prevé la existencia de jueces especializados dentro del servicio judicial, sin señalar requisitos básicos para tal condición, podría de igual modo concluirse que la ley que precisara la especialización y su prueba sería contraria a la Constitución. No se ve, por otra parte, cómo podría razonablemente ser estructurada una carrera judicial que cumpliera las altas finalidades que la Carta señala a la Rama Jurisdiccional, tal como la prevé el artículo 162, si el legislador no pudiera, con toda amplitud, establecer requisitos y exigir calidades que fueran conformes con dicha finalidad; ni cómo, dentro de ella, podría adelantarse una labor de selección por méritos científicos y morales dentro del respectivo escalafón. La verdad es que ello se puede hacer mientras no se contraríen, desconozcan o deformen los requisitos mínimos exigidos por la Carta para cada grado judicial, porque los mismos preceptos de ella que los establecen, llevan ínsitos poderes suficientes para que el Congreso pueda desarrollarlos para hacerles producir sus resultados propios.

Para ejemplo, se cita el fallo de 19 de agosto de 1970, en el cual, al examinar un cargo semejante sobre la prohibición de elegir para cargos judiciales o del Ministerio Público a personas respecto de las cuales exista la convicción moral de que no observan una vida pública y privada compatible con la dignidad del cargo (exigencia que no consta en ningún texto constitucional), dijo la Corte:

"Es de todo punto plausible que el estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público trate de no incluir en el seno de ésta a quienes observen mala vida. Las meras necesidades del servicio y aun la conveniencia de no contaminarlo por obra de costumbres depravadas, tan propensas a derramarse, especialmente en oficios en que a veces surge el espíritu de cuerpo, imponen precauciones que el legislador debe tomar en este campo". (Fl. 109 Libro de Actas de octubre de 1969 hasta la fecha).

Debe tenerse en cuenta además que la diferencia entre requisitos y calidades tiene amplio apoyo en los artículos 150, 155, 157, 158 y 159 de la Carta. En efecto, los cuatro primeros establecen condiciones básicas y generales para las

diferentes categorías, en tanto que el último, en sus dos incisos, menciona las "calidades" y las "condiciones". Aquellas, que son la especie, tanto en sí mismas como en lo relativo a su prueba, se reservan a la ley. Estas, que constituyen el género y que con los mismos requisitos habilitan cuando se poseen, para desempeñar cargos de inferior categoría. Por lo mismo cuando la ley se limita a establecer las primeras, o la prueba de ellas y de las restantes condiciones, o a crear requisitos adicionales que sean indispensables para lograr una buena administración de justicia sin desconocer los ya establecidos, no puede estimarse inexecutable.

Simplemente la complementa, y desarrolla en un sentido lógico y obvio. A nadie se le ocurriría que el ejercicio ineficaz o inmoral de cargos judiciales, el de la abogacía contra las normas de la ética, o el del profesorado sin idoneidad y rectitud, puedan habilitar a alguien para acceder al servicio judicial, o para ser mantenido en él, sólo porque la Constitución exige, como requisitos básicos ser abogado titulado, o haber ejercido la profesión, la judicatura o el profesorado, simplemente. Tanto el hecho o circunstancia como su calificación deben demostrarse. Y todo hecho adicional que sin contrariar los textos de la Carta, sean útiles para darles plena aplicación y relevancia, son aceptables, pues se trata de exigencias obvias para el buen funcionamiento de un servicio por el cual debe responder la Nación en todo momento.

En el caso concreto del artículo 3º de la Ley 83 de 1946, en nada aparece quebrantada la Constitución. El se limita a exigir cuatro condiciones, la primera de las cuales es tenida dentro de la organización social por calidad o cualidad para el desempeño del cargo de Juez, en general, que se desprende directamente del artículo 157, y que es tener "una ejemplar conducta moral"; y tres específicas que se han considerado necesarias para un mejor ejercicio de la judicatura de menores: ser casado legítimamente, es decir, tener matrimonio válido conforme a la ley, ser padre o madre de familia y ser versado en ciencias educativas. La razón de estas exigencias radica en la naturaleza de la especialísima tarea que compete a un Juez de Menores, el que, menos que a una fría aplicación del derecho, tiene entre sus principales funciones la de aconsejar, reconvenir, comprender, encauzar y reeducar a niños que han delinquido o han sido colocados en situación predelictual. Es posible que una persona célibe o indocta en materias educativas pueda cumplir igual tarea con la misma presunta eficacia; pero si el Congreso

estimó, a través de la ley cuyo artículo se estudia, que ofrecía mejores garantías para el desempeño de esa judicatura quien llenara sus exigencias, no es ese un acto que pueda fundar válidamente un cargo de inexequibilidad por violación de los artículos señalados en la demanda o de algún otro de la Carta.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, *declara exequible* el artículo 3º de la Ley 83 de 1946 en la parte que dice "Debe además comprobarse el legítimo matrimonio, que se es padre o madre de familia, la versación en ciencias educativas y la ejemplar conducta moral".

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

PENSIONES DE JUBILACION, INVALIDEZ Y VEJEZ

Exequibilidad de los artículos 3, 9 y 15 e inexecuibilidad del artículo 10 del Decreto 435 de 1971; con relación al artículo 13 ibídem se ordena estar a lo resuelto en sentencia del 3 de agosto último. — Alcance de la Ley de facultades número 20 de 1970. — El artículo 10 del Decreto 435 rebasó la facultad otorgada en el literal d) del artículo 1º de la Ley 20 de 1970, que sólo se refiere al auxilio funerario para los pensionados.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 4 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Agustín Gómez Torres, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Constitución, pide que se declaren inexecutable los artículos 3, 9, 10, 13 y 15 del Decreto 435 del 27 de marzo de 1971, “por el cual se reajustan las pensiones y otras prestaciones de los empleados públicos y trabajadores del sector privado y se provee a su financiamiento en el sector público”.

El texto de las disposiciones acusadas, lo mismo que los cargos de inconstitucionalidad y razones de violación aducidas por el demandante serán reproducidos y examinados en el curso de las consideraciones de este fallo. También se hará mérito de opiniones del Procurador General de la Nación.

CONSIDERACIONES

Para resolver, deben estudiarse los cargos formulados y, por modo simultáneo, las disposiciones objeto de acusación, a toda luz constitucional.

Cargos contra el artículo 3 del Decreto 435, el cual dice así:

“El Gobierno Nacional hará los reajustes de pensiones cada tres (3) años, teniendo en cuen-

ta la variación de salarios registrada en ese período, de conformidad con el porcentaje (%) de variación que fije el Consejo Nacional de Política Económica y Social”.

El actor ensaya un parangón entre el texto transcrito y la ley de autorizaciones, cuyo artículo 1, literal a), reza:

“Artículo 1º Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de tres meses, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, para los fines siguientes:

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

Deduce el demandante sus acusaciones en los siguientes términos:

“En primer lugar, el Gobierno Nacional no estableció el mecanismo ordenado por la ley. En esta forma el señor Presidente de la República quebrantó el numeral 2º del artículo 120 de la Constitución Nacional que le ordena: ‘promulgar las leyes sancionadas, obedecerlas y velar por su exacto cumplimiento’.

“En segundo lugar, el Gobierno desconoció los derroteros que al respecto le señaló la ley. En efecto: el legislador ordenó:

“a) Que los reajustes pesionales deben efectuarse cada que se realicen aumentos de sueldo o salarios para los trabajadores activos, y

“b) Que ha de existir proporción entre los reajustes que se hagan a los trabajadores acti-

vos y los que se verifiquen en favor de los pensionados.

“Por su parte el Gobierno dispuso:

“a) Que los reajustes pensionales se harán cada tres (3) años y

“b) Que dichos reajustes pensionales se efectuarán, ‘de conformidad con el porcentaje de variación que fije el Consejo Nacional de Política Económica y Social’, mas no en forma proporcional, como le mandó el legislador.

“En el presente caso, el señor Presidente de la República excedió las facultades, pues invadió la órbita de funciones del legislativo, ya que reformó el contenido del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 y regló por medio del artículo 3º del Decreto 435 de 1971 materias que no estaban contempladas en dicha ley.

“En consecuencia, este artículo del Decreto es violatorio del artículo 55 de la Constitución que consagra funciones separadas para cada uno de los órganos del Poder y también del artículo 76 de la misma que estatuye: ‘Corresponde al Congreso hacer las leyes’.

“Por medio de ellas ejerce las siguientes atribuciones:

‘1ª Interpretar, reformar y derogar las leyes preexistentes...’ (He subrayado).

“Luego el artículo 3º del Decreto 435 de 1971 debe ser declarado inconstitucional”.

Sintetizando, dos son las censuras que se dirigen al artículo 3: no prescribir reajuste de pensiones sino cada tres años, debiendo mandar que se haga cada vez que se produzca un alza de salarios; y que la forma de reajuste ordenada no es proporcional a los aumentos de salarios.

Es de observar:

El literal a) del artículo 1 de la Ley 20 de 1970 faculta al Gobierno para establecer un mecanismo en virtud del cual las rectificaciones favorables en sueldos o salarios de los trabajadores en servicio activo impliquen aumento proporcional en las pensiones del personal jubilado. Tal autorización no impone al Gobierno el deber de decretar las medidas que requiera el ejercicio de las facultades extraordinarias de modo tal que los reajustes de pensiones tengan lugar en fechas precisas. Sobré este punto se dejó amplitud de apreciación al Ejecutivo, y de ahí que los periodos de tres años, por él señalados a su leal saber y entender, encajen dentro de la amplitud cronológica que manifiesta la ley. No se advierte pugna, en este particular, entre el artículo 3 del decreto y el literal antes copiado.

En cuanto a la relación que debe existir entre el aumento de salarios y el reajuste de pensiones, se nota que la Ley 20 tampoco impuso al Gobierno ninguna correspondencia numérica, a la cual ceñirse. Le encomendó sí que el procedimiento que dejaba a su juicio establecer, involucrara, esto es, llevara en sí, implicara “una elevación en las pensiones en forma proporcional al aumento decretado en favor de los trabajadores activos”. Se abstuvo de fijar una medida de proporción, un prorrato cualquiera. Y como pauta que debía orientarlo, le trazó la de aplicar “un criterio de equidad”, expresión que da carácter más lato aún a la autorización, la cual se coloca así bajo los dictados de la conciencia. A falta de un texto imperativo de la ley, aparece en cambio que al Gobierno incumbe establecer una relación proporcional, con moderación, sin rigorismos de naturaleza aritmética o algebraica, sin someterse a un mandato terminante, que en el caso de autos —ya se vio— no existe.

En tales condiciones, el mecanismo que señala el artículo 3 del Decreto 435 no es incoherente con ningún derrotero obligatorio trazado en la Ley 20. El decreto acusado señaló para efectos de reajuste de pensiones, una relación proporcional a un rendimiento de salarios, lo que expresa en los siguientes términos... “de conformidad con el porcentaje (%) de variación que fije el Consejo Nacional de Política Económica y Social”. Y al prescribir este método, el Gobierno se acogió al “criterio de equidad” que le indicó como derrotero la Ley 20. No hubo exceso en el uso de facultades extraordinarias, ni, por ende, quebranto de los artículos 55 y 76 del estatuto fundamental —invocados por el autor— ni de otro alguno de la misma jerarquía.

Acusación contra el artículo 9.

Cuyo texto es el siguiente:

“El mecanismo futuro para el reajuste de las pensiones a cargo del sector privado, será igual al dispuesto en el artículo 3º de este Decreto”.

Su impugnación la sostiene el demandante así:

“Si el artículo 3º, al cual se refiere este artículo, es inconstitucional, ya que como quedó demostrado, quebranta los artículos 55 y 76 de la Carta Fundamental, también lo será este que no es otra cosa que su repetición. Por lo tanto también debe ser declarado inconstitucional, por las mismas causas del anterior”.

Como la Corte estima que el artículo 3 del Decreto 435 es exequible, resulta obvio que la

acusación que se formula, como una consecuencia de inconstitucionalidad, contra el 9, tampoco es de recibo.

Tacha contra el artículo 10.

La disposición acusada dice:

“El auxilio funerario para los afiliados que fallezcan en servicio, será cubierto por la respectiva Caja de Previsión Social, en cuantía equivalente a un mes de sueldo básico, sin exceder de \$ 3.000”.

Cabe anotar que el texto transcrito se funda en el literal d) del artículo 1 de la Ley 20 de 1970, a cuyo tenor se revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para “determinar el auxilio para gastos funerarios de los pensionados de los sectores público y privado”.

Como lo observan tanto el demandante como el Procurador General de la Nación, no se ajusta el contexto del artículo 10 al tenor de las autorizaciones en que se apoya. Al respecto dice el Jefe del Ministerio Público, en opinión que la Corte acoge:

“Es incuestionable que la autorización legal se refiere exclusivamente al auxilio funerario de los pensionados, es decir, de quienes fallezcan habiendo adquirido ya ese status, en tanto que la norma acusada regula el auxilio respecto de los fallecidos hallándose aún en servicio, situación completamente diferente”.

Y agrega:

“El cargo contra el artículo 10 es fundado pues la extralimitación de facultades que supone es evidente, con la consiguiente infracción de los cánones de la Carta citados en el aparte anterior”.

Así se resolverá en este fallo.

Demanda contra el artículo 13.

Esta disposición está redactada como sigue:

“Artículo 13. De acuerdo con el ordinal f) del Art. 1º de la Ley 20 de 1970, sobre facultades extraordinarias para establecer todos los medios de financiación necesarios a los fines de dicha ley, y con el objeto de atender a las mayores erogaciones implicadas por el reajuste de las pensiones de invalidez, vejez y jubilación dispuestas en este Decreto a las distintas entidades del orden nacional que deben cubrirlos, así como por el nuevo mecanismo de reajuste de las mismas y por la extensión de los servicios médicos, qui-

rúrgicos y hospitalarios, adóptanse las siguientes disposiciones:

“(A) El valor de cada hoja de papel sellado será de tres pesos (\$ 3.00) y el destinado al uso en el exterior será de un dólar (US\$ 1.00), o su equivalente en moneda extranjera por cada hoja. A cada hoja de papel sellado que se encuentre en circulación deben adherirse estampillas de timbre nacional o de servicio exterior hasta completar su valor.

“(B) En los casos contemplados en el párrafo 2º del artículo 2º de la Ley 24 de 1963, deberá adherirse a cada hoja de papel sellado una estampilla de timbre nacional por valor de dos pesos (\$ 2.00).

“(C) La cuantía del impuesto de timbre fijada por el Decreto 2908 de 1960 y la Ley 24 de 1963, en los casos enumerados a continuación será la que en ellos se indica:

“1º Las cartas de naturalización de técnicos, mil pesos (\$ 1.000). Las demás cartas de naturalización, dos mil pesos (\$ 2.000).

“2º Los carnés de sanidad que se expidan por cualquier entidad de derecho público, diez pesos (\$ 10.00).

“3º Los certificados de salud para posesión de empleados públicos y privados, expedidos por autoridad de higiene competente o por médicos graduados, en el momento de ser refrendados por aquella, cinco pesos (\$ 5.00).

“4º Los certificados que expidan los funcionarios oficiales, cinco pesos (\$ 5.00).

“5º Los certificados de estar a paz y salvo que expidan las entidades de derecho público, por concepto de impuestos, cinco pesos (\$ 5.00).

“6º Las traducciones oficiales, cinco pesos (\$ 5.00) por cada hoja.

“7º Las diligencias de autenticación de publicaciones oficiales, diez pesos (\$ 10.00).

“8º Las copias de documentos que reposan en archivos de entidades de derecho público, tres pesos (\$ 3.00) por cada hoja.

“9º La autenticación o reconocimiento de firmas por ante funcionarios de carácter oficial, dos pesos (\$ 2.00) por cada persona cuya firma se reconozca o autentique.

“10. Las copias de las actas civiles y eclesiásticas sobre el estado civil de las personas y las certificaciones sobre el mismo objeto, dos pesos (\$ 2.00).

“11. Los avisos de minas, trescientos pesos (\$ 300.00).

"12. Las denuncias de minas, trescientos pesos (\$ 300.00).

"13. Las actas de posesión minera, mil pesos (\$ 1.000).

"14. La titulación minera, así:

"a) Cada título de mina de veta, quinientos pesos (\$ 500.00), por cada pertenencia o fracción;

"b) Cada título de mina de aluvión y de piedras preciosas, cinco mil pesos (\$ 5.000).

"c) Cada título de mina de sedimento, dos mil quinientos pesos (\$ 2.500.00).

"15. Las concesiones de depósitos naturales, así:

"a) Las petrolíferas, diez mil pesos (\$ 10.000.00);

"b) Las de minerales radioactivos, dos mil pesos (\$ 2.000.00);

"c) Las de explotación de bosques naturales dos pesos (\$ 2.00) por cada hectárea, en terrenos baldíos de la Nación;

"d) Otras concesiones mineras, seiscientos pesos (\$ 600.00).

"16. Las prórrogas de cualquiera de estas concesiones, el 50% de la tarifa respectiva.

"17. Los permisos para explotar bosques naturales en terrenos de propiedad privada, cuatro pesos (\$ 4.00) por hectárea.

"18. Los permisos para explotar cada depósito de arena, gravas, gravillas, piedras de labor o de construcción, seiscientos pesos (\$ 600.00).

"19. Los títulos de adjudicación gratuita de terrenos baldíos, dos pesos (\$ 2.00) por hectárea.

"20. Los permisos que otorgue el Gobierno para ocupar calles, plazas, vías y demás bienes de uso público con redes permanentes y para uso industrial o doméstico, dos mil pesos (\$ 2.000.00).

"21. Las concesiones de fuerza hidráulica, mil pesos (\$ 1.000.00). Las renovaciones, quinientos pesos (\$ 500.00).

"22. Las concesiones de aguas, dos pesos (\$ 2.00) por cada litro por segundo.

"23. Las solicitudes de patentes de invención, de registro de marcas, modelos, dibujos industriales, cien pesos (\$ 100.00).

"24. Los títulos o certificados de marcas, etiquetas, modelos, rótulos, nombres y dibujos industriales o comerciales, quinientos pesos (\$ 500.00). Las renovaciones o prórrogas, modificaciones o traspasos, trescientos pesos (\$ 300.00).

"25. Los títulos de patentes de invención, mil pesos (\$ 1.000.00). Las modificaciones, prórrogas y traspasos, cuatrocientos pesos (\$ 400.00).

"26. Las patentes de embarcaciones fluviales o marítimas, dos pesos (\$ 2.00) por cada tonelada de capacidad transportadora.

"27. Las matrículas de naves aéreas, veinte pesos (\$ 20.00) por cada mil kilogramos de peso bruto máximo de operación al nivel del mar, según la reglamentación que sobre el particular expidan las correspondientes autoridades colombianas.

"28. Las licencias para portar armas de fuego, cien pesos (\$ 100.00). Las renovaciones cincuenta pesos (\$ 50.00).

"29. Las licencias que expida el Gobierno para comerciar en municiones y explosivos, mil pesos (\$ 1.000.00).

"30. Las licencias que expidan las entidades de derecho público, de carácter nacional, para lanzar al mercado productos que requieran previa aceptación oficial, cuatrocientos pesos (\$ 400.00).

"31. Las providencias oficiales sobre reconocimiento de personería jurídica, doscientos pesos (\$ 200.00), a excepción de las dictadas para corporaciones cívicas sin ánimo de lucro; así como para sindicatos de trabajadores y cooperativas que no sean de industriales o comerciantes.

"32. Las actas de posesión de funcionarios oficiales nombrados en propiedad o interinamente, el dos por ciento (2%) sobre el valor del sueldo fijo mensual, si éste no excede de mil pesos (\$ 1.000.00) o el cinco por ciento (5%) si sobrepasa esta cantidad. Si el sueldo es eventual o pagadero en proporción al desarrollo de determinada actividad, veinticinco pesos (\$ 25.00). Si es mixto o sea que participa del fijo y del eventual, el dos o el cinco por ciento (2%-5%) sobre el fijo y veinticinco pesos (\$ 25.00) más.

"33. Las actas de posesión de los funcionarios particulares que deban extenderse ante las entidades de derecho público, las mismas tarifas establecidas en el numeral anterior.

"34. Los permisos de navegación, diez pesos (\$ 10.00) cada uno.

"35. La legalización del documento único para el despacho de naves mercantes:

"a) Barcos hasta de mil toneladas netas, cien pesos (\$ 100.00);

“b) Barcos de 1.001 a 2.000 toneladas netas, doscientos pesos (\$ 200.00);

“c) Barcos de 2.001 a 3.000 toneladas netas, trescientos pesos (\$ 300.00);

“d) Barcos de 3.001 a 4.000 toneladas netas, cuatrocientos pesos (\$ 400.00);

“e) Barcos de 4.001 a 5.000 toneladas netas, quinientos pesos (\$ 500.00);

“f) Barcos de 5.001 a 7.000 toneladas netas, seiscientos pesos (\$ 600.00);

“g) Barcos de 7.001 a 10.000 toneladas netas, setecientos pesos (\$ 700.00);

“h) Barcos de 10.001 a 50.000 toneladas netas, ochocientos pesos (\$ 800.00);

“i) Barcos de 50.001 en adelante toneladas netas, mil pesos (\$ 1.000.00).

“Este impuesto se causará por una sola vez aun cuando se modifique el documento una o más veces durante el mismo viaje, y la legalización se efectuará por el Cónsul del puerto de partida, o en su defecto, por el funcionario colombiano del primer puerto intermedio.

“36. Las actas que extiendan los funcionarios de aduana, relacionadas con artículos extranjeros introducidos al país en exceso por los viajeros, cuatro por ciento (4%) sobre el valor del avalúo oficial del excedente.

“37. La legalización del documento único, para el despacho de aeronaves, cien pesos (\$ 100.00), por una sola vez y sea cual fuere el número de hojas que lo constituyan.

“38. El original de cada conocimiento de embarque o guía aérea, diez pesos (\$ 10.00).

“39. Toda visa ordinaria de residente para entrar al país, veinte pesos (\$ 20.00).

“40. Los manifiestos que se presenten a las oficinas de correos que amparen bienes sujetos al pago de derechos de importación, cinco pesos (\$ 5.00) por cada hoja principal.

“41. La matriz de las escrituras públicas, veinte pesos (\$ 20.00).

“42. Cada una de las hojas de los testamentos cerrados y de los privilegiados, cuando sean protocolizados, cincuenta pesos (\$ 50.00).

“43. Los avalúos, con intervención de peritos, que se presenten o se practiquen en juicios civiles o diligencias administrativas, sobre justiprecio líquido que exceda de cinco mil pesos, un peso (\$ 1.00) por cada cien pesos o fracción.

“Cuando por la naturaleza del negocio el valor sea indeterminado, cien pesos (\$ 100.00).

“44. Las copias de las diligencias de declaración de parte o de declaratoria de confeso, cuando se utilicen como pruebas en los juicios civiles o diligencias administrativas, cincuenta centavos (\$ 0.50), por cada cien pesos del valor de la obligación. Cuando el valor sea indeterminado, cuarenta pesos (\$ 40.00).

“45. Las licencias o permisos para ejercer cualquier clase de profesión reglamentada por la ley, ciento cincuenta pesos (\$ 150.00).

“46. Las actas de inscripción de profesionales o técnicos en las oficinas públicas, diez pesos (\$ 10.00).

“47. La inscripción de comerciantes en el registro público de comercio o su renovación, veinte pesos (\$ 20.00).

“48. Los libros que se registren en las Cámaras de Comercio, o en las oficinas que hagan sus veces, sea o no obligatorio tal registro, treinta centavos (\$ 0.30) por cada hoja. Junto con la nota de registro se podrán adherir y anular las respectivas estampillas por el valor total del impuesto.

“49. Los memoriales que se dirijan a las entidades de derecho público para solicitar condonaciones, exenciones o reducción de derechos, salvo lo relativo a reclamaciones sobre impuestos, veinte pesos (\$ 20.00).

“50. Los certificados de idoneidad y los títulos o diplomas que se expidan como culminación de estudios secundarios, universitarios, técnicos o comerciales, veinte pesos (\$ 20.00).

“51. Los documentos privados en los cuales se haga constar la constitución, modificación o extinción de obligaciones, al igual que la prórroga o cesión de los mismos, sobre su cuantía, cuarenta centavos (\$ 0.40) por cada cien pesos o fracción. Los de cuantía indeterminada, cuarenta pesos (\$ 40.00).

“52. Los documentos otorgados en el exterior en los que se haga constar la constitución o modificación de obligaciones cuando se presenten como prueba en juicios civiles o diligencias administrativas sobre su cuantía, cuarenta centavos (\$ 0.40) por cada cien pesos o fracción. Los de valor indeterminado, cuarenta pesos (\$ 40.00).

“53. Los documentos de promesa de contrato, treinta pesos (\$ 30.00).

“54. La cláusula penal y la de arras que se estipulen en los documentos de promesa de contrato, cuarenta centavos (\$ 0.40) por cada cien pesos o fracción del valor de dichas cláusulas.

Si dichas cláusulas son de valor indeterminado, cuarenta pesos (\$ 40.00).

"55. Las cesiones de derecho que se hagan en las escrituras públicas por simple nota de traspaso, cuarenta centavos (\$ 0.40) por cada cien pesos o fracción de su valor. Si el valor es indeterminado, cuarenta pesos (\$ 40.00).

"56. El giro o aceptación de letras de cambio, pagarés y libranzas que se extiendan en el país y que deban pagarse en Colombia, cuarenta centavos (\$ 0.40), por cada cien pesos o fracción de su valor.

"57. Los instrumentos de que trata el ordinal anterior girados o pagados en el exterior, cuando se presenten como pruebas en juicios civiles o diligencias administrativas, cuarenta centavos (\$ 0.40) por cada cien pesos o fracción de su valor.

"58. Los giros o transferencias de dinero de un lugar a otro del país, treinta centavos (\$ 0.30) por cada cien pesos o fracción de su valor.

"59. Las pólizas de seguros, sus renovaciones, aplicaciones o anexos, sobre el valor de las primas brutas recaudadas por cualquier concepto durante su vigencia, así:

"a) En los seguros de vida individual, cuatro pesos (\$ 4.00) por cada cien pesos o fracción;

"b) En los seguros colectivos de vida, tres pesos con cincuenta centavos (\$ 3.50) por cada cien pesos o fracción;

"c) En los seguros generales o comerciales, cinco pesos (\$ 5.00) por cada cien pesos o fracción;

"d) En los demás seguros no comprendidos anteriormente, cinco pesos (\$ 5.00) por cada cien pesos o fracción.

"e) Las primas de reaseguros cedidas a compañías extranjeras, tres pesos (\$ 3.00) por cada cien pesos o fracción.

"60. La emisión de acciones nominativas de sociedades anónimas o en comandita por acciones, el cinco por mil sobre el valor nominal de los títulos.

"61. Las sentencias facturas, vales, cuentas de cobro, recibos constitutivos de obligaciones y otros documentos análogos no gravados específicamente, cuando se presenten como pruebas en juicios civiles o diligencias administrativas, cuarenta centavos (\$ 0.40) por cada cien pesos o fracción de su valor. Si son de valor indeterminado, cuarenta pesos (\$ 40.00).

"D) Los funcionarios oficiales que de acuerdo con las normas sobre el timbre y papel sellado vigente, acepten el conocimiento, actúen o den trámite a documentos o escritos gravados con estos impuestos sin que sean satisfechos en la forma y valor previstos, se harán acreedores a una multa de cincuenta pesos (\$ 50.00), que será impuesta por el Director General de Impuestos Nacionales o sus delegados.

"E) El Director General de Impuestos Nacionales, a través de las Oficinas de Investigación correspondientes, podrá ordenar visitas e inspecciones oculares a las entidades de derecho público y privadas y a las personas naturales, con el objeto de verificar el cumplimiento de las disposiciones sobre impuestos de timbre y papel sellado.

"F) El impuesto sobre las ventas, de que tratan los Decretos 3288 de 1963 y 1595 de 1966, se hará efectivo con tasas del 4%, 10%, 15% y 25%, en lugar de 3%, 8%, 10% y 15%, respectivamente. Quedan vigentes las exenciones establecidas por la Ley 21 de 1963 y el Decreto 1595 de 1966.

"G) No obstante lo dispuesto en el literal anterior, el impuesto sobre las ventas aplicables a los automóviles y camionetas (Station Wagon), televisores y hornos a gas, eléctricos de tipo industrial ensamblados o fabricados en Colombia, o en países miembros de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, será de 15% y el aplicable a los vehículos que se produzcan o importen para el servicio público de taxis, será del 4%.

"H) Se causará impuesto a las ventas por el simple hecho de la importación directa por parte de personas naturales o jurídicas o por entidades de derecho público. La liquidación se hará por las autoridades de aduana y lo pagará el importador conjuntamente con los derechos arancelarios, sobre la misma base gravable de éstos más tales derechos. En el caso de venta posterior de estos productos, se causará el impuesto sobre el precio convenido por los contratantes, deduciendo el impuesto inicialmente pagado en el momento de la importación, en la forma prevista en las disposiciones vigentes.

"I) También causan impuesto a las ventas, la reparación, reconstrucción, reencauche, las actividades intermedias de la producción y en general, cualquier forma de rehabilitación de un producto, desde que se le incorporen uno o varios nuevos. La base del gravamen será el total del precio convenido por los contratantes y se deducirá el impuesto pagado por los elementos que

intervienen en la rehabilitación, en la forma prevista en las disposiciones vigentes.

“J) Los departamentos y el Distrito Especial de Bogotá destinarán a incrementar sus aportes a las Cajas de Previsión Seccionales, la totalidad del aumento que por razón de los literales F, G, H e I les corresponda en su participación en el producto del impuesto a las ventas.

“K) Quedan vigentes todas las normas sobre impuestos de timbre y papel sellado y sobre las ventas en cuanto no contraríen los literales anteriores.

“Las normas establecidas en este artículo tendrán efecto a partir del 16 de abril de 1971”.

El actor invoca contra el artículo 13 copiado los artículos 43 y 206 de la Constitución.

Pero no es el caso de estudiar este cargo, pues él ha sido resuelto por esta Corporación en sentencia de fecha 3 del mes en curso, en el sentido de que dicho artículo 13 del Decreto 435 es ejecutable. En consecuencia debe estarse a lo así fallado.

Constitucionalidad del artículo 15, cuyo tenor es:

“Fallecido un trabajador particular jubilado o con derecho a jubilación, su cónyuge y sus hijos menores o incapacitados para trabajar por razón de sus estudios o por invalidez, que dependieren económicamente de él, tendrán derecho a recibir entre todos, según las reglas del artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo y disposiciones que lo modificaron y aclararon, la respectiva pensión durante cinco (5) años subsiguientes.

“Parágrafo. A las viudas que se encuentren en la actualidad disfrutando o tienen derecho causado a disfrutar de los dos años de sustitución de la pensión, les queda prorrogado tal derecho hasta completar los cinco (5) años señalados en este artículo”.

La demanda expresa la siguiente censura:

“En ninguna parte de la Ley 20 se facultó al Gobierno para modificar el régimen de transmisión de pensiones, luego con el artículo transcrita el Ejecutivo traspasó el límite de sus facultades, y al hacerlo quebrantó los artículos 55 y 76 de la Constitución Nacional y por lo mismo esta norma debe ser declarada inconstitucional”.

El Jefe del Ministerio Público analiza punto por punto la acusación trascrita y la rebate, en términos que la Corte acoge, así:

“Encuentro que el artículo 15 del decreto no ha excedido las facultades conferidas. En efecto: el literal b) del artículo 1 de la ley autoriza al Presidente para ‘determinar la cuantía de las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y muerte, del sector privado vigentes en la actualidad’.

“La pensión de muerte a que alude esta disposición es aquella que tenían reglamentada los artículos 275 del Código Sustantivo del Trabajo y 12 de la Ley 171 de 1961 bajo el nombre de ‘pensión en caso de muerte’, es decir, la transmisión al cónyuge superviviente y a sus hijos de la prestación pensional de que gozaba el *de cujus*, en las condiciones allí establecidas.

“Tales disposiciones se refieren exclusivamente al sector privado, como asimismo el precepto de la Ley 20 de 1970 que se viene analizando.

“De ahí por qué el artículo 15 del decreto acusado se refiere también a los trabajadores particulares.

“De manera que en la facultad conferida por la Ley 20 en el literal b) del artículo 1 encuentra amplio respaldo la nueva reglamentación adoptada por el Decreto 435 de 1971, mediante la cual aumentó de dos a cinco años el tiempo de goce de la pensión post mortem”.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero. Son exequibles los artículos 3, 9 y 15 del Decreto-ley 435 del 27 de marzo de 1971, “por el cual se reajustan las pensiones de los empleados públicos y trabajadores del sector privado, y se provee a su financiamiento en el sector público”.

Segundo. Es inexecutable el artículo 10 del mismo Decreto 435, y

Tercero. Estése a lo resuelto en sentencia de fecha 3 del mes en curso, la cual declaró exequible el artículo 13 del Decreto 435 de 1971.

Cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los Ministros de Hacienda y Crédito Público y del Trabajo y Previsión Social y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediel Angel, José Gabriel

de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel Garcia, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

**CONTROL CONSTITUCIONAL PREVISTO EN EL ARTICULO 121
DE NUESTRO ESTATUTO FUNDAMENTAL**

Es constitucional el Decreto legislativo 1259 de 1971, que confirió facultades a los Rectores de las universidades oficiales. — Los poderes excepcionales del Presidente durante el estado de sitio.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA**

Bogotá, D. E., agosto 9 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

EL CONTROL CONSTITUCIONAL

1. La Presidencia de la República remitió a la Corte copia del Decreto legislativo número 1259 de 25 de junio de 1971, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 121 de la Constitución.

2. Recibida la copia por auto de 30 de junio del año en curso se dispuso fijar en lista el negocio por el término y para los efectos previstos en el artículo 14 del Decreto 432 de 1969.

3. No existe constancia de que durante el término de fijación se hubiere presentado persona alguna a impugnar o defender el mencionado decreto.

II

TEXTO DEL DECRETO

El texto del decreto objeto de la revisión es el siguiente:

**“DECRETO NUMERO 1259 DE 1971
(junio 25)**

“por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el ar-

tículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971, y

“CONSIDERANDO:

“Que con motivo de la agitación de los últimos meses en las universidades colombianas, principalmente las de carácter oficial, se han presentado numerosos actos de violencia que no han permitido el regreso a la normalidad académica;

“Que por renunciaciones presentadas por algunos de sus miembros, por voluntad propia de los mismos o por otras causas también vinculadas a la situación de conmoción existente, los Consejos Superiores, Directivos o Académicos de algunas universidades oficiales no han podido reunirse, o sus sesiones han sido irregulares y ello ha sido causa seria de dificultad para el normal funcionamiento de esas universidades;

“Que el no funcionamiento de las universidades se ha convertido en uno de los factores más graves de la alteración del orden público;

“Que es deber del Gobierno dictar las medidas necesarias para el restablecimiento del orden público donde se halle turbado;

“Que en consecuencia, es indispensable dotar a las autoridades universitarias de los poderes necesarios para que contribuyan eficazmente al normal funcionamiento de los centros educativos a su cargo;

“DECRETA:

“Artículo 1º Mientras dure el presente estado de sitio, facúltase a los Rectores de las universidades oficiales, de carácter nacional, departamental o distrital para dictar cuando lo consideren necesario, las medidas académicas, admi-

nistrativas o disciplinarias que las leyes, decretos, ordenanzas, acuerdos, estatutos, reglamentos y demás normas vigentes, atribuyan a las demás autoridades de sus respectivas universidades, excepción hecha de las relativas a aprobación anual del presupuesto y creación de unidades docentes, investigativas o administrativas.

“Artículo 2º Este Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Comuníquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a 25 de junio de 1971”.

Está firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros.

III

ANTECEDENTES

Como antecedentes inmediatos del Decreto legislativo número 1259 aparece el Decreto legislativo 250 de 1971, por medio del cual se declaró turbado el orden público y en estado de sitio toda la República.

IV

CONSIDERACIONES

Primera.

La Corte reitera su doctrina sobre la normación legal del estado de sitio, los poderes excepcionales del Presidente de la República durante éste y el alcance y el valor jurídico de las medidas que puede tomar, todo encaminado, necesariamente, al restablecimiento del orden público perturbado y a su preservación. Dicha doctrina está consignada en los fallos de 23 y 30 de octubre y 6 de noviembre de 1969, 21 de mayo y 18 de agosto de 1970 y 23 y 31 de marzo, 1º de abril y 27 de mayo del año en curso.

Segunda.

El Decreto 1259 que se revisa, al facultar a los Rectores de las universidades oficiales de carácter nacional, departamental o distrital, “para dictar, cuando lo consideren necesario, las medidas académicas, administrativas o disciplinarias que las leyes, decretos, ordenanzas, acuerdos, estatutos, reglamentos y demás normas vigentes, atribuyan a las demás autoridades de sus respectivas universidades”, se ciñe a la doctrina expuesta sobre ejercicio de los poderes de estado de sitio:

V

DECISION

Con fundamento en las anteriores consideraciones, y de acuerdo con ellas, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto legislativo número 1259 de 25 de junio de 1971 “por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público”.

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Sampèr, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

ARANCEL DE ADUANAS

Inhibición por sustracción de materia. — Los artículos 6, literales a) y b) y 7 del Decreto-ley 3168 de 1964 y 7 del Decreto 2611 de 1968, en cuanto reiteró la vigencia de los citados literales. — Tales disposiciones fueron derogadas por la reforma constitucional de 1968 por ser incompatibles con sus artículos 76 —22, 79, 120— 22 y 205.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 12 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

Los ciudadanos Samuel Hoyos Arango y César Gómez Estrada piden que se declaren inexecutable los artículos 6, literales a) y b) y 7 del Decreto-ley 3168 de 21 de diciembre de 1964, lo mismo que el artículo 7 del Decreto-ley 2611 de 16 de octubre de 1968, pero este último solo en cuanto reiteró la vigencia de los citados literales a) y b) del artículo 6 del Decreto 3168 de 1964.

Tenor de las disposiciones acusadas:

“DECRETO NUMERO 3168 DE 1964
(diciembre 21)

“por el cual se establece el nuevo Arancel de Aduanas y se dictan otras disposiciones.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades concedidas por la Ley 69 de 1963,

“DECRETA:

“

“Artículo 6. Serán funciones del Consejo de Política Aduanera las siguientes:

“a) Modificar las tarifas arancelarias de importación y exportación dentro de los límites autorizados por este mismo Decreto-ley, cuando éstas sean deficientes, excesivas o inadecuadas;

“b) Efectuar las reformas que se consideren necesarias en la nomenclatura de las mercancías de importación y exportación;

“

“Artículo 7. Las modificaciones a los derechos arancelarios de importación y exportación que efectúe el Consejo de Política Aduanera de conformidad con el artículo anterior, no podrán ser superiores ni inferiores en más de un 30% del valor CIF de la mercancía afectada, ni podrán acordarse por más de una vez, salvo en los casos en que dichas modificaciones se efectúen para incrementar el intercambio comercial latinoamericano, evento en el cual ellas podrán hacerse sin sujeción a estos límites.

“De la misma manera con relación a las posiciones correspondientes a automotores, del Capítulo 87, y los productos de los Capítulos 22 y 24, el Consejo de Política Aduanera podrá modificar los gravámenes arancelarios correspondientes sin sujeción a la limitación establecida por el presente artículo cuando las conveniencias generales del país así lo aconsejen”.

“DECRETO NUMERO 2611 DE 1968
(octubre 16)

“por el cual se reorganiza el Consejo Nacional de Política Aduanera.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades conferidas por las Leyes 65 de 1967 y 25 de 1968,

“DECRETA:

“

“Artículo 7. El Consejo Nacional de Política Aduanera ejercerá las funciones que le consa-

gran el Decreto-ley 3168 de 1964, la Ley 25 de 1968 y las demás disposiciones legales”.

VIOLACIONES INVOCADAS

Se indican como violados los artículos 76-22, 79, inciso segundo, 120-22 y 205 de la Constitución, por contener dichos textos una nueva regulación constitucional sobre modificación de aranceles aduaneros, a la cual no se ajustan las normas acusadas, resultando de ello una transgresión constitucional, sancionada con inexecutableidad.

También se acusan los preceptos a que se contrae el libelo, por exceso en el ejercicio de facultades extraordinarias, con desconocimiento del numeral 12 del artículo 76 de la Carta.

En fin, estiman los actores que su demanda tiene apoyo en el artículo 135 del estatuto constitucional, por consistir los textos impugnados en delegaciones hechas por el Presidente a un organismo sin capacidad para recibirlas y versar sobre asuntos no determinados previamente en una ley, como lo enseña el citado artículo 135.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL

El Jefe del Ministerio Público rebate los argumentos de los demandantes acerca de los dos primeros cargos relativos a violaciones de los artículos 76-22, 79, 120-22 y 205 de la Carta así como los que se fundan en el precepto 76-12 de la misma Codificación; pero solicita que se declaren inexecutableas las disposiciones demandadas, por contrariar el artículo 135 de la Carta sobre delegación de funciones presidenciales. No habrá lugar a estudio de este último extremo por razones que adelante se verán.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 6 del Decreto 3168 de 1964 al Consejo de Política Aduanera corresponde:

“a) Modificar las tarifas arancelarias de importación y exportación dentro de los límites autorizados por este mismo Decreto-ley, cuando éstas sean deficientes, excesivas o inadecuadas;

“b) Efectuar las reformas que se consideren necesarias en la nomenclatura de las mercancías de importación y exportación”.

El artículo 7 del mismo decreto se refiere a modalidades de aplicación del 6, y contiene asimismo la facultad esencial de modificar aranceles aduaneros.

Y el artículo 7 del Decreto 2611 de 1968 forma un solo cuerpo con los dos que se acaban

de señalar, pues reafirma las competencias que ya venían conferidas al Consejo de Política Aduanera en orden a modificar aranceles y tarifas.

Las reflexiones que más lejos se consignan son aplicables a todas estas disposiciones acusadas.

Con arreglo al numeral 22 del artículo 76 de la Constitución, al Congreso corresponde, por medio de leyes, “modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas”.

A términos del inciso segundo del artículo 79 de la Carta, las leyes sobre tarifas aduaneras de que se acaba de hacer mérito “solo podrán ser dictadas o reformadas a iniciativa del Gobierno”.

De otra parte, el numeral 22 del artículo 120 de la Carta atribuye al Presidente de la República, la función de “modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, con sujeción a las reglas previstas en las leyes a que se refiere el ordinal 22 del artículo 76”.

Por último, el artículo 205 de la Constitución reitera las prescripciones referidas, con las siguientes palabras: “Las variaciones en la tarifa de aduanas se decretarán por el Gobierno, de conformidad con las leyes que contempla el ordinal 22 del artículo 76, y entrarán en vigencia de acuerdo también con lo que prescriben dichas normas”.

Resumiendo:

La técnica legislativa en materia de modificaciones a aranceles, tarifas y demás disposiciones referentes al régimen de aduanas, tiene regulación constitucional particular y comprende las siguientes etapas: a) El Gobierno presenta los proyectos de ley a las Cámaras; b) Las leyes respectivas pueden limitarse, y ésta es su finalidad principal, a señalar principios generales, normas y orientaciones genéricas, para que, en el cuadro de esas directrices elásticas, el Gobierno las complete y dé efectividad, y c) El Gobierno dicta las reglas correspondientes que introduzcan modificaciones a la legislación sobre aranceles, tarifas y demás textos relativos al régimen de aduanas, a fin de que reciban aplicación práctica, en detalle, de acuerdo con lo que haya ordenado la ley.

El artículo 6 acusado en nada se compagina con la reglamentación que acaba de puntualizarse; él confiere atribuciones al Consejo de Política Aduanera para que modifique directamente tarifas arancelarias de importación y exportación (funciones que la Carta da al Congreso y al Gobierno) y ello sin someterse a

trámite alguno. Se trata, pues, de dos series de normas no solo diferentes sino opuestas de todo en todo: El artículo 6 del Decreto 3168 es contrario a la Constitución, en los artículos que van citados (76-22, 79, 120-22 y 205).

A primera vista, comprobada esta divergencia, correspondería a la Corte decidir definitivamente, en el presente negocio, sobre la exequibilidad de los textos acusados ante ella por inconstitucionales, en consonancia con la facultad 2ª inserta en el artículo 214 de la Carta. Así venía resolviendo la Corte estas incoherencias entre leyes o decretos con fuerza de ley y la Constitución, en decisiones reiteradas y proferidas hasta hace poco, referentes a toda clase de oposiciones entre normas legislativas y textos de la Codificación institucional, sin distinguir entre las que fueran expedidas antes o después de éstos (V. la sentencia del 23 de abril de 1970 y, entre muchas otras, las que allí se citan: G. J., T. 61, pág. 170; T. 68, pág. 514; T. 77, pág. 339; T. 81, pág. 589).

Pero esta Corporación ha rectificado por medio de sentencia del 18 de febrero de 1971 su doctrina antecedente, y sostiene que si una disposición legal resulta contraria a un canon de la Constitución expedido en fecha ulterior, tal contrariedad entre los dos textos debe interpretarse no como una causa de inexecutable sino como fenómeno de derogación de una norma preexistente por otra dictada con posterioridad y contraria a ella, sin que importe reparar en que la última revista índole constitucional. Para la nueva jurisprudencia toda norma constitucional posterior deroga la precedente que le sea contraria y le hace perder vigencia, sin distinción. "La Constitución, como ley suprema del Estado —dice la sentencia del 18 de febrero de 1971— es ley reformatoria y derogatoria de la legislación preexistente. Toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea contraria a su letra o a su espíritu, se desechará como insubsistente".

Ahora bien: como las disposiciones acusadas fueron emitidas en los años de 1964 y 1968 (octubre 16) y los artículos 76-22, 79, 120-22 y 205, en su nueva versión rigen desde que se promulgaron el 17 de diciembre de 1968, se impone, conforme a la reciente voluntad de la Corte, comprobar que las disposiciones acusadas, por incompatibles con la Constitución en los artículos citados y que rigen desde fecha posterior, ya no están vigentes, esto es, perdieron toda eficacia, y no pueden ser aplicados por ninguna autoridad.

Conviene repetir que estas reflexiones se han expuesto con cita expresa de los artículos 6 y 7 del Decreto 3168 de 1964 y abarcan también el artículo 7 del Decreto 2611 de 1968, ambos acusados, "este último en cuanto reiteró la vigencia de los referidos literales a) y b) del Decreto-ley 3168 citado", según palabras empleadas en la demanda y que se ciñen al contenido de los textos que ésta impugna.

Establecido el fenómeno de la derogación que se viene analizando, y que abraza todas las disposiciones tachadas de reñir con la Constitución, debe aplicarse el artículo 30 del Decreto 432 de 1968 cuyo tenor es así: "Cuando al proceder al fallo de constitucionalidad de una ley o decreto, encontrare la Corte que la norma revisada o acusada perdió ya su vigencia, la decisión será inhibitoria, por sustracción de materia".

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

DECIDE:

Por sustracción de materia, debido a que perdieron su vigencia, la Corte se abstiene de resolver sobre la exequibilidad de los artículos 6, literales a) y b), y 7 del Decreto-ley 3168 de 21 de diciembre de 1964 y 7 del Decreto 2611 de 16 de octubre de 1968, pero este último solo en cuanto reiteró la vigencia de los citados literales a) y b) del artículo 6 del Decreto-ley 3168 de 1964.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al Ministro de Hacienda y Crédito Público y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaiga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

**NOMBRAMIENTO DE PROCURADOR DELEGADO
PARA LAS FUERZAS MILITARES**

Inexequibilidad del artículo 2º del Decreto extraordinario 523 de 1971 en la parte que dice: "quien respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares oirá antes el parecer del Presidente de la República". Esta frase está en contradicción con el numeral 4º del artículo 145 de la Constitución Nacional, que faculta al Procurador General para nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 12 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano Mario Jaramillo Mejía, apoyado en el artículo 214 de la Constitución, ha propuesto esta acción pública para discutir la legitimidad constitucional del artículo 2º del Decreto extraordinario número 523 de 1971, en cuanto dispone que el Procurador General de la Nación, al nombrar o remover al Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, deberá oír antes el parecer del Presidente de la República, y para que, concretamente, se declare su inexequibilidad.

La norma en su texto completo dice así:

"Los funcionarios y empleados a que se refiere el presente Decreto serán designados y removidos o reemplazados por el Procurador General de la Nación, quien respecto al Procurador delegado para las Fuerzas Militares oirá antes el parecer del Presidente de la República".

La norma hace parte del Decreto por el cual el Gobierno, en ejercicio del numeral 21 del artículo 121 de la Carta Política y de las facultades extraordinarias que le otorgó la Ley 16 de 1968, establece la planta de personal de la Procuraduría General de la Nación y dicta otras disposiciones.

Considera la demanda que se ha violado el artículo 145 de la Constitución, conforme al cual corresponde al Procurador General "nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia" (numeral 4º). Como razones de la violación señala: a) Que la norma constitucional no distingue y por lo mismo la libertad de nombramiento y remoción se refiere tanto a funcionarios como a empleados; b) Que la Corte Suprema, en sentencia de 15 de enero de 1953, dejó sentado que los Procuradores delegados son de la inmediata dependencia del Procurador General, y por lo mismo de su libre nombramiento y remoción, y c) Que, no obstante que el Decreto, cuyo artículo 2º se demanda parcialmente, derogó implícitamente preceptos anteriores que entregaban el nombramiento y remoción del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares al Gobierno, con independencia del Procurador, por lo cual eran inconstitucionales, sin embargo incluyó una condición para el nombramiento y la remoción del citado funcionario, que lo coloca abiertamente contra la Constitución.

Oportunamente el Procurador General opinó que el demandante está en lo cierto. Hace un recuento de los sistemas anteriores para nombrar su delegado ante la Justicia Militar, examina el alcance del artículo 145 de la Carta y concluye que el precepto en cuestión es inexequible.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con el artículo 142 de la Carta, "el Ministerio Público será ejercido bajo

la Suprema dirección del Gobierno, por un Procurador General de la Nación, por los Fiscales de los Tribunales Superiores de Distrito y por los demás Fiscales que designe la ley". Esta suprema dirección implica una rectoría política o de orientación, en cuanto atribuye al Gobierno el señalamiento de directrices generales sobre el funcionamiento del Ministerio Público, pero no una dirección funcional en cuanto lo erija en cabeza administrativa del mismo. Estos dos conceptos aparecen claros del contexto del artículo 142 que, luego de fijar el derecho de orientación al Gobierno, indica concretamente a través de qué funcionarios debe cumplirse la función específica, comenzando por el Procurador General. Y guarda concordancia con el ordinal 4º del artículo 145, que al señalar las atribuciones del Procurador, precisa indubitablemente la de "nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia".

Inicialmente se presentó confusión en el entendimiento de esta norma, que, según algunos, se refería exclusivamente a los funcionarios administrativos auxiliares de la Procuraduría General; y gracias a ella se expidió la Ley 83 de 1936, que creó los Procuradores Delegados en lo civil y en lo penal para la Procuraduría General, y entregó su nombramiento al Presidente de la República. Demandada que fue, la Corte, en sentencia que citan por igual el demandante y el Procurador, se expresó así:

"La Ley 83 de 1936, al crear las Procuradurías Delegadas en lo civil y en lo penal, las organizó como secciones de la Procuraduría General de la Nación dotándolas del personal necesario para el lleno de sus funciones. Y sobre esto, estableció que los Procuradores Delegados comparecen ante la Corte Suprema de Justicia, en todos los negocios civiles y penales adscritos por la ley al Procurador General, y bajo su dirección; que además de dichas atribuciones, tendrán las que les asignen los reglamentos de la oficina; y que el Procurador Delegado en lo civil reemplaza al Procurador General en los casos de falta temporal de éste, y desempeña las funciones de Secretario de la Procuraduría.

"Así, con estos ordenamientos de la Ley 83 de 1936, previstos en los artículos 1, 2, 10 y 11, es incuestionable para la Corte que los Procuradores Delegados son funcionarios que dependen inmediatamente del Procurador General, y por tanto que el artículo 29 de la expresada ley, en cuanto dispone que tales Delegados los nombra el Presidente de la República, contraría abiertamente el numeral 4 del artículo 145 del estatuto fundamental, puesto que aquí se establece que

el Procurador General designa los empleados de su inmediata dependencia". (Cf., G. J., Tomo LXXIV, página 2).

Igual criterio debe aplicarse ahora al Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, funcionario cuya misión es ejercer el Ministerio Público, a nombre del Procurador General, ante los funcionarios de la justicia penal militar. Donde hay la misma razón, debe aplicarse la misma disposición, enseña un principio general de derecho. Y si este último funcionario sólo se distingue de los a que se refería la Ley 83 de 1936 en el radio de acción funcional que le está señalado, es obvio que se trata de un subalterno inmediato del Procurador General y por lo mismo a éste corresponde exclusiva y libremente su nombramiento y remoción. La libertad para proceder así respecto de algunos funcionarios de la administración, significa primordialmente que quien la disfruta no se encuentra sujeto a autoridades superiores o diferentes a la suya propia, y que es personal y exclusivamente responsable por su ejercicio. No significa ni autoriza el ejercicio de la arbitrariedad, pues ninguna facultad o atribución constitucional o legal debe ser entendida o practicada como instrumento para perjudicar el servicio público o para dirigirlo contra los intereses de la comunidad. Por ello la doctrina administrativa acepta que se encuentra limitada por las nociones de abuso o exceso de poder, modalidades de actuar que son propias del funcionario responsable del respectivo servicio.

En el caso presente, no puede remitirse a duda que entre la parte final del artículo 2º, cuestionado, y lo que dispone el numeral 4º del artículo 145 de la Carta, hay una franca contrariedad. Pues mientras éste da al Procurador General libertad para nombrar y remover su personal subalterno, o que de él depende —y ya se vio que los Procuradores Delegados se hallan en tal situación— aquél condiciona esa libertad en cuanto al delegado para las Fuerzas Militares, a la opinión previa del Presidente de la República, que a tanto equivale "oír antes el parecer" del mismo. Es decir se impone una condición no prevista por la Carta. No resulta, además, aconsejable ni prudente, comprometer la opinión del Presidente de la República, que vale tanto como su autoridad, cuando no sea para acatarla, o en cuestiones de dudosa constitucionalidad.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, declara inexecutable el artículo 2º del Decreto extraordinario número 523 de 1971, en la parte que dice: "quien respecto del Procura-

dor Delegado para las Fuerzas Militares oirá antes el parecer del Presidente de la República”.

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel

de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA

Las normas demandadas del Decreto 196 de 1971 (Estatuto de la Abogacía), sobre los dependientes de abogado no constituyen proposición jurídica completa; por eso la Corte declara que no es el caso de fallar de fondo.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 12 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

Los ciudadanos David Hernández Cuadros y Hermes-Jaimes Carvajal, han demandado de inexequibilidad los artículos 26, literal f) y 27 del Decreto extraordinario número 196 de 1971, cuyos textos dicen:

“DECRETO NUMERO 196 DE 1971

(febrero 12)

“por el cual se dicta el estatuto de la abogacía.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 16 de 1968, y atendido el concepto de la Comisión Asesora establecida en ella,

“DECRETA:

“.....

“Artículo 26. Los expedientes y actuaciones judiciales o administrativas solo podrán ser examinados:

“F) Por los dependientes de los abogados inscritos debidamente acreditados, SIEMPRE QUE SEAN ESTUDIANTES DE DERECHO.

“Artículo 27. Los dependientes de abogados inscritos solo podrán examinar los expedientes en que dichos abogados estén admitidos como apoderados, CUANDO SEAN ESTUDIANTES QUE CURSEN REGULARMENTE ESTUDIOS DE DERECHO EN UNIVERSIDAD

OFICIALMENTE RECONOCIDA —mayúsculas nuestras—, y que hayan sido acreditados como dependientes, por escrito y bajo la responsabilidad del respectivo abogado, quien deberá acompañar la correspondiente certificación de la universidad”.

Se indican como quebrantados los artículos 17, 39 y 76-12 de la Constitución. El primero establece que el trabajo es una obligación social y gozará de la especial protección del Estado; el segundo garantiza la libertad para escoger profesión u oficio y defiere a la ley la facultad de exigir títulos de idoneidad respecto de las primeras y el deber de inspeccionar unas y otras, en lo relativo a la moralidad, seguridad y salubridad públicas; y el tercero autoriza al Gobierno para revestir al Presidente, en determinadas circunstancias, de facultades extraordinarias.

El concepto central de la violación se hace consistir en que al haberse dispuesto por los preceptos cuestionados, que los dependientes de los abogados sólo podrán ver los expedientes que cursen en los despachos judiciales, cuando sean estudiantes de derecho, el Gobierno excedió las facultades de que estaba investido, pues la materia de ellas, en el punto indicado, se refirió al estatuto profesional del abogado, mas no a la reglamentación de un oficio. Y la conclusión se orienta a que quienes ejercen ese oficio puedan ver los expedientes sin ninguna limitación.

El Procurador General formula dos planteamientos: por el primero considera que hay ineptitud formal, por cuanto, habiéndose demandado los textos completos de los artículos 26 y 27 del Decreto citado, solamente se transcriben frases o literales de ellos, dejando incólume el resto. Esto determinó que no se hiciera la transcripción completa de los textos como lo exige el artículo 16 del Decreto 432 de 1969, y por ende, que la demanda sea inaceptable. Por el segundo, afirma

que la proposición jurídica que debe encerrar la acción, es incompleta, porque aun considerando y declarando^o inexecutable los artículos 26 y 27, tal como fueron demandados, subsisten otras disposiciones que ordenan lo mismo que aquellos, por lo cual lo que se quiere eliminar de la legislación, no se lograría. Hay pues, dice, en este punto una ineptitud sustancial, y así pide que se declare.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Respecto de la primera objeción del Procurador, no es conducente. En efecto, es corriente en esta clase de acciones, que se demande no un artículo o inciso completos de una ley, sino sólo una frase o locución de los mismos, que a juicio del demandante envuelva un mandato contrario a texto o principio constitucional consagrado. En tal caso, la obligación del demandante se contrae a transcribir los apartes que estime violadores. Y como el simple examen formal de la demanda para ver si este requisito se ha llenado, es una de las razones por las cuales la Sala puede aceptarla o negarla, así se procedió en el caso presente, sin entrar a cuestiones de otra índole. Obsérvese, además, que si bien es cierto que el actor demanda para pedir "que se declare la inexecutable de los artículos 26 y 27...", al concretar y transcribir las disposiciones acusadas, respecto del artículo 26, únicamente transcribió el literal f), y sólo el primer inciso del 27. Para la Sala eso era suficiente, porque, formalmente, los dos primeros requisitos estaban cumplidos.

Cuanto a la segunda objeción, sí asiste la razón al Jefe del Ministerio Público. En efecto, el inciso 2º del artículo 27, no demandado, establece que:

"Los dependientes que no tengan la calidad de estudiantes de derecho, únicamente podrán recibir informaciones en los despachos judiciales o administrativos sobre los negocios que apodere el abogado de quien dependan, pero no tendrán acceso a los expedientes".

Lo que aparece en realidad del contexto de los dos artículos completos, es que el decreto extraordinario al que ellos pertenecen, previó dos clases de dependientes de abogado: los que fueran estudiantes de derecho y los que no lo

fueran. Aquellos podían ejercer su tarea en forma completa, esto es, no sólo recibiendo informaciones en los despachos judiciales sobre los negocios pertinentes, sino revisando los expedientes; éstos, por el contrario, sólo podían y pueden recibir informaciones sobre la marcha de los juicios. La demanda se encuentra encaminada a abolir, por presunta inconstitucionalidad, la limitación anotada, en cuanto estima que ella radica sólo en los dos preceptos parcialmente objetados. Pero como el inciso 2º del artículo 27 es enfático al señalar el radio de acción de los dependientes no abogados y muy concretamente repite lo que ya estaba dicho por el literal f) del artículo 26 y por el primer inciso del 27, a nada conduciría una eventual declaratoria de inexecutable de éstos, si el otro tiene, como tendría, que subsistir, por no ser objeto de la demanda. En tales circunstancias es evidente que la proposición jurídica es incompleta y que la ineptitud sustancial debe declararse.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de fallar el fondo de la cuestión propuesta por ineptitud sustancial de la demanda.

Cópiese, publíquese, insértese en la Gaceta Judicial, comuníquese al Ministro de Justicia y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA

Las disposiciones acusadas del Decreto 250 de 1970 (Estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público) están en conexidad con la Ley 16 de 1968, en su artículo 20, numeral 4º, que impone su estudio en conjunto, y sin haber sido ésta demandada, resulta incompleta la proposición jurídica.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 25 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Oscar José Dueñas Ruiz, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Constitución, pide que se declaren inexequibles, en las partes que transcribe en su demanda, los artículos 5, 56, 71 y 128 del Decretoley 250 del 18 de febrero de 1970, por el cual se expide el Estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público.

Tenor de las disposiciones acusadas:

“DECRETO NUMERO 250 DE 1970.

(febrero 18)

“*por el cual se expide el Estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público.*

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le otorgó el artículo 20 de la Ley 16 de 1968 y atendido el concepto de la Comisión Asesora establecida por el artículo 21 de la misma ley,

“DECRETA:

“.....

“Título III.

“Provisión y desempeño de los cargos.

“Artículo 5. Para desempeñar en propiedad cargo de la Rama Jurisdiccional o del Ministe-

rio Público, se requiere el lleno de los requisitos constitucionales y legales exigidos para él, y además haber sido seleccionado mediante concurso; sin embargo las corporaciones y funcionarios a quienes corresponde la provisión en propiedad, podrán hacerla prescindiendo de la selección de candidatos por medio de concurso, respecto de los cargos reservados a su libre designación, y en los demás casos, cuando no se haya realizado el concurso o se haya agotado la lista de quienes lo aprobaron, conforme a los artículos 64 a 66.

“Está eximida de concurso la elección de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y del Tribunal Disciplinario.

“.....

“Capítulo 2.

“Concursos de ingreso a la Carrera.

“Artículo 56. Los concursos para ingreso a la Carrera se contraerán al número de cargos de provisión por dicho sistema.

“En caso de que el número de concursantes aprobados sea superior al de cargos de tal naturaleza, el ingreso se determinaría por orden de calificaciones, que también se seguirá para llenar las vacantes que se presenten en la Carrera en ese mismo grado y durante el período.

“.....

“Título X.

“De la libre designación.

“Artículo 71. La Corte Suprema de Justicia, el Procurador General de la Nación y el Go-

bierno podrán designar sin subordinación a los concursos la cuarta parte de los Magistrados, Fiscales y funcionarios correspondientes a cada Distrito.

“El Consejo de Estado y la Procuraduría podrán, en la misma forma y en su orden, designar Magistrados y nombrar Fiscales de lo Contencioso Administrativo en la mitad de unos y otros.

“Los Tribunales Superiores y el de Aduanas y los Fiscales de ellos, podrán designar o postular, según el caso, en la misma forma una cuarta parte de los Jueces y Fiscales, guardando estricta proporción dentro de las categorías de cargos, grados de escalafón, especialidades y divisiones territoriales.

“.....

“Título XVII.

“Vigencia del estatuto.

“Artículo 128. Mientras el Consejo Superior de la Administración de Justicia organiza los concursos, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, los Tribunales Superiores de Distrito y de Aduanas, el Gobierno y el Procurador General de la Nación harán los nombramientos de los Magistrados, Jueces y Fiscales a ellos correspondientes conforme a las reglas del presente estatuto, pero con prescindencia del concurso”.

INFRACCIONES INVOCADAS

El actor acusa los textos transcritos como violatorios de los artículos 162, 172 y 173 de la Constitución, por prescribir los primeros, en varios casos y circunstancias, que los nombramientos o elecciones de funcionarios de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público no siempre se hagan por concurso, debiendo seguirse únicamente este sistema, salvo cuando sea imperativo dar representación a los partidos políticos, por mandato constitucional.

El demandante sintetiza sus acusaciones así:

“*En resumen*, considero que nuestro ordenamiento constitucional en lo relativo a elección de funcionarios judiciales y del Ministerio Público, establece una dualidad de principios: Carrera Judicial y Proporcionalidad Política; ambos fueron consagrados en la reforma constitucional de 1945 (A. L. N° 1, Arts. 62 y 59, respectivamente). Ambos principios no se entra-

ban, sino se complementan, por eso fueron expeditos en un solo acto legislativo.

“Los artículos demandados únicamente se fundamentaron en lo relativo a la Carrera Judicial pero no tuvieron en cuenta el otro principio constitucional: la representación política.

“Al desconocerse ésta, se desconoce la Constitución”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Jefe del Ministerio Público recuerda que los artículos acusados, como todos los que integran el Decreto 250 de 1970, fueron dictados en virtud de las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República por el artículo 20 de la Ley 16 de 1968, el cual, en lo pertinente, dice:

“4. Introducir las reformas necesarias a las disposiciones vigentes sobre Carrera Judicial, para determinar la proporción de cargos que deben proveerse libremente y los que deben serlo por medio de concursos...”.

Formulado ese planteo, escribe el Procurador el siguiente comentario:

“Es notorio en el texto legal que la provisión libre de una parte de los cargos judiciales —sin sujeción al sistema de concursos— es norma de carácter imperativo y que, por consiguiente, la determinación de esta cuota o parte era de forzoso cumplimiento por el Gobierno al estatuir sobre las materias contempladas en el precepto transcrito de la ley de facultades extraordinarias.

“Las disposiciones del Decreto-ley 250 de 1970 agrupadas bajo el cargo común de proveer la libre designación de cierta parte de los empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público y de violar por ello, según el actor, el artículo 162 de la Constitución, se ciñen estrictamente a las autorizaciones extraordinarias invocadas, pues se limitan a cumplir de modo fiel y exacto el mandato imperativo y por lo tanto ineludible conferido por la Ley 16 de 1968 en el numeral 4 de su artículo 20; y, ciertamente, a aquellos preceptos del Decreto 250 no se refiere la acusación por extralimitación en el ejercicio de tales facultades y consiguiente violación del artículo 118, numeral 8, de la Carta, contenida en la parte final de la demanda.

“De manera que los motivos de inconstitucionalidad alegados por el actor, referidos al artículo 162 de la misma Carta, afectan en primer término el propio artículo 20, numeral 4 de la Ley 16 de 1968, en cuanto expresa: ‘...de-

terminar la proporción de cargos que deben proveerse libremente y los que deben serlo mediante el sistema de concursos...’.

“Fue entonces el legislador ordinario quien al desarrollar el precepto constitucional sobre Carrera Judicial y concursos entendió que estaba autorizado para disponer que una parte de los empleos se proveyera libremente, como en efecto lo hizo, y sobre esto ordenó al Gobierno mediante facultades extraordinarias que determinara la proporción entre tales empleos y los sometidos a concursos. Así, el Decreto 250 en la parte examinada no es sino trasunto fiel y obligado de aquel entendimiento consagrado en norma legal preexistente, con la cual se vincula estrechamente.

“Y como ésta no es objeto de la acción de inexecutable, considero, que con base en acusaciones contra solo el Decreto 250 de 1970, aisladamente de la Ley 16 de 1968 en el precepto que le dio origen, no es jurídicamente posible examinar y decidir sobre la tacha de inconstitucionalidad formulada en la demanda, la que así debe estimarse afectada en esta parte de ineptitud sustancial.

“Las anteriores consideraciones son igualmente válidas en relación con la demanda en examen, en la cual se prescinde de acusar el precepto de la Ley 16 en desarrollo del cual se expidieron los que son objeto de impugnación, pertenecientes al citado Decreto 250 de 1970.

“La conclusión respecto de los artículos 5, 71 y 128, ha de ser ahora como entonces que no hay lugar a fallo de mérito, sin importar que en la nueva demanda se estimen infringidos también otros cánones de la Carta, los que prevén que en la designación de ciertos empleos de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público se tengan en cuenta algunas normas sobre representación proporcional de los partidos políticos (artículos 172 y 173).

“2. El artículo 56 del Decreto se refiere también al sistema de concursos en relación con cierta parte de los cargos judiciales y del Ministerio Público, es decir, su dependencia jurídica respecto de la Ley 16 de 1968, numeral 4 del artículo 20, es la misma anotada en relación con los demás preceptos acusados.

“Considero entonces que tampoco hay lugar a decidir de fondo sobre esta parte de la demanda.

“IV. En mi concepto, la honorable Corte debe decidir que no hay lugar a fallar en el fondo sobre las normas acusadas o sean los ar-

tículos 5 —inciso primero—, 56, 71 —incisos primero, segundo y tercero— y 128 del Decreto-ley 250 de 1970”.

CONSIDERACIONES

1. Evidentemente, todas las disposiciones parcialmente acusadas lo han sido por contener preceptos reguladores de casos en que se ordena designar funcionarios de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público sin sujeción a concursos.

2. También aparece de resalto que por medio del artículo 20 de la Ley 16 de 1968 se autorizó al ejecutivo “para determinar la proporción de cargos que deben proveerse libremente y los que deben serlo por medio de concurso”.

3. Los artículos 5, 56, 71 y 128 del Decreto 250 de 1970, en las partes demandadas, no hacen sino cumplir lo preceptuado en la Ley 16, sin que sea dable prescindir de ésta y apreciar su valor constitucional, al estudiar los primeros.

4. Como la Ley 16 no ha sido materia de impugnación por el demandante, no es posible analizar tampoco los cargos que corresponde decidir por medio de esta sentencia, ya que la conexidad existente entre los textos demandados y lo dispuesto en la ley que le sirve de fundamento, impone un estudio conjunto de todos esos mandatos.

5. Cuando se acusan disposiciones contenidas en decretos y éstos reproducen textos legales que le sirven de base, o coinciden con ellos, como en el caso sub judice, es necesario atacar unas y otros, expresamente, en una misma acción. La demanda que omite este doble planteamiento, rompe la continencia de la causa, adolece de ineptitud, y por ello no debe resolverse.

CONCLUSION

6. Dado que en el caso de autos solamente han sido demandados algunos artículos del Decreto 250 de 1970 sin incluir en la demanda el artículo 20, numeral 4, de la Ley 16 de 1968, en obediencia de la cual fueron dictados, la Corte no puede menos de abstenerse de resolver las peticiones de la demanda por ineptitud de ésta.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de su competencia, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Abstenerse de fallar en el fondo sobre las peticiones de la demanda, por inepta.

Publíquese, cópiese, comuníquese al Ministro de Justicia, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides

Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediell Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Luis Carlos Neira Archila, Conjuez, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CONTROL CONSTITUCIONAL

Constitucionalidad del Decreto legislativo 1518 de 1971, sobre ampliación de la competencia de la justicia castrense, para conocer de otros delitos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., agosto 26 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El Gobierno ha enviado a la Corte Suprema de Justicia el Decreto 1518 del 4 de agosto de 1971 "por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento", dando así cumplimiento al parágrafo único del artículo 121 de la Constitución.

Surtida la tramitación correspondiente, debe decidirse sobre la constitucionalidad del acto mencionado.

Tenor del decreto:

"DECRETO NUMERO 1518 DE 1971

(agosto 4)

"por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

"DECRETA:

"Artículo 1º Además de los delitos contemplados en el Decreto legislativo 254 de 1971, la Justicia Penal Militar conocerá mediante el procedimiento de los Consejos de Guerra Verbales, de los delitos previstos en los artículos 276, 308 y 426 del Código Penal, en el último caso cuando el objeto material del mismo lo constituyan cosas

muebles o inmuebles de propiedad de una empresa dedicada a la prestación de un servicio público o que se hallen al servicio de la misma.

"Artículo 2º El presente Decreto rige a partir de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

"Publíquese y cúmplase.

"Dado en Bogotá, D. E., a 4 de agosto de 1971".

Las disposiciones transcritas llevan la firma del Presidente de la República y de todos los Ministros.

Para resolver, se tienen en cuenta las siguientes consideraciones:

El país se encuentra hoy en estado de sitio, declarado por medio del Decreto número 250 de 1971, expedido con el lleno de las formalidades que exige la Constitución.

Como consecuencia de tal declaración el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, puede suspender las leyes incompatibles con la perturbación del orden y tomar aquellas otras medidas indispensables para el restablecimiento de la normalidad.

De acuerdo con la capacidad extraordinaria que se deja anotada, el Gobierno dictó los Decretos 254 del 27 de febrero de 1971 y 271 del 3 de marzo del mismo año, por los cuales se atribuyó a la jurisdicción penal militar el conocimiento de las infracciones enumeradas en dichas providencias.

En sentencia de marzo 31 de 1971, la Corte declaró constitucionales los citados Decretos 254 y 271 de 1971.

El Decreto 1518 que ahora se estudia no hace sino agregar a las infracciones contempladas en los Decretos 254 y 271, adscribiéndolos a la competencia de la Justicia Penal Militar, los siguientes ilícitos: "delitos previstos en los artículos

276, 308 y 426 del Código Penal, en el último caso cuando el objeto material del mismo lo constituyan cosas muebles o inmuebles de propiedad de una empresa dedicada a la prestación de un servicio público o que se hallen al servicio de la misma”, constitutivos todos ellos de conductas capaces de contribuir al trastorno del orden.

Como el Decreto 1518 es complemento de los que esta Corporación ha declarado constitucionales por ajustarse a lo prescrito en el artículo 121 de la Carta, igual declaración de exequibilidad debe cobijarlo.

DECISION

Por los anteriores motivos, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le otorgan los artículos 121 y 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto legislativo 1518 del 4 de agosto de 1971 “por el cual se dictan

medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento”.

Comuníquese al Gobierno, cúmplase, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CAUCES EN EL AREA URBANA DE MEDELLIN

Exequibilidad de la Ley 141 de 1961 en cuanto adopta como ley permanente el Decreto legislativo 110 de 1958. Cuando el Congreso adopta como ley permanente un decreto de estado de sitio, asume la función constitucional de hacer las leyes, reformar o derogarlas, modifica los códigos, etc. — Leyes formales y materiales. — Siendo los cauces bienes de uso público, mal puede entenderse que exista expropiación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

El ciudadano Eduardo Fernández Botero pide se declare la inexecutable de la Ley 141 de 1961 en cuanto adoptó como ley el Decreto legislativo número 0110 de 1958 y todo el articulado de éste, por violar en su concepto, los artículos 121, 55-2, 76, 78-5 y 30 de la Constitución Política.

Texto de las normas acusadas:

“LEY NUMERO 141 DE 1961

(diciembre 16)

“*por la cual se adopta una legislación de emergencia y se dictan otras disposiciones.*”

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 1º Adóptanse como leyes los decretos legislativos dictados con invocación del artículo 121 de la Constitución, desde el nueve (9) de noviembre de mil novecientos cuarenta y nueve (1949) hasta el veinte (20) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), en cuanto sus normas no hayan sido abolidas o modificadas por leyes posteriores.

“Artículo 2º Esta Ley regirá desde su sanción”.

“DECRETO NUMERO 0110 DE 1958

(abril 16)

(Diario Oficial 29655 de 30 de abril de 1958).

“La Junta Militar de Gobierno, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional,

“CONSIDERANDO:

“que por Decreto número 3518 de 9 de noviembre de 1949 se declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio de la República,

“DECRETA:

“Artículo 1º Desaféctanse del uso público las zonas de terreno correspondientes a los cauces de las aguas que corren dentro del área urbana de la ciudad de Medellín, que queden completa y definitivamente secas por razón de las obras de desviación y rectificación técnica de sus cauces llevadas a cabo por el Municipio por conducto de su Departamento de Valorización.

“Artículo 2º Las zonas o fajas de terreno de que trata el artículo anterior, deberán especificarse en cada caso, por su extensión, ubicación y linderos y conforme a los planos oficiales y proyectos aprobados por la Junta de Planificación de Medellín, e incluidos en su Plan Regulador de la ciudad.

“Artículo 3º Cédense a favor del Municipio de Medellín (Departamento de Valorización), las zonas de que trata el artículo anterior, a título de compensación por las fajas que ocupen las aguas en sus nuevos cauces, zonas éstas que

deben adquirirse previamente por el Municipio de Medellín, que ipso jure pasarán a ser bienes de la Nación de uso público. Esta cesión se hará efectiva, mediante la escritura pública de que trata el artículo 5º de este Decreto.

“Artículo 4º Decláranse de utilidad pública las zonas de terreno que en virtud del artículo anterior deba adquirir el Municipio de Medellín.

“Artículo 5º A medida que el Municipio de Medellín compruebe ante el Ministerio de Agricultura que ha ejecutado, conforme al respectivo plano aprobado por la Junta de Planificación, las obras del nuevo cauce, el Ministerio de Agricultura podrá otorgar a nombre de la Nación y a favor del citado Municipio, las escrituras que perfeccionen la cesión de las zonas desahectadas del uso público.

“Artículo 6º Este Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende todas las disposiciones que le sean contrarias”.

RAZONES DEL ACTOR

Acusa el Decreto legislativo en sí y la ley por las normaciones que adopta:

Respecto del primer aspecto dice:

“A) Aunque las normas del Decreto 0110 de 1958 asuman hoy el carácter de ley, no por ello pueden olvidarse sus vicios originales, ya que la Ley 141 no tenía, ni tiene, el poder mágico de ajustar a la Carta Fundamental lo que nació contrariándola”.

Y aduce tres consideraciones: “que las disposiciones del Decreto son absolutamente inconexas con el restablecimiento del orden público; que no se limita a suspender sino que modifica normas del Código Civil que no son incompatibles con el estado de sitio; y que dispuso una expropiación con prescindencia de la sentencia judicial y la previa indemnización”.

A la ley que adopta las normaciones del Decreto le formula estas acusaciones: “que viola el principio de generalidad que debe tener la ley; que decreta una gratificación e indemnización a favor del Municipio de Medellín, lo que es prohibido por el ordinal 5 del artículo 78 de la Carta; y que hace una expropiación a los particulares porque traspasa el dominio privado de los riberanos sobre los cauces secos o abandonados al Municipio de Medellín, sin sentencia judicial y previa indemnización, con lo cual se infringen los artículos 30, 55 y 2º de la Constitución”.

B) Concepto del Procurador General.

Este funcionario desvirtúa y rechaza todos los cargos y concluye pidiendo se declare la constitucionalidad, con razones que la Corte prohija.

CONSIDERACIONES

Primera.

El Decreto 0110 de 1958 rigió únicamente durante el lapso del estado de sitio y su normación adquirió vigencia permanente por la adopción que de sus disposiciones hizo el legislador en virtud de la Ley 141 de 1961; y no es pertinente entrar a estudiar acusaciones contra un decreto que dejó de regir como tal.

Extinguida la fuerza de ley que le dio el legislador extraordinario, no cabe siquiera comentar las normas acusadas por ese aspecto.

Segunda.

Al adoptar el Congreso como leyes determinados decretos expedidos con invocación del artículo 121 de la Constitución, entre los cuales se encuentra el número 0110 de 1958, sus normaciones adquieren la categoría de ley formal y el legislador asume función constitucional de hacer las leyes, de reformar o derogar las preexistentes, de modificar códigos, etc., sin restricción alguna proveniente de las limitaciones propias del estado de sitio, lo que se encuadra en los numerales 1º y 2º del artículo 76.

En este orden de ideas se procede a estudiar las acusaciones contra la ley por infracción de la Constitución.

a) Que la ley no tiene “el principio de generalidad” que le asigna el artículo 76. Al respecto se observa:

Las leyes, de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia, se denominan formales o materiales. Las últimas son las que crean el derecho objetivo, o sea las situaciones jurídicas de igual categoría. Solo respecto de éstas se puede afirmar, como requisito esencial, el de la generalidad. La sub judice no pertenece a esta categoría y por tanto, el cargo carece de fundamento o razón.

El artículo 76 de la Constitución se refiere a unas y otras.

b) Para determinar si ha habido expropiación indebida del cauce del río Medellín es preciso comentar el concepto de bienes de uso público.

Dice la Constitución (Art. 4) que el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte,

pertenece únicamente a la Nación; y el C. C. (Art. 677) establece que los ríos y todas las aguas que corren por cauces naturales son bienes de la Nación de uso público en los respectivos territorios; acorde con estos principios la Ley 113 de 1928, artículo 9º, dice que el Gobierno es el supremo administrador de los bienes de uso público.

Como lo anota el propio demandante, "no puede concebirse la existencia de un río, de una quebrada o de un arroyo, sin un cauce natural" y que, entonces, los cauces tienen que ser del Estado porque si fueran de los particulares se daría el absurdo de que éste tendría solamente sobre esos cauces naturales una servidumbre de acueducto. Pero que el dominio eminente del Estado desaparece si el agua de uso público se seca.

Es el fenómeno de aluvión que el mismo C. C. define "como el aumento que recibe la ribera de un río o lago por el lento e imperceptible retiro de las aguas" (Art. 719); ya la Corte anotó que para que este hecho exista se requiere "que ese retiro sea lento e imperceptible y no violento" (G. J., XLIII, pág. 822); si el retiro de las aguas no es lento e imperceptible sino que obedece a designio humano por disposición del mismo propietario que es la Nación, la reglamentación corresponde también al legislador, como lo ha hecho en el caso concreto de los cauces del río Medellín.

No hay por consiguiente expropiación porque los riberaños solamente tenían una simple expectativa "por el lento e imperceptible retiro de las aguas", lo que no ocurrió; no se infringen los artículos 30, 55 y 2º de la Carta.

c) Al disponer el artículo 3º del Decreto acusado la cesión al Municipio de Medellín de las zonas correspondientes al antiguo cauce del río "a título de compensación por las fajas que ocupen las aguas en sus nuevos cauces, zonas estas que deben adquirirse previamente por el Municipio de Medellín que ipso jure pasarán a ser bienes de la Nación de uso público", ninguna gratificación, indemnización o pensión está decretando la Nación; se cumple simplemente una compensación merced a determinados trámites que se señalan para cambiar la propiedad de

unos bienes por otros. No se viola el artículo 78-5 de la Carta.

Tercera.

Como conclusión se tiene: no aparecen violadas las normas constitucionales señaladas por el actor, ni otra alguna.

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley el Decreto legislativo número 0110 de 16 de abril de 1958, "por el cual se desafectan del uso público unas zonas de terreno de antiguos cauces en el área urbana de Medellín, se hacen unas concesiones al citado Municipio (Departamento de Valorización) y se confieren unas autorizaciones".

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcríbese a quien corresponda.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Zambrano, Conjuez, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Exequibilidad del inciso final del artículo 431 del nuevo Código de Procedimiento Civil, y modificado por el Decreto extraordinario 2019 de 1970. — Qué se entiende por “revisión de un código”. Dos aclaraciones de la Corte en cuanto a la sentencia anterior de 6 de mayo de 1971, con relación a la cosa juzgada en materia constitucional. — Principios fundamentales del artículo 30 de la Constitución Nacional, propiedad privada, derechos adquiridos y expropiación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Con fundamento en el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano Manuel A. Chaparro C. solicita de la Corte declare la inexecuibilidad “del artículo 431, inciso último, del Decreto extraordinario 1400 de 1970 (agosto 6), modificado y corregido por el Decreto 2019 de 1970 (octubre 26), artículo e inciso que hacen parte del nuevo Código de Procedimiento Civil”.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

1. El texto original del artículo 431 del nuevo Código de Procedimiento Civil, adoptado por el Decreto extraordinario número 1400 de 1970, disponía:

“Artículo 431. *Entrega de la cosa por el tradente al adquirente.* El adquirente de un bien cuya tradición se haya efectuado por inscripción del título en el registro, podrá demandar a su tradente para que le haga la entrega material correspondiente.

“También podrá formular dicha demanda quien haya adquirido en la misma forma un derecho de usufructo, uso o habitación.

“A la demanda se acompañará copia de la escritura pública en que conste la respectiva obligación con calidad de exigible, y si en ella apareciere haberse cumplido, deberá probarse en el proceso el hecho contrario.

“En el primer caso, si el demandado no se opone en el término de traslado, se procederá como dispone el numeral 7 del artículo 434.

“Si la sentencia ordena la entrega, se aplicará lo dispuesto en los artículos 337 y 339.

“Al practicarse la entrega no podrá privarse de la tenencia al arrendatario que pruebe siquiera sumariamente título emanado del tradente, anterior a la tradición del bien al demandante. En este caso, la entrega se hará mediante la notificación al arrendatario para que en lo sucesivo tenga al demandante como su arrendador, conforme al respectivo contrato”.

2. El texto del mismo artículo 431 con la modificación o corrección introducida por el Decreto extraordinario número 2019 de 1970 es el siguiente:

“Artículo 431. *Entrega de la cosa por el tradente al adquirente.* El adquirente de un bien cuya tradición se haya efectuado por inscripción del título en el registro, podrá demandar a su tradente para que le haga la entrega material correspondiente.

“También podrá formular dicha demanda quien haya adquirido en la misma forma un derecho de usufructo, uso o habitación.

“A la demanda se acompañará copia de la escritura pública en que conste la respectiva obligación con calidad de exigible, y si en ella apareciere haberse cumplido, deberá probarse en el proceso el hecho contrario.

“En el primer caso, si el demandado no se opone en el término del traslado, se procederá como dispone el numeral 7 del artículo 434.

“Si la sentencia ordena la entrega, se aplicará lo dispuesto en los artículos 337 y 339.

“Al practicarse la entrega no podrá privarse de la tenencia al arrendatario que pruebe, si quiera sumariamente, título emanado del tradente, siempre que sea anterior a la tradición del bien al demandante. En este caso, la entrega se hará mediante la notificación al arrendatario para que en lo sucesivo tenga al demandante como su arrendador, conforme al respectivo contrato, y a falta de éste, el acta de entrega servirá de título al demandante para todos los efectos legales, mientras no se firme nuevo contrato”.

3. Por tanto, la norma objeto de la acusación es el inciso final del artículo 431, modificado o adicionado por el Decreto número 2019 de 1970.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos el artículo 76, incisos 1º, 2º y 12 y el artículo 30 de la Constitución.

2. Aunque la redacción de la demanda es defectuosa en cuanto no precisa y separa debidamente los dos cargos de violación, la Corte, para el desempeño de su función jurisdiccional, interpreta la acusación en los dos aspectos dichos, el de violación del artículo 76, ordinal 12 y concordantes, por exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias; y el del artículo 30, por desconocimiento de la propiedad privada y de los derechos adquiridos con justo título.

3. Respecto de las razones o motivos de la violación, el actor expone:

a) “En presencia de las normas sustantivas transcritas, debemos establecer si el Presidente de la República, en los decretos demandados, se abrogó funciones que son propias del Congreso, como hacer las leyes, interpretarlas, reformarlas y derogar las preexistentes, pues si no estaba investido de esas facultades extraordinarias, según la Ley 4ª de 1969, violó la Carta.

b) “En el inciso 1º del artículo 431, con el llamativo título, ‘ENTREGA DE LA COSA POR EL TRADENTE AL ADQUIRENTE’, se estableció: ‘El adquirente de un bien cuya tradición se haya efectuado, por inscripción del título en el registro (de instrumentos públicos), podrá demandar a su tradente para que le haga

LA ENTREGA MATERIAL CORRESPONDIENTE’ (lo destacado es nuestro); lo que equivale a reconocer la preexistencia de las normas sustantivas, consagradas en el Código Civil, sobre dominio, tradición, posesión, memoradas anteriormente.

e) “Ahora: Si las facultades de que fue investido extraordinariamente el Presidente, eran las de expedir y poner en vigencia el ‘CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL’, su misión, según el inciso 1º del artículo 431, era la de reglamentar la entrega real, o tradición material, consagrada en el artículo 740 del Código Civil, pero si en contrario, el Presidente, lejos de reglamentar la norma sustantiva, la derogó, para establecer: ‘Al practicarse la entrega no podrá privarse de la tenencia al arrendatario, que pruebe si quiera sumariamente título emanado del tradente, siempre que sea anterior a la tradición del bien al demandante’, estableció: que el tradente no está obligado a hacer entrega real y material de la cosa al adquirente, si existe contrato de arrendamiento, o en otros términos, como reglamenta en seguida, la extinción de una de las obligaciones esenciales del tradente, que es la de hacer entrega real y material al adquirente de la cosa.

“Pero esta reglamentación, resulta aún más arbitraria, al establecer el mismo Legislador-Ejecutivo, a continuación: ‘En este caso la entrega (material), se hace mediante la notificación al arrendatario, para que en lo sucesivo tenga al demandante como arrendador, conforme al respectivo contrato y, a falta de éste, el acta de entrega servirá de título al demandante, para todos los efectos legales, mientras no se firme nuevo contrato’. (Subrayamos nosotros).

d) “El inciso último del artículo 431, de los decretos acusados, viola el artículo 30 de la Carta, comoquiera que en esta norma, estableció el Constituyente: ‘Se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles...’, y, si el Presidente, extralimitándose en las precisas facultades que le confió el Congreso, en la Ley 4ª de 1969, en tales decretos, y artículo e inciso demandados, no solo desconoció la propiedad privada y disposiciones preexistentes del Código Civil, sino que derogó el articulado sobre dominio, tradición, posesión y tenencia, abusivamente se abrogó las funciones propias del Congreso.

“En efecto: se instituyó y reglamentó un nuevo régimen innominado, concebido en los siguientes términos: ‘No puede privarse en ningún

caso de la tenencia al arrendatario, que pruebe siquiera sumariamente, título emanado del tradente, siempre que sea anterior a la tradición del bien al demandante...'

“El artículo 30 de la Constitución Nacional consagra los siguientes postulados:

“a) Se garantiza la propiedad privada y los derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales y jurídicas.

“b) Tales derechos no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

“c) Cuando de la aplicación de una ley, expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resulten en conflicto los derechos de los particulares, con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado debe ceder al interés público o social.

“d) Si la Carta garantiza la propiedad privada y los derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, ello quiere decir, que las normas consagradas en el Código Civil—dominio, tradición, posesión, tenencia, arrendamiento—, están amparados por la propia Constitución y de consiguiente, la reglamentación para hacerlos efectivos—CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL— debe limitarse, a establecer, la manera o medios para hacer efectivos esos derechos, no para enmendarlos, derogarlos o hacerlos ineficaces.

“e) De consiguiente, si el Presidente de la República, en uso o mejor con abuso, de las facultades que se le confirieron, para revisar y poner en vigencia el CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, derogó las normas vigentes sustantivas, sobre dominio, tradición, posesión, tenencia y arrendamiento, estableciendo que la ENTREGA MATERIAL, legítimamente se hace... ‘mediante la notificación al arrendatario para que en lo sucesivo tenga al demandante—adquirente— como su arrendador, conforme al respectivo contrato y, a falta de éste, el acta de entrega servirá de título al demandante, para todos los efectos legales, mientras no se firme nuevo contrato...’, desquició las normas sobre dominio y tradición, legislando sobre estas materias, privando de esas funciones, que son privativas del Congreso.

“f) De todo lo anterior, resulta incuestionable honorables Magistrados que el Presidente de la República, al hacer uso de las facultades precisas y extraordinarias, que le confió el Congreso de la República, por medio de la Ley 4ª de 1969, para revisar el Código Judicial y poner en

vigencia el nuevo ‘CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL’, que el Presidente reglamentó, por medio de los precitados Decretos 1400 y 2019 de 1970, extralimitó y abusó de tales facultades, pues mediante el artículo 431, inciso último, demandado, que hace parte de tal Codificación, se derogaron varias normas sustantivas preexistentes del Código Civil, extralimitación y abuso, que traen, como consecuencia legal, la inexecutable del acto, por violación manifiesta de los artículos 30 y 76 de la Constitución Nacional”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 16 de junio del año en curso, se opone a las pretensiones del actor, estimando exequibles las normas legales objetadas.

2. Hacen parte de ese estudio las siguientes reflexiones:

a) “El concepto de la violación se concreta en dos cargos así: 1. Extralimitación de las precisas facultades concedidas por la Ley 4 de 1969, en cuanto a su materia, y 2. Violación de derechos adquiridos, pero a través del exceso o desviación en el ejercicio de las mismas facultades extraordinarias.

b) “Ha habido, a juicio del demandante, una sustitución de facultades del Presidente al Congreso porque con los decretos acusados, se derogaron fácilmente normas sustantivas del Código Civil, como son los artículos 669, 740, 665, 762, 1494, 1495, 1612, 1973, 2019 y 2020, relacionadas con dominio, tradición, posesión y tenencia, pues, según su concepto, si las facultades eran para expedir y poner en vigencia el ‘Código de Procedimiento Civil’, su misión tenía que ser la de reglamentar la entrega real o tradición material consagrada por el artículo 740 del Código Civil y no para establecer que: ‘Al practicar la entrega no podrá privarse de la tenencia al arrendatario, que pruebe siquiera sumariamente título emanado del tradente, siempre que sea anterior a la tradición del bien al demandante’, con lo cual se extingue una de las obligaciones esenciales del tradente, que es la de hacer entrega real y material de la cosa al adquirente.

c) “Arguye también que resulta más arbitraria la reglamentación al establecer: ‘En este caso la entrega, se hace mediante la notificación al arrendatario, para que en lo sucesivo tenga al demandante como arrendador, conforme al res-

pectivo contrato y, a falta de éste, el acta de entrega servirá de título al demandante, para todos los efectos legales, mientras no se firme nuevo contrato', ya que al no estar obligado el vendedor a hacer la entrega real, sino en forma ficticia o simulada, por medio del endoso legal de un contrato de arrendamiento contra la voluntad del adquirente, se está frente a un contrasentido jurídico, si se tiene en cuenta que se deroga el artículo 2019 del Código Civil que estatuye claramente que si el dueño de un inmueble dado en arrendamiento por título privado, lo enajena, el contrato de arrendamiento se extingue, porque el adquirente no está obligado a respetarlo.

d) "Estima el actor que el inciso acusado del artículo 431 del nuevo Código de Procedimiento Civil viola el artículo 30 de la Carta, que garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, porque el Presidente de la República extralimitándose en las precisas facultades que le confirió la Ley 4 de 1969 no sólo desconoció tales derechos sino que derogó el articulado del Código Civil sobre dominio, tradición, posesión y tenencia. El legislador extraordinario ha debido limitarse a establecer los medios para hacer efectivos esos derechos, no para enmendarlos, derogarlos o hacerlos ineficaces, y como así lo hizo invadió el campo legislativo privativo del Congreso.

"De todo lo anterior —concluye el actor—, resulta incontestable que el Presidente de la República al hacer uso de las facultades precisas y extraordinarias que le confirió la Ley 4 de 1969 para revisar el Código Judicial y poner en vigencia el nuevo 'Código de Procedimiento Civil', extralimitó y abusó de tales facultades.

e) "Al fallar sobre la demanda formulada por los ciudadanos León Posse Arboleda y José Gabino Pinzón Martínez, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, en sentencia de fecha 6 de mayo pasado, declaró exequible el Decreto-ley 1400 de 1970, por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil, 'en cuanto al proferirlo el Presidente de la República se ciñó a las facultades de la Ley 4 de 1969'.

"A la misma conclusión de exequibilidad había llegado el Procurador General al rendir el concepto correspondiente.

f) "Es cierto, y así lo anota expresamente la Corte en la parte motiva del fallo, que éste y el estudio que le precede, se refieren únicamente a las disposiciones del Decreto-ley 1400 de 1970, en la parte no sustituida o modificada por los Decretos-leyes 1678 y 2019 de 1970, y es así-

mismo evidente que la demanda que ahora se examina alude a un precepto del primer decreto según la nueva redacción que se le dio en el citado Decreto 2019, concretamente, al artículo 1, numeral 79 de éste, que sustituyó el inciso final del artículo 431 del Decreto 1400.

"Pero estimo que las consideraciones consignadas en ese fallo y en el anterior concepto de la Procuraduría General para concluir que no hubo extralimitación ni abuso en el ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 4 de 1969, son igualmente aplicables a la norma acusada del Decreto 2019 de 1970, expedido también con invocación de tales autorizaciones extraordinarias.

"En efecto, aquí se regula una situación típica del Derecho Procesal Civil y de modo concreto un juicio o proceso especial ya contemplado en el actual Código Judicial (artículo 887 en relación con los artículos 877 y ss.) y en el proyecto sustitutivo presentado al Congreso en 1959. Si el nuevo precepto tiene alguna incidencia en otros consignados en leyes sustanciales como lo alega el demandante, ello en nada se aparta de las facultades extraordinarias, dadas para expedir el nuevo Código de Procedimiento Civil.

"Y si no hubo exceso ni desviación en el ejercicio de las facultades, no se infringió el artículo 118-8 en relación con el artículo 76-12, de la Carta, ni tampoco, de consiguiente, los que el actor invoca referentes a la atribución constitucional del Congreso de hacer, interpretar, derogar y modificar las leyes.

g) "La tacha por infracción del artículo 30 de la Carta es presentada por el demandante como una consecuencia necesaria de la misma extralimitación o abuso de las facultades extraordinarias alegadas en la primera parte del libelo y sólo como un reflejo de la violación del Art. ni menos fundar una acusación por violación directa de aquel precepto que garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título y determina las condiciones en que el interés privado deberá ceder al interés público o social. De manera que aquí procede la misma conclusión enunciada respecto del primer cargo examinado".

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1) Como lo observa el Jefe del Ministerio Público, las razones que tuvo en cuenta la Corte

para declarar que no hubo abuso en el ejercicio de las facultades conferidas al Presidente de la República por la Ley 4ª de 1969, al dictar el Decreto original número 1400 de 1970, son válidas respecto de la expedición del Decreto 2019 del mismo año, que modificó algunas de las disposiciones del primero. Entonces se dijo y ahora se ratifica:

a) Las facultades extraordinarias fueron conferidas para expedir y poner en vigencia un Código de Procedimiento Civil, objeto preciso al cual se atendió por medio del acto impugnado, que es un estatuto con la finalidad específica de realizar el derecho sustantivo. El derecho procesal, en términos generales, es el conjunto de normas que regulan el ejercicio de la función jurisdiccional, que integra el Poder Público;

b) En consecuencia, la revisión prevista en la ley de facultades extraordinarias, se debe entender no sólo en el sentido filológico-gramatical, sino también en el más amplio del análisis y la investigación científica. Así se tiene:

i) En el primer evento, el vocablo brinda varias interpretaciones, ya que su acepción lingüística es múltiple;

ii) Queda, entonces, la alternativa, por la misma naturaleza del término, de ofrecer una interpretación específica, adecuando el juicio a una variable jurídica que, dentro del control constitucional, función concreta que ahora se cumple, halle la más justa significación, ya que no se trata de definir lo que ordinariamente es la revisión de un texto legal cualquiera, sino de precisar el alcance y finalidad de la revisión de un código.

2. Cuando el legislador dispone la revisión de un código que se integra con numerosos preceptos, no está, ni podría estar, pensando en cuál o cuáles de ellos deben ser sustituidos, modificados, aclarados o enmendados; si así lo fuera, la solución viable consistiría en indicar aquéllos que, precisamente, deberían serlo. A contrario sensu, si no aparece tal cosa, es porque el legislador otorga al revisor amplia y generosa facultad.

No existe una medida objetiva para saber con certeza hasta dónde llega la "revisión" de un código, es decir, si debe limitarse a modificaciones del estatuto vigente o si puede sustituirlo en su integridad.

Para la Corte, ambas formas corresponden al concepto de "revisión" de un código y si el legislador extraordinario consideró más adecuada la segunda forma, no puede aceptarse que excedió

las facultades que para "revisar" el código le fueron conferidas.

c) No es razonable mantener el criterio de que los códigos, por su contenido, constituyen una materia autónoma, independiente y excluyente de otras áreas jurídicas. El progreso de la ciencia del derecho, lo afirman los Maestros, está en la unidad de su objeto, de tal modo que difícilmente podría modificarse una sola de sus partes sin que ello a su vez no refluya en los demás ordenamientos específicos.

d) En estas condiciones no encuentra la Corte que se haya cometido un abuso de poder por exceso o desviación en ejercicio de las facultades extraordinarias que la Ley 4ª de 1969 otorgó al Presidente de la República para la expedición del Código de Procedimiento Civil, y, por tanto, no está probada la violación de la Constitución en las disposiciones invocadas por los actores, a saber: artículo 76, en su inciso 1º y en su numeral 12; el 118, en su numeral 8, y en relación con el anterior; ni en el artículo 55 que define las Ramas del Poder Público y consagra la autonomía de su ejercicio. (Cf. sentencia Sala Plena de 6 de mayo de 1971).

3. Pero, la Corte estima pertinente, en relación con la anterior sentencia de 6 de mayo de 1971, hacer dos aclaraciones:

a) Respecto del caso sub judice no se presenta el fenómeno procesal de la cosa juzgada en materia constitucional, ya que se trata de un acto legislativo distinto del enjuiciado en dicha providencia. En efecto, ésta recayó, de modo exclusivo, en el Decreto número 1400 de 1970; y la presente, se relaciona con el Decreto número 2019 del mismo año.

b) Al afirmar la Corte que el citado fallo tiene un carácter definitivo, mas no absoluto, quiso establecer que se estaba juzgando solo el ejercicio de las facultades extraordinarias, en cuanto a la revisión, expedición y vigencia del Código de Procedimiento Civil; siendo procedente, por tanto, acciones de inexecuibilidad que se refieran a determinadas normas del Código, singularmente consideradas.

Segunda.

El artículo 30 de la Constitución define, con efectos jurídicos, la naturaleza económica y social del Estado colombiano. Acoge estos principios fundamentales:

a) Garantía de la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas;

b) Irretroactividad de la ley en relación con estos derechos y con los emanados de las leyes "administrativas";

c) Preeminencia del interés público o social en caso de conflicto con el interés privado;

d) Función social de la propiedad privada, y desde luego de la pública;

e) Expropiación de la propiedad privada, por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por la ley, mediante sentencia judicial e indemnización previa;

f) Expropiación de la propiedad privada, sin indemnización, por razones de equidad, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.

Tercera.

1. Sin perjuicio de los criterios acogidos por la jurisprudencia de tiempo atrás, conviene darle a la noción de los derechos adquiridos su justo y preciso valor. La norma constitucional se refiere, entre otros, a los constituidos "con arreglo a leyes civiles", es decir, a los que "determinan especialmente los derechos de los particulares, por razón del estado de las personas, de sus bienes, obligaciones, contratos y acciones civiles, como lo prevé el artículo 1º del respectivo Código".

2. Mas, el ejercicio normal, o excepcional, de la función legislativa del Poder Público genera, igualmente, otra clase de leyes, las denominadas "administrativas", que definen la situación o situaciones de los gobernados frente al Estado. Y al paso que en las primeras, las "civiles", se respeta la autonomía de la voluntad, en las segundas, realmente ésta no existe. En el primer caso —como lo ha advertido el Consejo de Estado y es lo cierto— hay equilibrio de derechos y poderes, en el segundo hay subordinación de un sujeto de derecho a otro. Es un fenómeno semejante al que se deduce de la comparación entre el derecho privado y el derecho público: el primero se aplica, de modo preferente, por cierto; el segundo, igualmente, por imperio.

Cuarta.

1. Mas la ley "administrativa" también deja a salvo las situaciones jurídicas individuales surgidas al amparo de la legislación anterior. Esta ha sido la doctrina de la Corte a través de innumerables fallos de amplia difusión, como los de doce de noviembre y 24 de febrero de 1955

(G. J., Tomos 45 y 79). Este caso es la excepción; la regla es que las nuevas relaciones que prevé la ley no menoscaban las situaciones jurídicas subjetivas. (Cf. sentencia Sala Plena de 14 de junio de 1969).

2. En el presente caso, de acuerdo con las consideraciones anteriores, no aparece violación de la propiedad privada o de derecho adquirido alguno.

Quinta.

1. El precepto impugnado reglamenta un fenómeno procesal especial, y por consiguiente, es materia del Código de Procedimiento Civil; sustituye al artículo 887 del Código antiguo, que decía: "Al juicio que se promueva por personas a quienes se les ha transferido el dominio pleno o cualquier otro derecho real principal sobre un inmueble cuya tradición legal se haya efectuado por medio del registro, para que el tradente no retenga materialmente la cosa en su poder, se le da la tramitación señalada en el capítulo precedente" (juicios posesorios, despojo, perturbación).

2. Lo que se busca, con acierto jurídico, es evitar la confusión de dos procedimientos civiles que amparan derechos distintos: el del adquirente de un bien inmueble y el del arrendatario del mismo.

Sexta.

De lo expuesto se deduce que el inciso último del artículo 431 del Código de Procedimiento Civil no viola la Constitución en los dos aspectos señalados por el demandante, o sea de abuso en el ejercicio de las facultades extraordinarias que al Presidente de la República confirió la Ley 4ª de 1969; ni el menoscabo de la propiedad privada y de los derechos adquiridos con justo título.

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad de la norma acusada, la cual no viola los textos indicados por el actor, ni otro alguno.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala

Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el inciso final del artículo 431 del Código de Procedimiento Civil, adoptado por el Decreto extraordinario número 1400 de 1970, y modificado por el artículo 1º, 79, del Decreto, también extraordinario número 2019 del mismo año.

Publíquese, cópiese e insértese en la *Gaceta Judicial*. Transcribáse a quien corresponda. Archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Rodrigo Noguera Laborde, Conjuez, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.



CODIGO NACIONAL DE POLICIA

Exequibilidad del artículo 111 del Decreto extraordinario 522 de 1971, que modificó el 81 del Decreto extraordinario 1355 de 1970. — La inviolabilidad del domicilio, y las normas penales que lo protegen. — La excepción prevista en el artículo 24 de la Constitución Nacional, para cuando el delincuente sorprendido “in flagranti” se refugia en su propio domicilio o en el ajeno. En este último evento “deberá proceder requerimiento al dueño o morador” para consumar la aprehensión.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano Germán Cortés Huertas, en ejercicio de la acción consagrada por el artículo 214 de la Carta Política, solicita que se declare inexecutable el artículo 111 del Decreto extraordinario número 522 de 1971, modificatorio del 81 del Decreto 1355 de 1970 en su parte final, por el cual se estableció el Código Nacional de Policía, y cuyo texto dice:

“El artículo 81 del Decreto-ley 1355 de 1970, quedará así:

“Cuando una persona sea sorprendida en flagrante violación de la ley penal y al ser perseguida por la Policía se refugiare en su propio domicilio, los agentes de la autoridad podrán penetrar inmediatamente en él con el fin de aprehenderla. Si se acogiere a domicilio ajeno la Policía podrá penetrar en él, haciendo uso de la fuerza si fuere necesario, sin exhibir mandamiento escrito y previo requerimiento al morador. Si este se opone, podrá ser capturado y conducido ante la autoridad competente para que se inicie la investigación penal a que haya lugar”.

Se estiman violados:

a) El artículo 24 de la Constitución, en cuanto al autorizar la penetración de la autoridad

en domicilio ajeno, en las circunstancias previstas por el artículo cuestionado, solo exige requerir al morador mas no autorizar el uso de la fuerza;

b) El 23 *ibidem*, en cuanto se consagra un registro de domicilio sin las formalidades legales; y, por último, el principio consignado en el artículo 25 del mismo estatuto fundamental, en cuanto si el delincuente sorprendido in flagranti se refugia en domicilio ajeno y allí puede penetrar la Policía en su búsqueda, se corre el riesgo de violar el precepto del artículo citado (no mencionado en la demanda), según cuyas voces nadie puede ser obligado en asunto penal, correccional o de policía, a declarar contra sí mismo ni contra sus parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad.

Oportunamente dio su opinión el Procurador General de la Nación, funcionario que considera executable la disposición objeto de la demanda, salvo en cuanto permite la penetración tras el delincuente en domicilio ajeno al suyo, pues se halla de acuerdo con el actor en que se corre el riesgo de que, al tratarse del domicilio de un pariente del perseguido, aquél sea obligado a proceder contra la garantía constitucional que acaba de citarse, pues, afirma “que estando autorizada por la propia Constitución dicha renuencia cuando el morador es pariente del delincuente refugiado (Art. 25), resulta una clara incompatibilidad entre los dos textos”. Pide, en consecuencia, que sólo la parte final del artículo 111 sea declarada inexecutable, es decir, la que dice: “Si éste se opone, podrá ser capturado y conducido ante la autoridad competente para que se inicie la investigación penal a que haya lugar”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La inviolabilidad del domicilio es una de las más preciadas garantías ciudadanas y se halla especialmente protegida contra toda intromisión y abuso por el artículo 24 de la Constitución. Con el objeto de despejar equívocos anteriores y de precisar la noción de domicilio para estos efectos, el nuevo Código Nacional de Policía, en sus artículos 74 y siguientes, lo define, y señala con claridad en qué consiste la garantía, quiénes gozan de ella y en qué circunstancias puede hacerse uso de la excepción prevista en el mismo texto constitucional. Corresponde entonces establecer si la norma cuya legitimidad constitucional se discute, se arregla a estos principios y a los preceptos que se estiman violados.

2. Una de las formas de protección de la inviolabilidad del domicilio se refiere a la actuación de funcionarios públicos (jueces y policía entre ellos) y se encuentra consagrada en el artículo 303 del Código Penal, que erige en delito la penetración a aquél, ya sea sin necesidad, ya sea con ella pero sin el lleno de las exigencias legales. En ambos casos hay abuso de autoridad. En el primero, porque se hace valer para llevar a cabo el acto la sola investidura oficial como medida de presión sobre el morador o propietario; y en el segundo porque, sin recurrir a tal expediente y habiendo necesidad de tomar la medida, ella se adelanta sin que tal necesidad se encuentre declarada por la legislación procesal, si se realiza fuera del tiempo en que está permitida y sin el lleno de las formalidades previas señaladas en la ley. A contrario sensu, puede afirmarse que cuando la diligencia o el acto de penetración al domicilio, se cumplen por autoridad competente, en caso de necesidad legalmente aceptada y con las formalidades exigidas, se está procediendo con arreglo a la legalidad.

En lo que se refiere al tiempo y a las formalidades, la doctrina y la legislación admiten dos excepciones para realizar estas diligencias, bien sean judiciales o policivas:

a) Cuando se trata de casas de juego o de prostitución, o habitadas por sujetos sometidos a libertad vigilada, o de sitios no considerados como domicilio tales como los llamados "públicos" o "abiertos al público", por los artículos 355, 356 y 359 del Decreto extraordinario 409 de 1971 o Código de Procedimiento Penal (nuevo) y 75 y 76 del Decreto extraordinario 1355 de 1970 o Código Nacional de Policía;

b) La segunda deriva directamente del artículo 24 de la Constitución y se trata del delincuente in flagranti que, perseguido por la Poli-

cía, se refugiare en el domicilio propio o en uno ajeno. Si lo hiciera en el propio, "los agentes de la autoridad podrán penetrar en él para el acto de la aprehensión", dice la Carta; si lo hace en uno ajeno, "deberá preceder requerimiento al dueño o morador" (ibídem); esto es, deberá penetrar, también para consumar la aprehensión, pero mediante el requerimiento indicado. No puede remitirse, pues, a duda, que el propio constituyente, en la precisa materia que se estudia, previó el caso de un eventual conflicto entre la inviolabilidad del domicilio como garantía ciudadana y la necesidad de defender el organismo social perturbado, so pretexto de defender aquél, haciendo prevalecer la última. Ciertamente que es una situación excepcional, pero no lo es menos que cuando la autoridad procede en desarrollo del citado principio y conforme a las leyes que lo desarrollan, lo hace de acuerdo con la propia Carta Política.

3. El artículo demandado sólo reglamenta el texto constitucional mencionado, previendo la posibilidad de un acto de resistencia de parte del morador del domicilio ajeno. En efecto, agrega en su parte final que cuando tal hecho ocurre, no habrá necesidad de mandamiento escrito, o lo que es lo mismo, bastará un simple requerimiento oral de la autoridad al morador; y dispone, además, que si hubiere resistencia, el dicho morador podrá ser capturado y conducido ante la autoridad competente para que se inicie la investigación penal a que haya lugar.

Si se repara con cuidado el texto, se viene en conclusión de que no desconoce ni rebasa por extremo alguno los preceptos constitucionales. En efecto, interpretándolo en consonancia con el artículo 24 de la Carta, se trata de perseguir un delincuente sorprendido in flagranti, a quien, por lo mismo, no ha habido oportunidad de abrirle proceso criminal y a quien, como medida previa, se trata de aprehender; se comprende, de igual modo, por qué no haya lugar en tal caso al mandamiento judicial de allanamiento; y se entiende por qué, si penetra a domicilio ajeno al suyo, baste un simple pero necesario requerimiento oral, hecho en el acto al morador, para apresar al delincuente. Normalmente no debería haber resistencia en este caso, pues es obligación ciudadana colaborar con las autoridades en las investigaciones penales. Pero si se presentare, como lo prevé la norma, es de elemental raciocinio que quien así procede se tenga como un deliberado interceptor de la labor judicial. La Corte habla de "penetrar al domicilio para el acto de la aprehensión", sin discriminar si es propio o ajeno. Si en esta última hipótesis, agre-

ga la ley que en caso de resistencia puede utilizarse la fuerza, y el resistente investigado a su vez, con ello no se violan sus textos y principios sino que se realizan plenamente, pues no sería posible frustrar una investigación en su aspecto más delicado como es la captura del o los responsables de un delito, sólo por el riesgo eventual de que resulten alojados en domicilio de un pariente dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad. Debe agregarse que como, ni la propiedad del domicilio, ni el parentesco indicado, son situaciones y estados que se prueban con afirmaciones sino de un modo específico señalado por las leyes, las autoridades judiciales o de policía que van a cumplir el allanamiento dentro de la legalidad, no pueden normalmente definir situaciones de esta naturaleza que son del resorte del Juez competente. No comparte la Corte el criterio del Ministerio Público de que por correr el riesgo de investigar un morador resistente que resulte pariente del delincuente fugitivo, se viola la garantía del artículo 25 de la Carta. Porque una cosa es obligar a dichos parientes a declarar en materia correccional, criminal o de policía contra la persona a que el texto se refiere, y otra, muy distinta, interpretar el texto como consagradorio de una permisión para ocultarlos deliberadamente y para resistir a la autoridad que procede legalmente, prevaleciéndose de una garan-

tía que tiene claras limitaciones en la defensa social.

No se halla que frente a otros preceptos de la Carta aparezcan violaciones de ella.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitueional, declara *exequible* el artículo 111 del Decreto extraordinario número 522 de 1971, que modificó el 81 del Decreto extraordinario número 1355 de 1970.

Cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al señor Ministro de Justicia y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

OBJECIONES PRESIDENCIALES

Inconstitucionalidad del artículo 4º del proyecto de ley por medio de la cual se pretende conceder un auxilio y ceder un inmueble al centro social San José de Zipaquirá, de propiedad de la Nación. Aun cuando el proyecto fue debatido y expedido antes de la vigencia de la reforma constitucional de 1968 —que atribuye la iniciativa del gasto público al Ejecutivo—, no se observaron los requisitos señalados por la Ley 11 de 1967, como tampoco se estableció la forma y cuantía en que va a afectar el Presupuesto Nacional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Objeciones del señor Presidente de la República al proyecto de ley "por la cual se cede al Centro Social San José de Zipaquirá un inmueble de propiedad de la Nación, administrado por el Banco de la República, concesión de salinas terrestres, y se concede un auxilio".

Bogotá, D. E., septiembre 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución, el señor Presidente de la República ha enviado a la Corte, en busca de una definición de constitucionalidad, el proyecto de ley objetado "por la cual se cede al Centro Social San José de Zipaquirá un inmueble de propiedad de la Nación, administrado por el Banco de la República, concesión de salinas terrestres, y se concede un auxilio".

Aunque la objeción presidencial recayó únicamente sobre el artículo 4º del proyecto, conviene conocer su texto íntegro que dice así:

"LEY DE 1968

"por la cual se cede al Centro Social San José de Zipaquirá un inmueble de propiedad de la Nación, administrado por el Banco de la República, concesión de salinas terrestres, y se concede un auxilio.

"El Congreso de Colombia

"DECRETA:

"Artículo 1º La Nación cede en propiedad al 'Centro Social San José de Zipaquirá' un lote de terreno de propiedad de la Nación, denominado 'Concesión de Salinas Terrestres', ubicado en el Barrio 'Julio Caro' de la misma ciudad de Zipaquirá, con los siguientes límites y dimensiones: por el Norte, con la carretera que conduce a la carretera central, 175 metros; por el Sur, con la Calle 3ª que conduce al Seminario Conciliar, 175 metros; por el Occidente, con la carretera, 105 metros, y por el Oriente con el Seminario Conciliar, 105 metros, incluyendo en este lote el teatro construido en él, con sus instalaciones y dependencias.

"Artículo 2º La cesión de que trata el artículo anterior, estará destinada exclusivamente a la construcción del edificio del 'Centro Social San José de Zipaquirá'.

"Parágrafo. Es entendido que en el momento en que el inmueble deje de ser utilizado para educación popular y de clase media, su propiedad revertirá automáticamente a la Nación. Este parágrafo será incluido como cláusula especial en la respectiva escritura de cesión.

"Artículo 3º El Gobierno Nacional procederá a otorgar en favor del 'Centro Social San José de Zipaquirá' la escritura pública correspondiente, y hará entrega del inmueble de propiedad de la Nación, con el fin y condiciones establecidos en el artículo precedente.

"Artículo 4º Concédese un auxilio en efectivo de quinientos mil pesos (\$ 500.000) moneda co-

riente, para ayudar a la construcción del edificio en el lote de terreno de que tratan los artículos anteriores.

“Artículo 5º Esta Ley regirá desde su sanción.

“Dada en Bogotá, D. E., a 11 de diciembre de 1968”.

El mensaje presidencial de objeciones acepta que, en términos generales, se trata de una obra digna de estímulo y apoyo de las señaladas en la Ley 11 de 1967 que reglamentó el artículo 76-20 de la Constitución, pero que en lo concerniente a la materia del artículo 4º, no se cumplió el estatuto fundamental. El Presidente dice así, en lo pertinente:

“El artículo cuarto dispone la concesión de un auxilio de \$ 500.000 para ayudar a la construcción del edificio del indicado Centro Social.

“Sobre el particular el numeral 20 del artículo 76 de la Constitución Nacional estatuye:

‘Artículo 76. Corresponde al Congreso hacer las leyes.

‘Por medio de ellas ejerce las siguientes atribuciones:

‘.....
 ‘20. Fomentar las empresas útiles o benéficas dignas de estímulo y apoyo, con estricta sujeción a los planes y programas correspondientes;
 ‘.....’.

“Las previsiones constitucionales que se han transcrito aparecen desarrolladas en los artículos tercero y siguientes de la Ley 11 de 1967 que señalan las formalidades a que deben someterse las leyes sobre fomento de las empresas útiles o benéficas, dignas de estímulo por la Nación colombiana.

“Toda vez que el artículo cuarto del proyecto no cumple los requisitos contenidos en las normas anteriormente referidas, el Gobierno se permite, respetuosamente, objetar, por inconstitucionalidad, los mandamientos del artículo aquí mencionado”.

Se observa:

1. *El proyecto de ley en cuestión fue debatido y expedido el 11 de diciembre de 1968 antes de entrar en vigencia la reforma constitucional de tal año y por esa razón no incidirá en su examen.*

2. *Esta clase de leyes, respecto de las cuales hay libre iniciativa del Congreso, debe llenar, bien para su tramitación ora para su ejecución, determinados requisitos indicados por la Ley 11 de 1967.*

3. *El proyecto parcialmente objetado se inició en la Cámara de Representantes, con un proyecto que no llenó en ningún momento los requisitos señalados por los artículos 4 y 12 de la ley precitada. Los documentos que ahora se le aparejan fueron anexados con ocasión de las objeciones presidenciales. Es verdad, y ello ha sido admitido por la Corte, que los indicados en el artículo 4º pueden ser presentados cuando vaya a ejecutarse la ley, ante las entidades administrativas pertinentes, bien sea porque así lo disponga la misma ley o porque así lo determine el Gobierno, el cual se encuentra facultado para ello por el artículo 10 ibídem. Pero en lo que se refiere a lo señalado en el artículo 12, la postergación no es posible, no sólo porque el texto implícitamente la descarta al hacerla necesaria para el debate, sino porque, como lo ha dicho la Corte “... es de aquellos que deben acompañarse necesariamente al proyecto, cuando ha de iniciarse sus trámites, para que los legisladores puedan estimar la urgencia de la obra con base en el informe de que se trata y votar en consecuencia. El hecho de que tal concepto gubernamental pueda ser rechazado por el Congreso, implica obviamente que su consideración ha de cumplirse cuando se debate el proyecto, para que si así ocurre avance la aprobación del mismo o para que, en caso de aceptarse, se proceda a su archivo”. (Sentencia de 22 de octubre de 1970).*

A los razonamientos anteriores, debe agregarse que otro objetivo, y no de poca monta, perseguido por el certificado que se comenta, es el de saber en qué forma y cuantía se va a afectar el Presupuesto Nacional en la distribución correspondiente a la dependencia que va a ser limitada, y ello para mantenerse dentro de los principios de la ley orgánica del presupuesto, elevados a categoría normativa por el artículo 210 de la Carta, vigente cuando se expidió la ley en cuestión. Y esto porque, aún antes de la reforma constitucional de 1968, era preciso mantener un orden legal en el manejo del presupuesto, así por parte del Congreso como del Gobierno y aun dentro de casos de excepción como el contemplado por el artículo 76-20 de la Carta y la Ley 11 de 1967.

4. Todo lo anterior indica que el artículo 4º del proyecto objetado es inconstitucional y así debe declararse.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Es inconstitucional y por lo mismo no hace parte de la ley, el artículo 4º del proyecto de ella enviado por el Presidente de la República y cuyo texto dice:

“Artículo 4º Concédese un auxilio en efectivo de quinientos mil pesos (\$ 500.000) para ayudar a la construcción del edificio en el lote de terreno de que tratan los artículos anteriores”.

Comuníquese al Presidente de la República y a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Representantes. Devuélvase el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ildelfonso Méndez, Conjuez, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Sampedro, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

INSTITUTO NACIONAL DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS
Y FOMENTO ELECTRICO

Exequibilidad de los fragmentos impugnados del artículo 5 del Decreto 3175 de 1968. — Elección de dos miembros de su Junta Directiva por parte del Presidente de la República de listas previas, elaboradas por gremios particulares. No se viola el numeral 5 del artículo 120 de la Carta, porque los estatutos básicos creados por la propia ley —Decreto-ley 3175 de 1968—, así lo prevén, sin que tengan carácter de agentes del primer mandatario. Por eso el mismo texto prevé la designación presidencial directa, de un agente suyo, para integrar dicha junta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano César Castro Perdomo, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Carta, pide que se declare parcialmente inexecutable el artículo 5 del Decreto 3175 de 1968, "por el cual se reorganiza el Instituto Nacional de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico".

TENOR DE LAS DISPOSICIONES ACUSADAS

El demandante, al transcribir los textos acusados, deja de copiar uno de sus apartes. Se reproduce completo el artículo 5 materia de impugnación. En letras mayúsculas se pondrán las partes acusadas en el libelo; y se subrayarán las palabras que no se trasladaron.

"DECRETO NUMERO 3175 DE 1968

(diciembre 26)

"por el cual se reorganiza el Instituto Nacional de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967,

"DECRETA:

"Artículo 5. La Junta Directiva estará integrada por:

"El Ministro de Obras Públicas o su delegado;

"El Jefe del Departamento Nacional de Planeación o su delegado;

"Un miembro o su respectivo suplente nombrados por el Presidente de la República;

"Un miembro o su respectivo suplente nombrados por el Presidente de la República, DE UNA LISTA DE CUATRO NOMBRES, DOS DE LOS CUALES SERAN PRESENTADOS POR LA SOCIEDAD COLOMBIANA DE INGENIEROS Y DOS POR LA ASOCIACION DE INGENIEROS ELECTRICISTAS Y MECANICOS, y

"Un miembro o su respectivo suplente nombrados por el Presidente de la República DE UNA LISTA DE CUATRO NOMBRES, DOS DE LOS CUALES SERAN PRESENTADOS POR LA ASOCIACION NACIONAL DE INDUSTRIALES (ANDI), Y DOS POR LA FEDERACION NACIONAL DE COMERCIANTES (FENALCO).

"Los miembros de la Junta Directiva, con excepción de los funcionarios oficiales, serán designados para períodos de dos años, pero podrán ser reelegidos.

"Parágrafo. El Gerente del Instituto formará parte de la Junta, con derecho a voz pero sin voto".

RAZONES ALEGADAS POR EL ACTOR

El demandante señala como violado el numeral 5 del artículo 120 de la Constitución, y explica:

“El concepto de la violación lo hago consistir en que mientras el legislador extraordinario con posterioridad al Acto legislativo número 1 de 1968 subordina el nombramiento de dos miembros de la Junta Directiva del Instituto Colombiano de Energía Eléctrica (ICEL) que corresponde elegir al señor Presidente de la República a que sean escogidos de entre una lista previa de candidatos suministrados por la Sociedad Colombiana de Ingenieros, la Asociación de Ingenieros Electricistas y Mecánicos, la Asociación de Industriales (ANDI) y la Federación Nacional de Comerciantes, en cambio la norma constitucional invocada como violada le da plena autonomía al señor Presidente de la República para escoger esos dos candidatos de entre los que él libre y espontáneamente quiera escoger sin que tenga que escogerlos de ninguna lista previa presentada por nadie”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

Conviene copiar los siguientes párrafos tomados del concepto emitido por el Procurador General de la Nación en este asunto:

“Los miembros de las Juntas Directivas de los Establecimientos Públicos que no tienen el *status* de empleados oficiales representan asimismo a la Nación, pues tales establecimientos son parte integrante de la Administración Nacional junto con la Presidencia de la República, los Ministerios y Departamentos Administrativos y las Superintendencias (Art. 1, Decreto 1050 citados), y es lógico que quienes intervienen en su dirección y administración como miembros de aquellas Juntas ejerzan así funciones públicas y estén sujetos en cuanto al ejercicio de estas responsabilidades, incompatibilidades e inhabilidades de los funcionarios públicos como expresamente lo reconoce la ley (Decreto 3130 de 1968, artículo 18), y es lógico también que sean remunerados con fondos oficiales (artículo 21, *íbd.*); en ningún caso pueden ser considerados entonces como representantes de intereses particulares o privados.

“3. El Instituto Colombiano de Energía Eléctrica (ICEL) es un Establecimiento Público de carácter nacional (Decreto-ley 3175 de 1968, Art. 1) y se rige por lo tanto por el citado numeral 5 del artículo 120 de la Carta y por los preceptos legales y los principios enunciados.

“Los miembros de su Junta Directiva, son, pues, representantes de la Nación, aun aquellos que no tienen el carácter de funcionarios oficiales o sean los dos diferentes del Ministro de Obras Públicas y, aun cuando la ley no lo dijera, tienen la condición de Agentes del Presidente de la República, quien así los designa y remueve libremente, todo de conformidad con el mencionado canon constitucional.

“No puede entonces la ley restringir esa libertad de nominación que corresponde al Presidente como suprema autoridad administrativa, estableciendo por ejemplo que la designación debe hacerse por escogimiento de listas de candidatos que presenten otros funcionarios o entidades oficiales y mucho menos, como lo hace el precepto acusado, mediante postulación de personas u organismos particulares o privados, carácter éste que tienen las asociaciones profesionales y gremiales a que alude”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. *El Decreto 3175 se dictó en uso de facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo por la Ley 65 de 1967, autorizaciones que fueron precisas y ejercidas con oportunidad, de acuerdo con las exigencias que establece el artículo 76-12 de la Carta. El artículo 5 de dicho decreto tiene, pues, mérito equivalente al de una ley.*

Por tanto, el estudio que el presente negocio plantea se reduce a inquirir si una ley puede o no ordenar que de la junta directiva de un establecimiento público hagan parte ciudadanos escogidos como candidatos por asociaciones de ingenieros o de industriales o comerciantes nombrados por el Presidente de la República.

2. *A la luz del numeral 10 del artículo 76 de la Constitución pertenece a la ley “expedir los estatutos básicos de las corporaciones autónomas regionales y otros establecimientos públicos”.*

Como el Instituto Colombiano de Energía Eléctrica (ICEL) es un establecimiento público erigido por el Decreto 3175 de 1968 (Art. 1), resulta evidente que dicho acto, por medio de su artículo 5, acusado en los puntos que se acaban de indicar, tiene virtud constitucional, como la propia ley que el Congreso da normalmente, para señalar quiénes deben integrar la junta directiva de dicho instituto y cómo debe procederse al nombramiento de ellos. Es una atribución propia de los estatutos básicos de las entidades administrativas denominadas establecimientos públicos, dictados por medio de ley. El cargo que se estudia es, por ende, infundado; conclu-

sión que podría rematar la parte motiva de esta sentencia.

3. Pero se afirma que el artículo 5 del Decreto 3175 es contrario al numeral 5 del artículo 120 de la Carta, a cuyo tenor el Presidente de la República debe nombrar y remover libremente sus agentes en las juntas directivas de los establecimientos públicos. Tacha que carece de fundamento, toda vez que el decreto referido no dispone que los dos miembros de la Junta Directiva del Instituto Colombiano de Energía Eléctrica objeto de este comentario, tengan el carácter de agentes del primer mandatario del Estado, sino que sean nombrados por él de listas de candidatos cuya elaboración allí se regula.

4. En ese mismo texto, en cambio, sí se ordena que el Presidente designe directamente, como agente suyo, uno de los miembros de dicha junta medida de suma importancia que se omite en las diversas transcripciones que en este negocio se han hecho del artículo 5 tantas veces citado. Esta omisión ha sido causa, tal vez, del argumento que se rebate y acaso de la misma demanda que se resuelve.

5. Se dice también que todos los miembros de las juntas directivas de los establecimientos públicos son representantes de la Nación, y como tales, han de ser designados por el Presidente de la República. No es dable compartir esta tesis, pues los representantes de la Nación, o, por mejor decir, de la administración nacional, solo adquieren esa calidad cuando una disposición constitucional o con fuerza de ley se la depara; lo que no sucede en el caso de autos. Debe insistirse en que ningún texto de la Carta o de la ley inviste a los miembros de las juntas de los establecimientos públicos, cuando no son funcionarios, del carácter de representantes de la Nación con poderes para obrar en su nombre y por cuenta de ella.

6. Lo anterior no ha de interpretarse en el sentido de que los miembros de las juntas directivas de los establecimientos públicos, cuando no desempeñan funciones oficiales de manera permanente, pueden actuar sin dependencia del Gobierno, pues a éste incumbe ejercer tutela sobre esos organismos para controlar sus actividades y coordinar los planes generales de la administración; coordinación y control que corresponden en primer lugar al Presidente de la República, en los términos de sus aptitudes constitucionales y de ley, como suprema autoridad administrativa.

Dichos miembros, en todo caso, no representan un interés privado o particular, sino el interés público o social que deben atender y servir los referidos establecimientos.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Son exequibles los fragmentos del artículo 5 del Decreto 3175 de 1968 impugnados en la demanda, y que a la letra dicen:

“Un miembro o su respectivo suplente nombrados por el Presidente de la República, de una lista de cuatro nombres, dos de los cuales serán presentados por la Sociedad Colombiana de Ingenieros y dos por la Asociación de Ingenieros Electricistas y Mecánicos, y

“Un miembro o su respectivo suplente nombrados por el Presidente de la República de una lista de cuatro nombres, dos de los cuales serán presentados por la Asociación Nacional de Industriales (ANDI) y dos por la Federación Nacional de Comerciantes (FENALCO)”.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al Ministro de Obras Públicas y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Inexequibilidad del inciso final del artículo 19 y del 450 del Decreto-ley 1400 de 1970. — Se violó el artículo 76, numeral 12, al habilitar al Ejecutivo por tiempo indefinido, para modificar las disposiciones de este Código, contrariando la temporabilidad de las facultades extraordinarias en materia que corresponde legislar al Congreso. Carácter definitivo pero no absoluto de un fallo de la Corte en materia constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano David Luna Bisbal, en ejercicio de la acción que concede el artículo 214 de la Constitución, pide que se declaren inexecutable el inciso final del artículo 19 del Decreto-ley 1400 de 1970 y el artículo 450 del mismo ordenamiento.

Tenor de las disposiciones acusadas:

“DECRETO NUMERO 1400 DE 1970
(agosto 6)

“por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil.

“El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 4 de 1969 y consultada la Comisión Asesora que ella estableció,

“DECRETA:

“Artículo 19. *De las cuantías.* Cuando la competencia o el trámite se determina por la cuantía de la pretensión, los procesos son de mayor, de menor o de mínima cuantía.

“El Gobierno Nacional reajustará periódicamente las anteriores cuantías, teniendo en cuenta la significación de los valores, las necesidades de la justicia y la conveniencia pública.

“Artículo 450. *Aplicación del proceso verbal a otros asuntos.* El Gobierno Nacional, previa consulta con el Consejo Superior de la Administración de Justicia, podrá someter al trámite del presente título cualquiera de las clases de asuntos determinados en el artículo 414, pero en ellos la demanda siempre será escrita”.

INFRACCIONES Y ARGUMENTOS

El actor indica como violados por las dos disposiciones objeto de acusación el artículo 76-12 de la Carta, toda vez que éste solo permite dar al Presidente autorizaciones extraordinarias para dictar decretos-leyes sobre materias precisas, de manera temporal, esto es, dentro de plazo definido; lo que no respetan los mencionados textos del Decreto 1400, los cuales permiten al Ejecutivo expedir nuevas reglas con posterioridad al término señalado en la ley de autorizaciones que les sirven de sustento.

Refiriéndose a la temporalidad de dichas facultades dice el demandante: “En ningún caso autorizaron en forma permanente e indefinida al Gobierno para modificarlo (el Código Judicial), cada vez que lo estimare conveniente”.

Y desarrolla más puntualmente sus cargos, en dos apartes del libelo, de la manera siguiente:

“Agotadas o expiradas las facultades extraordinarias, es al Congreso de la República a quien le corresponde dictar las leyes o modificar las existentes.

“Esa reserva de facultades, que en las normas acusadas hizo el Ejecutivo, no puede en ningún caso ser constitucional, por cuanto se atribuye funciones propias de la Rama Legislativa, en detrimento de lo estatuido por el citado artículo 55, y quiebra los elementos esenciales de las facultades extraordinarias, cuales son la precisión y la temporalidad”.

Y a esas reflexiones da remate así:

“Vencidas las precisas facultades otorgadas por la Ley 4 de 1969, el Gobierno pierde en forma absoluta la capacidad jurídica de dictar normas sobre procedimiento civil, y con mayor razón para modificar las contenidas en el nuevo estatuto”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Jefe del Ministerio Público abunda en parecidas razones a las expuestas por el actor. Recalca que las capacidades extraordinarias del Presidente, concedidas por la Ley 4 de 1969, expiraron el 27 de octubre de 1970, y que las prescripciones acusadas, en verdad no hacen sino dar nuevas atribuciones al Ejecutivo para que dicte normas, sobre las mismas materias, después del vencimiento del término señalado en la ley de autorizaciones. Esta renovación de facultades —sostiene el Procurador— vulnera los artículos 118-8 y 76 de la Carta y, como consecuencia, el 55 de la misma. Asevera el Procurador:

“En el fondo, lo que los preceptos impugnados implican es una prórroga de las facultades para legislar dadas por la Ley 4 de 1969, que el Presidente de la República se concedió a sí mismo por tiempo indefinido, aunque referidas a sólo dos aspectos de los muchos que contempla la reglamentación del procedimiento civil, con lo que incurrió en extralimitación o desviación de las propias facultades extraordinarias invocadas, y de reflejo, en confusión de las funciones y atribuciones de dos de los órganos del Poder Público, el Legislativo y el Ejecutivo”.

CONSIDERACIONES

1. Conforme a la atribución segunda del artículo 76 de la Constitución, al Congreso corresponde, por medio de leyes, “expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones”.

El numeral 12 del propio artículo 76 permite al cuerpo legislativo revestir temporalmente al Presidente de la República de precisas facultades

des extraordinarias para dictar decretos con fuerza de ley, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen.

Por medio del artículo 1 de la Ley 4 de 1969, se revistió al Gobierno de facultades extraordinarias, por el término de un año, para que mediante el cumplimiento de ciertos trámites y condiciones, revisara el Código Judicial, “y expida y ponga en vigencia el Código de Procedimiento Civil”.

El Gobierno tenía que hacer uso de las autorizaciones mencionadas hasta el 27 de octubre de 1970, fecha en que venció el término de dichas facultades, “contado a partir de la vigencia de esta ley”. Ninguna disposición posterior puede él dictar en ejecución de la Ley 4 de facultades extraordinarias.

2. Tanto el demandante como el Procurador General de la Nación han evocado el cuadro institucional que se deja descrito.

Debe observarse que la Corte por sentencia de fecha 6 de mayo de 1971, dijo que el Gobierno ejerció de acuerdo con el artículo 76-12 de la Constitución las autorizaciones extraordinarias otorgadas por la Ley 4 de 1969 (Art. 1), en cuanto el Decreto 1400 versa en general sobre la materia precisa de dictar disposiciones propias de un Código de Procedimiento Civil; pero sin que ello en manera alguna signifique que todos y cada uno de los preceptos del referido decreto deban reputarse amparados por una decisión definitiva y total de exequibilidad. Al contrario, en dicho fallo se hace hincapié en que las diversas disposiciones de procedimiento civil puestas en vigencia por el Decreto 1400, aisladamente consideradas, pueden acusarse en ejercicio de la acción concedida en el artículo 214 de la Carta.

3. Ya se ha visto que el Decreto 1400 del 6 de agosto de 1970, después de clasificar las cuantías de los procesos, divide a éstos en los dos grupos de “mayor, de menor o de mínima cuantía”, y agrega: “El Gobierno Nacional reajustará periódicamente las anteriores cuantías, teniendo en cuenta la significación de los valores, las necesidades de la justicia y la conveniencia pública”. Es decir, habilita al Ejecutivo para que modifique, en tiempo futuro e indefinido, cuando a bien lo tenga, disposiciones contenidas en el Decreto 1400, o sea, en el Código de Procedimiento Civil. Al dictar semejante prescripción, el inciso final del artículo 19 del decreto acusado contra viene la función segunda que el artículo 76 de la Codificación Constitucional atribuye al Congreso en orden a “expedir códigos en todos los

ramos de la legislación y reformar sus disposiciones”.

4. *El mismo Decreto 1400 reglamenta los casos en que ciertos asuntos deben someterse a proceso verbal, determinándolos. Pero en el artículo 450 demandado permite al Gobierno modificar esa regulación, así: “Artículo 450. Aplicación del proceso verbal a otros asuntos. El Gobierno Nacional, previa consulta con el Consejo Superior de la Administración de Justicia, podrá someter al trámite del presente título cualquiera de las clases de asuntos determinados en el artículo 414, pero en ellos la demanda siempre será escrita”.*

Debe repetirse: Dictar disposiciones de carácter legislativo, y en particular normas pertenecientes a códigos, sólo incumbe al Congreso, salvo excepción constitucional. Hacerlo el Ejecutivo, sin respaldo excepcional, constituye transgresión concreta del inciso segundo del artículo 76 varias veces citado. Y establecer un procedimiento administrativo para alcanzar esta finalidad inconstitucional, como sucede en el caso de autos, es de todo punto contrario a la Carta.

Se impone declarar inexecutable las disposiciones objeto de la demanda.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le da el artículo 214 de la Constitución, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1º Es inexecutable el inciso final del artículo 19 del Decreto 1400 del 6 de agosto de 1970, inciso que es del siguiente tenor:

“El Gobierno Nacional reajustará periódicamente las anteriores cuantías, teniendo en cuenta la significación de los valores; las necesidades de la justicia y la conveniencia pública”.

2º Es inexecutable el artículo 450 del mismo Decreto 1400 de 1970.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al Ministro de Justicia y a quien más corresponda y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Luis Fernando Gómez Duque, Conjuéz, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

ESTATUTO PENAL ADUANERO

Imhibición por sustracción de materia, tal como lo prevé el artículo 30 del Decreto 432 de 1969. Los artículos 26, 28 y 65 del Decreto-ley 955 de 1970, fueron sustituidos por el Decreto-ley 520 de 1971.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Herman Gans Abello pide que se declaren inexecutable:

“1º La denominación del Título III del Decreto número 955 de 1970: Jurisdicción Penal Aduanera;

“2º La expresión con que se inicia el artículo 26 del mismo decreto: ‘Ejercen la jurisdicción penal aduanera’;

“3º El ordinal 2º del artículo 26 del Estatuto Penal Aduanero;

“4º El artículo 28 *ibidem*, y

“5º La expresión Tribunal Superior de Aduanas, contenida en el artículo 65 *ibidem*”.

Disposiciones acusadas:

“DECRETO NUMERO 955 DE 1970

(junio 18)

“por el cual se expide el Estatuto Penal Aduanero.

“El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 16 de 1968, y atendido el concepto de la Comisión Asesora establecida en la misma,

“DECRETA:

“ESTATUTO PENAL ADUANERO.

“Título III.

“Jurisdicción Penal Aduanera.

“Artículo 26. *Autoridades competentes*. Ejercen la jurisdicción penal aduanera:

“.....

“2º El Tribunal Superior de Aduanas;

“Artículo 28. *Competencia del Tribunal*. El Tribunal Superior de Aduanas tiene competencia en todo el territorio nacional y conoce en segunda instancia, por apelación o consulta, de los procesos por el delito de contrabando y los delitos conexos, de que conocen en primera instancia los jueces superiores de aduanas.

“Artículo 65. *Casación*. El recurso de casación procede contra las sentencias dictadas en segunda instancia por el Tribunal Superior de Aduanas, cuando la pena impuesta sea o exceda de cinco años y cuando siendo inferior, la cuantía del contrabando sea o exceda de cien mil pesos”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El Jefe del Ministerio Público emite un concepto, que la Corte no puede menos de compartir, y dice así:

“El decreto que parcialmente se acusa fue expedido con invocación de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República por la Ley 16 de 1968, lo que radica la competencia en la Corte Suprema según lo previsto en el artículo 214 de la Constitución, en relación

con los artículos 118, numeral 8 y 76, numeral 12 del mismo estatuto.

“Pero ha de observarse que posteriormente y en ejercicio de las mismas autorizaciones extraordinarias dictó el Gobierno el Decreto-ley 520 de 1971 (marzo 27), por cuyos artículos 9, 10 y 20 fueron sustituidos los artículos 26, 28 y 65 del Decreto-ley 955 de 1970, parcialmente acusados mediante la demanda que se examina.

“Se ha producido así el fenómeno procesal de la sustracción de materia, que impide a la Corte decidir en el fondo sobre la pretensión de inexecutable y desde luego hace inútil el concepto del Procurador General sobre los cargos formulados por el actor contra las referidas normas legales.

“Y aunque la denominación del Título III del ordenamiento original (‘Jurisdicción Penal Aduanera’), también acusada, no fue sustituida por el nuevo decreto, se trata de una frase meramente enunciativa, que nada preceptúa y que por sí misma no produce efecto jurídico ninguno, por lo cual no es susceptible de ser tachada de inconstitucionalidad con miras a obtener la declaración de que es inexecutable”.

CONSIDERACIONES

A vista de la situación explicada, corresponde aplicar el artículo 30 del Decreto 432 de 1969, cuyo tenor es el siguiente: “Cuando al proceder al fallo de constitucionalidad de una ley o decreto, encontráre la Corte que la norma revisada

o acusada perdió ya su vigencia, la decisión será inhibitoria, por sustracción de materia”.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

No es el caso de fallar las peticiones de la demanda, por haber perdido vigencia las disposiciones acusadas.

Publíquese, cópiese, comuníquese al Gobierno por conducto de los Ministros de Justicia y de Hacienda y Crédito Público, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CONCORDATO

Incompetencia de la Corte para conocer de una acción de inexequibilidad contra la Ley 35 de 1888, por medio de la cual el Congreso dio aprobación al Concordato celebrado entre la Santa Sede y el Gobierno Nacional el 31 de diciembre de 1887. — Naturaleza de la ley que aprueba un tratado o convenio internacional. — Procedimiento constitucional y legal para la celebración de los mismos; su carácter de acto complejo. — La ley demandada es un elemento fundamental del mismo Concordato. La Corte reafirma lo dicho en su fallo de 26 de julio último ("Pacto Andino") respecto a la competencia otorgada por el artículo 212 de la Constitución Nacional, en cuanto solo se refiere a actos de derecho público interno.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 10 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano Alfonso Isaza Moreno, en ejercicio de la acción pública, ha venido a solicitar una declaratoria de inexequibilidad sobre los artículos 12, 13, 14, 17, 18, 19, 31 y 32 de la Ley 35 de 1888, por medio de la cual el Congreso dio aprobación al tratado o concordato celebrado entre la Santa Sede y el Gobierno Nacional el 31 de diciembre de 1887.

Los textos bajo discusión dicen así:

"Artículo 12. En las universidades y en los colegios, en las escuelas y en los demás centros de enseñanza, la educación e instrucción pública se organizará y dirigirá en conformidad con los dogmas y la moral de la Religión Católica. La enseñanza religiosa será obligatoria en tales centros, y se observarán en ellos las prácticas piadosas de la Religión Católica.

"Artículo 13. Por consiguiente, en dichos centros de enseñanza los respectivos Ordinarios diocesanos, ya por sí, ya por medio de delegados especiales, ejercerán el derecho, en lo que se refiere a la religión y a la moral, de inspección y de revisión de textos. El Arzobispo de Bogotá

designará los libros que han de servir de texto para la religión y la moral en las universidades; y con el fin de asegurar la uniformidad de la enseñanza en las materias indicadas, este Prelado, de acuerdo con los otros Ordinarios diocesanos, elegirá los textos para los demás planteles de enseñanza oficial. El Gobierno impedirá que en el desempeño de asignaturas literarias, científicas y, en general, en todos los ramos de instrucción, se propaguen ideas contrarias al dogma católico y al respeto y veneración debidos a la Iglesia.

"Artículo 14. En el caso de que la enseñanza de la religión y la moral, a pesar de las órdenes y prevenciones del Gobierno, no sea conforme a la doctrina católica, el respectivo Ordinario diocesano podrá retirar a los profesores o maestros la facultad de enseñar tales materias.

"Artículo 17. El matrimonio que deberán celebrar todos los que profesan la Religión Católica producirá efectos civiles respecto a las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes sólo cuando se celebre de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento. El acto de la celebración será presenciado por el funcionario que la ley determine con el solo objeto de verificar la inscripción del matrimonio en el registro civil, a no ser que se trate de matrimonio *in artículo mortis*, caso en el cual podrá prescindirse de esta formalidad si no fuere fácil llenarla y reemplazarla por pruebas supletorias. Es de cargo de los contrayentes practicar las diligencias relativas a la intervención del funcionario civil para el registro, limitándose la

acción del párroco a hacerles oportunamente presente la obligación que la ley civil les impone.

“Artículo 18. Respecto de matrimonios celebrados en cualquier tiempo de conformidad con las disposiciones del Concilio de Trento y que deban surtir efectos civiles, se admiten de preferencia como pruebas supletorias las de origen eclesiástico.

“Artículo 19. Serán de la exclusiva competencia de la autoridad eclesiástica las causas matrimoniales que afecten el vínculo del matrimonio y la cohabitación de los cónyuges, así como las que se refieren a la validez de los esponsales. Los efectos civiles del matrimonio se regirán por el Poder Civil.

“Artículo 31. Los convenios que se celebren entre la Santa Sede y el Gobierno de Colombia para el fomento de las misiones católicas en las tribus bárbaras, no requieren ulterior aprobación del Congreso.

“Artículo 32. Por el presente acuerdo quedan derogadas y abrogadas todas las leyes, órdenes y decretos que en cualquier modo y tiempo se hubieren promulgado en la parte que contradijeren o se opusieren a este Convenio, cuya fuerza en lo porvenir será firme como de ley del Estado”.

La demanda indica como violados, en su orden, los artículos 2º, 41, 53, 55, 76 ordinal 18, 120 ordinal 20 y 215 de la Carta Política. El primero, porque se hizo obligatorio para los católicos la celebración del matrimonio conforme a las reglas establecidas por el Concilio de Trento, con olvido de que la soberanía nacional se ejerce conforme a los términos de la Constitución, principio que repugna el sometimiento de los nacionales a las reglas de derecho de un Estado extranjero como es la Santa Sede; el segundo, porque con los artículos 12, 13 y 14 se desconocen las libertades de enseñanza, conciencia y opinión consagradas, al permitir que la instrucción pública se organice bajo los dogmas de la moral católica; que los Ordinarios diocesanos puedan ejercer el derecho de señalar, inspeccionar y revisar los textos de enseñanza de religión y moral y de retirar de los establecimientos de enseñanza a los profesores que la impartan de modo disconforme con las instrucciones dadas y a pesar de las órdenes y prevenciones del Gobierno sobre la materia. El tercero, que comprende los mismos artículos citados, en cuanto olvidan y desconocen la libertad de conciencia; el cuarto, por cuanto los artículos 18, 19 y 31, al disponer que el matrimonio católico, su prueba y sus efectos, se

rijan por el derecho canónico y los conflictos a que dé lugar se juzguen por tribunales eclesiásticos, reconoció en materia judicial un cuarto poder, distinto al de los instituidos en Colombia, de origen extraño, para decidir cuestiones que competen a la Rama Jurisdiccional. Los restantes, porque las atribuciones constitucionales del Presidente y del Congreso en materia de tratados internacionales resultan desconocidas por el artículo 31 que permite la celebración de convenios entre las dos potestades para el fomento de las misiones católicas sin que haya lugar al ejercicio de aquellas atribuciones que son expresión de la soberanía nacional; y, finalmente, el 215 de la Carta, porque cerró la puerta a la posibilidad de que los Jueces, en las materias dichas, puedan aplicar la excepción de inconstitucionalidad que como garantía de control de la prevalencia de la Carta Política, se establece para los ciudadanos en las controversias surgidas de sus relaciones personales y con la administración.

Dentro del proceso y antes de que el negocio quedara en estado de dictar sentencia, el ciudadano Tito Enrique Orozco Prada presentó un escrito para coadyuvar las peticiones y fundamentos de la demanda.

Al dar su concepto sobre la demanda, el Procurador General se abstuvo de entrar al fondo de la cuestión y aun de hacer consideración alguna sustancial sobre la competencia de la Corte, para limitarse a sostener que aquella es inepta por cuanto no son los artículos de la Ley 35 de 1888 los que se demandan sino los del tratado mismo con independencia de la ley. Este defecto de técnica, a su juicio, determina que la Corte no puede hacer examen de fondo sobre los aspectos primordiales del negocio. En efecto, dice, no es admisible un enfrentamiento directo de las cláusulas de un tratado con los textos de la Constitución. Siendo evidente que sin la ley aprobatoria el tratado sería un documento de efectos irrelevantes, para llegar a él es preciso, como cuestión previa indispensable, que la demanda señale de inconstitucionales los textos de la ley aprobatoria. Sin este requisito hay una ineptitud sustantiva que impide el conocimiento de la Corte, y así pide que se declare.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Se procede en primer término a examinar el pedimento del Procurador General.

El texto de la demanda, en lo pertinente, dice así:

“...atentamente solicito de esa Corporación la inexecutable, para todos los efectos legales, de los siguientes artículos de la Ley 35 de 1888, ‘que aprueba el Convenio de 31 de diciembre de 1887, celebrado en la ciudad de Roma entre el Sumo Pontífice León XIII y el Presidente de la República’, Ley que fue publicada en el Diario Oficial número 7311 de 3 de marzo de 1888, en el cual puede verificarse la exactitud de la transcripción”.

La ley en mención consta de dos partes: una motiva que transcribe íntegramente el texto del convenio, y una resolutive con dos artículos: el primero que textualmente dice: “Apruébase en todas sus partes el convenio que se incorpora en la presente ley”; y el segundo, que dispone sobre las apropiaciones presupuestales que deben realizarse para cumplir en lo pertinente el convenio.

Fácil es de advertir que siendo uno el texto legal, no puede desvertebrarse conceptualmente para estimar que existe desvinculación entre sus motivaciones y sus disposiciones. Es evidente, como lo tiene admitido la Corte, que una es la naturaleza de la ley común y otra, diferente, la de la que aprueba un tratado o convenio. Pero tal evidencia no significa que la última deje de ser parte esencial del mismo, pues ella es un elemento fundamental del acto complejo que lo integra. Tan inocuo sería demandar el convenio con independencia de la ley, como demandar ésta prescindiendo de las estipulaciones de aquél, pues siempre habrá de contemplarlas ya sea expresamente como en el caso actual, ya de modo implícito al limitarse a impartirle aprobación. Solo cuando el acto complejo se rompe en su proceso normal, y sin llegar al acuerdo internacional el Congreso aparece dictando una ley integrada por normas que han debido ser las del tratado, puede darse a ésta un tratamiento jurídico diferente y juzgarla como una ley común. Mientras ello no ocurra, la ley debe ser apreciada como parte del tratado y un ataque contra la misma es de consiguiente, una impugnación del tratado. En el caso sub lite, si bien es cierto que los artículos del convenio constan en la parte motiva de la ley, lo es también que el artículo primero de ella la incorpora a su texto; y que habiendo sido señalada ésta de modo expreso como el acto demandado, debe entenderse bien formulada la demanda, pues resulta claro que la intención del actor fue valerse de ella, como acto aprobatorio, para atacar algunas de las cláusulas del convenio. No puede desecharse la intención de la demanda so pretexto de una confusión puramente formal, explicable por el modo peculiar como fue redactada la ley de

aprobación. Ni tampoco olvidar que en estas acciones especiales al igual que en las comunes, es permitido interpretar la demanda, atendiendo a sus fines primordiales, mientras con ello no se sacrifiquen los principios fundamentales que estructuran la acción.

Por lo tanto, no es el caso de atender lo pedido por el señor Procurador General.

2. Es necesario ahora determinar la competencia de la Corte para el conocimiento de esta clase de negocios y a ello se procede mediante las siguientes consideraciones:

El procedimiento establecido por la Carta Política y la ley para la celebración de tratados y convenios internacionales es el siguiente:

a) El Presidente, como Jefe de las Relaciones Internacionales (Art. 120-20) procede, por medio de sus agentes, y bajo sus instrucciones, a adelantar las negociaciones respectivas;

b) Agotadas estas con la adopción de las cláusulas correspondientes, el documento contentivo de las mismas se firma por el Presidente o su representante diplomático con lo cual el contrato se entiende “celebrado” en principio (Art. 120-20 in fine);

c) Una vez celebrado, el Presidente y su Ministro de Relaciones Exteriores, deben someterlo al Congreso para su aprobación o improbación (Art. 120-20 in fine y 76-18);

d) Aprobado que sea por el Congreso, debe cumplirse por el Gobierno un trámite final, que es el canje de ratificaciones con la otra u otras partes contratantes, o el depósito de los instrumentos de ratificación. (Art. 1º, Ley 7ª de 1944);

e) Verificado el canje de ratificaciones, las estipulaciones del tratado entran a regir en su plenitud.

En el caso presente, se celebró entre el Estado colombiano y la Santa Sede Apostólica representados por los Delegados respectivos, doctor Joaquín Fernando Vélez y Cardenal Presbítero Mariano Rampolla del Tindaro, el 31 de diciembre de 1887, un convenio, denominado concordato para regular sus mutuas relaciones. Fue luego aprobado por el Congreso mediante la Ley 35 de 1888 y finalmente objeto del canje de las ratificaciones correspondientes. Desde el punto de vista formal de nuestro derecho constitucional y de los principios del derecho internacional, el tratado fue perfecto.

Mas debe observarse que tanto en el plano jurídico internacional como en el constitucional, el tratado como se anotó, es un acto jurídico complejo, integrado por una sucesión necesaria de

actos intermedios sin los cuales no lograría la perfección. Tal proceso comienza con las negociaciones respectivas y concluye con el canje de ratificaciones. Dentro de él, y como elemento esencial, aparece la ley aprobatoria que viene a ser como la suprema expresión del pueblo, hecha a través de su representante natural, el Congreso, de aceptación y acatamiento de lo convenido entre el Gobierno y las demás partes contratantes. Sin esta expresión, al menos en nuestro orden jurídico, no podría concebirse la existencia del tratado ni por lo mismo hablarse de obligaciones generadas por él. Esta precisión es necesaria porque está vinculada a la decisión de la Corte sobre la materia cuestionada.

Ahora bien. Acerca de la naturaleza de dicha ley y del tratado mismo, conviene recordar lo que en sentencia de 6 de julio de 1914 dijo la Corte en las frases siguientes:

“Aun cuando la ley que aprueba un tratado público esté sometida en su formación a los requisitos ordinarios que presiden la expedición de los actos legislativos comunes, no puede revocarse a duda que, por otros aspectos, difiere sustancialmente de las leyes ordinarias. Estos son actos unilaterales, expresión de la voluntad del soberano que manda, prohíbe o permite, y que se cumplen con solo el requisito de su sanción y promulgación. Aquella es elemento de un acto jurídico complejo, es la manera como una de las altas partes contratantes manifiesta su consentimiento a las estipulaciones de un pacto sinalagmático internacional; no establece por sí sola relaciones de derecho, y su eficacia depende del consentimiento de la otra Nación contratante, si ésta por su parte ratifica las cláusulas convenidas por sus negociadores. La ley que aprueba un tratado público tiene, pues, un carácter especial. El papel del parlamento, en materia de tratados, no se asemeja al que desempeña en materia legislativa.

“A pesar de que, según se ha dicho antes, la ley viene a ser un elemento necesario del tratado, no por eso puede lógicamente confundirse el pacto con la ley que lo aprueba. Aquél contiene las estipulaciones recíprocas de las partes, los deberes que contrae cada una de ellas y los derechos que adquiere, y no surge a la vida jurídica sino cuando las potestades supremas contratantes lo han ratificado y se han canjeado las ratificaciones. Esto, o sea, la ley, es tan solo el acto en virtud del cual uno de los Estados que negocian acepta las cláusulas convenidas cuando, según sus instituciones, se exige la intervención del Poder Legislativo en la celebra-

ción de los tratados públicos”. (G. J., T. 23. Págs. 10, 11 y 12).

De lo hasta ahora visto, se concluye que el propósito de la demanda no es otro que buscar un enfrentamiento de las cláusulas u obligaciones del convenio, en ella indicadas, con los textos o principios de la Constitución, con el objeto de hacer prevalecer éstos sobre aquéllas.

Estima la Corte que su tarea de control de la integridad de la Constitución no alcanza tales límites. En efecto, un tratado internacional, por su propia naturaleza, por los intereses que comporta, por la magnitud e importancia institucional de los órganos internos que intervienen en su celebración, es un instrumento de convivencia o entendimiento entre el Estado sobre las materias que le son propias, y, por lo mismo, el radio de acción de su obligatoriedad trasciende al del funcionamiento administrativo de los gobiernos encargados de ejecutar los compromisos que contiene. La opinión de los pueblos trabados en compromiso, es factor, generalmente silencioso pero siempre vigilante, sobre la celebración y operancia de él, y en numerosas ocasiones las relaciones o situaciones de carácter individual se ven afectadas por sus estipulaciones. Tal la razón para que las doctrinas constitucional e internacional juzguen acertadamente que la celebración de un tratado compromete la fe y el honor de los países contratantes. Es cierto que en dicha celebración, en cuanto a Colombia se refiere, sólo intervienen el Presidente de la República y el Congreso, y, por lo mismo, no todas las Ramas del Poder instituido. Pero ello ocurre porque para los efectos concernientes a la misma, la Constitución ha depositado en aquellas dos, no sólo la competencia para negociar, sino la plenitud de la soberanía para comprometer y obligar al país. Lo cual permite deducir que la celebración de un contrato de esta índole expresa y representa la voluntad de todo el Estado colombiano. Resulta, pues, inválido, el argumento consistente en que, por cuanto la Rama Jurisdiccional no intervino, queda en libertad para disponer sobre la validez de todo o parte del tratado.

Se ha planteado como argumento capital para sostener la competencia, que el artículo 214 de la Carta no hace excepciones y que siendo perentorio y universal el precepto de mantener la guarda de su integridad, ella no puede abandonarse bajo ninguna circunstancia. Se agrega que si tanto el Presidente como el Congreso al celebrar y aprobar un tratado, toleran compromisos o cláusulas violatorios de la Constitución, ésta se quedaría sin protección, y el país a mer-

ced de un instrumento internacional contrario a sus instituciones. Respecto del primer punto, ya la Corte, en doctrina que ahora ratifica, ha dicho que no toda presunta violación de la Carta, cae bajo su competencia. Tal, por ejemplo, cuando se invoca la transgresión de sus propios textos, por razones de forma o de principios (sentencia de 16 de abril de 1971). Ahora debe agregar que, en tratándose de convenios o tratados internacionales, si, como se deja demostrado, ellos se entienden celebrados por el Estado colombiano y con fuerza para comprometer todas sus instituciones, resulta contrario a los principios contractuales más obvios, al sostener que una de las partes, unilateralmente, mantenga libertad para separarse de las obligaciones contraídas. Porque a ello equivaldría una declaratoria de inexecutable en este campo. En el momento en que la Corte declarara que un convenio internacional es inexecutable en todo o en parte, su voz sería voz del Estado colombiano, es decir, la misma que se tuvo por bastante para obligar al país, y con idéntico poder, pero expresada por organismo diferente. Dicho en otras palabras, el Estado rompería unilateralmente sus compromisos válidamente contraídos. En este caso, como lo expresó la Corte en el fallo citado en primer lugar: "... El Gobierno y el pueblo de la Nación se hallarían en un conflicto irresoluble; de un lado, en la obligación de cumplir las estipulaciones de un pacto internacional perfecto, en la cual estaría solemnemente empeñada la fe pública; y de otro, en el deber de acatar la decisión del más alto Cuerpo Judicial del país, que al declarar inconstitucional el tratado, implícitamente dispondría que no se obedeciese. No cabe en modo alguno suponer que semejante absurdo, que nacería de la aplicación literal del artículo 214 de la Carta, haya estado en la mente de los que expidieron ese acto constitucional". (Gaceta ya citada, págs. 10, 11 y 12).

Respecto del segundo argumento, es tan extremo que resulta inconcebible. La primera misión del Presidente y del Congreso al celebrar, el primero, y aprobar el segundo, un tratado o convenio, es tener en cuenta que el instrumento jurídico y político esencial que sirve de base a su desempeño y que resume los intereses del pueblo colombiano, es la Carta Política. Por lo mismo no sólo es razonable, sino necesario, admitir siempre que ni el Presidente ni el Congreso dejarán de velar, en este trance, en todo momento y por todos los medios a su alcance, porque las obligaciones que a su través va a contraer Colombia, no resulten incompatibles con su Constitución. Suponer que ambos se equivo-

quen en cuestión de tanta monta, o que ambos, de consuno, la quebranten, es suponer un hecho político de tanta gravedad que por sí mismo se sustrae a consideraciones puramente jurídicas.

Dícese también que una declaratoria de inexecutable no tendría el efecto de desconocer el tratado o romperlo, sino, entendiéndola dentro de los cauces jurídicos normales, el de producir una situación que obligaría al Gobierno a denunciarlo para arreglar los acuerdos a la Constitución. El resultado es el mismo que se viene anotando. En efecto, obligado como se halla el Gobierno por la propia Carta a obedecer las decisiones judiciales, no podría eludir la de la Corte en esta materia, lo cual equivaldría, sin llamarse a engaño, a que fuera ésta y no el Gobierno quien tomara la decisión, a nombre del país, de separarlo de los compromisos del tratado. Y no teniendo la Corte la dirección de las relaciones internacionales y hallándose obligada en cuanto parte de las instituciones nacionales por las estipulaciones del mismo, como ya se dijo, resultaría insólito que tomara semejante determinación. Ahora bien, si por otras razones el tratado resultara en contraposición con enmiendas constitucionales posteriores a los textos bajo cuyo amparo fue celebrado, es el órgano constitucionalmente idóneo para conducir las relaciones internacionales el obligado a tomar las medidas conducentes al necesario reajuste de sus cláusulas.

Esta es la única fórmula que los textos jurídicos colombianos y la doctrina internacional reconocen y aceptan como válida para celebrar un tratado internacional y desligarse de las obligaciones que comporta. El contenido moral de éstas, en cuanto significa plena garantía de respaldo de los Estados contratantes, mientras por las vías regulares no sea denunciado, repele la idea de que uno de aquellos haya podido llegar al convenio reservando, sin embargo, a uno de sus órganos internos, el poder de desconocerlo o destruirlo en cualquier momento. Si así fuera, dicha moral, las buenas relaciones de los Gobiernos contratantes y aun las de sus pueblos, estarían sometidas a la inseguridad. Así no puede ni deber interpretarse la Constitución, que en tan delicado aspecto es un instrumento de paz.

Finalmente, debe advertirse que la doctrina anteriormente expuesta, que mantiene la tradición jurisprudencial de la Corte sobre la materia, fue reafirmada en fallo de 26 de julio de 1971 con ocasión de la acción propuesta contra el acto aprobatorio del llamado "Pacto Andino", en los siguientes concretos y precisos términos:

“La necesidad de firmeza y confianza en los actos jurídicos de los Estados con motivo de sus nexos mutuos de todo orden, inspira a esta Corporación cuando falla demandas de inexecutable contra actos que aprueban tratados...”. Agregando luego: *“Debe reiterarse que la Corte es Juez de la constitucionalidad de los actos de derecho público interno que enumera el artículo 212 de la Carta Política, y no de actos internacionales, para cuyo juzgamiento, aunque contenga elementos jurídicos de índole interna, carece de jurisdicción”*.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es incompetente para decidir la acción propuesta.

Cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al señor Ministro de Relaciones Exteriores y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, con salvamento de voto, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, con salvamento de voto, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, con salvamento de voto, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, con salvamento de voto, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados Eustorgio Sarria, Humberto Barrera Domínguez y Miguel Angel García.

Los suscritos Magistrados, al salvar el voto en el fallo que antecede, acogemos el estudio presentado a la Sala Constitucional por el honorable Magistrado doctor Eustorgio Sarria.

CONSIDERACIONES

Primera.

1. Tratándose de leyes que aprueban convenios internacionales, como la Ley 35 de 1888, la jurisdicción que compete a la Corte por virtud de lo dispuesto en el artículo 214 de la Carta, opera y se cumple de modo diferente o excepcional al de los demás actos legislativos mencionados en el citado texto. Y esto, por las siguientes razones:

a) La ley que aprueba un tratado o convenio internacional, de conformidad con la legislación colombiana, constituye la tercera etapa en la concertación y conclusión de tal tratado o convenio. Así, éste se presenta como un acto complejo. Por tanto, la ley no tiene el mismo valor y trascendencia que la ley común u ordinaria, que, desde el punto de vista material, crea norma de carácter objetivo o impersonal, reguladoras de una actividad o un servicio público.

b) Haciendo parte dicha ley del convenio, ella no puede ser derogada o modificada sin afectar ese acto; y si lo es, en el fondo se procede unilateralmente, cuando se trata de un acto, por lo menos, bilateral.

2. Entonces, lo que al respecto incumbe a la Corte, cuando, como en el caso presente, existe incompatibilidad entre las cláusulas del Concordato y la Constitución, es no hacer una escueta declaración de inexecutable, sino limitar el ejercicio de la jurisdicción al examen de las mismas, llevando al conocimiento del Presidente de la República las conclusiones parti-

cientes, para que este funcionario, en armonía con lo previsto en el ordinal del artículo 120 de la Carta, tome la iniciativa o las medidas del caso.

3. Sobre este particular, la Corte debe mantener la doctrina prolijada en la sentencia de 30 de enero de 1958, y resumida en el siguiente aparte: "Las leyes colombianas que aprueban tratados públicos, deben, como cualesquiera otras leyes, estar bien avenidas con los cánones de la Constitución"; concepto éste de un incuestionable valor, que dimana, a pesar de la brevedad del texto, de su hondo contenido jurídico.

Segunda.

1. El artículo 41 de la Constitución contiene tres ordenamientos referentes a la libertad de enseñanza:

a) Se garantiza ésta;

b) Pero el Estado tiene la suprema inspección y vigilancia de los institutos docentes, públicos y privados, en orden a procurar el cumplimiento de los fines sociales de la cultura y la mejor formación intelectual, moral y física de los educandos;

c) La enseñanza primaria es gratuita en las escuelas del Estado y obligatoria en el grado que señale la ley.

2. Al exigir el artículo 12 del Concordato que "en las universidades y los colegios, en las escuelas y en los demás centros de enseñanza, la educación e instrucción pública se organizará y dirigirá en conformidad con los dogmas y la moral de la religión católica", agregando que la enseñanza religiosa "será obligatoria en tales centros y se observarán en ellos las prácticas piadosas de la religión católica", pugna con el citado artículo 41, de una manera tan ostensible y clara que hace innecesario cualquier otro razonamiento.

3. De igual modo, cuando el artículo 13 del Concordato, entrega a los Ordinarios diocesanos "el derecho, en lo que se refiere a la religión y a la moral, de inspección y revisión de textos", está contrariando el mismo artículo 41, pues es evidente que tal proceder no se aviene con la libertad de enseñanza. Esta, ya se le mire desde el punto de vista del derecho de enseñar o de aprender, no es en realidad cosa distinta de la libertad de opinión, de creencias y de comunicar a otros lo que se sabe, se piensa o se cree.

4. Y dentro del mismo aspecto, en idéntica violación incurre el artículo 14 del Concordato al preceptuar que "en el caso de que la enseñanza de la religión y la moral... no sea conforme a la doctrina católica, el respectivo Ordinario diocesano podrá retirar a los profesores o maestros la facultad de enseñar tales materias".

5. Además, los artículos 13 y 14 comentados infringen el artículo 120 de la Carta, ordinal 12, que adscribe al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa, la facultad, atribución o poder de "reglamentar, dirigir e inspeccionar la instrucción pública nacional".

Tercera.

1. El artículo 53 de la Constitución garantiza la libertad de conciencia, en su inciso primero. Y, en los tres restantes, agrega:

a) Nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas, ni compelido a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia;

b) Se garantiza la libertad de todos los cultos que no sean contrarios a la moral cristiana ni a las leyes. Los actos contrarios a la moral cristiana o subversivos del orden público, que se efectúen con ocasión o pretexto del ejercicio de un culto, quedan sometidos al derecho común;

c) El Gobierno podrá celebrar con la Santa Sede convenios sujetos a la posterior aprobación del Congreso para regular, sobre bases de deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica.

2. Como se deduce de la lectura y entendimiento de este texto constitucional, él integra una unidad jurídico-política cuya base esencial es la de la libertad de conciencia y de cultos; concediendo a la religión católica y a sus representantes un trato deferente y de mutuo respeto.

3. La oposición del artículo 17 del Concordato con las normas del artículo 53 de la Constitución

es evidente. En un Estado que garantiza la libertad de conciencia, de las creencias y de culto, no puede exigirse a los ciudadanos que celebren el matrimonio católico, aunque profesen tal religión, ni menos que lo hagan conforme "con las disposiciones del Concilio de Trento".

Es claro, entonces, que se está obligando a esas personas a profesar creencias o a observar prácticas, que pueden ser contrarias a su conciencia.

Cuarta.

1. El artículo 55 de la Constitución define como Ramas del Poder Público la Legislativa, la Ejecutiva y la Jurisdiccional.

A la primera, o sea la Legislativa, corresponde la creación del derecho positivo normando todas las actividades o servicios públicos y sujetando el ejercicio de la actividad privada al interés público y social del Estado, en algunos casos.

A la segunda, o sea la Ejecutiva, le compete la cumplida ejecución de las leyes, organizando y atendiendo todo lo que es propio de la función administrativa del Estado.

Y a la tercera, o sea la Jurisdiccional, en términos generales, le corresponde administrar justicia, o sea definir o decidir, con fuerza de verdad legal, las controversias entre los gobernados, o entre éstos y los gobernantes.

2. Por tanto, ningún poder u órgano de poder extraño a los mencionados puede abrogarse la facultad de regular la calidad o estado civil de las personas y el valor o procedencia de los documentos que sirvan para acreditarlos.

3. Por lo expuesto, los artículos 18 y 19 del Concordato violan el dicho artículo 55 de la Carta, ya que confieren valor jurídico, para efectos civiles, a pruebas supletorias de origen eclesiástico por una parte; y por otra, confían la decisión de los litigios matrimoniales "que afecten el vínculo del matrimonio y la cohabitación de los cónyuges, así como las que se refieren a la validez de los esponsales", a la autoridad eclesiástica, y no a la civil.

Quinta.

1. El artículo 31 del Concordato, al exonerar de la aprobación del Congreso los convenios futuros que celebren el Gobierno de Colombia y la Santa Sede, "para el fomento de las misiones católicas en las tribus bárbaras", viola los artículos 53, inciso final, y 76, ordinal 18, de la Constitución que exigen ese requisito, propio de la ordenación jurídico-democrática del Estado colombiano.

Sexta.

DECISION:

Respecto del artículo 32 del Concordato que dice: "Por el presente acto quedan derogadas todas las leyes, órdenes o decretos que en cualquier modo o tiempo se hubieren promulgado, en la parte en que contradijeren o se opusieren a este convenio, cuya fuerza en lo porvenir será firme como ley del Estado", no se encuentra que esta disposición viole norma expresa de la Carta. Pero sí se advierte que si a ella se le da, como se le ha dado y debe dársele, el alcance y el valor de ley, el Congreso, previo el trámite legal del caso, puede acordar su abrogación o modificación.

1º Los artículos 12, 13, 14, 17, 18, 19 y 31 del Concordato celebrado entre el Gobierno Nacional y la Santa Sede el 31 de diciembre de 1887, aprobado por la Ley 35 de 1888, no están bien avenidos con los cánones de la Constitución.

2º En consecuencia, remítase copia de esta decisión al Presidente de la República para que tome la iniciativa o medida del caso, conforme a lo previsto en el ordinal 20 del artículo 120 de la Constitución.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado Luis Sarmiento Buitrago.

Estudio sobre competencia de la Corte Suprema para conocer de la demanda de inconstitucionalidad de la Ley 35 de 1888 aprobatoria del Concordato.

Con el exclusivo objeto de dar cumplimiento al artículo 8 del Decreto 0432 de 1969 presento por escrito un resumen de las razones que en ocasiones similares me han obligado a salvar el voto cuantas veces la Corte Suprema de Justicia se ha abstenido o se ha inhibido de decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de actos del legislador ordinario o extraordinario sometidos a su consideración, concretamente sobre la inconstitucionalidad de una reforma de la Constitución por vicios de forma y de un decreto-ley aprobatorio de un pacto internacional.

Sucintamente son estas:

1ª El fundamento de un régimen democrático es la separación de los poderes públicos y la precisa definición de sus funciones lo que se hace por la Constitución.

2ª El desarrollo de esas funciones separadas no se logra en un estado de derecho sino por un rígido control constitucional, que en Colombia ha sido asignado a la Corte Suprema de Justicia.

3ª El artículo 214 de la Carta asigna competencia para decidir definitivamente de la constitucionalidad "de todas las leyes" desde su origen, los proyectos, hasta que tengan vigencia, tanto las materiales como las formales; no se hace excepción.

4ª Las leyes reformativas de la Constitución y las aprobatorias de tratados públicos, por su propia denominación, están comprendidas en el artículo 214 de la Carta y sujetas, por tanto, al control jurisdiccional.

5ª No hay actos del legislador ni del Gobierno que puedan carecer del debido control; aceptar esto es desquiciar el Estado de derecho.

6ª Sea que las leyes aprobatorias de tratados públicos "difieran sustancialmente de las leyes ordinarias" o "hagan parte de un acto complejo", no dejan de ser leyes y por tanto se sujetan a la normación del artículo 214 de la Carta.

7ª Sea que el tratado público se incorpore a la ley o que ésta se considere simple requisito de aquél, conserva su carácter de manifestación de la voluntad popular y debe sujetarse al control de la Corte.

8ª Es inaceptable que la Corte declare inconstitucionales las leyes que contrarían los tratados públicos y no haga igual declaración cuando los tratados o las leyes que los aprueban infrinjan la Carta.

9ª La abstención o la inhibición no están permitidas a la Corte, sino cuando la ley o el decreto han perdido su vigencia; en todos los demás casos debe pronunciarse en forma definitiva.

10. La Corte no puede pronunciarse por vía de consejos o a manera de concepto porque esta no es su función; si encuentra violación de la Carta, es su obligación declararlo sin reticencias.

Las anteriores razones no requieren desarrollo alguno, dada la suficiente información en recientes fallos proferidos al respecto, y los argumentos aducidos en los respectivos salvamentos de voto.

Solamente quiero citar en refuerzo de esta tesis de la competencia dos sentencias pronunciadas en este mismo año por la Corte Constitucional de Italia:

La primera se refiere al juicio de legitimidad constitucional del artículo 34, incisos 4º, 5º y 6º del Concordato entre la Santa Sede e Italia, aprobado por la Ley 810 de 1929, impugnado de violar el artículo 102, inciso 2º, de la Constitución; se trataba de decidir si la nulidad de un matrimonio canónico declarada por un Tribunal Eclesiástico eximía de la responsabilidad penal deducida por un Tribunal Civil por incumplimiento de la obligación de asistencia familiar.

La violación de la Constitución consistía en que el artículo 102 de la Carta estatuye solamente tribunales ordinarios en los siguientes términos: "La función jurisdiccional es ejercida por Magistrados Ordinarios instituidos y reglados por las normas sobre el ordenamiento judicial. No pueden ser instituidos Jueces Extraordinarios o Jueces Especiales".

La segunda sentencia fue dictada en el juicio de legitimidad constitucional de la Ley 847 de 1929, sobre disposiciones para aplicación del Concordato en relación al matrimonio. El matrimonio canónico dispensa el impedimento de afinidad de primer grado entre los contrayentes y la ley civil no permite esta dispensa; en consecuencia la norma acusada determina una disparidad de tratamiento para los ciudadanos que

contraen matrimonio concordatario y los ciudadanos que contraen matrimonio según la ley civil, pudiendo solo los primeros ser dispensados de dicho impedimento, con violación del artículo 3º de la Carta que dice: "Todos los ciudadanos tienen la misma dignidad social y son iguales ante la ley".

La Corte Constitucional aceptó su competencia para decidir en ambos casos, declarando no fundadas las acusaciones, sin declararse inhibida.

Copiosa es la jurisprudencia de otras Cortes Supremas que aceptan la competencia a que vengo refiriéndome.

Fecha ut supra.

FACULTADES CONSTITUCIONALES DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

Inexequibilidad del artículo 31 del Decreto-ley 546 de 1971 en la parte que dice "y disciplinario", porque excluyó del radio de acción del Ministerio Público, a los funcionarios y empleados de la Procuraduría Delegada para las Fuerzas Armadas, siendo facultad del Procurador General otorgada por el artículo 145 de la Constitución.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 14 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano Mario Jaramillo Mejía acusa parcialmente de inconstitucional el artículo 31 del Decreto-ley 546 de 1971 (marzo 27) cuyo texto reza:

"Las disposiciones de este Decreto no se aplican a funcionarios y empleados de la Procuraduría Delegada para las Fuerzas Armadas, quienes seguirán sometidos al régimen de prestaciones sociales y disciplinario establecido o que se establezca para los empleados civiles del Ramo de Defensa Nacional".

La acusación se limita a las palabras "y disciplinario".

Cita como infringido el artículo 145 numeral 3º de la Carta y las razones de la violación se sintetizan en este aparte:

"c) La Procuraduría General de la Nación es parte integrante del Ministerio Público y cualquiera que sea su organización, en todo momento el Procurador General de la Nación que es el superior jerárquico, conserva la facultad disciplinaria constitucional sobre todos los funcionarios y empleados que hagan parte de este organismo estatal, . . .".

El Procurador General coadyuva la demanda y su concepto puede resumirse en este párrafo:

"...de acuerdo a la Constitución, la potestad disciplinaria derivada del poder jerárquico, que

ha de ejercerse sobre los funcionarios y empleados del Ministerio Público, incumbe exclusivamente al superior jerárquico de esta institución y cualquier disgresión tendiente a minorar, suprimir o confundir dicha facultad constitucional implica una violación del artículo 145 de la Carta...".

CONSIDERACIONES

1. *El Ministerio Público es ejercido en la República por el Procurador General de la Nación bajo la suprema dirección del Gobierno, según mandato expreso de la Constitución Política; pero esta suprema dirección del Gobierno es meramente política o de orientación ya que las facultades jerárquica, funcional y disciplinaria competen de modo exclusivo como atribución especial, al Procurador General, en los términos del artículo 145-3 de la Carta que le asigna la obligación de "cuidar de que todos los funcionarios del Ministerio Público desempeñen fielmente su encargo y promover que se les exija la responsabilidad por las faltas que cometan", obligación complementada con la facultad también constitucional de nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia.*

Todos los Procuradores Delegados, son subalternos, colaboradores y dependientes inmediatos del Procurador General y hacen parte del organismo denominado Ministerio Público.

2. *El Decreto-ley 1705 de 1960, por el cual se reorganiza el Ministerio de Guerra y se determinan sus funciones, estableció que "el Ministerio Público en la Justicia Penal Militar será ejercido por el Procurador General de la Nación, por medio de un Procurador Delegado para*

las Fuerzas Militares y para la Policía Nacional de conformidad con el artículo 142 de la Constitución". (Art. 49).

Los Decretos 521 y 523 de 1971, expedidos en uso de las facultades conferidas al Presidente de la República por la Ley 16 de 1968 reorganizaron, respectivamente, la Procuraduría General de la Nación y establecieron la planta de personal de ese organismo. En ambos decretos se incluye al Procurador Delegado para las Fuerzas Militares como dependiente de la Procuraduría General, quedando, por consiguiente, este funcionario jerárquica y funcionalmente bajo la dependencia del Procurador General de la Nación, en acatamiento a los preceptos constitucionales citados en la consideración anterior.

3. En el Decreto 546 de 1971 "por el cual se establece el régimen de seguridad y protección social de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional, del Ministerio Público y sus familiares" se injerta en el artículo 31, norma parcialmente acusada, una excepción al régimen disciplinario que comprende la totalidad de los funcionarios y empleados dependientes de la Procuraduría General al someter a los funcionarios y empleados de la "Procuraduría Delegada para las Fuerzas Armadas", al régimen disciplinario establecido o que se establezca para los empleados civiles del Ramo de Defensa Nacional.

4. La Corte encuentra fundado el cargo que el actor hace contra el artículo 31 del Decreto 546 de 1971 en la parte que dice: "y disciplinario" en cuanto excluye a los funcionarios y empleados de la Procuraduría Delegada para las Fuerzas Armadas del radio de acción del Ministerio Público por el aspecto disciplinario para someterlos a una entidad distinta.

Se traslada, en esta forma, al Ministerio de Defensa Nacional la potestad disciplinaria que incumbe como atribución especial al Procurador General.

Ya en sentencia de 12 de agosto de este año, la Corte Suprema declaró inexecutable el artículo 2 del Decreto 523 de 1971, en cuanto condicionaba el nombramiento del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares al parecer del Presidente de la República por restringir la libertad que el Procurador General tiene (Art. 145-4º) para nombrar los empleados de su dependencia.

Arrebatarse al Jefe del Ministerio Público la potestad disciplinaria, contraría la 3ª función especial que le asigna el artículo 145 de la Carta.

Estas consideraciones bastan para que la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVA:

Declarar inexecutable el artículo 31 del Decreto-ley 546 de 1971 en la parte que dice "y disciplinario".

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al señor Ministro de Gobierno, al señor Procurador General de la Nación, cúmplase y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediel Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

FACULTADES CONSTITUCIONALES DEL PROCURADOR GENERAL
DE LA NACION

Exequibilidad de la primera parte del artículo 2º del Decreto extraordinario 523 de 27 de marzo de 1971. — Y en cuanto a la segunda parte de la misma disposición la Corte ordena estar a lo resuelto en su sentencia de 12 de agosto de 1971, respecto del nombramiento del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 14 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano César Castro Perdomo, en ejercicio de la acción consagrada por el artículo 214 de la Carta Política, ha pedido que se declare la inexecuibilidad del artículo 2º del Decreto extraordinario 523 de 27 de marzo de 1971, cuyo texto dice:

“Los funcionarios y empleados a que se refiere el presente Decreto serán designados y removidos o reemplazados por el Procurador General de la Nación, quien respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares oírás antes el parecer del Presidente de la República”.

El Procurador General, en su oportunidad, opinó que el precepto en mención es exequible.

La Corte en sentencia de fecha 12 de agosto de 1971, que definió una acción encaminada a buscar la inexecuibilidad de la segunda parte del artículo transcrito en lo que respecta al Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, expuso y precisó el alcance de los artículos 142 y 145 numeral 4º de la Constitución, en el sentido de que es función privativa del Procurador General de la Nación el libre nombramiento y remoción de todos los funcionarios que de él dependan. Por dicha razón se declaró inexecuible la segunda parte del artículo cuestionado ahora

en cuanto, respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, recortaba la libertad del Procurador General al someterlo a la previa opinión del Presidente de la República.

Por lo mismo, en cuanto la demanda alcanza la segunda parte del artículo, debe estarse a lo resuelto sobre ella en la sentencia mencionada. Y en cuanto se refiere a la primera o sea a los demás empleados y funcionarios dependientes del Procurador General, es preciso declararla exequible por las mismas razones que apoyaron la sentencia indicada.

Y como “los funcionarios y empleados a que se refiere el presente Decreto” (primera parte del artículo) son no solamente los empleados de carácter administrativo o auxiliares del Ministerio Público que dependen de la Procuraduría General, sino, además, todos los Procuradores Delegados incluyendo los actuales Procuradores de Distrito Judicial, es obvio que la decisión y el criterio de la Corte es aplicable a ellos y por lo mismo, la cuestión constitucional y doctrinaria que implica la materia planteada, ya se encuentra definida.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General,

RESUELVE:

1º Es exequible la primera parte del artículo 2º del Decreto extraordinario 523 de 27 de marzo de 1971 que dice:

“Los funcionarios y empleados a que se refiere el presente Decreto serán designados y re-

movidos o reemplazados por el Procurador General de la Nación”.

2º En cuanto a la segunda parte del mismo artículo que dice:

“...quien respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares oirá antes el parecer del Presidente de la República”, ESTESE a lo resuelto en sentencia de fecha 12 de agosto de 1971 sobre la misma disposición”.

Cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los señores Ministro de Justicia y Procurador General de la Nación y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediell Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

FORMA DE COMPUTAR LOS PLAZOS FIJADOS POR UNA LEY

Exclusión de los días feriados y vacantes, de conformidad con el artículo 62 de la Ley 4 de 1913. — Exequibilidad del Decreto 208 de 1969 “por el cual se precisa el alcance del párrafo del artículo 1º del Decreto 189 de 1969”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 23 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Ramiro de la Espriella, en ejercicio de la acción que ofrece el artículo 214 de la Constitución, pide que se declare inexecutable el Decreto 208 del 17 de febrero de 1969, por el cual se precisa el alcance del párrafo 1º del Decreto 189 de 1969, actos, dictados ambos en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas al Ejecutivo por el artículo 2 de la Ley 48 de 1968.

TEXTO DEL ACTO ACUSADO Y DISPOSICIONES CONCORDANTES

Para mejor entendimiento del decreto, materia de impugnación, se copian enseguida algunas disposiciones de la Ley 48 de 1968, el Decreto 208 y, en fin, lo pertinente del Decreto 189 de 1969, al cual se remite el que acaba de citarse.

“LEY 48 DE 1968
(diciembre 16)

“por la cual se adoptan como legislación permanente algunos decretos legislativos, se otorgan facultades al Presidente de la República y a las Asambleas, se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“.....

“Artículo 2. El impuesto sobre el consumo de cervezas de producción nacional, establecido por el Decreto legislativo 1665 de 30 de junio de 1966, se continuará liquidando y pagando en la forma que lo determine el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

“a) Una base impositiva clara, que dé completa certeza para la liquidación del impuesto e impida la evasión fiscal;

“b) Tarifas que concilien la capacidad tributaria de las empresas con el mejoramiento de la situación fiscal de los departamentos;

“c) Tarifas razonables, de tal manera que el precio de las cervezas no estimule el consumo de bebidas alcohólicas nocivas para la salud, y

“ch) Un producido que no sea, en ningún caso, inferior al que realmente se recaude en el país durante el año de 1968.

“De acuerdo con lo previsto en el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución y para dar cumplimiento a lo dispuesto en este artículo, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias hasta los sesenta días siguientes a la sanción de esta ley, con el fin de establecer: la base imponible; las tarifas del impuesto y la forma de pago; la fecha de cobro del impuesto; la participación del Distrito Especial de Bogotá; la destinación del producto del impuesto según lo estipulado por los artículos 3 y 4 del Decreto legislativo 1665 de 1966, y la cesión a los Departamentos, al Distrito Especial de Bogotá y a las Intendencias y Comisarías, en proporción al consumo de cada lugar, de la participación del ocho por ciento (8%) que tiene actualmente la Nación.

“Párrafo. El Gobierno queda facultado para que, en caso de que las revisiones efectuadas por la División de Impuestos Nacionales sobre liquidaciones del impuesto a las cervezas, an-

teriores a la presente ley, arrojen a favor del Fisco una suma cuyo cobro inmediato pueda afectar sensiblemente la posición financiera de las empresas, conceda a éstas el beneficio de cubrir la diferencia que resulte a su cargo, por cuotas anuales, dentro de un plazo razonable”.

“DECRETO NUMERO 208 DE 1969

(febrero 17)

“*por el cual se precisa el alcance del párrafo del artículo 1 del Decreto 189 de 1969.*

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le otorga el párrafo 1º del artículo 2º de la Ley 48 de 1968,

“DECRETA:

“Artículo 1. El beneficio otorgado por el párrafo del artículo primero del Decreto 189 de 1969, en cuanto permite acudir en demanda de revisión de impuestos con la sola consignación de la cuota inicial del siete por ciento (7%) allí establecida, no implica en ningún caso la suspensión de la exigibilidad de cada una de las restantes cuotas, las cuales deberán cancelarse necesariamente dentro de los plazos señalados en este mismo artículo.

“Artículo 2. Este Decreto rige desde su expedición.

“Publíquese y ejecútese.

“Dado en Bogotá, D. E., a 17 de febrero de 1969.

“.....”

“DECRETO NUMERO 189 DE 1969

(febrero 13)

“*por el cual se conceden plazos para el pago de un impuesto.*

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere el párrafo 1º del artículo 2º de la Ley 48 de 1968,

“DECRETA:

“.....”

“Párrafo. Las empresas obligadas al pago del impuesto sobre consumo de cervezas de producción nacional a las cuales se les haya revisado las declaraciones de liquidación presentadas y que, agotada la vía gubernativa, quieran ejer-

cionar la vía contenciosa, cumplirán con el requisito de consignar la suma correspondiente en calidad de depósito, para la admisión de la demanda, al efectuar la cancelación de la cuota inicial del siete por ciento (7%) a que se refiere el ordinal a) del presente artículo”.

DEMANDA Y OPINIONES DEL PROCURADOR

Las infracciones invocadas por el demandante y los argumentos presentados en este negocio tanto por él como por el Jefe del Ministerio Público serán objeto de estudio en las siguientes

CONSIDERACIONES

El Decreto 208 de 1969 reglamenta el pago previo que deben consignar los contribuyentes que intenten recursos ante la justicia contencioso-administrativa con el objeto de obtener rectificación de las revisiones que se les hayan practicado con motivo de liquidaciones del impuesto sobre consumo de las cervezas de producción nacional.

El contenido del decreto no se impugna por inconstitucional, sino su expedición misma, la cual se tacha de haber sido extendida fuera del plazo que para hacerlo tenía el Gobierno, de acuerdo con los artículos 76-12 y 118 de la Carta.

La cuestión se plantea de la siguiente manera:

El Decreto 208 fue expedido el 17 de febrero de 1969, en uso de las facultades extraordinarias concedidas al Gobierno por el artículo 2 de la Ley 48 de 1968, las cuales debían ejercerse “hasta los sesenta días siguientes a la sanción de esta ley”; sanción que tuvo lugar el 16 de diciembre de 1968.

Es claro que el espacio de tiempo que media entre la sanción de la ley —16 de diciembre de 1968— y la fecha del Decreto 208 —17 de febrero de 1969— debe quedar comprendido dentro de sesenta días para que el decreto acusado pueda reputarse constitucional, a tenor del citado numeral 12.

Demandante y Procurador están conformes en que el cómputo respectivo debe iniciarse el 17 de diciembre de 1969.

Pero el primero estima que, conforme a la expresión empleada por la Ley 48, “los sesenta días siguientes” deben entenderse como días que se siguen inmediatamente los unos a los otros de media noche a media noche, sin interrupciones, tal como se desprende de la acepción corriente de los vocablos respectivos. Y relacionando este entendimiento gramatical con una interpretación jurídica, agrega:

“De manera que cuando la ley dijo ‘días siguientes’ expresamente quiso señalar el orden, la continuidad y sucesión de éstos, corroborando las circunstancias suficientemente conocidas de que el órgano ejecutivo ejerce sus funciones sin descontar los días de vacancia y feriados, puesto que como ejecutor de las leyes no podría permitirse el cese de sus funciones sin que se atentase gravemente contra el orden establecido.

“Ahora, el Presidente de la República ejerce sus funciones sin plazos legales ni restricciones distintos de los establecidos constitucionalmente. Por eso puede cumplir su mandato en cualquier sitio del país donde se halle, y a cualquier hora del día, sin limitación alguna ni en el tiempo ni dentro del espacio geográfico, en beneficio de la colectividad. A diferencia de los funcionarios de la Rama Judicial, no tiene días de *vacancia*, ni cumple sus deberes como el órgano legislativo por períodos de tiempo taxativamente señalados en la Constitución (Art. 68). Es así como el ejercicio de su mandato se ejerce en cualquier tiempo y lugar dentro del período constitucional para que fue elegido”.

El cómputo que hace el actor lo lleva a afirmar que “*el plazo otorgado por el Congreso para ejercer las facultades extraordinarias comenzó el 17 de diciembre de 1969 y se agotó al cumplirse los sesenta días siguientes, es decir: el día 14 de febrero de 1969, a la medianoche*”.

A su juicio, el Decreto 208 se dio fuera del término constitucional, por llevar fecha 17 de febrero, esto es, después de expirado dicho término.

El Jefe del Ministerio Público, a su vez, opina:

“2. El término para el ejercicio de las facultades extraordinarias fue dado así en la Ley 48 de 1968, artículo 2: ‘De acuerdo con lo previsto en el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución... revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias hasta los sesenta días siguientes a la sanción de esta Ley...’.

“La Ley 48 de 1968 fue sancionada el día 16 de diciembre del mismo año.

“Entonces, con aplicación de la regla general consagrada en el artículo 62 de la Ley 4 de 1913, el término venció el día 27 de febrero de 1969, y como el decreto acusado fue expedido el día 17 de los mismos, es claro que no se presentó la extemporaneidad de que habla el demandante:

“Dice, en efecto, el citado artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, en lo pertinente:

‘En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos

los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario...’.

“Lo cual significa que cuando la ley no califica los días de que habla al señalar un término, ha de entenderse que se cuentan únicamente los días hábiles, pues para que no se aplique esta regla general la misma ley debe establecer expresamente la excepción, diciendo por ejemplo que el término es de días *comunes* o *corridos*, o *los del calendario*, o empleando otra palabra o locución que envuelva la misma idea.

“Como este último no es el caso de la Ley 48 de 1968, que habla simplemente de ‘sesenta días’, sin calificación alguna, ha de aplicarse la norma general ya vista que ordena suprimir los días feriados y de vacantes, que para la Rama Ejecutiva son, en el período de que se trata y de conformidad con normas legales vigentes, los domingos, el 8 de diciembre y el 6 de enero como fiestas católicas de guardar y el 1º de enero como día de Acción de Gracias.

“3. No hubo así extralimitación de las facultades extraordinarias por el aspecto de la temporalidad ni, de consiguiente, infracción del artículo 118-8 en relación con el 76-12, ambos del estatuto fundamental y únicos invocados en la demanda”.

La Carta no señala método ninguno para hacer el cómputo de los plazos de días que ella misma determine o señalen las leyes; previsión que por lo demás no es usual en los estatutos constitucionales, cuyos objetivos no requieren esa clase de preceptos complementarios, más propios de leyes o reglamentos.

En el caso de autos se trata del plazo de sesenta días señalados por el artículo 2 de la Ley 48 de 1968.

El Gobierno podía expedir ciertas providencias, de acuerdo con tal disposición legislativa y dentro del término dicho; y al efecto dictó el decreto 208 acusado.

Para saber si dicho acto fue expedido con oportunidad constitucional, precisa inquirir si su fecha se halla dentro de los sesenta días señalados por la Ley 48.

Ante todo, se impone averiguar cuál es la iniciación, el punto de partida de ese lapso.

Se ha visto que de conformidad con el artículo 2 de la Ley 48 se trata de “sesenta días siguientes a la sanción de esta ley”, sanción que se impartió el 16 de diciembre de 1968. Por tanto, dicho espacio de tiempo comienza el 17, día que sigue al 16.

Desde esa fecha han de computarse los sesenta días tantas veces mencionados, para lo cual el

Gobierno debía aplicar la regla contenida en el artículo 62 de la Ley 4 de 1913 sobre régimen político, que en lo pertinente dice: "En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario".

Esta norma se refiere a la observancia de las leyes así por los particulares como por las autoridades y aun a todos los "actos oficiales", sin que sea dable establecer excepciones no previstas expresamente por el legislador. En todas las hipótesis del artículo 62 se impone el cómputo de solo días hábiles para el cálculo de plazos. Destituir el artículo 62 del carácter unitario que lo distingue sería traer un factor de inseguridad al respecto de la ley si ella señala términos para cualquier efecto. Ni se olvide que al Gobierno incumbe velar por el exacto cumplimiento de las leyes (Art. 120-2. C. N.), lo cual implica el deber primordial de ejecutarlas él mismo, con celo ejemplar.

Al no contarse los días "feriados y de vacantes", que fueron diez (10) domingos, el día de navidad, el 1º y el 6 de enero, el plazo de sesenta días señalados en la Ley 48 de 1968 venció el 27 de febrero de 1969, y por ende, el Decreto 208, dictado el 17 del mismo mes y año, se halla comprendido dentro del término que para hacerlo disponía el Ejecutivo a tenor del artículo 2 de la ley de autorizaciones número 48 de 1968.

El cargo que se formula al Decreto 208, consistente en haber sido dictado después de vencido el término en la ley de facultades extraordinarias, carece, pues, de fundamento. Y como la Corte no encuentra tampoco que se haya vio-

lado ninguna otra disposición de la Carta, debe declararse exequible.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el Decreto 208 del 17 de febrero de 1969, "por el cual se precisa el alcance del parágrafo del artículo 1º del Decreto 189 de 1969".

Publíquese, cópiese, comuníquese al Ministro de Hacienda y Crédito Público, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

REAJUSTE DE PENSIONES DE JUBILACION

Exequibilidad del artículo 1º del Decreto 435 de 1971. Ineptitud substancial de la demanda, cuando su proposición jurídica es incompleta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 23 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Francisco Chaves Gálvez, en ejercicio de la acción que ofrece el artículo 214 de la Constitución, pide que se declaren inexequibles los artículos 1, 3, 4 (aparte final), 9 y 15 del Decreto 435 del 27 de marzo de 1971, "por el cual se reajustan las pensiones y otras prestaciones de los empleados públicos y trabajadores del sector privado y se provee a su financiamiento en el sector público".

ANTECEDENTE

Con motivo de demanda de inconstitucionalidad promovida por el ciudadano Agustín Gómez Torres contra varias disposiciones del Decreto 435 de 1971, la Corte, por medio de sentencia del 4 de agosto del año en curso, declaró exequibles los artículos 3, 9 y 15, incluidos en el libelo que se estudia. Debe estarse a lo resuelto por dicho fallo, en lo que mira a tales preceptos. Por ello solo corresponde examinar las acusaciones formuladas contra los artículos 1 y 4 del decreto que se impugna; lo que se hace, teniendo en cuenta las razones aducidas por el demandante y las opiniones del Procurador General de la Nación, mediante las siguientes

CONSIDERACIONES

1. Se estudiarán sucesivamente los ataques formulados contra el artículo 1 y el inciso final del artículo 4 del Decreto 435.

2. El artículo 1, comprendido en el capítulo sobre "reajuste de pensiones en el sector público", dice:

"Artículo 1. A quien tenga el *status* de pensionado en 31 de diciembre de 1970, se le reajustará, de oficio, su pensión en \$ 100.00 mensuales; a esta suma se le agregará la cuantía resultante de aplicar a la pensión a 31 de diciembre de 1970 (P. A.), un porcentaje equivalente al cuatro por ciento (4%), multiplicado por el número de años transcurridos entre aquel en el cual se causó o se reajustó por última vez la pensión (P.A.) y aquella fecha.

"Las pensiones causadas con anterioridad al primero (1) de enero de 1966, para efectos del reajuste, se entenderán causadas a partir de dicha fecha.

"En consecuencia, la pensión reajustada (P. R.) resultará de aplicar la siguiente fórmula:

$$P. R. = P. A. + \$ 100 + (1970-X) \times 4\%$$

P. A.

"Donde:

"P. R. = Valor de la pensión reajustada.

"P. A. = Valor de la pensión a 31 de diciembre de 1970.

"X = Año en que se causó o reajustó por última vez la pensión.

"Parágrafo 1. Por año fiscal se entiende el comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre. Las fracciones de año se tomarán para este efecto, como año completo".

3. El actor sostiene que el artículo 1 del Decreto 435 se aparta del literal a) del artículo 1º de la Ley de autorizaciones extraordinarias número 20 de 1970, y que, al discordar con él, infringe el artículo 76-12 de la Carta.

El literal a) en cita está concebido así:

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

4. Y se hace descansar la violación en dos conceptos:

En no establecer como reajuste de las pensiones de jubilación contempladas en dicho artículo 1 del Decreto 435 un aumento igual al de los sueldos correspondientes devengados por el personal activo; y

En prescribir, como base aritmética para determinar dicho reajuste, el referido aumento de sueldo que se hubiere decretado en favor de los trabajadores activos, y solo “tener en cuenta la pensión de jubilación”.

Como se advierte, tales reparos constituyen dos formas de expresar una misma argumentación; lo cual no impide que, en gracia de amplitud de análisis, se estudien ambas.

5. Obsérvese que el inciso a) del artículo 1 de la Ley 20 de 1970 (cuando es aplicable a casos distintos del comprendido en el artículo 1 del decreto acusado) no ordena que todo reajuste de pensión deba traducir exactamente los aumentos de sueldo que para el mismo empleo se hayan establecido.

Ese acrecentamiento mecánico no ha sido prescrito en la ley, para ningún efecto, como ha tenido ocasión de señalarlo la Corte, en sentencia del 4 de agosto del año en curso, y que en lo pertinente dice:

“En cuanto a la relación que debe existir entre el aumento de salarios y el reajuste de pensiones, se nota que la Ley 20 tampoco impuso al Gobierno ninguna correspondencia numérica a la cual ceñirse. Le encomendó sí que el procedimiento que dejaba a su juicio establecer, involucra, esto es, llevara en sí, implicara ‘una elevación en las pensiones en forma proporcional al aumento decretado en favor de los trabajadores activos’. Se abstuvo de fijar una medida de proporción, un prorrateo cualquiera. Y como pauta que debía orientarlo, le trazó la de aplicar ‘un criterio de equidad’, expresión que da carácter más lato aún a la autorización, la cual se coloca así bajo los dictados de la conciencia. A falta de un texto imperativo de la ley, aparece en cambio que al Gobierno incumbe establecer una relación proporcional, con moderación, sin rigorismos de naturaleza aritmética o algebraica,

sin someterse a un mandato terminante, que en el caso de autos —ya se vio— no existe”.

6. De otro lado el Gobierno, al expedir el Decreto 435 y formular las reglas contenidas en su artículo 1, relativo a pensiones del sector público vigentes el 31 de diciembre de 1970, ni siquiera tenía por qué arreglarse al citado literal a) del artículo 1 de la Ley 20, que no contempla sino reajustes posteriores a su vigencia ni concierne a pensiones ya causadas. Porque éstas, en cuanto a conformidad con la ley de autorizaciones número 20 de 1970, sólo deben atenerse al derrotero que consigna el literal c) del artículo 1º de dicha ley, cuyo tenor, desprovisto de límites y condiciones, dice apenas como sigue: “c) Establecer el valor del reajuste de las actuales pensiones de invalidez, vejez y jubilación del sector público”. Para señalar ese valor de reajuste, el Gobierno bien podía prescindir, como base de cálculo, del aumento de sueldos que arguye el actor, sin rebasar por ello las facultades que la ley le confirió.

7. No existe, pues, discrepancia entre el artículo 1 del decreto y el literal transcrito, que le sirve de respaldo, y por ende, no está demostrada ninguna infracción del artículo 76-12 del estatuto fundamental; y como tampoco encuentra la Corte que se hayan quebrantado otra u otras disposiciones de la Constitución, se impone declarar la exequibilidad del texto en análisis.

8. El inciso final del artículo 4 del Decreto 435, a la letra reza:

“Para este efecto, la aplicación de la Ley 5ª de 1969 se tiene como reajuste complementario de la Ley 4ª de 1966 por tratarse de una ley interpretativa”.

9. Es de ver, a golpe de ojo, que la mera lectura del texto acusado no permite captar su significación.

Conviene mirar la totalidad del artículo de que hace parte y dice así:

“Artículo 4. Queda excluido de este reajuste:

“a) El personal militar de las Fuerzas Militares y el de carrera de la Policía Nacional;

“b) El de maestros, en cuanto se refiere a la pensión complementaria que reciba por los departamentos o municipios;

“c) El de los Ferrocarriles Nacionales siempre y cuando haya obtenido reajuste por convención colectiva y sea éste más favorable, caso en el cual el reajuste se verificará a partir del año del último reajuste.

“Para este efecto, la aplicación de la Ley 5ª de 1969 se tiene como reajuste complementario de la Ley 4ª de 1966, por tratarse de una ley interpretativa”.

10. No es dable entender cuál es el efecto de que trata el inciso materia de acusación, sin analizar al mismo tiempo todo el literal distinguido con el signo c), y relacionar éste con las demás partes del mismo artículo, ninguna de las cuales ha sido acusada. Esas apreciaciones implicarían juicios de constitucionalidad sobre textos no impugnados; lo que, obviamente, rompería la continencia de la causa. Aparece, pues, de resalto que la demanda en este punto versa sobre una proposición jurídica incompleta, y por ello adolece de ineptitud substancial. A la Corte no es posible, en tales circunstancias, dictar fallo sobre esta súplica del libelo.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero. Estése a lo resuelto en sentencia del 4 de agosto del año en curso, por la cual se declararon exequibles los artículos 3, 9 y 15 del Decre-

to 435 del 27 de marzo de 1971, “por el cual se reajustan las pensiones y otras prestaciones de los empleados públicos y trabajadores del sector privado y se provee a su financiamiento en el sector público”.

Segundo. Es exequible el artículo 1 del mismo Decreto 435 de 1971.

Tercero. No es el caso de pronunciar sentencia sobre la exequibilidad del inciso final del artículo 4 del mismo Decreto 435 de 1971, por ineptitud substancial de la demanda.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los Ministros de Hacienda y Crédito Público y del Trabajo y Seguridad Social y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

PRESUPUESTO NACIONAL

Inhibición por sustracción de materia sobre la constitucionalidad de los artículos 46, 47, 48, 49 y 50 del Decreto 1675 de 1964. Exequibilidad del artículo 51 ibídem. — Los términos para la formación, aprobación y control del Presupuesto, son perentorios —así debe serlo de acuerdo a su trascendencia— y cuando el artículo 51 de tal decreto determina que hasta la media noche del 15 de noviembre se puede decidir si no entrará a regir el proyecto presentado por el Gobierno, no le está coartando ninguna facultad al Congreso. Naturaleza de la ley que aprueba un presupuesto. La Constitución es norma derogatoria de la legislación preexistente.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., septiembre 27 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

En ejercicio de la acción pública que consagra el artículo 214 de la Constitución Nacional, el ciudadano César Castro Perdomo solicita a la honorable Corte Suprema de Justicia se declare la inexecutable de los artículos 46, 47, 48, 49, 50 y 51 del Decreto extraordinario número 1675 de 1964 (julio 14) sobre normas orgánicas del Presupuesto Nacional.

DISPOSICIONES ACUSADAS

Se transcribe a continuación el texto de las normas acusadas:

“DECRETO NUMERO 1675 DE 1964
(julio 14)

“*sobre normas orgánicas del Presupuesto Nacional.*

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 1º, ordinal 2º, de la Ley 21 de 1963, previa consulta a los miembros de la Comisión de que trata el artículo 3º de la misma Ley con la aprobación del Consejo de Ministros,

“DECRETA:

“.....
“Artículo 46. La Comisión votará el proyecto antes del día 30 de septiembre, y, si fuere aprobado, lo enviará, antes del 10 de octubre, con informe para segundo debate, a la Cámara de Representantes. Llegado el proyecto figurará en primer término en el orden del día de la Cámara, y sólo podrá alterarse dicho orden con el voto de las dos terceras partes de los miembros de la Cámara de Representantes.

“Artículo 47. Aprobado el proyecto en la Cámara de Representantes, pasará al Senado, antes del 20 de octubre, en donde se discutirá en primer debate en la Comisión Constitucional respectiva, sin designar ponente. La Comisión dispondrá hasta el día 5 de noviembre para enviarlo al Senado, con el informe para segundo debate, redactado por el ponente, a quien se nombrará inmediatamente después de terminada la discusión.

“Artículo 48. Si el Senado introdujere variaciones al proyecto de presupuesto aprobado por la Cámara, se devolverá en seguida a esta Corporación, y la Comisión Constitucional del Senado designará inmediatamente una diputación de dos miembros para que sostenga y explique las modificaciones en la Comisión de la Cámara.

“Artículo 49. Si la Comisión de la Cámara, después de oídas las explicaciones de los Senadores, no aprobare las variaciones hechas, se designará una subcomisión de dos Representantes del seno de la Comisión, para que, formando una

comisión mixta con los dos Senadores, examinen si hay transacción posible o si deben reformarse el punto o puntos controvertidos e informe del resultado a la Comisión de la Cámara.

“Artículo 50. Si la Comisión de la Cámara insiste en los puntos que hubiere aprobado y tal decisión es confirmada por la Cámara y el Senado no desiste, se considerará suprimida la variación y el proyecto pasará al Gobierno para su sanción.

“Artículo 51. Si el proyecto de presupuesto no fuere aprobado por el Congreso antes de la medianoche del 15 de noviembre del respectivo año, continuará vigente el presupuesto del año anterior, conforme a lo establecido en el artículo 209 de la Constitución Nacional”.

Dos son los cargos formulados por el actor :

1º Contra los artículos 46 a 50 porque éstos regulan deliberación separada en las Comisiones Constitucionales del Presupuesto, y la reforma de 1968 ordena que tales deliberaciones se hagan conjuntamente, y

2º Que el término hasta la medianoche del 15 de noviembre limita indebidamente la facultad constitucional que tiene el Congreso para legislar hasta el 16 de diciembre.

Desarrolla sus argumentos así :

“En síntesis si la competencia derivada de la Reforma Constitucional del 68 es para ser ejercida conjuntamente por las dos Comisiones de Presupuesto del Congreso, cualquiera otra competencia fijada en la Ley Orgánica es inconstitucional.

“Ahora bien, si la deliberación del Presupuesto es conjunta en la Cámara y en el Senado en el primer debate, resulta también inconstitucional el sujetamiento del plazo previsto en la norma impugnada para que la Cámara pase al conocimiento del Senado el proyecto del presupuesto antes del 20 de octubre del respectivo año, pues siendo conjunto aquel estudio, las deliberaciones comienzan en ambas Corporaciones una vez que sea presentado por el Gobierno Nacional el correspondiente proyecto, aligerándose así el plazo constitucional para expedición del Presupuesto y no habiendo ya esa perentoriedad para los segundos debates ni para el conocimiento en las plenarios de ambas Cámaras”.

Y agrega :

“El concepto de la violación lo hago consistir en que mientras la norma acusada restringe la discusión del Presupuesto en cuanto al tiempo en ambas Corporaciones del Congreso, pues li-

mita al 5 de noviembre la fecha en que la Comisión de Presupuesto del Senado debe pasárselo a la Plenaria de la misma Corporación, *en cambio la disposición constitucional* que se ha invocado, le da competencia al Senado de la República para legislar durante 150 días, contados desde el 20 de julio de cada año, o sea que tanto el Senado como la Cámara bien pueden dedicarse al estudio y aprobación del Presupuesto hasta el 16 de diciembre del año correspondiente sin que exista en la Carta Fundamental ninguna restricción de iniciativa, ni de deliberaciones, ni de aprobaciones en materia presupuestal dentro del plazo constitucional que tiene el Congreso para sesionar ordinariamente, que como ya se indicó vence cada año el 16 de diciembre.

“Por consiguiente señalarle plazos fijos al Senado y a la Cámara para aprobar el Presupuesto de la Nación, equivale a restringir la competencia del Congreso durante sus sesiones ordinarias, pues según la norma demandada no podrían ocuparse de los temas presupuestales por todo el tiempo en que pueden hacerlo sino hasta el 20 de octubre y el 5 de noviembre de cada año respectivamente, y en mi opinión pueden hacerlo hasta el 16 de diciembre de cada año”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL

Pide, ante todo, que la Corte se pronuncie sobre la demanda propuesta, y que se declaren exequibles parcialmente las normas acusadas.

Los siguientes párrafos del concepto resumen su criterio :

“4. Por consiguiente, de conformidad con lo expuesto, resulta una manifiesta incongruencia entre las disposiciones referidas del decreto y las de la Carta.

“Podría entenderse que al entrar a regir la reforma constitucional de 1968, todas las disposiciones legales que le sean manifiesta o implícitamente contrarias han quedado derogadas *ipso jure* y que por lo tanto han dejado de regir, siendo en consecuencia improcedente la acusación contra tales disposiciones respecto de las cuales la honorable Corte debe declararse inhibida por sustracción de materia, en razón de que no pueden declararse inexecutable normas inexistentes.

“No obstante, atendido el contexto constitucional referente al trámite de discusión y aprobación de la ley anual del Presupuesto Nacional y confrontándolo con las normas acusadas, éstas resultan inexecutable. De su inexecutableidad se deducen dos hechos: a) Algunas de las disposiciones acusadas, de la manera como quedó

sentado, no son susceptibles de aplicarse por inoperantes, y b) Otras, por el contrario lo son total o parcialmente y al serlo son contradictorias con algunas normaciones de la Carta.

“De consiguiente considero que la honorable Corte, en vez de inhibirse por sustracción de materia, debe fallar en el fondo sobre la conformidad o disconformidad de tales disposiciones con la Carta, con el fin de clarificar y determinar definitivamente cuáles normas y en qué medida han dejado de ser constitucionales, y son por lo tanto inexequibles, y cuáles no lo son.

“En el caso en examen, para los efectos formales del control jurisdiccional de la constitucionalidad de las normas acusadas, aparece indispensable que la Corte decida definitivamente sobre su exequibilidad, no solo por razones de estabilidad jurídica sino porque siendo ella el organismo encargado de guardar la integridad de la Constitución y debiendo ejercer su competencia como órgano jurisdiccional, cumple mejor su cometido fallando en el fondo la controversia que inhibiéndose; tanto más cuanto que su inhibición conllevaría a entender que las disposiciones acusadas han sido derogadas en su totalidad, lo cual, con mérito en las consideraciones anteriores, no es cierto. Y no siéndolo, su abstención provocaría indirectamente violaciones constitucionales, respecto de las disposiciones que aunque inexequibles sigan siendo operantes por mantener su corporeidad jurídica que las hace aplicables”.

CONSIDERACIONES

1ª *El Constituyente de 1968 institucionalizó las leyes orgánicas o normativas distintas de las ordinarias por medio de las cuales el Congreso hace uso de las facultades que le confiere el artículo 76 de la Constitución; una de aquellas leyes es la orgánica del Presupuesto Nacional contemplada en el numeral 3º del mencionado artículo 76 y citada también en el artículo 210, a la cual debe ceñirse estrictamente la expedición del Presupuesto General de Rentas y la Ley de Apropiaaciones.*

Esta Ley normativa del Presupuesto Nacional debe ajustarse, como toda ley, a los preceptos constitucionales que organizan las competencias de cada una de las Ramas del Poder Público; y la ley anual de presupuesto, por su parte, no puede extralimitar los mandatos de la Carta, ni los de la Ley normativa en cuanto a la formación, aprobación, ejecución y control.

La ley anual de Presupuesto deriva su obligatoriedad de la sujeción a la ley normativa, ya sea expedida ésta por el propio Congreso (76-3)

y por el Presidente en virtud de facultades extraordinarias (76-12 y 118-8).

2ª *La Ley 21 de 1963 confirió facultades extraordinarias de conformidad con el artículo 76, ordinal 12, al Presidente de la República, con término hasta el 20 de julio de 1964, entre otras cosas, para “asegurar la eficaz ejecución del plan de desarrollo económico y social”. (Art. 1º, ordinal segundo y parágrafo 2º).*

En desarrollo de estas facultades y dentro del término fijado, se expidió el Decreto 1675 de 1964 (julio 14) “sobre normas orgánicas del Presupuesto Nacional” que en doce capítulos reglamenta la materia, denominado el VI “del estudio del proyecto de presupuesto por el Congreso”, al cual pertenecen los artículos 46 a 51, objeto de la acusación.

Las exigencias de temporalidad, precisión y conveniencia pública del ordinal 12 del artículo 76, son inherentes a la ley de facultades, que no está acusada en el presente caso.

Por razón de la materia los artículos acusados se ciñen al objeto de las facultades y se ajustaban a las normas constitucionales vigentes al momento de su expedición.

3ª *Empero, los artículos 46 a 50 del Decreto 1675 contienen regulaciones contrarias a normas constitucionales contenidas en la reforma de 1968 y su materia fue reglamentada por ley posterior.*

El artículo 46 señala plazos para el trámite del proyecto en primer debate en la Cámara de Representantes, en la Comisión Constitucional correspondiente; el artículo 47 señala un plazo distinto a la Comisión respectiva del Senado para la aprobación en primer debate del referido proyecto; los artículos 48 y 49 preceptúan un trámite especial para discutir las variaciones introducidas por el Senado por medio de sub-comisiones de una y otra Cámara; y el artículo 50 confiere facultad a la Comisión de la Cámara para insistir en los puntos que ésta aprobó y agrega que si “tal decisión es confirmada por la Cámara y el Senado no desiste, se considerará suprimida la variación y el proyecto pasará al Gobierno para su sanción”.

4ª *Esta reglamentación contenida en los artículos mencionados del Decreto-ley 1675 de 1964 está modificada expresamente por el artículo 26 de la Ley 17 de 1970, normativa de las Comisiones del Congreso que dice: “Las Comisiones de Presupuesto de las dos Cámaras deliberarán conjuntamente para dar primer debate al proyecto de presupuesto de rentas y ley de apropiaciones”, y derogadas por el artículo 28 de la misma ley, que reza: “Quedan derogadas las disposi-*

ciones de leyes anteriores que crean Comisiones del Congreso distintas a las que se establecen en la presente, o contrarias a sus disposiciones". La falta de reglamentación acerca de la forma conjunta como deben deliberar y decidir en primer debate las Comisiones Constitucionales de Presupuesto, de ambas Cámaras, no autoriza a la Corte para suplir tal deficiencia.

Por haber dejado de regir las normas acusadas, es el caso de dar aplicación al artículo 30 del Decreto 0432 de 1969 y dictar, en lo pertinente, fallo inhibitorio por sustracción de materia.

5ª No ocurre lo mismo respecto de la primera parte del artículo 51 acusado, en cuanto señala un límite para la expedición de la ley.

El Presupuesto es una ley solo en sentido formal, porque debe expedirse por el Congreso bajo tal forma, pero no en sentido material, en el cual es realmente de tipo administrativo; es un acto condición que entre otras características especiales tiene la de ser de vigencia temporal, esto es por un año (Arts. 118, 208, 209 y 210); es condición para la ejecución de las leyes que decretan rentas e inversiones para un año fiscal.

Y de esas características y naturaleza se deriva necesariamente que el trámite para expedir el Presupuesto no pueda ser el mismo y ordinario de otras leyes, por ejemplo en cuanto a la posibilidad de que su discusión pase de un año a otro, que haga tránsito a una legislatura subsiguiente; que puedan transcurrir los meses sin definir su aprobación o improbación en primero y segundo debates. Porque es anual, luego tiene que expedirse año por año; si no se expide oportunamente, el artículo 209 de la Carta ordena poner en vigencia el proyecto del Gobierno, así no haya sido aprobado, o repetir el presupuesto del año anterior.

De ahí también que la Constitución ordene (Art. 76, regla 3ª) dictar normas orgánicas del presupuesto, ley esta que es de iniciativa del Gobierno (Art. 79), y que en el artículo 210 disponga que el Presupuesto se expedirá en cada legislatura "estrictamente de acuerdo con las reglas de la ley normativa", que así adquieren categoría superior, como principales reguladoras de la discusión, adopción y expedición del Presupuesto.

Por la necesidad de contar, cada año, con presupuesto, que debe ser objeto de liquidaciones, ajustes y acuerdos que han de regir desde el 1º de enero del año siguiente, si es que no se quiere paralizar a la administración, no puede el Congreso esperar al 16 de diciembre para expedirlo,

porque aquella labor previa supone tiempo. Es por ello precisamente por lo que la ley orgánica fija plazos perentorios para el desarrollo de los debates y fecha límite para la aprobación respectiva. El vencimiento de tales plazos sin una decisión, comporta una virtual negativa, que conduce a la aplicación subsidiaria de las reglas sobre vigencia del proyecto o del presupuesto anterior, que trae el artículo 209 de la Constitución.

Todo ello se ajusta no solo a la naturaleza y características del presupuesto, a la necesidad de contar, a tiempo, con una definición, sino con las propias prescripciones constitucionales, que de manera clara sujetan la adopción del presupuesto a una ley de carácter normativo, la ley orgánica, en la cual son precisamente lógicas las restricciones y plazos para la discusión y aprobación o improbación del proyecto.

La transgresión del término fijado en el artículo 51 hace imposible continuar los debates; hace caducar la capacidad decisoria del Congreso en la medianoche del 15 de noviembre y da origen a una situación jurídica distinta consistente en que toma vigencia el proyecto presentado oportunamente por el Gobierno o adquiere vigencia el presupuesto del año anterior si el Gobierno ha omitido presentar el correspondiente proyecto en los términos del artículo 209 de la Constitución Nacional.

Este término no coarta la libertad del Congreso para legislar durante el período constitucional de sus sesiones; pero es plenamente válido y tiene respaldo en la misma Carta por estar contenido en la ley normativa como lo exige el artículo 210.

En cambio el mandato contenido en la frase del mismo artículo 51 (segunda parte) según la cual "continuará vigente el presupuesto del año anterior" está claramente modificada por el artículo 209 de la nueva Codificación, que estatuye distinta normación; en esta parte la norma acusada ha sido reformada expresamente.

Por lo anterior, la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, y oído el Procurador General,

RESUELVE:

1º Abstenerse, por sustracción de materia, de decidir sobre la constitucionalidad de los artículos 46, 47, 48, 49 y 50 del Decreto 1675 de 1964.

2º Es exequible el artículo 51 del mismo decreto solo en cuanto señala la medianoche del 15 de noviembre como límite para expedir la ley de presupuesto.

Cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los señores Ministros de Gobierno y de Hacienda y Crédito Público y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel

Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., con salvamento de voto, Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado doctor José Eduardo Gnecco C.

El artículo 1º de la Ley 21 de 1963 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias hasta el 24 de julio de 1964 para según su ordinal segundo “reformular las normas orgánicas de Presupuesto Nacional, a fin de establecer un sistema adecuado de vigilancia administrativa, controlar el aumento de los gastos públicos y asegurar la eficaz ejecución del plan de desarrollo económico y social. También podrá adoptar por medio de decretos-leyes las recomendaciones que le someta la Comisión creada en el artículo 2º de la Ley 33 de 1962, sobre las materias de que trata dicha ley”.

El artículo 3º de la misma ley dispuso que “el Presidente de la República designará para que lo asesore en el estudio de las medidas que hayan de adoptarse en desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 1º de la presente Ley, una comisión paritaria, presidida por el Ministro de Hacienda y Crédito Público e integrada por dos Senadores, dos Representantes y por el Jefe del Departamento Administrativo de Planeación y Servicios Técnicos”.

El Decreto número 1675 de 1964 se expidió el 14 de julio del mismo año. “En uso de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 1º, ordinal 2º, de la Ley 21 de 1963, previa consulta a los miembros de la comisión de que trata el artículo 3º de la misma Ley con la aprobación del Consejo de Ministros”.

Cuando se demanda la inexecutableidad de un decreto dictado en desarrollo del ordinal 12 del

artículo 76 de la Constitución o de alguna de sus normas, debe hacerse una confrontación entre la ley y los artículos acusados para deducir, como paso previo e indispensable, si el Presidente de la República se ajustó o no en su expedición a las facultades extraordinarias que le fueron concedidas.

A mi juicio en el caso en estudio no hay conformidad entre el artículo 51 del Decreto 1675 de 1964, en cuanto fija al Congreso como término perentorio para aprobar el presupuesto, la medianoche del 15 de noviembre del respectivo año. Al Presidente de la República se le facultó para reformar las normas orgánicas del Presupuesto Nacional; pero esas reformas debían perseguir determinados fines, que son los señalados en el ordinal segundo del artículo 1º de la Ley 21 de 1963. No encuentro que para establecer un sistema adecuado de vigilancia administrativa, controlar el aumento de los gastos públicos y asegurar la eficaz ejecución del plan de desarrollo económico y social, sea necesario hacer “caducar la capacidad decisoria del Congreso en la medianoche del 15 de noviembre” cuando está sesionando ordinariamente y como no he podido hallar conformidad entre las facultades otorgadas y la norma que la desarrolla es por lo que estimo que esta última es inexecutable.

Dejo así explicado mi salvamento de voto.

Fecha ut supra.



CODIGO DE JUSTICIA PENAL MILITAR

Competencia de la justicia ordinaria para conocer de los delitos cometidos por las siguientes personas: a) De los militares —colombianos o extranjeros que se hallen al servicio del país— no en relación con el mismo servicio; b) De los militares en retiro; c) De los espías civiles; d) De los civiles que forman parte de las Fuerzas Armadas. — La justicia penal ordinaria es la regla general, la justicia penal militar es la excepción. No existe el fuero castrense. — De la claridad y precisión del artículo 170 de la Constitución Nacional se deduce que "...los destinatarios de la jurisdicción penal militar, en tiempo de paz, no pueden ser sino los militares en servicio activo por delito que se relacione con dicho servicio...". — El principio de la conexidad no tiene aplicación para aquellos cometidos en relación con el servicio militar.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

III

SALA PLENA

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN
VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

Bogotá, D. E., octubre 4 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Con fundamento en el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano José Ríos Trujillo solicita de la Corte declare la inexecutable del artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley permanente los Decretos legislativos números 0250 y 0284 de 11 y 19 de julio de 1958 (Código de Justicia Penal Militar), contrarios, en su concepto, y en algunos de sus ordenamientos, a la Constitución.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

1. El demandante hace la transcripción de las normas impugnadas.

2. Para los efectos de este fallo se debe consultar el texto de los citados decretos que aparece publicado en los Diarios Oficiales números 29824 y 29770, de 25 de noviembre y 20 de septiembre de 1958, respectivamente.

1. El actor señala como infringidos, directamente, el artículo 170, e indirectamente, las normas de los Títulos V, De las Ramas del Poder Público y del Servicio Público; XIV, Del Ministerio Público, y XV, De la Administración de Justicia, de la Constitución.

2. Formula en relación con cada disposición, el cargo correspondiente, menos respecto de los artículos 123 del Decreto número 0250 y 2, 3 y 4 del número 0284.

3. En términos generales fundamenta la acusación así:

"Estas disposiciones las acuso de inconstitucionales ante esa alta corporación para la declaración de inexecutable correspondiente, por ser contrarias al artículo 170 de la Constitución Nacional. En efecto el citado artículo de esta norma autoriza la formación de Cortes Marciales o Tribunales Militares, expedición de Código Penal Militar dentro de la órbita perfectamente delimitada de que se juzguen delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, sin que pueda abarcarse, consecuente con la norma, personas distintas de los militares en servicio activo, ni tampoco por delitos que no se cometan con relación al servicio. De esta suerte, ni las Fuerzas

de Policía, que no son militares (esto ya lo ha dicho la honorable Corte en varios recursos de casación penal), ni los miembros de cuerpos armados que no son militares, ni el personal civil al servicio de las Fuerzas Armadas, ni los llamados particulares por el Código Castrense, ni los extranjeros, ni los militares separados temporal o definitivamente del servicio de las Fuerzas Armadas, como consecuencia o pena de los Tribunales Disciplinarios o Consejos de Guerra, ni los militares retirados, ni los militares extranjeros al servicio transitorio de las Fuerzas Armadas de Colombia, ni los militares Honoris Causa de la Junta Militar, ni el extranjero que deba obediencia a Colombia a causa de su empleo o función pública, ni el Corsario, a menos que sea militar en servicio activo, pueden ser sujetos pasivos de la Jurisdicción Penal Militar, de conformidad con el artículo 170 de nuestra Carta Fundamental. En los artículos demandados aparecen todos estos personajes incorporados a la Jurisdicción Castrense, sin que haya norma constitucional que lo permita, teniendo, por otra parte, su puesto exacto, jurídico y a la medida, en una de las tres Ramas del Poder Público, a saber, dentro de la Jurisdicción ordinaria de que se ocupa el Título XV de la Constitución Nacional.

“Comoquiera que pertenecemos a un Estado de derecho en que sólo es viable jurídicamente la realización legislativa que se inspire en el patrón fundamental que es la Constitución Nacional, cúspide de la pirámide, según la gráfica representación kelseniana, todo cuanto no haya sido previsto o esté en desacuerdo con este patrón es cuestión desechable por impropio y por extralegal. Si la Constitución Nacional dispuso todo un título, el XV, que denominó de la Administración de Justicia, para indicar, en forma genérica los organismos y personas que pueden administrar justicia en Colombia, es a las personas y organismos allí especificados, a quienes compete la Administración de Justicia en forma general y ordinaria y la ley no necesita invocar o inventar organismos distintos a éstos para conjurar situaciones de extremada gravedad, porque estos son suficientes.

“La Justicia Castrense, es una norma no general sino excepcional y por lo mismo limitada en sus alcances, como concesión que es, y no puede tener mayores alcances, ni abarcar mayores cosas que las previstas en el artículo 170 de la Constitución Nacional, si se quiere que ella tenga estructura constitucional. Esta norma no permite más que la formación de Cortes Marciales o Tribunales Militares para juzgar delitos

cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, de tal suerte que todo lo que exceda el contenido y la limitación de este artículo es abiertamente inconstitucional. Esta norma era imperioso crearla, como hon-tanar de la Justicia Castrense, en procura de defender y asegurar la disciplina militar y, de esta suerte, era conveniente la creación, como fórmula exceptiva, de un tipo de Justicia Castrense, para juzgar exactamente delitos que fueran típicamente militares y, mutatis mutandis, delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, y ello por razones de alta política de disciplina militar como era el que estos organismos así fundados (Cortes Marciales o Tribunales Militares), como cuerpos especializados en la materia, estaban mejor capacitados para apreciar la delincuencia militar, de conformidad con la estructura y disciplina marciales y, además, aseguraba mejor la defensa de la disciplina institucional, cuestiones que podían ser mejor apreciadas por un tipo de jurisdicción castrense que no ordinaria.

“De otro lado, existe en el Código de Justicia Penal Militar todo un título, y es el V, que abarca los artículos 375 a 384 inclusive, Capítulo I, para crear el Ministerio Público, con su Procurador General, Procuradores Delegados, Fiscales del Tribunal Superior Militar y demás Agentes del Ministerio Público allí especificados. Esto es, toda una gama de agentes del Ministerio Público Castrense, distinta del Ministerio Público de la Justicia Ordinaria. Se pregunta: ¿con base en qué ordenamiento constitucional se creó este Ministerio Público Castrense? Porque el Título XIV de la Carta Fundamental, en todo este título, se ocupa del Ministerio Público, como institución general y única para toda la Nación y para todas las entidades nacionales que tengan que ver con aquel. Por ninguna parte se encuentra que la Constitución Nacional autorice la formación de un Ministerio Público diferente, gemelo, Castrense. Incluso, la denominación que le da al más alto jerarca de esa institución es la de Procurador General de la Nación, pero acontece que por el Ministerio Público Castrense, ni siquiera es Procurador General de la Nación este personaje, porque no lo es, por lo menos para la Jurisdicción Castrense”.

3. Respecto de los artículos 328 a 344, inclusive, del Decreto 0250 dice:

“Artículo 328. Es inconstitucional porque erige en juez de primera instancia en los procesos penales militares al Comandante del Ejército, por la simple circunstancia de serlo, para juzgar los delitos cometidos por el personal del

cuartel de su comando, los Comandantes de División, los Comandantes de Brigada, y los Comandantes de Destacamento y Jefes civiles, y militares, sin el lleno de los requisitos previstos por la Constitución para ser Juez, cuando menos el requisito del artículo 158 de la Constitución Nacional: Ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, y abogado titulado, que son las condiciones para ser Juez Municipal, siquiera. Un Comandante del Ejército, por ser militar, no es ciudadano en ejercicio, plenamente, pues le falta, para serlo, los derechos políticos de elegir y ser elegido, los que, mientras estén en servicio activo le quedan suspendidos. La condición de abogado titulado casi nunca se encuentra en la persona del Comandante.

“Artículos 329, 330, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 341, 342, 343, 344, son inconstitucionales por las mismas razones del anterior artículo”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 30 de julio del año en curso, se opone a las pretensiones del actor y dice:

“Como conclusión, conceptúo respetuosamente que la honorable Corte Suprema debe decidir así sobre la demanda en estudio:

“1. Que es exequible el artículo 1 de la Ley 141 de 1961 en cuanto adoptó como leyes los artículos del Decreto extraordinario 250 de 1958 (Código de Justicia Penal Militar) relacionados con el aparte 1-4 del presente concepto; y

“2. Que no hay lugar a fallar de fondo respecto de los demás preceptos que deben estimarse como formalmente acusados (aparte 1-3), por sustracción de materia”.

2. Hacen parte de tal documento los siguientes conceptos:

“Se examina inicialmente la acusación contra los artículos 328 a 344 del Decreto 250 de 1958, que señala jueces de primera instancia en los procesos penales militares, así: en el Ejército, el Comandante de esta Fuerza, los Comandantes de División, Destacamento, Brigada y Batallón, y los Directores o Comandantes de las Escuelas de Formación y Escuelas Técnicas; en la Armada Nacional, el Comandante y el Inspector General de la Armada, los Comandantes de Batallones de Infantería de Marina y los Comandantes de buque, mientras naveguen fuera de su base;

y en la Fuerza Aérea, el Comandante de ésta, el Inspector de Bases de la Fuerza, los Comandantes de Bases Aéreas y los Comandantes de aeronaves cuando se hallen en vuelo.

“Se anotó ya que el actor funda la tacha contra estos preceptos en que los militares a que se refieren no tienen la calidad de ciudadanos en pleno ejercicio ni, generalmente, la de abogados titulados, que son los requisitos mínimos exigidos por la Constitución para ser Jueces de la jurisdicción ordinaria (Título XV, artículo 158).

“Inexplicablemente no acusa también los artículos 350, 351 y 354 del decreto, que señalan otros Jueces de primera instancia —el Jefe del Estado Mayor Conjunto y el Ayudante General del Comando General de las Fuerzas Militares, según las actuales denominaciones, y los Presidentes de los Consejos de Guerra Verbales—, respecto de los cuales procederían las mismas objeciones formuladas a los primeros.

“El demandante admite la necesidad de la jurisdicción especial para los militares, aunque sólo hallándose éstos en servicio activo y por delitos relacionados con el mismo servicio, y justifica así la norma del artículo 170 de la Constitución.

“Es ilógico entonces que pretenda que las calidades para ser Jueces de primera instancia en los procesos penales militares no se rijan por las disposiciones legales que desarrollan y reglamentan aquella norma especial de la Carta, sino por las generales establecidas en el Título XV de ésta para la administración de justicia o jurisdicción ordinaria.

“Por lo demás, la restricción en el ejercicio de ciertos derechos políticos no implica para los militares la suspensión ni menos la pérdida de la ciudadanía, y, por otra parte, sería absurdo exigirles a los que actúan como Jueces sin dejar de ser militares en actividad, la calidad de abogados titulados.

“Para suplir esta última deficiencia se establecieron los asesores jurídicos o Auditores de Guerra, a quienes sí es posible exigirles y efectivamente se les exige la preparación especializada que implica el título de abogado, además de experiencia en la administración de justicia.

“Es infundada la acusación contra el primer grupo de preceptos del decreto impugnado.

“Por regla general, corresponde a la ley determinar las jurisdicciones y los procedimientos, y, en materia penal, señalar los hechos, actos o conductas constitutivos de infracciones de esta naturaleza.

“Por excepción la Constitución Política señala algunas pautas al respecto o dicta normas especiales para determinados casos, con el objeto de sustraerlas de las generales que se expidan sobre la materia.

“Surgen así los fueros especiales, por ejemplo, el consagrado para los más altos funcionarios del Estado según el artículo 96 en relación con el 102, numerales 4 y 5.

“También ha querido el constituyente ocuparse en el denominado fuero militar y al efecto expidió la norma del artículo 170, que dice:

“Artículo 170. De los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar.

“Se consagran así jurisdicción y procedimiento especiales teniendo en cuenta el factor subjetivo y el objetivo por la naturaleza del negocio: *ratione personae* y *ratione materiae*.

“En los dos casos citados la especialidad implícita en tales fueros se refiere, además del procedimiento, a la jurisdicción, pero en otros bien puede comprender simplemente la competencia por uno o varios de sus aspectos.

“Al consagrar el fuero militar en la forma prevista en el artículo 170, el constituyente está prohibiendo al legislador, implícita pero incuestionablemente, que al reglamentarlo excluya de él a ningún militar en actividad y en cuanto el delito cometido se relacione con el servicio, porque el fuero tiene por estos aspectos carácter constitucional y no puede ser desconocido por normas de inferior categoría.

“Pero en ninguna parte la Constitución prohíbe también que la ley extienda el fuero a militares con *status* diferente al del servicio activo o en relación con delitos distintos a los contemplados en el artículo 170, o a miembros de otros cuerpos armados como la Policía, o a civiles al servicio de ésta o de las Fuerzas Militares, ni que establezca que la jurisdicción especial se ejerce respecto de ciertos particulares y en relación con determinados delitos.

“Mientras respete las garantías mínimas en favor de los militares en servicio activo que el artículo 170 de la Constitución crea, la ley puede preceptuar en el sentido que acaba de indicarse y dentro de ciertas condiciones, pues la única restricción que el canon citado le impone es la que surge del obligado miramiento por aquellos derechos.

“Se vuelve así al planteamiento inicial de que es la ley la que en principio crea y reglamenta

jurisdicciones, atribuye competencia y establece procedimientos, y ello sin que necesite autorización especial del constituyente”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. *El Código de Justicia Penal Militar en vigor fue adoptado por la Junta Militar de Gobierno, conforme al Decreto legislativo número 0250 de 11 de julio de 1958. Regula las siguientes materias:*

a) *De los delitos y de las sanciones en general.*

b) *De los delitos y de las penas militares.*

c) *Jurisdicción, competencia y organización de la Justicia Penal Militar.*

d) *Procedimiento que debe seguirse en la investigación de los delitos y aplicación de las sanciones penales militares.*

2. *El Decreto legislativo número 0250 de 11 de julio de 1958 tiene carácter de ley, de acuerdo con lo ordenado en el artículo 1º de la Ley 141 de 1961.*

3. *El artículo 257 de tal estatuto fue modificado por el Decreto legislativo número 0284 de 19 de julio de 1958, decreto que también tuvo el mismo carácter por ministerio de la citada Ley 141.*

Segunda.

1. *Para facilitar el estudio y decisión del caso, las normas señaladas por el actor se pueden clasificar en cuatro grupos, a saber:*

Grupo primero. *Normas cuyo denominador común es el de la comprensión de las personas a quienes se aplica el Código indicado o que definen delitos que en él se sancionan, las cuales son:*

a) *Artículos 7, 8, 9, 10, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 116, 119, 121, 122, 124, 125, 126, 128, 129, 130, 131, 132, 134, 142, 143, 144, 145, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 163, 164, 166, 167, 171, 172, 177, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 190, 191, 192, 212, 213, 220, 221, 222, 227, 228, 232, 233, 234, 235, 238, 241, 242, 245, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 257, 265, 266, 267, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 293, 294, 295 y 296 del Decreto número 0250 de 11 de julio de 1958.*

b) *Artículos 307 y 308 del mismo decreto.*

Grupo segundo. Normas referentes a las personas que ejercen la jurisdicción penal militar, artículos 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 341, 342, 343 y 344, *ibidem*.

Grupo tercero. Normas referentes a la Policía Nacional y a las personas que integran este cuerpo armado. Artículos 284, 285, 345, 346, 347, 348 y 349, *ibidem*.

Grupo cuarto. Normas referentes al Ministerio Público Militar. Artículos 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383 y 384, *ibidem*.

2. Respecto de los artículos 258 y 259 del Decreto número 0250, se advierte que el actor omitió su transcripción literal. Y no expuso las razones de la violación en cuanto los artículos 123 del mismo y 2, 3 y 4 del 0284.

Tercera.

1. La Constitución Política, como conjunto de normas que definen la organización jurídica del Estado y el Poder Público, contiene preceptos que garantizan la libertad humana y el ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos y sociales. La praxis de tal garantía radica de modo esencial en el ejercicio separado e independiente de las funciones propias de las Ramas que integran ese poder, o sea, en la asignación precisa de las competencias de cada una, sin perjuicio de la recíproca colaboración que deben prestarse.

2. Los títulos tercero y cuarto se refieren a esa libertad y su garantía. Las restricciones adoptadas son de carácter excepcional y aparecen acordes con las necesidades inherentes al desarrollo de la comunidad y al mantenimiento del orden público. El artículo 16 señala el fin inequívoco de la autoridad al decir que, ella está instituida "para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus vidas, honra y bienes, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares". Norma esta que es pauta obligatoria en la interpretación y aplicación de los demás preceptos constitucionales.

3. El título quinto trata del Poder Público y del servicio público y brinda cauce legal al desarrollo y ejercicio de la autoridad. En efecto, el artículo 55 dice que son Ramas del Poder Público la Legislativa, la Ejecutiva y la Jurisdiccional, y agrega que el Congreso, Rama Legislativa, el Gobierno, Rama Ejecutiva, y los Jueces, Rama Jurisdiccional, "tienen funciones separadas, pero colaboran armónicamente en la realización de los fines del Estado".

Cuarta.

1. Un principio fundamental preside y orienta la administración de justicia en Colombia: el de la jurisdicción ordinaria. O sea que todos los habitantes del territorio nacional están sometidos a unos mismos jueces, a un mismo procedimiento y a la aplicación inexorable de unos mismos preceptos civiles, penales o administrativos. Es la regla general que configura la ordenación del Estado como una entidad de estirpe democrática y fisonomía civil. Mas, por razones de diversa índole, esa regla general sufre excepciones, a las que por serlo, la misma Constitución y la doctrina otorgan un carácter restringido.

2. Una de ellas es la consagrada en el artículo 170 que dice: "De los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar".

3. El precepto es claro y preciso. Y como está dicho, siendo una excepción a la regla general de la jurisdicción ordinaria, el legislador no puede ampliarla sin menoscabo de ésta.

4. Sus orígenes (Constitución de 1886), así lo indican; y de la preterición de éstos se ha derivado que se extienda a personas distintas de los militares en servicio activo y en relación con delitos no vinculados al mismo servicio. En efecto, se tiene:

"Así como es conveniente que haya juzgados únicamente para lo civil, unos, y otros para lo criminal; que se establezcan tribunales especiales para la policía, para el comercio, para lo contencioso administrativo, o para otros ramos del servicio judicial, asimismo conviene que haya juzgados o tribunales para conocer únicamente de los juicios militares (subraya la Corte), dado que este servicio es de grande y complicada extensión, y que por su naturaleza requiere una legislación y procedimientos especiales. Muy racional es, por lo tanto, que este artículo establezca la jurisdicción militar para los delitos puramente militares y lo que se refiere a este servicio (subraya la Corte), por medio de Cortes Marciales y tribunales de esta naturaleza, y con arreglo a los procedimientos del caso y a las prescripciones del Código Penal Militar. Esto, sin perjuicio de que en última instancia puedan conocer los tribunales civiles como Cortes Marciales". (Derecho Público Interno de Colombia, Tomo II, José María Samper, Edición 1951, pág. 413).

Quinta.

1. La Jurisprudencia de la Corte, Sala Plena, ha mantenido, en términos generales, un criterio semejante acerca del alcance del artículo 170 de la Constitución.

2. En sentencia de 10 de agosto de 1948, entre otros conceptos, expuso los siguientes:

a) El artículo 170 de la Constitución Nacional expresa que de los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar; pero este régimen exceptivo se consagra en lo referente a la defensa de las instituciones armadas, para reprimir aquellos actos que afectan su existencia, integridad y disciplina. Es en virtud de este procedimiento especial como los Tribunales Militares pueden actuar en forma rápida e inmediata y calificar el alcance y gravedad de hechos que atenten contra la existencia y fines de la institución o contra la existencia de la Nación y organización del Estado.

b) La jurisdicción militar no puede invadir, sin desnaturalizarse a sí misma, el campo de la jurisdicción ordinaria. La excepción, que en este caso es la justicia militar, no destruye el principio general que es la justicia común (subraya la Corte).

La ley de Justicia Militar no puede sustraer de los Jueces ordinarios el conocimiento de delitos comunes cometidos por personas que no se hallan revestidas de título castrense, porque a ello se opone el principio consagrado en el artículo 170 de la Carta, según el cual el régimen exceptivo solo es aplicable a los delitos cometidos por militares en servicio (subraya la Corte). De aceptar la tesis contraria, se llegaría al absurdo jurídico de que el Código Penal Militar absorbe la legislación penal ordinaria o común y destruye los principios fundamentales que informan el Código Penal, en relación con los delitos previstos y sancionados en los Títulos I y II de la parte especial de esta última obra. (G. J., T. 65, págs. 21 a 27).

Sexta.

1. La Justicia Penal Militar se administra de un modo acelerado, con parvedad de procedimientos y del ejercicio del derecho de defensa, sobre todo en el aspecto fundamental de las pruebas. Así lo requiere la naturaleza de la función castrense y la importancia de mantener la autoridad y respetar la jerarquía de los cuerpos militares. Por ello, solo se concibe respecto de

éstos y en relación exclusiva con tal actividad y los ilícitos cometidos en desarrollo de la misma. Consagrarla, involucrando personas distintas de los militares en servicio activo y delitos diferentes a los que se relacionan con el mismo servicio, equivale a suplantar el orden constitucional, concediéndole al artículo 170 de la Carta un valor genérico y no específico, que es el que le corresponde.

2. Se comprueban los conceptos anteriores con la lectura y examen de las normas del mismo Código de Justicia Penal Militar referentes al procedimiento de los Consejos de Guerra Verbales, los cuales, como lo advierte el artículo 567, "pueden convocarse exista o no investigación previa". Tal procedimiento es breve y sumario, hasta el extremo definido en el artículo 580 ibídem, que textualmente dice: "Una vez elaborados los cuestionarios (pliego de cargos) serán leídos y se agregará copia de ellos al proceso, se suspenderá la sesión y se correrá traslado al Fiscal y a los apoderados, que desde ese momento actuarán como defensores, por tres horas renunciables a cada uno para que preparen sus alegatos (subraya la Corte). Pero si fueren varios los procesados el traslado para el Fiscal será de seis horas también renunciables (subraya la Corte). Vencidos estos términos se reanudará la sesión, con asistencia de los sindicatos y el Presidente concederá la palabra, por una sola vez (subraya la Corte) al Fiscal y a los defensores quienes tienen el deber de hacer uso de ella. También se oirá a los procesados, si así lo solicitaren".

3. Este procedimiento, que es el que predomina en la aplicación de la justicia penal militar, comparado con el penal común, muestra una diferencia cualitativa y cuantitativa para los presuntos sindicados en relación con las garantías procesales que la Constitución les reconoce. Mas, se advierte que ello se explica y justifica en el campo estricto del servicio militar.

Séptima.

1. Militar en servicio activo, para efectos del artículo 170 de la Constitución, es el que se halle vinculado a las Fuerzas Militares, haciendo parte de ellas.

Octava.

1. Es verdad que la Constitución no prohíbe, de modo expreso, ampliar la jurisdicción penal militar a personas distintas de los militares en servicio activo y en relación con delitos vinculados con el mismo servicio. Pero sí existe tal obs-

título si se consulta el conjunto de la normación jurídica del Estado colombiano, que se presenta como un Estado de Derecho, que al establecer en su Constitución tribunales ordinarios y especiales, impide atribuir a éstos, en tiempo de paz, la jurisdicción que corresponde a aquéllos.

2. Si se aceptara la tesis de la no prohibición podría llegarse al extremo de desfigurar la estructura jurídico-política de la colectividad, comprometiendo su cariz republicano y abriendo el paso a un Estado totalitario.

Novena.

1. Puede observarse claramente que el planteamiento hecho por el actor se encamina, todo, a objetar la aplicación de las normas descritas en el grupo primero a, en relación con los civiles o con personas que cometan la infracción con ocasión o causalidad distinta de la del servicio activo o función militar. Es decir, lo que se impugna en el fondo no es la descripción del tipo delictivo contenido en todas o cada una de aquellas normas (grupo primero a), sino la función jurisdiccional militar aplicada a personas distintas de las que comprende el mandato constitucional en el artículo 170: "Delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio".

2. Las normas del grupo primero a, que en lo esencial definen conductas delictivas, asociando a sus preceptos las respectivas sanciones, son constitucionales. Ningún precepto de la Carta Política prohíbe al legislador elevar a la categoría de infracciones actos que considere contrarios al orden social. Dichas disposiciones son de carácter sustancial y no pugnan con ordenamientos superiores.

Se debe sí hacer la necesaria distinción y afirmar, para todos los efectos legales del caso, que cuando los hechos descritos en sus disposiciones se cometan por las personas a que se refieren los artículos 307 y 308, en las partes que por este fallo se declaren exequibles, se juzgan por la justicia militar. Y cuando se ejecutan por otros sujetos activos, se juzgan por la justicia ordinaria de acuerdo con las razones que se abonen en otros apartes de esta sentencia.

Décima.

1. Los artículos 307 y 308 del Código de Justicia Penal Militar, Decreto 0250 de 1958, disponen:

"Artículo 307. Están sometidos a la jurisdicción penal militar:

"1. Todos los militares en servicio activo.

"2. Los militares en situación de reserva o de retiro, en los casos de delitos contra la disciplina de las Fuerzas Armadas o de los delitos en que los particulares puedan ser juzgados según este Código.

"3. Los militares extranjeros al servicio de las Fuerzas Armadas en Colombia.

"4. Los prisioneros de guerra y los espías.

"5. Los civiles que formen parte de las Fuerzas Armadas.

"6. Los particulares, esto es, los civiles que no están al servicio de las Fuerzas Armadas, que cometan delitos previstos especialmente en este Código para ellos.

"Parágrafo. Los sacerdotes del clero católico escalafonados o no que presten sus servicios en las Fuerzas Armadas, serán juzgados de acuerdo con las normas establecidas en el Concordato entre Colombia y la Santa Sede.

"Artículo 308. La jurisdicción penal militar conoce:

"1. De los delitos definidos y sancionados en el presente Código.

"2. De los delitos establecidos en las leyes penales comunes cometidos por militares en servicio activo o por civiles que estén al servicio de las Fuerzas Armadas, en tiempo de guerra, conflicto armado o turbación del orden público.

"3. De los delitos establecidos en este Código o en leyes comunes, cuando se cometan en territorio extranjero invadido, a bordo de buques de la Armada o de aeronaves militares colombianas o que estén al servicio de las Fuerzas Armadas de la República".

Undécima.

1. En relación con el artículo 307 del Decreto 0250, se tiene:

El ordinal 1º, sin duda alguna, encaja en lo previsto en el artículo 170 de la Constitución y en consecuencia es exequible. Pero debe advertirse, que ello es así sólo respecto de los delitos cometidos "en relación con el mismo servicio", y que esta excepción se determina en el momento de la comisión del delito y se mantiene, para efectos de la competencia, aunque se pierda posteriormente la calidad de militar en servicio activo.

El ordinal 2º es inexecutable por cuanto comprende personas y hechos distintos de aquellos a que se contrae el artículo 170 de la Carta que,

como está dicho, es norma de excepción, que ha de interpretarse restrictivamente.

El ordinal 3º es exequible, con la misma salvedad del ordinal 1º; el artículo 170 de la Constitución se refiere a militares tanto nacionales como extranjeros.

El ordinal 4º es exequible respecto de "los prisioneros de guerra", por cuanto en esta emergencia no rige la legislación ordinaria sino la de excepción. Lo mismo debe decirse de los "espías" en iguales circunstancias. Otra es la situación de los espías civiles en tiempo de paz. En el primer caso la norma es exequible; en el segundo no.

El ordinal 5º es inexecutable, pues se refiere a los civiles, personas distintas de las indicadas en el artículo 170 de la Constitución.

Por la misma razón, el ordinal 6º es inexecutable.

El párrafo del artículo 307, es exequible, y se debe dar aplicación a lo previsto en el Concordato celebrado entre la Santa Sede y el Gobierno Nacional, en relación con la respectiva materia.

2. En cuanto al artículo 308 se tiene:

El ordinal 1º debe entenderse, para que sea exequible, en armonía con el artículo 170 de la Constitución, o sea que se refiere a "los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio", pues de lo contrario abarcaría ilícitos de otras clases, que son del conocimiento de los tribunales ordinarios.

El ordinal 2º es exequible, ya que se trata de delitos cometidos en tiempo de guerra, conflicto armado o turbación del orden público, por militares en servicio activo o por civiles que estén al servicio de las Fuerzas Armadas.

Son tres situaciones de emergencia que se rigen por estatutos legales de excepción, de conformidad con el artículo 121 de la Constitución.

Por último, en lo que respecta al ordinal 3º del artículo 308, se observa que hace referencia a tres lugares en los cuales se puede cometer el delito: territorio extranjero invadido, a bordo de buques de la Armada o a bordo de aeronaves militares colombianas. En cuanto al territorio extranjero invadido, como ello supone un estado de guerra, el precepto es exequible; en lo concerniente a los buques y a las aeronaves, es igualmente exequible si se trata de delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, en cualquier tiempo; o por otras cualesquiera personas cuando el hecho se cometa en las circunstancias de anormalidad de que trata el ordinal anterior.

Decimasegunda.

1. Los razonamientos que anteceden justifican que la Corte no se detenga en estudio prolijo de las normas que comprenden el grupo primero a. Con respecto a los artículos 307 y 308 del Código de Justicia Penal Militar, la Corte ha realizado su análisis teniendo en cuenta el precepto contenido en el artículo 170 de la Carta, cuyos términos son tan breves y explícitos que difícilmente pueden reducirse a otros; significan claramente que los destinatarios de la jurisdicción penal militar, en tiempo de paz, no pueden ser sino los militares en servicio activo por delito que se relacione con dicho servicio, y que, obviamente, es la misma justicia militar la que, en el mismo caso, debe iniciar y proseguir la correspondiente investigación penal. El campo de aplicación que ofrece el artículo 170 es unívoco y no se presta para interpretaciones extensivas o analógicas, ni es aplicable a delitos diversos de los cometidos en relación con el servicio militar, aunque medie entre ellos vínculo de conexidad.

2. De todo lo anteriormente expuesto, se colige que los artículos del Decreto 0250 de 1958 señalados en el grupo primero a, son exequibles en cuanto ellos se apliquen a las personas y delitos de que tratan los artículos 307 y 308 del mismo decreto, en las partes que se declaran exequibles por esta sentencia.

Decimatercera.

1. Respecto de las normas del grupo segundo, se observa:

a) Si constitucionalmente puede funcionar una jurisdicción especial que conozca "de los delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio", como una excepción de igual naturaleza a la regla general de la justicia común u ordinaria, no encuentra la Corte que sean inexecutable preceptos que omiten requisitos previstos en la Carta para funcionarios de esta última;

b) Además, y como lo anota el Procurador, la restricción en el ejercicio de ciertos derechos políticos "no implica para los militares la suspensión ni menos la pérdida de la ciudadanía y, por otra parte, sería absurdo exigirles a los que actúan como jueces, sin dejar de ser militares en actividad, la calidad de abogados titulados";

c) Lo anterior no significa que la técnica y el conocimiento de las ciencias jurídicas deban estar ausentes de la administración de la justicia penal militar. Todo lo contrario.

2. Por consiguiente, las normas de este grupo son exequibles.

Decimacuarta.

1. El grupo tercero abarca dos clases de normas: las de los artículos 284 y 285, que asimilan a militares para los efectos de la justicia penal militar, a los miembros de las fuerzas de policía; y las de los artículos 345, 346, 347, 348 y 349, que se refieren a ese mismo personal en su condición de "jueces de primera instancia para el personal de las fuerzas de policía".

2. Estas normas guardan vinculación estrecha con lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 1667 de 30 de junio de 1966, "por el cual se dicta el estatuto orgánico de la Policía Nacional", que dice: "El personal de la Policía Nacional que con ocasión del servicio o por causa del mismo o de funciones inherentes a su cargo cometa un delito, será juzgado de acuerdo con las normas del Código de Justicia Penal Militar y de las disposiciones que lo modifiquen o adiciones". Esta norma no es objeto de impugnación y se halla vigente, pues fue adoptada como Ley por la 48 de 1967.

3. Es tan íntima su vinculación con las demandas, que forma con ellas una proposición jurídica que no puede desmembrarse. Por esto, no siendo ella objeto, igualmente, de impugnación, la demanda adolece, a este respecto, de ineptitud sustancial.

Decimaquinta.

1. En cuanto al grupo cuarto, normas atinentes al Ministerio Público, la Corte advierte:

a) Reitera al respecto la doctrina contenida, principalmente, en la sentencia de 12 de agosto de 1971;

b) El Ministerio Público, de acuerdo con las normas del Título XIV de la Constitución, como magistratura permanente, es uno solo, y su Jefe es el Procurador General de la Nación;

c) El artículo 357 del Decreto 0250 de 1958, fue sustituido por el artículo 1 del Decreto 0284 del mismo año; y ambos derogados expresamente por el artículo 14 de la Ley 56 de 1962;

d) El artículo 376 del Decreto 0250 de 1958, en cuanto al Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, fue sustituido por el artículo 50 del Decreto-ley 2565 de 1968, y éste a su vez, por el artículo 1 del Decreto-ley 2696 del mismo año; en cuanto al Procurador Delegado para la Policía Nacional por el artículo 12 del Decreto 1667 de 1966, derogado, asimismo, por el artículo 69 del Decreto 2565 de 1968 y sustituido por el artículo 2 del Decreto 2696 del mismo año;

e) El artículo 377 del Decreto 0250 de 1958, en cuanto a las Fuerzas Militares, fue sustituido por el artículo 3 del Decreto 2031 de 1960, y en cuanto a la Policía Nacional por el artículo 3 del Decreto 292 de 1967;

f) El artículo 378 del Decreto 0250 de 1958, fue sustituido por el Decreto-ley 521 de 1971, artículo 36, a in fine, y el Decreto-ley 523 del mismo año, artículo 2.

2. También se observa que los artículos 379, 381 y 384 en cuanto hacen referencia a la Procuraduría General de las Fuerzas Armadas o Procurador General de las mismas, se hallan modificados por las disposiciones posteriores, anteriormente citadas, pues ya no existe como institución autónoma la Procuraduría General de las Fuerzas Armadas, sino un Procurador Delegado para las mismas, dependiente de la Procuraduría General de la Nación. Como el demandante no acusó las disposiciones modificatorias aludidas, su libelo adolece, asimismo, en este punto, de ineptitud sustancial.

Decimasexta.

1. Quedan por estudiar los artículos 380, 382 y 383.

El artículo 380 se limita a decir que "en la segunda instancia en los procesos militares el Ministerio Público estará representado por el Fiscal o Fiscales de la respectiva Corporación", y no se ve que esta norma pugne con precepto alguno de la Constitución Política pues esta no indica quién debe representar al Ministerio Público en la segunda instancia de los procesos militares. Esa regimentación es propia de la ley.

El artículo 382 prescribe que en los consejos de guerra verbales actuarán como fiscales los oficiales que designe quien convoque el consejo. La disposición alude a una función meramente ocasional que se cumple ante la jurisdicción especial militar, que tiene claro fundamento en el artículo 170 de la Constitución. No repugna con ningún ordenamiento superior y el Procurador General de la Nación mantiene su calidad de Jefe del Ministerio Público, en relación con dichos fiscales.

El artículo 383, al decir que "el Ministerio Público no podrá estar representado en ningún caso por oficiales de graduación menor o de menor antigüedad que el sindicado", se limita a prescribir una condición atinente a la jerarquía militar, y una calidad para el desempeño de un empleo, no viola precepto constitucional alguno

y antes bien, conuerda con lo previsto en el artículo 62 de la Carta.

2. Por tanto, estas normas son exequibles.

VI

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1º En relación con las normas citadas en el grupo primero b:

Artículo 307 del Código de Justicia Penal Militar:

I. Son exequibles los ordinales primero, tercero y cuarto. Es exequible, también, el parágrafo único de la misma disposición.

Lo anterior de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia, consideración undécima.

II. Son inexecutable los ordinales segundo, quinto y sexto:

Artículo 308 del Código de Justicia Penal Militar:

I. Es exequible el ordinal primero en cuanto su aplicación se refiera a "los delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio".

II. Es exequible el ordinal segundo, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia, consideración undécima.

III. a) Es exequible el ordinal tercero en cuanto se refiere a los "delitos cometidos en territorio extranjero invadido".

b) Con respecto a la parte de este mismo ordinal, cuyo texto dice relación a "los delitos cometidos a bordo de buques de la Armada o de aeronaves colombianas o que estén al servicio de las Fuerzas Armadas de la República", es exequible en cuanto su aplicación se limite a los delitos cometidos, en cualquier tiempo, por los militares en servicio activo y en relación con el

mismo servicio, o a los que ejecuten otras personas en tiempo de guerra, conflicto armado o turbación del orden público, declarados conforme al artículo 121 de la Constitución.

2º Las normas indicadas en el grupo primero a, son exequibles, interpretadas y aplicadas de acuerdo con lo expuesto, de modo especial, en las consideraciones novena y decimasegunda de este fallo.

3º Son exequibles los artículos 328, 329, 330, 331 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 341, 342, 343, 344, 380, 382 y 383 *ibídem*.

4º No es el caso de decidir en el fondo acerca de los artículos 284, 285, 345, 346, 347, 348, 349, 379, 381 y 384 del citado decreto, por ineptitud sustancial de la demanda.

5º Respecto de los artículos 257, modificado por el artículo 1 del Decreto 0284 de 1958, 376, 377 y 378 del Decreto 0250 de 1958, la Corte se abstiene de decidir por sustracción de materia.

6º No se hace declaración alguna:

a) En relación con los artículos 258 y 259 del Decreto 0250 de 1958 porque el actor omitió su transcripción.

b) En relación con el artículo 123 del citado Decreto 0250 de 1958, y 2, 3 y 4 del Decreto 0284 del mismo año, porque el actor no expuso las razones de la violación.

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Fernando Gómez Duque, Conjuez, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Interceptación telefónica: No viola el derecho a la intimidad, consagrado en el artículo 38 de la Constitución Nacional, el artículo 376 del Código de Procedimiento Penal, objeto de la demanda, ya que al mismo tiempo este avance de la técnica sirve en muchas ocasiones de instrumento a la delincuencia. El uso del teléfono es una forma de la libertad de correspondencia, establecida en la citada norma constitucional. El artículo demandado desarrolla cabalmente la excepción a esa libertad exigiendo para la interceptación, orden del funcionario de instrucción con el único objeto de buscar pruebas judiciales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., octubre 19 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano David Luna Bisbal ha pedido que se declare la inexecutable del artículo 376 del Decreto extraordinario número 409 de 27 de marzo de 1971, por el cual se introducen reformas al Código de Procedimiento Penal y se codifican sus disposiciones. El texto del artículo en cuestión dice así:

"INTERCEPTACION DE COMUNICACIONES TELEFONICAS

"El funcionario de instrucción podrá ordenar, con el único objeto de buscar pruebas judiciales, que se intercepten, mediante grabación magnetofónica, las comunicaciones que se hagan o reciban en determinado teléfono, y que se agreguen al expediente las grabaciones que tengan interés para los fines del proceso.

"El instructor dispondrá la práctica de las pruebas necesarias para identificar a las personas entre quienes se hubiere realizado la comunicación telefónica llevada al proceso en grabación.

"Tales grabaciones se trasladarán al expediente por medio de escrito certificado por el Juez".

Se consideran violados los artículos 25, 26 y 38 de la Constitución Nacional.

Respecto del primero, conforme al cual en asunto criminal, correccional o de policía, nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra sus parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad, porque dicha norma encierra un principio defensivo de la persona, incluyendo al reo, que impide buscar y aprovechar confesiones que no sean espontáneas. Y como el artículo cuya legitimidad constitucional se discute, conduce a obtener ese tipo de confesiones, implica una transgresión del precepto. Cuanto al segundo, que consagra la garantía de que nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se impute, ante el Tribunal competente, y observando la plenitud de las formas de cada juicio, porque la interceptación y grabación de las conversaciones telefónicas en asuntos criminales, impide el ejercicio de aquel derecho de defensa por ausencia de un profesional idóneo y autorizado que asista al inculcado y, porque, además, cancela a las personas sindicadas una de las formas de comunicación con su apoderado o defensor. Y en relación con el tercero, que garantiza la inviolabilidad de la correspondencia confiada a los correos y telégrafos, porque lo dispuesto en el artículo que va a estudiarse priva de dicha garantía a este género de intercomunicación personal, que, en fin de cuentas, es una modalidad de "la correspondencia" a que se refiere el texto 38 constitucional.

El Procurador General estima que la norma cuestionada es inexecutable, y así pide que se de-

clare por la Corte, con apoyo en las siguientes razones que se sintetizan:

a) Porque el artículo 38 de la Carta Política se refiere exclusivamente a la correspondencia escrita confiada a telégrafos y correos, y no menciona las comunicaciones telefónicas o de la misma índole. Sería indebido extender, por analogía, la posibilidad de requisarla, que en casos de excepción autoriza para la primera el texto citado.

b) Ante la viabilidad de una interpretación analógica del artículo 38, ella sería "in bona parte" es decir en relación con la fracción del artículo que garantiza incondicionalmente la inviolabilidad de las comunicaciones.

c) Porque se afectaría la unidad familiar "y el secreto inviolable de las infracciones de la ley penal de parte del sindicado y de sus parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad y segundo de afinidad", que son derechos civiles protegidos por los artículos 23, 25 y 26 de la Carta.

d) Porque viola el precepto 23 que prohíbe molestar a nadie "en su persona"... ni ser "reducido a prisión o arresto, ni detenido... sino con las formalidades legales", en cuanto la interceptación de sus comunicaciones telefónicas lo despoja de estas garantías sin los requisitos propios de una defensa en juicio, ya que por la naturaleza de la operación y de la prueba que de ella pueda resultar, "tiene que ser necesariamente ignorada tanto por el procesado como por su apoderado".

e) Porque, finalmente, el artículo atacado lesiona el derecho de intimidad y otras garantías constitucionales de quienes son ajenos al delito, al sindicado y al respectivo proceso penal.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Lo primero que debe establecerse es la naturaleza de la libertad de intercomunicación telefónica, dentro del cuadro de los derechos individuales. Para la Corte, reviste dos aspectos: desde el punto de vista instrumental, es un medio moderno de transmisión del pensamiento, o dicho en términos jurídico-políticos, una modalidad de la libertad de expresión a través del sistema telefónico. Desde el ángulo de los atributos de la persona misma, constituye un aspecto de la intimidad en cuanto medio para expresar reservadamente su pensamiento a cualquier persona sobre cualquier tema. Por lo mismo, se trata de una libertad o garantía individual especialmente protegida por el primer inciso del artículo 38 de la Carta Política, según cuyas

voces, "la correspondencia confiada a los correos y telégrafos es inviolable". No se diga, con el señor Procurador, que como el texto transcrito no alude a correspondencia telefónica, y en general, reproducida por sonidos, el texto en cuestión no la comprende. Porque, de un lado, si se tiene en cuenta que la inviolabilidad de la correspondencia es garantía que, tomada de la "declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano", hace parte sustancial de la tradición constitucional colombiana desde 1811, se comprende cómo la expresión empleada para protegerla no pudo ser sino genérica y debió carecer, por lo mismo, de la especificidad propia del progreso técnico. Y porque, de otro lado, se estaría ante la tesis inaceptable de una modalidad de la libertad de expresión, absoluta en el sentido filosófico, y por lo mismo extraña a toda posibilidad de regulación por parte del Estado.

2. Bien se la tenga como una "libertad de la vida civil" (Hauriou-Droit Constitutionnel et Institutions Politiques), o como "Derecho de libertad del individuo aislado" (Karl Schmidt-Teoría de la Constitución), la libertad de correspondencia, y en general, la libertad de comunicaciones de todo orden, es relativa, pues en el moderno orden jurídico y frente al derecho constitucional, no existen libertades absolutas ni derechos que puedan ser ejercidos ad libitum por el individuo dentro de la inaceptable abstracción de una existencia despojada de relaciones y sentido social. Ciertamente que tienen menos expresiones externas que las denominadas "libertades institucionales" o "derechos de la vida civil", pero ello no empece a que puedan y de hecho sean reguladas por el Estado, con más o menos severidad, en cuanto tales manifestaciones puedan implicar una perturbación más o menos profunda en la vida de los asociados. El ejercicio de estos derechos reclama con frecuencia severas reglamentaciones, unas veces en el orden de la policía y otras en el de la criminología, que prevengan o sancionen con eficacia las colisiones y, por tanto, las alteraciones del orden. Existe una correspondencia y de ella dan cuenta la Carta Política Nacional, entre la obligación del Estado de velar por el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares (Art. 16) y la de proteger la vida, honra y bienes de los asociados (*ibidem*). Es una conciliación forzosa de dos posiciones y de dos elementos que, procediendo de fuentes diversas, convergen hacia un único punto que es la arreglada vida comunitaria. Es lo que explica el valor relativo de las libertades públicas y el hecho de que ellas puedan ser tratadas por el legislador, o por el Gobierno, según

el caso, a través de una adecuada reglamentación cuyo objetivo es el hacer posible que todos tengan acceso a ellas; que para todos, por igual, exista la misma posibilidad de su disfrute. La libertad, toda libertad, no tiene significado sino en la vida social, que es el objeto del derecho. Es un concepto y un valor intelectual en función comunitaria. Por eso es relativo. El orden jurídico implica necesariamente una modelación de ella, que, para ser posible, debe ejercerse dentro de unos límites que permitan la libertad de los demás en armonía con los intereses generales de la comunidad. Como proyección de la persona humana hacia la periferia social, debe ser y no puede ser cosa distinta de un instrumento razonado y adecuado para facilitar el ejercicio de un gobierno democrático en su más alta y noble expresión, esto es, de un gobierno que pueda cumplir con su misión de velar por la vida, honra y bienes de los asociados.

3. La intervención de las libertades individuales y su regulación o reglamentación, según el origen de la autoridad que proceda de una u otra manera, está condicionada a dos factores primordiales: a) que en cada caso, es decir, al descender del plano legislativo o reglamentario a la práctica usual, se proceda por autoridad especial y competente; y b) que dicho procedimiento encuentre su justificación en precepto legal que le enfrente un interés social de mayor entidad. Así, por ejemplo, la Constitución, en sus artículos 18, 23, 25, 30 y 32, garantiza el derecho de huelga; el derecho a no ser molestado en la persona o familia, ni a ser sometido a prisión o arresto ni el domicilio registrado; a no ser obligado a declarar, en asunto correccional o de policía o criminal, contra sí mismo o contra parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, la libertad de empresa y la iniciativa privada. Pero no con carácter absoluto. La garantía de la huelga no se extiende a los servicios públicos y su regulación se deja a la ley; las molestias para la persona, su familia, la detención, el arresto, la prisión y el registro del domicilio, pueden llevarse a cabo "a virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en las leyes"; la declaración voluntaria del pariente o del propio sindicado, puede ser recibida por el Juez competente, independiente del valor que a dichos elementos de juicio señalan las normas procesales pertinentes; la propiedad privada y demás derechos adquiridos, están sujetos a que frente a ellos no

haya un interés social o público, que constitucionalmente tiene primacía; y la libertad de empresa e iniciativa privada sólo hallan garantía "dentro de los límites del bien común". Queda claro, entonces, que el primero de los dos requisitos antes mencionados tiene por objeto asegurar al ciudadano que en determinados momento y circunstancia, su derecho sólo puede ser intervenido con la máxima responsabilidad por "autoridad competente"; y sentar el principio, por medio del segundo, de que no existen derechos ni libertades absolutos cuyo ejercicio inmoderado se halla desprovisto de sentido social.

4. *Si se estudia con atención el artículo 376 del nuevo Código de Procedimiento Penal cuya legitimidad constitucional se disputa en esta acción, se observa que se reúnen en él a plenitud todas las condiciones y requisitos señalados en los puntos anteriores. En efecto:*

a) *Se trata de una forma de la libertad de correspondencia o expresión mediante el uso del teléfono, garantizada, en principio, como la de la comunicación escrita, por el artículo 38 de la Carta;*

b) *Dicha comunicación, sólo puede ser interceptada por orden del "funcionario de instrucción", es decir, por el "competente" a que se refiere el artículo en cita. Preciso es agregar que los funcionarios de instrucción son los Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema; los Magistrados de las mismas Salas de los Tribunales Superiores; los Jueces Superiores; los Promiscuos y Penales del Circuito y Municipales; los de Distrito Penal Aduanero y de Menores; los llamados Jueces de Instrucción Criminal, que conforme a decisión de la Corte, fechada el 27 de septiembre de 1969, deben ser nombrados por los Tribunales Superiores y pertenecen a la Rama Jurisdiccional; las autoridades de Policía, el Senado y los demás funcionarios de jurisdicciones especiales, en lo de sus respectivas competencias (Art. 48, C. de P. P.). No existe, pues, peligro alguno de que otro funcionario, o quien no lo sea, pueda autorizar, ordenar o llevar a cabo por su cuenta, la interceptación;*

c) *La orden de interceptación sólo puede impartirse "para buscar pruebas judiciales", lo que supone para el caso planteado en esta acción, un proceso penal en curso, pues es sabido que de conformidad con los artículos 318 y 319 del Código citado, en el auto cabeza del mismo deben decretarse las pruebas que se estimen necesarias para esclarecer el delito, sus circunstancias y los responsables del mismo;*

d) *La lógica y necesaria circunstancia de que existe el proceso, indica que se trata de proteger al cuerpo social, mediante la represión de un delito, y que por lo mismo en el enfrentamiento, al menos aparente, entre el derecho individual a comunicarse por el teléfono y la necesidad de proteger a la sociedad contra uno o varios delitos, ésta debe prevalecer;*

e) *No se trata de una interceptación y retención indiscriminadas de las grabaciones que registren las comunicaciones telefónicas. El Juez competente, en cada caso, sólo debe retener y "agregar al expediente", aquellas grabaciones "que tengan interés para los fines del proceso", lo que implícita pero rotundamente significa que debe desechar y destruir las demás, so pena de hacerse responsable por ello, y que la interceptación sólo debe hacerse sobre las líneas telefónicas respecto de las cuales se tenga seguridad o se presuma muy seriamente que son utilizadas por el o los sindicatos. Es claro que las que no se encuentren en esta situación "no tienen interés" para el proceso, y su interceptación sería, por lo mismo, ilegal, y*

f) *Esas grabaciones que tengan interés para el proceso, sólo se podrán trasladar al expediente, como pruebas, "por medio de escrito certificado por el Juez".*

En otras palabras, la responsabilidad íntegra del decreto de la prueba, de su realización, grabación, selección y aducción, está descargada por la ley sobre el Juez de Instrucción, aunque, como es obvio, la operación técnica deba hacerse por expertos en la materia.

Ciertamente es muy difícil hallar mayores y mejores garantías para la intervención oficial sobre un derecho privado que pertenece al fuero de la intimidad, cuando se trata de defender a la sociedad de la comisión de crímenes.

5. Colombia no es el único país que garantiza la libertad de comunicaciones, ni el derecho a la intimidad del domicilio, ni tampoco el único que lo interviene por medio de ley cuando se halla de por medio la defensa social.

El Código Penal Italiano sanciona en su artículo 616 la violación de la correspondencia epistolar, telegráfica o telefónica, y en el 617 el enterarse de una correspondencia telegráfica que no le sea dirigida al agente o de una conversación telefónica, interrumpir o impedir ésta. Es decir, hay en esa legislación una clara diferencia entre correspondencia telefónica y conversación telefónica; y el artículo 339 del actual Código de Procedimiento Penal del mismo país, establece que "el Juez puede disponer el acceso a

las oficinas o centrales telefónicas para transmitir, interceptar o impedir comunicaciones o asumir el conocimiento de ellas. Procede personalmente a la operación; puede también delegar por decreto a un oficial de Policía Judicial". El autor Giovanni Leoni comentando el último texto dice: "El acceso se dispone mediante decreto motivado... en obsequio al artículo 15 de la Constitución. Debe hacerse notar, según lo hemos dicho anteriormente, que los oficiales de policía judicial al paso que pueden, por propia iniciativa —a los fines de su servicio— tener acceso a las oficinas o centrales telefónicas de servicio público para transmitir comunicaciones o recibir informaciones, no pueden interceptar, impedir comunicaciones telefónicas o tomar conocimiento de ellas. Para el cumplimiento de estas últimas operaciones, los oficiales de Policía Judicial deben, por consiguiente, si proceden por propia iniciativa, estar a ello autorizados por la autoridad judicial más próxima (Art. 226) o ser delegados por la autoridad judicial (Art. 339). Se trata, como lo hace notar Manzini, de actos pertenecientes a la coerción procesal in re, no porque la transmisión, la interceptación, etc., sean cosas, sino porque el Juez puede someter un medio material mecánico del que no puede normalmente disponer en tal forma, a la propia voluntad encaminada a la obtención de un fin de Policía Judicial o de instrucción procesal". (Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo II. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires 1963. Págs. 238 y 239).

Dentro de la misma tendencia, el nuevo Código Penal del Brasil, que entrará en vigencia el primero de enero de 1972, en su artículo 162 y bajo el epígrafe de "violación de la intimidad" sanciona el hecho de "violiar mediante sistemas técnicos el derecho a la intimidad de la vida privada o el derecho a la protección de las palabras o discursos que no fueren pronunciados públicamente".

El anterior Código Penal Brasileiro sancionaba en el aparte II del artículo 151 a quien "indebidamente divulga, trasmite a otro o utiliza abusivamente... una conversación telefónica con otras personas".

El proyecto de Código Penal Alemán de 1962 (último que se ha elaborado) recoge ampliamente esta tendencia a la protección de la intimidad y, sobre todo, a la de las conversaciones que se tengan en un ambiente íntimo.

Es así como en el párrafo 183 y bajo el epígrafe de "violación a la intimidad de las palabras" sanciona al que "graba sin su consentimiento las palabras que otro pronuncia" y

al que "usa esa grabación o la facilita a un tercero", así como también "al que sin conocimiento de una persona y con un aparato escucha las palabras que en privado pronuncia una persona".

Pero en esa misma disposición se dice que no será sancionado *el que ejecute esos actos con razón suficiente, por ejemplo, la que se desprende de los móviles y fines del agente o de las relaciones entre éste y la persona ofendida.* (Se subraya).

Y en la explicación de motivos de ese Código, la Comisión Redactora dice que en este último aparte del parágrafo 183 se crea una causal de exclusión del tipo legal contemplado en los dos primeros apartes de esa norma, para aquellos casos en que se haga un uso "socialmente adecuado" de las grabaciones o aparatos de escuchar y añade: "las grabaciones y los aparatos de escuchar tienen tan extensa significación en nuestro tiempo que puede decirse que han limitado, en cierta medida, la protección jurídica de la vida en común y así no es de esperar que siempre se viole, con ellos, la intimidad y haya siempre lugar a sanciones. El proyecto limita la sanción dejando por fuera de ella los casos en que haya razones atendibles para usarlos, tales como el empleo de grabadoras para fines científicos, o para conocimientos psicológicos o de formas de lenguaje, o por motivos de negocio o industria o aun para diversión".

"También pueden considerarse esas acciones exentas de pena, continúa diciendo la Comisión Redactora, *en aquellos casos contemplados por leyes especiales, por ejemplo, las de procedimiento penal. Pero la necesidad del uso debe, en esos casos, probarse.*" (Se subraya).

Del ensayo escrito por el profesor Georges Dobry, de la Comisión Internacional de Juristas, que contiene un estudio de legislación comparada sobre interceptación de comunicaciones telefónicas tanto de particulares como por la autoridad aparece que en países de honda raigambre democrática y de señalada sensibilidad en cuanto a la protección y defensa de las libertades públicas, y en particular del derecho a la intimidad, la interceptación de las llamadas telefónicas se encuentra permitida, ora mediante autorización del Juez o del Instructor Penal, ya de funcionarios administrativos o de la Policía Judicial. En efecto, en Italia (antes de la ley precitada), en Austria, en Alemania Occidental (antes del estudio de la comisión precitada), en Dinamarca, en Suecia, en Suiza, en Francia, en algunos Estados de los Estados Unidos de América, y en Inglaterra, entre otros, el procedimiento comen-

tado se halla permitido con diferentes modalidades procesales y de seguridad, cuando se trata de perseguir delitos. Refiriéndose a la administración norteamericana del Estado de Nueva York expresa que "jamás se estimó ilegal la interceptación de las comunicaciones con el objeto de descubrir un crimen", y agrega que "esta práctica parece estar bien establecida desde principios de siglo no obstante jamás haber sido oficialmente autorizada" y comenta que hoy el artículo 813 del Código de Procedimiento Penal autoriza dicha interceptación, previa autorización del correspondiente Tribunal. En Austria y Alemania Occidental la Constitución y la Ley respectivamente, amparan el secreto de las comunicaciones telefónicas, pero en la primera "los Tribunales de lo Criminal y el Ministerio Público, así como los órganos de seguridad del Estado, no están obligados a seguir esta disposición, con la condición empero de que se haya abierto una instrucción criminal". Y en la segunda el Juez puede pedir informaciones relativas a las comunicaciones telefónicas si ellas están destinadas al acusado o si existen elementos de los que puede deducirse que la comunicación procedía del acusado, o si la información sobre la comunicación es importante para la investigación. En estos casos es el Ministerio Público quien autoriza la interceptación. En Dinamarca y Suecia las comunicaciones postales, telefónicas y telegráficas no pueden ser interceptadas sino con autorización del Tribunal el cual puede habilitar a un funcionario diferente para la interceptación de una conversación de esta índole. En Francia el artículo 187 del Código Penal prohíbe la divulgación de las comunicaciones transmitidas por aparatos radio-eléctricos "el Código de Instrucción Criminal concede, no obstante, a la Policía Judicial (Arts. 8, 9 y 10), al Procurador de la República (Art. 45) y al Juez de Instrucción (Arts. 87, 88 y 89), poderes en materia de confiscación y registro, estimándose que esos poderes se extienden a las comunicaciones postales, telefónicas y telegráficas". Esta disposición ha sido reafirmada por la ley reformativa del Código de Instrucción Criminal de 31 de diciembre de 1957, especialmente en su artículo 81. Finalmente, en cuanto a Inglaterra se refiere el profesor Dobry expresa: "Desde el comienzo, el Ejecutivo ejerció su poder de abrir las cartas con el objeto de 'descubrir y prevenir todos los malos y peligrosos designios dirigidos contra el Commonwealth'. No cabe duda de que en Inglaterra, el Ejecutivo usó durante siglos su poder de interceptar las cartas y paquetes postales y de enterarse del contenido de

los mismos; jamás se sostuvo de manera seria que el ejercicio de ese poder fuese ilegal. De acuerdo con la proclama de 1663 para permitir la abertura de una carta era necesaria una orden expedida por el Secretario de Estado. En 1937, el Ministro del Interior y el de Correos, Teléfonos y Telégrafos decidieron que también era necesaria una orden expresa del Secretario de Estado para permitir la interceptación de las comunicaciones telefónicas. El derecho del Ejecutivo de interceptar las comunicaciones telefónicas, que desde la instalación del teléfono fue ejercido de vez en cuando, puede hallar su justificación, según criterio del Comité: sea en el derecho de la Corona de interceptar las comunicaciones (prerrogativa originaria en el Common Law), sea en el derecho consuetudinario de la Corona de proteger el Reino contra los abusos, por las personas mal intencionadas, de las facilidades postales'. (Revista de la Comisión Internacional de Juristas. La Haya (Holanda) —1958—. Tomo I, Nº 2. Editor Norman S. Marsh, págs. 349 y ss.).

El derecho a la intimidad protegido en esas disposiciones y que se viola escuchando las conversaciones telefónicas o, en general, las privadas, es distinto del que se tiene a los secretos, en sus diversas formas, y a la reputación. Es un aspecto de la personalidad que corresponde, según un autor, a la aspiración del individuo a conservar la tranquilidad de su espíritu, aquella paz interior ("la vida debe estar amurallada") que la publicidad o la intromisión ajena vendría a perturbar. Pero, desde luego en el entendido de que esos bienes y garantías no sean utilizados para perturbar el orden social.

Por ello, el derecho se compone de dos elementos: el que se tiene al secreto o, mejor, al respeto a la vida privada y que consiste en impedir que la actividad de terceros se enderece a conocer o descubrir las particularidades de la vida íntima de otro, esto es, la facultad de impedir que intrusos se entrometan en la vida particular de una persona. Y el derecho a la reserva que es la facultad de defenderse de la divulgación de las noticias o hechos privados que se hayan conocido con o sin derecho, y que tiene una sola y excepcional limitación: la de la seguridad social.

6. Cabe anotar que, dentro de la corriente doctrinaria señalada, el artículo 304 de nuestro Código Penal, que en este punto puede estimarse como un desarrollo del artículo 38 de la Constitución, erige en delito, no sólo la violación de la correspondencia escrita y de otros papeles privados, sino también la interceptación de las comunicaciones telefónicas, en cuanto los tres as-

pectos hacen parte de una garantía fundamental vinculada al derecho a la intimidad. Se entiende, entonces, la razón por la cual el artículo 376 del Código Procesal impugnado, en concordancia con el primero, y por vía excepcional, señala con claridad y precisión las condiciones y requisitos mediante los cuales dicha interceptación puede llevarse a cabo, no sólo sin que constituya delito, sino, y atendiendo en este punto a la segunda parte del mismo artículo 38 fundamental, para perseguir y reprimir los hechos que de conformidad con la ley tengan carácter delictuoso. Es la aplicación, en este aspecto, del principio atrás citado conforme al cual debe existir y existe una correspondencia-entre el deber del Estado de garantizar los derechos fundamentales y su obligación de proteger a la sociedad contra el mal empleo de los mismos. No hay que desconocer, de otra parte, que en la proporción y medida en que los modernos avances de la técnica sirvan de instrumento a la delincuencia, y en especial a cierto tipo de ella (chantaje, extorsión, secuestro etc.) es legítimo y necesario que el legislador dote a los jueces de medios igualmente idóneos para perseguirla y castigarla, dentro del marco protector de la Carta Fundamental.

7. Por todo lo visto, no aparece que el artículo que motivó esta acción sea violatorio de la Constitución, ni en las normas precisamente señaladas, ni en ninguna otra. Ya se vio que tales preceptos no consagran libertades ni garantías absolutas. Que ellas, en su ejercicio, son relativas. Que deben apreciarse en función comunitaria y social como instrumento de convivencia civilizada y que por lo mismo pueden ser reglamentadas y limitadas en orden a darles el alto e inapreciable valor que deben tener en la vida de la sociedad y para que sirvan de efectiva garantía del bienestar individual y colectivo. Desde este punto de vista, queda claro que la comentada modalidad interventora de la libertad de comunicación telefónica no elimina ni amenaza el derecho a la intimidad, sino que es objeto de una previsión razonable de que pueda ser utilizada como medio para delinquir, caso en el cual su control es regulado dentro de las más precisas y seguras garantías.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación, declara que el artículo 376 del Decreto extraordinario número 409 de 27 de marzo de 1971, o Código de Procedimiento Penal, es exequible.

Cópiese, publíquese, insértese en la Gaceta Judicial, comuníquese a los señores Ministros de

Justicia y Comunicaciones. Archívese el expediente.

José Gabriel de la Vega, Vicepresidente, con salvamento de voto, *Mario Alario Di Filippo*, *José Enrique Arboleda Valencia*, *Humberto Barrera Domínguez*, *Juan Benavides Patrón*, *Aurelio Camacho Rueda*, *Ernesto Cediél Angel*, *Alejandro Córdoba Medina*, con salvamento de voto, *Gerardo Cabrera Moreno*, Conjuez, con salvamento de voto, *José María Esguerra Sampedro*, *Miguel Angel García*, con salvamento de

voto, *Jorge Gaviria Salazar*, con salvamento de voto, *Germán Giraldo Zuluaga*, *José Eduardo Gnecco C.*, con salvamento de voto, *Guillermo González Charry*, *Alvaro Luna Gómez*, *Humberto Murcia Ballén*, *Alfonso Peláez Ocampo*, *Ildelfonso Méndez*, Conjuez, *Abel Naranjo Villegas*, Conjuez, *Julio Roncallo Acosta*, *Eustorgio Sarria*, con salvamento de voto, *Luis Sarmiento Buitrago*, *José María Velasco Guerrero*.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los doctores José Gabriel de la Vega, Eustorgio Sarria, Gerardo Cabrera Moreno, Con-
juez, Jorge Gaviria Salazar, José Eduardo Gnecco, Alejandro Córdoba Medina y Miguel
Ángel García.

Con el debido acatamiento, salvamos el voto en el fallo anterior, con fundamento en las siguientes

CONSIDERACIONES

Primera.

1. La norma acusada otorga poder legal al funcionario de instrucción, con el único objeto de buscar pruebas judiciales, para interceptar, "mediante grabación magnetofónica, las comunicaciones que se hagan o reciban en determinado teléfono", con la previsión de agregar al proceso las que tengan interés para sus fines. El inciso 2º, además, ordena al instructor la práctica de las pruebas necesarias para identificar a las personas entre quienes se hubiere realizado la comunicación telefónica, llevando al proceso su grabación.

2. Como se observa, sin dificultad, la interceptación autorizada legalmente se relaciona con todas las comunicaciones que se hagan o se reciban en determinado teléfono; tengan estas vinculación o no con el presunto sindicado. Es decir, la norma tiene carácter general, y por lo mismo, es ampliamente comprensiva.

Segunda.

1. Dispone el artículo 16 de la Constitución que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra y bienes; y es claro que la medida contemplada en el artículo 376 del Código de Procedimiento Penal, lejos de prestar esa protección, la niega y compromete gravemente la intimidad del hogar y la dignidad de las personas que lo integran.

2. Al respecto cabe destacar las siguientes observaciones del Procurador General de la Nación, que compartimos:

"Pero, además, fuera de hollarse por la norma en estudio un conjunto de derechos y garantías constitucionales del procesado, se conculcan también con ella derechos y garantías constitucionales de las personas que nada tienen que ver con el delito ni con el sindicado y cuyas observaciones telefónicas no inciden para nada en el proceso.

"1. La vida en sociedad implica relación y la relación humana conlleva deberes y derechos que claman por una regulación normativa, jurídica, la cual faculta, obliga, protege y garantiza.

"Existen relaciones íntimas de los asociados: familiares, de amistad, de afecto; etc., que de suyo implican necesidad de intercomunicación, cuya tutela y garantía consisten no en permitir su divulgación, ni en propiciarla, ni siquiera en interceptarla, sino en resguardar su reserva, su inmanencia. Hay actos jurídicamente relevantes cuya envoltura protectora se contrae al llamado "derecho a la intimidad" y a la confianza y seguridad de que tal derecho es respetado y protegido por la autoridad, la cual no puede interferir esa zona de acción individual inherente a la personalidad humana.

"Cuanto mayor sea la confianza del individuo en que su secreto no va a trascender de quien lo recepta, respecto a quien voluntaria y únicamente se dirige, menor es la prevención de quien se comunica y mayor debe ser entonces el celo de la autoridad por proteger ese derecho y menos facultada se encuentra ésta para interferir esa intimidad, que es el último reducto inalienable de la persona humana, cuya trasgresión es predecible apenas del Estado totalitario, cuyos

principios y medios están proscritos de nuestro sistema constitucional.

“Así, en el Estado demoliberal, de Derecho, la violación, por parte de la autoridad, de la confianza en la intimidad, es una trasgresión de la libertad. Según el artículo 16 de la Carta, la autoridad —esa amalgama de coacción, juridicidad y legitimidad— está instituida precisamente para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, pública y privada, y en su honra.

“Abrupto contraste el de este principio constitucional en relación con el de la norma de procedimiento penal que ordena interceptar, por el tiempo que se quiera, con la frecuencia que se quiera, el teléfono o los teléfonos que sucesivamente se determinen, sean o no del sindicado, encuéntrase éste o no detenido o incomunicado, y cuya única limitación es la discrecionalidad absoluta del funcionario de instrucción a quien, dado el continente tan amplio de la norma, jamás podrá acusársele de abuso de autoridad.

“Así, cualquier funcionario de instrucción puede, con respaldo en la ley, proceder arbitrariamente, ‘con el único objeto de buscar pruebas judiciales’”.

Tercera.

1. Dispone el artículo 23 de la Constitución que nadie podrá ser molestado en su persona o familia, sino a virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en las leyes; lo cual supone, como es obvio, que se está afirmando respecto de una persona *determinada* (subrayamos), una conducta irregular, que compromete o puede comprometer el orden público o social.

2. Con lo dispuesto en la norma objeto de acusación se causa, inequívocamente, una molestia a persona o personas distintas de la sindicada; y no se está frente a una situación que legitime un proceder semejante. De lo contrario, la prohibición del artículo 23 y la garantía que él encierra, serían nulas o inoperantes y los gobernados quedarían a merced del capricho o de la arbitrariedad oficiales.

Cuarta.

1. El artículo 38 de la Carta garantiza la inviolabilidad de la correspondencia confiada a los telégrafos y correos. Pero, establece la excepción de que las cartas y papeles privados podrán ser interceptados y registrados por la autoridad mediante orden del funcionario competente en los

casos y con las formalidades que establezca la ley y con el único objeto de buscar pruebas judiciales.

2. Dados los avances de la ciencia y de la técnica, las comunicaciones telefónicas quedan lógica y racionalmente amparadas con la garantía de que se trata. Y que, por tanto, no podrán ser objeto de menoscabo o interferencia como la establecida en el artículo 376 materia de la impugnación.

3. Y adviértase que la excepción, que por su misma índole es de carácter restrictivo, se refiere de modo exclusivo a las cartas o papeles privados; y por consiguiente, no puede el legislador ampliarla o extenderla a otra clase de medios sin quebrantar la garantía constitucional.

Quinta.

Además, y como lo afirma la Procuraduría, la norma acusada quebranta los preceptos constitucionales contenidos en los artículos 25 y 26 del Estatuto, comoquiera que en el fondo, por una parte, se puede obtener una declaración “contra sí mismo o contra sus parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad”; y por la otra, se puede llegar al extremo de juzgar a una persona en discordancia con “las leyes preexistentes al acto que se impute ante Tribunal competente, y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio”.

Sexta.

Cabe recordar que está vigente el artículo 55 del Código Nacional de Policía que, precisamente, en desarrollo de las normas constitucionales antes invocadas establece en forma nítida e inequívoca: “la vida íntima de la persona ajena a sindicación penal no podrá ser objeto de investigación privada o judicial”. Disposición esta que se origina en el pacto internacional de derechos civiles y políticos aprobado por la Ley 74 de 26 de diciembre de 1968.

Séptima.

Por último, una medida legislativa como la del artículo 376 del Código de Procedimiento Penal, es propia o típica de los Estados policieivos, que requieren procedimientos de esta naturaleza, no para perseguir a los verdaderos autores de delitos, sino para conculcar la libertad de las personas que no participan de sus propósitos de gobierno.

Fecha ut supra.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados: Humberto Barrera Domínguez y José María Esguerra Samper.

Deja el suscrito las siguientes razones, como explicación de su salvamento de voto en el fallo por el cual se declara exequible el artículo 376 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 409 de 1971), no sólo con el mayor respeto por las consideraciones de la decisión mayoritaria, sino con gran temor a mi desacierto:

I. Dice el artículo 16 de la Constitución, que “las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra y bienes, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

No corresponde entender esa protección de la vida como simple defensa de la existencia física de las personas, pues tan importante tutela del Estado alcanza, asimismo, a aquellas condiciones mínimas de la dignidad humana, sin las cuales la existencia física no tendría valor alguno.

Una de esas condiciones inherentes a la vida del hombre es su fuero interior, su yo íntimo, su vida privada: aquello que puede pensar y transmitir a alguien, pero sólo a ese alguien, con ese carácter de reserva, de necesidad de que otros no tomen conocimiento. Por caso, lo atañero a las relaciones afectivas; lo concerniente a ciertos negocios lícitos; lo relativo a enfermedades que se quieren mantener ocultas, salvo para el profesional de la medicina que atiende al paciente, o lo atinente a consultas jurídicas, en relación con las cuales el abogado tiene el deber de guardar reserva.

Observa Rafael Bielsa en su “*Derecho Constitucional*” (Editorial “Depalma”, Buenos Aires, 1959, págs. 415 y 416) al referirse a la inviolabilidad de domicilio, que éste “es el dominio natural de las acciones privadas, que si no ofenden al orden y a la moral pública, ni perjudican a terceros, están sólo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los Magistrados”.

Lo mismo cabe predicar de la comunicación de esas acciones privadas, que se quiere que so-

lamente sean conocidas de alguien, cuando no se causa daño ni se pone en peligro el orden y la moral pública, ni perjudican a terceros.

Irrumpir en esa esfera de la vida íntima, cuando ella no trascienda en forma alguna en el orden jurídico, es propio de los gobiernos absolutistas y sostén de toda tiranía.

Claro que frente al sujeto que ha cometido un delito, el Estado, a través de los Jueces, puede penetrar en el fuero interno del delincuente para averiguar su personalidad, el grado de peligrosidad, los motivos determinantes de su conducta antisocial. Para ello, al menos, la persona debe estar vinculada a un proceso penal como sindicada de la comisión de un hecho punible.

Pero el yo íntimo de quien no está acusado de delito alguno no puede ser auscultado por la autoridad, como corresponde a los regímenes respetuosos de la dignidad del hombre.

El tratadista argentino Alfredo J. Molinario anota: “El delito pasa a ser la llave que permite al Estado irrumpir en el sagrario de la personalidad humana. Mientras el individuo no ha delinquido, su yo íntimo le pertenece por entero, y el Estado debe detenerse ante él. Pero cuando delinque, él mismo abre la puerta de ese yo al Estado y éste tiene el derecho de considerar a esa personalidad como un caso que debe ser examinado para determinar el grado de peligrosidad y señalar la sanción o remedios sociales y particulares que corresponda a la misma”. (“*Derecho Penal Argentino*”, La Plata, 1943, págs. 9 a 10).

Pues bien: Dispone el artículo 376:

“El funcionario de instrucción podrá ordenar, con el único objeto de buscar pruebas judiciales, que se intercepten, mediante grabación magnetofónica, las comunicaciones que se hagan o reciban en determinado teléfono, y que se agreguen al expediente las grabaciones que tengan interés para los fines del proceso.

“El instructor dispondrá la práctica de las pruebas necesarias para identificar a las personas entre quienes se hubiese realizado la comunicación telefónica llevada al proceso en grabación.

“Tales grabaciones se trasladarán al expediente por medio de escrito certificado por el Juez”.

¿Puede el procedimiento allí señalado afectar la intimidad de personas ajenas a cualquier sindicación por delitos? Claro que sí. Supóngase, por caso, que el funcionario de instrucción, con el objeto de buscar pruebas judiciales en cuanto a determinada persona que reside en un hotel, ordene que el teléfono o teléfonos de ese establecimiento sean interceptados. ¿No resulta, aquí, posible que la vida íntima de muchas personas que utilicen ese o esos mismos teléfonos sea sabida por otros, de quienes no hubieran querido que se conociera?

¿Qué va a ocurrir con los profesionales de la abogacía en la rama penal, si su teléfono, como es probable, va a estar permanentemente interceptado? Que para ellos, la mejor manera de resguardar los intereses de sus clientes y de poner a cubierto la reserva profesional habrá de ser la de prescindir de su aparato telefónico.

Y si con las importantes transformaciones que está llevando a cabo la Iglesia romana, en la conveniencia de que el pecador no muera inconfeso, va a permitir que el sacramento de la penitencia se pueda cumplir por teléfono. ¿No podrá darse el caso de que, si el aparato telefónico está interceptado, se viole el secreto de la confesión?

Se dirá que el domicilio, que es resguardo de la vida privada, puede ser allanado por orden de la autoridad. Claro que sí, pero en cuanto a las personas comprometidas en el delito, o que, al menos, estén acusadas de un comportamiento antisocial. No respecto de quienes son extraños a cualquier ilícito punible, pues la orden de allanamiento debe señalar los motivos que la justifican.

Y es que en la orden de interceptación de determinado teléfono también lo resultan todos aquellos otros desde donde se llame al aparato interceptado. Por tanto, no sólo la intimidad del sindicado de un delito resulta conocida, sino también la de los individuos que se comuniquen con el teléfono interceptado.

Estas consecuencias equivalen a las que se dieran si para allanar el domicilio de quien está acusado de un delito se tuviera que allanar, igualmente, el de muchas otras personas ajenas a la averiguación penal. En aquel y en este caso la intimidad de individuos extraños a toda res-

pensabilidad penal resulta violada injustificadamente.

Con ese llamado “escamoteo telefónico” ya no va a darse secreto familiar o personal posible. Si alguien requiere enviar una razón privada, no puede utilizar el teléfono. Ese aparato va a ser mirado con desconfianza, como si tuviera cara de agente secreto, como a un intruso en el hogar.

II. Dispone el artículo 25 de la Carta que “nadie podrá ser obligado, en asunto criminal, correccional o de policía, a declarar contra sí mismo o contra sus parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad”.

Reitera y desarrolla esta garantía el Código de Procedimiento Penal, así:

“Artículo 329. Excepción al deber de declarar.

“Nadie podrá ser obligado, en asunto criminal, correccional o de policía, a declarar contra sí mismo, contra su cónyuge o contra sus parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil.

“Este derecho se le hará conocer por el funcionario respectivo a todo sindicado que vaya a ser indagado, y a toda persona que vaya a rendir testimonio”.

Tutelan estas normas la unidad de la familia y la libertad del individuo de no acusarse o de no acusar a sus parientes. Es el rechazo a la tortura del medioevo.

El tratadista Miguel Fenech anota en su “*Derecho Procesal Penal*” (Editorial “Labor S. A.”, Méjico, 1960, pág. 655) lo que sigue, al referirse a la declaración del imputado:

“Otro problema de orden bien diferente plantea la admisibilidad del uso de los medios que coarten o anulen la voluntad del sujeto de esta prueba para obtener con mayor facilidad declaraciones que sin el uso de estos medios no se hubieran producido, o que tengan un predeterminado contenido. Estos medios, estimados lícitos por la legislación o práctica de algunos países, inadmisibles en absoluto por la moral y el derecho, y que se han llegado a llamar ‘sueros de la verdad’ no son más que una transformación de la tortura del imputado, y constituyen la más triste conquista de la ciencia. Nuestra legislación, inspirada en los más sanos principios de respeto a la persona humana, prohibía por adelantado, cualquier medio de turbar la mente del interrogado, e incluso prohíbe que una declaración demasiado extensa cause al declarante y al producirse una excesiva fatiga le impida la claridad necesaria para llevar a cabo su acto”.

Y tanto como *obligar* es acudir a procedimientos *subrepticios, ocultos*, como la interceptación telefónica, para buscar medios de prueba contra alguien con su propio dicho, en una conversación telefónica, como resulta autorizado por el artículo 376 del Código de Procedimiento Penal, dado que esa prueba puede ir contra sí mismo o contra esos parientes o personas a que alude el artículo 25 de la Carta.

Así, pues, el artículo declarado exequible infringe el 25 de la Constitución, porque, como se dejó observado, puede alguien, sin que haya consentido para ello, ser llevado mediante la interceptación telefónica, a dejar en lo que diga una prueba que lo comprometa penalmente en la averiguación que adelante un funcionario de instrucción criminal.

Se dirá que con la medida de que trata el referido artículo 376 no se cumple ninguna tortura, ni ninguna violencia para buscar pruebas judiciales. Ello es cierto, pero el sistema subrepticio puesto en juego quebranta igualmente el libre consentimiento de la persona, su libertad de no hacer aquello que pueda perjudicarla o perjudicar a sus familiares, consagrada en el citado artículo 25 de la Constitución: No declarar contra sí mismo, ni contra personas a quienes se está ligado por los lazos del parentesco. Si con la interceptación telefónica se consigue que alguien deje una prueba contra sí mismo o contra sus familiares, es obvio que se ha obtenido, contra el querer de ese individuo, algo que en otra forma no se hubiera alcanzado: esa prueba judicial sobre su responsabilidad o la de sus parientes.

Y es que cabe preguntar: ¿Habría esa persona tratado en una conversación telefónica temas que comprometan su responsabilidad penal o la de sus parientes, si hubiera conocido que el teléfono estaba interceptado? Es evidente la respuesta negativa. En consecuencia, obtener con el procedimiento que autoriza el citado artículo 376 del Decreto 409 de 1971, que lo haga, es tanto como obligarlo. Y ello es nada menos que hacer que alguien declare contra sí mismo o contra sus parientes dentro del grado a que alude el artículo 25 de la Constitución.

Obsérvese cómo en otros preceptos del mismo Código de Procedimiento Penal se desarrolla y ratifica esa garantía que consagra el artículo 25 de la Carta, al ocuparse de la *indagatoria*:

“Artículo 381. A quién se recibe indagatoria.

“Se recibirá declaración indagatoria al que en virtud de antecedentes y circunstancias consignadas en el proceso, o por haber sido sorprendi-

do en flagrante o cuasiflagrante delito, considere el funcionario autor de la infracción penal o partícipe de ella”.

“Artículo 385. Prohibición de juramentar al indagado. Excepciones.

“La indagatoria no podrá recibirse bajo juramento. El funcionario se limitará a exhortar al procesado a que diga la verdad, advirtiéndole que debe responder de una manera clara y precisa a las preguntas que se le hagan.

“Pero si el procesado declarare contra otro, se le volverá a interrogar sobre aquel punto bajo juramento, como si se tratara de un testigo”.

“Artículo 388. Sistemas inadmisibles de indagación.

“Es absolutamente prohibido no sólo el empleo de promesas, coacción o amenazas para obtener que el procesado declare la verdad, sino también toda pregunta capciosa o sugestiva”.

“Artículo 391. Suspensión de indagatoria.

“Cuando la indagatoria del sindicado se prolongare demasiado y a consecuencia de ello éste demostrare fatiga o hubiere perdido su serenidad, el Juez deberá suspender la diligencia por el tiempo que considere necesario para que aquél descanse o recupere la calma.

“Si el Juez no ordenare la suspensión, el sindicado o su apoderado podrán solicitarla”.

“Artículo 393. Prohibición de indagar sin apoderado. Excepciones.

“A ningún procesado se le recibirá indagatoria sin que esté presente su apoderado, salvo en los casos siguientes:

“1. Cuando haya urgencia de recibirla, con el fin de practicar luego un careo entre el procesado y otra persona que esté en peligro de muerte, y

“2. Cuando el mismo procesado estuviere en peligro de muerte y sea necesario interrogarlo para el descubrimiento de la verdad que se investiga”.

Con cuánto cuidado, pues, el Código de Procedimiento Penal, en las normas anteriores, resguarda esa garantía que señala el artículo 25 de la Constitución, lo cual contrasta con el procedimiento subrepticio, oculto, de buscar en lo que declare alguien la misma prueba de acusación en su contra, dándole validez si lo hace por teléfono, no obstante lo que prohíbe el precepto citado de la Carta.

III. Comparte el suscrito la totalidad de las consideraciones traídas en el proyecto de los ho-

norables Magistrados, doctores Eustorgio Sarria y José Gabriel de la Vega, en las cuales fundan la conclusión de que el artículo 376 del Código de Procedimiento Penal es inexecutable.

IV. Es innegable que existe un interés social en la lucha contra la delincuencia. Mas para tan fundamental cometido no puede acudir a procedimientos que contraríen garantías consagradas en la Constitución Nacional.

En la erradicación del delito, es sabido, resulta más eficaz la remoción de los factores sociales

que lo engendran que la amenaza misma de severas sanciones.

De otra parte, no es la interceptación telefónica la única manera de comprobar la ocurrencia de un hecho punible y de buscar a sus autores.

Atentamente, Humberto Barrera Domínguez.

Me adhiero al anterior salvamento de voto, José María Esguerra Samper.

Fecha ut supra.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Es cierto que la expedición de códigos corresponde al legislador, pero no es ésta, una facultad indelegable, que impida válidamente al ejecutivo ejercer tal función investido de facultades extraordinarias. — Las normas demandadas son un desarrollo del artículo 38 de la Constitución, cuya excepción exige la orden de autoridad competente, con el único fin de buscar pruebas judiciales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., octubre 19 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

En ejercicio de la acción que consagra el artículo 214 de la Constitución Nacional, el ciudadano Alfonso Isaza Moreno pide a la honorable Corte Suprema de Justicia que se declare la inexecutable de los artículos 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379 y 770 del Decreto-ley número 409 de 1971, Código de Procedimiento Penal.

El siguiente es el texto de las disposiciones acusadas:

“DECRETO NUMERO 409 DE 1971

(marzo 27)

“por el cual se introducen reformas al Código de Procedimiento Penal y se codifican todas sus normas.

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por las Leyes 16 de 1968 y 16 de 1969, y atendido el concepto de la Comisión Asesora que la primera prevé,

“DECRETA:

“Código de Procedimiento Penal.

“Artículo 372. *Detención de correspondencia.* El funcionario de instrucción podrá ordenar la

detención de la correspondencia privada, postal o telegráfica que el procesado reciba o remita, excepto la que envíe a su apoderado o defensor o reciba de éste.

“La decisión del funcionario se hará saber, en forma reservada, a los jefes de las oficinas de correos y de telégrafos, y a los directores de establecimientos carcelarios, para que lleven a efecto la detención de la correspondencia y la entreguen bajo recibo al investigador.

“Artículo 373. *Solicitud de copias de telegramas.* El funcionario de instrucción podrá asimismo ordenar que en las oficinas telegráficas se le faciliten copias de los telegramas transmitidos o recibidos, si fueren conducentes al descubrimiento o comprobación de los hechos que se investigan.

“Artículo 374. *Apertura de correspondencia.* La apertura de la correspondencia interceptada, se dispondrá por medio de auto motivado y se practicará con la presencia del sindicado o de su apoderado o defensor.

“Artículo 375. *Devolución de la correspondencia.* El funcionario abrirá por sí mismo la correspondencia y, después de leerla, apartará la que haga referencia a los hechos que se investigan y cuya conservación considere necesaria.

“La correspondencia que no se relacione con los hechos que se investiguen será entregada o enviada, en el acto, a la persona a quien corresponda.

“Artículo 376. *Interceptación de comunicaciones telefónicas.* El funcionario de instrucción podrá ordenar, con el único objeto de buscar pruebas judiciales, que se intercepten, mediante grabación magnetofónica, las comunicaciones que se hagan o reciban en determinado teléfono,

y que se agreguen al expediente las grabaciones que tengan interés para los fines del proceso.

“El instructor dispondrá la práctica de las pruebas necesarias para identificar a las personas entre quienes se hubiere realizado la comunicación telefónica llevada al proceso en grabación.

“Tales grabaciones se trasladarán al expediente por medio de escrito certificado por el Juez.

“Artículo 377. *Registro personal.* Podrá el funcionario de instrucción ordenar el registro de las personas cuando haya fundado motivo para creer que ocultan objetos importantes para la investigación.

“Para practicar este registro se comisionará a personas del mismo sexo de la registrada y se guardarán a ésta todas las consideraciones compatibles con la correcta ejecución del acto.

“Artículo 378. *Exhibición de objetos o papeles.* Toda persona que tenga en su poder objetos o papeles que puedan servir para la investigación, está obligada a exhibirlos y a entregarlos al funcionario de instrucción.

“Si lo rehusare, podrá ser apremiada del mismo modo que el testigo que se negare a rendir su declaración, a menos que fuere de aquellas personas a quienes la ley autoriza para negarse a declarar.

“Artículo 379. *Exhibición de cintas cinematográficas.* La persona en cuyo poder existieren películas de cualquier procedencia que tengan interés para la investigación, estará obligada a facilitar su exhibición o copia a requerimiento del instructor. La renuencia se sancionará en la forma en que se hace para el testigo que se niega a declarar, a menos que se trate de personas eximidas de este deber.

“Artículo 770. *Vigencia.* El presente Código empezará a regir el 1º de julio de 1971”.

Dice el actor que las normas demandadas violan los artículos 2, 16, 20, 25, 26, 38, 55, 76 (numerales 1, 2 y 12), 130 y 215 de la Constitución, porque la expedición de códigos corresponde al legislador, porque “la Rama Ejecutiva del Poder Público no está facultada para ejercer la soberanía jurídica expidiendo la totalidad del Código de Procedimiento Penal” y en particular porque se violan principios básicos del Estado democrático, de responsabilidad de funcionarios públicos, de protección a la inviolabilidad de la honra y de dignidad de la persona humana, del debido proceso, etc.

El Procurador General considera improcedentes todos los cargos formulados contra los ar-

tículos demandados y concluye pidiendo se declare la exequibilidad de ellos, con excepción del artículo 376 que encuentra violatorio de la Carta.

CONSIDERACIONES.

1. Ante todo el actor aduce la incompetencia del Gobierno para expedir un código porque esta es función propia del legislador; al respecto la Corte dijo:

“a) Es lo usual dentro de la vida legislativa del país, y se ajusta a su régimen constitucional, la expedición de códigos o estatutos como el contemplado en el Decreto 1400, por medio de decretos dictados en desarrollo de las facultades extraordinarias que al Presidente de la República le confiera el Congreso. Ejemplo reciente es el de los Códigos de Comercio y de Procedimiento Penal;

b) Y ello obedece a la naturaleza de la labor legislativa de redacción y adopción de un código o estatuto de la magnitud de los previstos, que requeriré trabajos serios y permanentes de investigación, de análisis sereno y de confrontación o consulta de textos diferentes; lo cual encaja mejor dentro de la organización y actividad de la Rama Ejecutiva del Poder Público...” (Sentencia de 6 de mayo de 1971).

2. La inviolabilidad de la correspondencia confiada a los telégrafos y correos es un derecho individual reconocido y garantizado por el artículo 38 de la Constitución que dice:

“La correspondencia confiada a los telégrafos y correos es inviolable. Las cartas y papeles privados no podrán ser interceptados sino por la autoridad, mediante orden de funcionario competente, en los casos y con las formalidades que establezca la ley y con el único objeto de buscar pruebas judiciales...”.

a) El Título III de la Carta, “de los Derechos Civiles y Garantías Sociales”, empieza su articulado afirmando que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas en sus vidas, honra y bienes, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (Art. 16) y termina facultando al legislador para establecer la responsabilidad de todos los funcionarios públicos que atenten contra los derechos que en él se garantizan (Art. 51).

3. Pero los derechos individuales no son absolutos, porque todos se limitan en casos determinados por la ley y por el interés social o los derechos de los particulares; en tratándose de la

correspondencia confiada a los correos y telégrafos, la inviolabilidad es la norma general, la interceptación es la excepción, y la Carta regula esa excepción en forma precisa con los siguientes requisitos:

a) Que haya una autorización legal para retener la correspondencia;

b) Que la autoridad competente imparta la orden debidamente;

c) Que se cumplan las formalidades procedimentales señaladas en la ley, y

d) Que la retención tenga como única finalidad buscar pruebas judiciales.

4. Los artículos 372, 373, 374 y 375 del Código de Procedimiento Penal acusados, desarrollan en materia penal, las exigencias constitucionales, así:

a) El artículo 372 permite la retención de la correspondencia privada, postal y telegráfica, y señala la manera de cumplir la orden;

b) Este mismo artículo exige que la orden sea impartida por un funcionario de instrucción y la ley determina quiénes tienen ese carácter, a saber: los Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema y los Magistrados de las mismas Salas de los Tribunales Superiores, los Jueces Superiores, los Promiscuos y Penales del Circuito y Municipales, los de Distrito Penal Aduanero, y de Menores, los Jueces de Instrucción Criminal, las autoridades de policía dentro de su limitada competencia, el Senado y los funcionarios de jurisdicciones especiales en las investigaciones que la ley les asigna.

De lo anterior se deduce que la orden de retención de la correspondencia debe dictarse en un proceso penal, por escrito, en cumplimiento de una providencia debidamente motivada.

c) El cumplimiento de esta orden debe ajustarse a las formalidades establecidas en la ley; impartida la orden de retener la correspondencia, se notifica al procesado y a su apoderado (Arts. 219 y 220 del Código de Procedimiento Penal) para que intervengan en la diligencia de apertura debiendo en este acto el funcionario separar la que tenga relación con los hechos investigados y entregando la que sea ajena (Arts. 374 y 375); lo mismo ocurre con los telegramas de los que el respectivo funcionario puede pedir copias, si fueren conducentes al esclarecimiento de los ilícitos que se investigan (Art. 373).

d) Solamente el funcionario de instrucción puede abrir la correspondencia, en presencia del

sindicado o de su apoderado, y después de leerla, apartará la que se refiere a los hechos que se investigan y retendrá la que sea necesaria a la investigación. La correspondencia no relacionada con la investigación será entregada o enviada a la persona a quien corresponda. Ninguna persona extraña puede intervenir en este acto.

De esto surge la conclusión de que el exclusivo objeto perseguido en la ley para retener la correspondencia es el de buscar pruebas judiciales, con la observancia de las formalidades que se acomodan al requerimiento constitucional.

No se halla violación del artículo 38 de la Carta.

5. En sentencia de esta misma fecha la Corte ha decidido definitivamente sobre la constitucionalidad del artículo 376 acusado; es, por consiguiente, imperativo aceptar tal decisión.

6. Los artículos 377, 378 y 379, determinan la forma de practicar el registro de las personas, la exhibición de objetos o papeles y de cintas cinematográficas que puedan servir para la investigación.

El derecho a no ser molestado en su persona, consagrado expresamente en el artículo 23 de la Carta, tiene, como todo derecho, sus restricciones en beneficio de la comunidad; esta misma norma establece las limitaciones que corresponden a las analizadas en los apartes anteriores sobre la inviolabilidad de la correspondencia.

Las normaciones de los artículos citados son un desarrollo del precepto constitucional que permite causar alguna molestia a las personas en virtud de mandato escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por los motivos previamente definidos.

La complejidad de la vida moderna y el auge de la delincuencia imponen cada día normas más estrictas en defensa de las garantías sociales constitucionalmente consagradas.

7. Acusa el actor el artículo 770 que señala el comienzo de la vigencia del Código de Procedimiento Penal o sea el 1º de julio de 1971, aduciendo que esta fecha es posterior al vencimiento del término de las facultades concedidas por las Leyes 16 de 1968 y 16 de 1969.

Las leyes citadas es verdad que señalan un término dentro del cual ha de hacerse uso de las facultades. Dentro de este término fueron expedidas las normas acusadas. La ley de autorizaciones no exigió que la promulgación y la vigencia debieran ocurrir dentro del término de las facultades, solamente fijó el límite temporal de su ejercicio, y así lo cumplió el legislador extraordinario.

Las razones anteriores conducen a la conclusión de que no han sido infringidos los preceptos de la Constitución que el actor encuentra violados ni ninguno otro de la misma.

Por tanto la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General,

RESUELVE:

Primero. Son constitucionales los artículos 372, 373, 374, 375, 377, 378, 379 y 770 del Código de Procedimiento Penal.

Segundo. En cuanto al artículo 376, estése a lo dispuesto en sentencia de fecha octubre 19 de 1971.

Cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y comuníquese al señor Ministro de Justicia, y archívese el expediente.

José Gabriel de la Vega, Vicepresidente, *Mario Alario Di Filippo*, *José Enrique Arboleda Valencia*, *Humberto Barrera Domínguez*, *Juan Benavides Patrón*, *Aurelio Camacho Rueda*, *Ernesto Cediél Angel*, *Alejandro Córdoba Medina*, *José María Esguerra Samper*, *Miguel Angel García*, *Jorge Gaviria Salazar*, *Germán Giraldo Zuluaga*, *Guillermo González Charry*, *José Eduardo Gnecco C.*, *Alvaro Luna Gómez*, *Humberto Murcia Ballén*, *Alfonso Peláez Ocampo*, *Luis Carlos Neira Archila*, *Conjuez*, *Luis Fernando Gómez Duque*, *Conjuez*, *Julio Roncallo Acosta*, *Eustorgio Sarria*, *Luis Sarmiento Buitrago*, *José María Velasco Guerrero*, *Rodrigo Noguera Laborde*, *Conjuez*.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia anterior.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., octubre 19 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano Tarsicio Roldán Palacio, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Carta, pide se declare la inconstitucionalidad del artículo 376 del Decreto 409 del 27 de marzo de 1971.

Sobre esta misma norma ya la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia definitiva de esta fecha por la cual no puede dictarse otra decisión.

Estas razones son suficientes para que la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Estése a lo resuelto en sentencia de esta misma fecha sobre la constitucionalidad del artículo 376 del Decreto 409 del 27 de marzo de 1971.

Cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los señores Ministros de Justicia y Comunicaciones y archívese el expediente.

José Gabriel de la Vega, Vicepresidente, *Mario Alario Di Filippo*, *José Enrique Arboleda Valencia*, *Humberto Barrera Domínguez*, *Juan Benavides Patrón*, *Aurelio Camacho Rueda*, *Ernesto Cediel Angel*, *Alejandro Córdoba Medina*, *Luis Carlos Zambrano*, Conjuez, *José María Esquerro Samper*, *Miguel Angel García*, *Jorge Gaviria Salazar*, *Germán Giraldo Zuluaga*, *José Eduardo Gnecco C.*, *Guillermo González Charry*, *Alvaro Luna Gómez*, *Humberto Murcia Ballén*, *Alfonso Peláez Ocampo*, *Gerardo Cabrera Moreno*, Conjuez, *Jaime Vidal Perdomo*, Conjuez, *Julio Roncallo Acosta*, *Eustorgio Sarria*, *Luis Sarmiento Buitrago*, *José María Velasco Guerrero*.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CODIGO DE JUSTICIA PENAL MILITAR

La Corte ordena estar a lo resuelto en fallo anterior.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., octubre 19 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

El ciudadano Antonio Loaiza Nieto, en ejercicio de la acción que ofrece el artículo 214 de la Constitución, pide que se declaren inexecutable los ordinales 2º y 3º del artículo 308 del Decreto 250 de 1958 (Código de Justicia Penal Militar).

Tenor de las disposiciones acusadas:

“DECRETO NUMERO 250 DE 1958

(julio 11)

“

“Artículo 308. La Jurisdicción Penal Militar conoce:

“1º

“2º De los delitos establecidos en las leyes penales comunes cometidos por militares en servicio activo o por civiles que están al servicio de las Fuerzas Armadas, en tiempo de guerra, turbación del orden público o conmoción interior.

“3º De los delitos establecidos en este Código o en leyes comunes, cuando se cometan en territorio extranjero invadido, a bordo de buques de la Armada o de aeronaves militares colombianas, o que estén al servicio de las Fuerzas Armadas de la República”.

ANTECEDENTE

El artículo 308, junto con muchos otros del mismo Decreto 250, fue acusado de inexecutable

por el ciudadano José Ríos Trujillo, acción que falló esta Corporación en sentencia de fecha 4 de octubre en curso.

En la parte motiva de la decisión citada, y concretando sus razones a los dos ordinales 2º y 3º hoy demandados, la Corte expuso:

“El ordinal 2º es executable, ya que se trata de delitos cometidos en tiempo de guerra, conflicto armado o turbación del orden público, por militares en servicio activo o por civiles que estén al servicio de las Fuerzas Armadas.

“Son tres situaciones de emergencia que se rigen por estatutos legales de excepción, de conformidad con el artículo 121 de la Constitución.

“Por último, en lo que respecta al ordinal 3º del artículo 308, se observa que hace referencia a tres lugares en los cuales se puede cometer el delito: territorio extranjero invadido, a bordo de buques de la Armada o a bordo de aeronaves militares colombianas. En cuanto al territorio extranjero invadido, como ello supone un estado de guerra, el precepto es executable; en lo concerniente a los buques y a las aeronaves, es igualmente executable si se trata de delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, en cualquier tiempo; o por otras cualesquiera personas cuando el hecho se cometa en las circunstancias de anormalidad de que trata el ordinal anterior”.

Y en armonía con las consideraciones que van copiadas, la Corte dijo:

“Artículo 308 del Código de Justicia Penal Militar:

“

“II. Es executable el ordinal segundo, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia, consideración undécima.

“III. a) Es executable el ordinal tercero en cuanto se refiere a los ‘delitos cometidos en territorio extranjero invadido’.

“b) Con respecto a la parte de este mismo ordinal, cuyo texto dice relación a ‘los delitos cometidos a bordo de buques de la Armada o de aeronaves colombianas o que estén al servicio de las Fuerzas Armadas de la República’, es exequible en cuanto su aplicación se limite a los delitos cometidos, en cualquier tiempo, por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, o a los que ejecuten otras personas en tiempo de guerra, conflicto armado o turbación del orden público, declarados conforme al artículo 121 de la Constitución”.

De consiguiente en el presente negocio hay cosa juzgada en relación con los dos ordinales materia de la impugnación que se resuelve, sin que sea pertinente estudiar, bajo ningún aspecto, los cargos formulados por el actor. Debe estarse, pues, a lo decidido en la sentencia respectiva.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 214 de la Constitución, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación,

DECIDE:

Estése a lo resuelto en la sentencia de fecha 4 de octubre en curso sobre los ordinales segundo y tercero del artículo 308 del Decreto 250 de 1958.

Publíquese, cópiese, comuníquese al Ministro de Defensa Nacional, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

EMPRESA COLOMBIANA DE ESMERALDAS

La descentralización de poder. La delegación de funciones. Los Decretos 912 y 3161 de 1968 pertenecen a la categoría de los estatutos básicos. — No existe por lo tanto en este caso delegación de funciones y de esta manera no hay violación al artículo 135 de la Constitución. Exequibilidad del artículo 8º letra c) del Decreto 912 de 1968 acusado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., octubre 20 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano César Castro Perdomo pide se declare inconstitucional la letra c) del artículo 8 del Decreto extraordinario número 912 de 1968, cuyo texto es:

“DECRETO NUMERO 912 DE 1968
(junio 18)

“por el cual se crea la Empresa Colombiana de Esmeraldas.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades legales, y

“CONSIDERANDO:

“.....

“DECRETA:

“.....

“Artículo 8. Son funciones del Gerente General:

“.....

“e) Ejecutar los actos comprendidos dentro del giro ordinario de las operaciones de la Empresa y celebrar los contratos que se requieran. Cuando la cuantía de éstos exceda de cien mil

pesos (\$ 100.000) se necesitará la aprobación de la Junta, y cuando pase de un millón de pesos (\$ 1.000.000) será indispensable la autorización previa del Gobierno”.

Guarda armonía la disposición transcrita con el artículo 31 del Decreto-ley 3161 de 1968, que dice:

“DECRETO NUMERO 3161 DE 1968
(diciembre 26)

“por el cual se reorganiza el Ministerio de Minas y Petróleos.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967,

“DECRETA:

“.....

“IV. Organismos adscritos y vinculados al Ministerio.

“Artículo 31. La Empresa Colombiana de Esmeraldas, creada por el Decreto 912 de 1968, se denominará en lo sucesivo Empresa Colombiana de Minas, y podrá extender sus actividades, conforme a sus estatutos, a la explotación de yacimientos mineros en cualquier parte del territorio nacional”.

Cita el actor como infringidos los artículos 76-11, 120-13 y 135 de la Constitución y se expresa así:

“El concepto de la violación lo hago consistir en que mientras la norma acusada da competencia al señor Gerente General de Ecominas para celebrar en representación del citado establecimiento público toda clase de contratos sobre las

minas de la Nación, unos con formalidades diferentes y otros autónomamente, *en cambio la disposición constitucional le asigna esa misma competencia y como regla general al señor Presidente de la República, supremo Jefe de la Administración Pública (artículo 120 de la Constitución) quien claro está, puede delegar esa función si la ley lo autoriza, en sus Ministros y Jefes de Departamentos Administrativos únicamente para facilitar la agilización de los contratos respectivos, y en desarrollo del artículo 135 de la Constitución. Para el caso controvertido podría el Presidente aprobar aquellos contratos, en que es parte la Nación colombiana pero según el texto demandado en vez de haberse previsto así, se le da esa competencia al señor Gerente General sobre una cuestión que es privativa del Presidente y se contempla apenas la modalidad de unas autorizaciones previas del Gobierno al Gerente de Ecominas, que no aminora la falla constitucional, porque la competencia constitucional para representar a la Nación en los contratos administrativos siempre la tiene el Presidente o su delegado, y en este caso el Gerente General de Ecominas no puede recibir delegación de funciones presidenciales (Art. 135 de la C. N.). Por otro lado en materia de autorizaciones para celebrar contratos conforme al ordinal 11 del Art. 76 de la Constitución el competente para darlas es el Congreso y no el Gobierno”.*

El Procurador General considera que el Gerente de la Empresa Colombiana de Minas puede “ejecutar los actos comprendidos dentro del giro ordinario de las operaciones de la Empresa” pero que la facultad asignada en el resto de la norma es inconstitucional.

Dice que no hay transgresión del procedimiento de la delegación administrativa previsto en la Constitución sino una descentralización administrativa por servicios y agrega:

“En lo relativo a la celebración de contratos administrativos existen actualmente algunas disposiciones legales que para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 135 de la Carta, hacen referencia a la delegación administrativa en los Ministros o Jefes de Departamentos Administrativos, pero no en los gerentes de establecimientos públicos.

“Por consiguiente la disposición acusada quebranta lo dispuesto en el artículo 120-13 de la Constitución, según el cual la función de celebración de contratos, salvo delegación autorizada por ley, pertenece al Presidente, por cuanto que aquella norma traslada una función constitucional presidencial a un organismo descentralizado por medio de simple decreto”.

CONSIDERACIONES

1ª. La administración pública cuya suprema autoridad es, constitucionalmente, el Presidente de la República, se desarrolla unas veces a través de dependencias directas o sea en forma centralizada y otras indirectamente, con organismos descentralizados, regionalmente o por servicios; se opera así el fenómeno de la “descentralización de poder” para facilitar y permitir el cumplimiento de las funciones que la complejidad del Estado moderno acumula diariamente sobre la administración.

Esta descentralización ya había sido aceptada en la jurisprudencia nacional y en la doctrina administrativa con base en el artículo 23 del Acto legislativo número 1 de 1936 que distinguió para efecto de percibir más de una asignación entre Tesoro Público y empresas e instituciones en que tuviese parte principal el Estado.

Sobre esa elaboración jurisprudencial, la ley reorganizó las diferentes dependencias de la administración nacional, integrando la Rama Ejecutiva del Poder Público con los siguientes organismos: a) Presidencia de la República; b) Ministerios y Departamentos Administrativos; c) Superintendencias, y d) Establecimientos Públicos; y agregó:

“La Presidencia de la República y los Ministerios y Departamentos Administrativos son los organismos principales de la Administración; los demás les están adscritos y cumplen sus funciones en los términos que señale la ley, bajo la orientación y control de aquellos”; normas estas contenidas en el Decreto 1050 de 1968 (julio 5) (Art. 1º) que racionalizó el funcionamiento de la administración pública, concebido ya con la orientación de la reforma constitucional del mismo año.

Son, pues, los establecimientos públicos y las empresas en que tenga parte el Estado la forma más frecuente de la descentralización y cuya finalidad es la prestación de los servicios públicos, los que hacen parte de la administración y que cumplen sus funciones bajo la orientación y control del Presidente de la República y de los Ministros del Despacho, en el orden nacional.

2ª. Pero el Presidente de la República no puede, por sí solo, cumplir o satisfacer todas las funciones que le son propias en la actividad administrativa en cuanto a la totalidad de los servicios públicos bajo su exclusiva responsabilidad, por lo cual se hace necesaria la cooperación permanente de otros agentes que compartan con él el ejercicio del poder por medio de la delegación

de funciones. Así se deduce del artículo 135 de la Carta que dice:

“Los Ministros y los Jefes de Departamentos Administrativos, como Jefes Superiores de la Administración, y los Gobernadores, como Agentes del Gobierno, pueden ejercer, bajo su propia responsabilidad, determinadas funciones de las que corresponden al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, según lo disponga el Presidente. Las funciones que pueden ser delegadas serán señaladas por la ley.

“La delegación exime al Presidente de responsabilidad, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar el Presidente, reasumiendo la responsabilidad consiguiente”.

La delegación implica, por tanto, que el delegatario asuma la responsabilidad que corresponde al Presidente de la República y se desarrolla por medio de dos actos: a) La determinación legal de las funciones que pueden ser delegadas, y b) El acto administrativo por medio del cual se hace uso de la facultad de delegar.

Sin estos dos actos, legislativo uno y administrativo el otro, no se cumple la delegación dentro de la órbita de la Constitución.

3ª El constituyente de 1968 institucionalizó los establecimientos públicos y agregó nuevos organismos a la Rama Administrativa, como las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta, atribuyendo funciones separadas al legislador y al Ejecutivo a fin de armonizar la ingerencia de cada uno de ellos en los nuevos organismos, así:

Corresponde al Congreso determinar la estructura de la administración nacional mediante la creación de Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos y expedir los estatutos básicos de estos Establecimientos Públicos, de las sociedades de economía mixta y de las empresas industriales y comerciales del Estado (Art. 76, numerales 9 y 10).

Y el Presidente de la República tiene la facultad de nombrar y separar libremente los Directores o Gerentes de los Establecimientos Públicos nacionales; los representantes de la Nación en las Juntas Directivas de estos establecimientos públicos y organismos descentralizados son agentes del Presidente de la República (Art. 120, numerales 1º y 5º).

4ª Con base en lo anterior, la regulación que el legislador haga de las entidades mencionadas por medio de los “estatutos básicos” tiene pleno

respaldo en la Constitución, sin que se infrinjan los artículos 76-11 y 120-13 de la misma.

La Ley 145 de 1959 en su artículo 15 autorizó al Gobierno para promover la organización de una Empresa Colombiana de Esmeraldas, como entidad autónoma, con patrimonio mixto o con aporte nacional únicamente y dedicada al comercio interno y externo de las piedras que se produzcan en el país.

Con esta facultad se expidió el Decreto-ley número 912 de 1968 cuyo artículo 1º dice:

“Créase y organízase la Empresa Colombiana de Esmeraldas como entidad autónoma de tipo comercial e industrial, con patrimonio propio e independiente, personería jurídica y domicilio en Bogotá”.

En el articulado subsiguiente se determina el objeto de esta empresa, el capital, la forma de administración, las funciones de la Junta de Directores, las funciones del Gerente, la duración y la manera de cumplir el objeto, su control, etc.

El artículo 6º dice:

“La Junta de Directores estará formada por el Ministro de Minas y Petróleos, quien la presidirá, y por cuatro miembros más designados por el Gobierno, junto con sus suplentes personales.

“El Gerente General será nombrado también por el Gobierno.

5ª De lo anterior se deduce que la “Empresa Colombiana de Esmeraldas” denominada luego “Empresa Colombiana de Minas” por el artículo 31 del Decreto número 3161 de 1968 (diciembre 26) tiene su estatuto básico expedido por el legislador extraordinario, con respaldo constitucional, que rige su objeto, funcionamiento y desarrollo de actividades.

El Decreto 3161 de 1968, expedido en uso de las facultades conferidas al Gobierno por la Ley 65 de 1967, pero dictado bajo la vigencia de la reforma constitucional de 1968, adoptó en sus normaciones las contenidas en el Decreto 912 del mismo año.

6ª No se trata, pues, de una delegación de funciones pertenecientes al Presidente de la República y por tanto no puede invocarse violación del artículo 135 de la Carta.

La norma acusada se encuentra dentro de un estatuto básico, expedido por el legislador extraordinario, Decretos 912 y 3161 de 1968, que por virtud de las autorizaciones conferidas por el legislador, tiene fuerza legal y pleno respaldo constitucional.

Refiriéndose a otras normas acusadas del Decreto 912 la Corte no encontró violación de la Constitución y agregó:

“...el Decreto ... desarrolla la autorización contenida en el artículo 15 de la Ley 145 de 1959, creando una empresa comercial e industrial, que es una modalidad de establecimiento público, que a su vez, es una forma de administración; lo cual está conforme con el ordinal 9º del artículo 76 de la Constitución ya que en efecto reúne los rasgos característicos de gozar de autonomía administrativa; ser una persona jurídica; tener un patrimonio independiente; asumir la organización y prestaciones de un servicio o actividad públicos”. (Sentencia de fecha mayo 8 de 1969).

La facultad conferida al Gerente General de la Empresa Colombiana de Minas por la letra c) del artículo 8º del Decreto 912 de 1968 por tratarse de un estatuto básico expedido legalmente, no viola precepto alguno de la Carta.

Por las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el artículo 8º letra c) del Decreto 912 de 1968.

Publíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese a los señores Ministros de Gobierno y de Minas y Petróleos y archívese el expediente.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

ESTATUTO DE LA CARRERA JUDICIAL

Asignaciones de los Relatores y Secretarios de la Corte y del Consejo de Estado. El artículo 20 de la Ley 16 de 1968 contiene dos autorizaciones diferentes, la una para reformar la Carrera Judicial y la otra relacionada con las asignaciones. — El Gobierno al expedir las normas acusadas, no se extralimitó, ni por exceso ni por desviación, como tampoco lesionó ningún derecho adquirido.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., octubre 21 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Con fundamento en el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano Arturo C. Posada solicita de la Corte declare la inexecutable de las siguientes disposiciones legales:

“1ª El artículo 131 del Decreto 250 de 1970 en cuanto derogó el artículo 24 del Decreto 1698 de 1964;

“2ª El artículo 2º del Decreto 237 de 1971 en los incisos primero, segundo y primera parte del inciso tercero, y

“3ª El artículo 7º de este mismo Decreto en el aparte que dice: ‘Deróganse... y demás disposiciones contrarias a este Decreto’, en cuanto por tal mandato se derogan las siguientes partes del artículo 35 del Decreto 250 de 1970: ‘Primer orden: 2º... Secretarías y Relatorías de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado; y... de Fiscalías del Consejo de Estado’ ”.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

1. Las disposiciones acusadas dicen:

“DECRETO NUMERO 250 DE 1970
(febrero 18)

“*por el cual se expide el Estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público.*”

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le otorgó el artículo 20 de la Ley 16 de 1968, y atendido el concepto de la Comisión Asesora establecida por el artículo 21 de la misma Ley,

“DECRETA:

“.....”

“Artículo 131. Deróganse los Títulos 1 y 2, y el artículo 76 del Título 3 del Decreto extraordinario 1698 de 1964, el Decreto 901 de 1969 y el artículo 3 del Decreto 902 de 1969”.

“DECRETO NUMERO 237 DE 1971
(febrero 25)

“*por el cual se fijan asignaciones a empleados de la Rama Jurisdiccional, Direcciones Nacional y Seccionales de Instrucción Criminal, Justicia Penal Aduanera, Jurisdicción Contencioso-Administrativa, Ministerio Público y se dictan otras disposiciones.*”

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas por el artículo 20 de la Ley 16 de 1968 y oído el concepto de la Comisión Asesora establecida por el artículo 21 de la misma Ley,

“DECRETA:

“Artículo 2. A partir de la vigencia de este Decreto los Secretarios de Sala y los Relatores Judiciales de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, así como los Secretarios de las Fiscalías de esta última corporación, pertenecerán al segundo orden de categoría de cargos judiciales que establece el artículo 35 del Decreto 250 de 1970.

“Los Relatores Judiciales de la Corte Suprema y del Consejo de Estado deberán ser abogados titulados y devengarán una asignación mensual de ocho mil quinientos pesos (\$ 8.500).

“Los Secretarios de Sala de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, y los Secretarios de las Fiscalías de esta última corporación, devengarán una asignación de ocho mil quinientos pesos (\$ 8.500), siempre que sean abogados titulados. Cuando no reunieren dicha calidad devengarán una asignación mensual de cinco mil pesos (\$ 5.000), sin perjuicio de las situaciones individuales existentes.

“Artículo 7. Deróganse el literal b, aparte V, del artículo 1 del Decreto 903 de 1969; los artículos 2 y 4 del Decreto 2049 de 1969, y demás disposiciones contrarias a este Decreto”.

2. El inciso 3 del artículo 2º del Decreto 237 de 1971, antes transcrito, fue sustituido por el artículo 2º del Decreto con fuerza de ley número 528 de 27 de marzo del año en curso, que a la letra dice:

“Artículo 2. El inciso 3 del artículo 2 del Decreto número 237 de 1971, quedará así:

“Los Secretarios de Sala de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, y los Secretarios de las Fiscalías de esta última corporación, devengarán una asignación mensual de ocho mil quinientos pesos (\$ 8.500), siempre que sean abogados titulados. Cuando no reunieren dicha calidad, devengarán una asignación mensual de seis mil quinientos pesos (\$ 6.500) los Secretarios de Sala de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado y cinco mil pesos (\$ 5.000) los Secretarios de las Fiscalías de esta última corporación”.

Esta norma, según lo previsto en el artículo 4º del Decreto número 528, rige a partir de su expedición y produce efectos fiscales con retroactividad a 1º de febrero de 1971, o sea a la

fecha en que empezaron a producirse los del artículo original de conformidad con el artículo 5º del citado Decreto 237.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 118, numeral 8, y 76, numeral 12, de la Constitución y expone, como fundamento del cargo, el exceso en que incurrió el Presidente de la República al hacer uso de las precisas facultades extraordinarias que le confirió el artículo 20 de la Ley 16 de 1968, soporte común de los ordenamientos objetados.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público en vista de 13 de julio de 1971 solicita de la Corte “declare exequibles los preceptos acusados, con excepción del inciso 3º del artículo 2 del Decreto-ley 237 de 1971 en su primera parte, también objeto de impugnación, pues respecto de ésta considero que no hay lugar a decidir de mérito por sus tracción de materia”.

2. Alega el Procurador, que las normas acusadas, y sobre las cuales ha de decidir en el fondo la Corte, se avienen con los textos constitucionales que invoca el actor, y con los demás de la Carta.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. El Título V de la Constitución contiene los principios que estructuran el Poder Público. Este se integra con tres ramas a saber: la Legislativa, la Ejecutiva y la Jurisdiccional. Tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente en la realización de los fines del Estado.

2. A la Rama Legislativa corresponde de modo primordial el ejercicio de igual función, que se traduce en actos denominados legislativos, origen de situaciones jurídicas objetivas e impersonales, en principio.

3. El órgano esencial de la Rama Legislativa es el Congreso, al cual corresponde hacer las leyes, ejerciendo las atribuciones o competencias que le asigna la misma Constitución, y de modo específico, las previstas en el artículo 76. Lo normal, dentro de un Estado de derecho, es que sea este órgano el encargado de la respectiva función.

4. Mas, la misma Constitución consagra excepciones en el sentido de permitir el ejercicio de la función legislativa, desde luego con limitaciones o restricciones, a la Rama Ejecutiva del Poder, y más propiamente, al Presidente de la República, Jefe supremo de ella, como en el caso del otorgamiento por el Congreso de precisas facultades extraordinarias, *pro tempore*, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen (artículo 76, ordinal 12).

5. Los decretos que al efecto dicte el Presidente de la República o el Gobierno, tienen fuerza de ley y su vigencia se regula de acuerdo con los preceptos constitucionales respectivos.

6. El artículo 118, ordinal 8º, dice que corresponde al Presidente de la República, en relación con el Congreso, "ejercer las facultades a que se refieren los artículos 76, ordinales 11 y 12, 80, 121 y 122 y dictar los decretos con la fuerza legislativa que ellos contemplan". Esta norma confirma lo expuesto en la presente consideración. (Cf. sentencia Sala Plena de 3 de agosto de 1971).

Segunda.

1. Como consecuencia de lo expuesto en la consideración anterior, se tiene:

a) Que la Corte, por tratarse de un decreto extraordinario dictado con base en autorizaciones de las previstas en el artículo 76, ordinal 12, de la Constitución, tiene competencia para conocer y decidir la acción incoada;

b) Que el examen de las normas señaladas debe hacerse en relación con las de la Carta que fijan las funciones y competencias del Congreso como órgano principal de la Rama Legislativa del Poder.

Tercera.

1. El artículo 20 de la Ley 16 de 1968, en lo pertinente, dice:

"Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de tres años a partir de la sanción de la presente ley para:

"4º Introducir las reformas necesarias a las disposiciones vigentes sobre Carrera Judicial, para determinar la proporción de cargos que deben proveerse libremente y los que deben serlo mediante el sistema de concursos, para incluir el sistema de entrevistas, oposiciones (exámenes) u otras pruebas como factores de calificación de ingreso o ascenso, para crear o determinar las entidades calificadoras de los concursos, para regular la estabilidad en el empleo, para seña-

lar la edad de retiro forzoso en cada cargo judicial y, en general, para hacerla más adecuada a sus propios fines.

"Dentro del plazo de las facultades y mientras se reglamenta la Carrera Judicial, el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales podrán nombrar y remover libremente el personal de Magistrados y Jueces.

"5º Mejorar las asignaciones del personal de la Rama Jurisdiccional, del Ministerio Público y del personal subalterno, mediante el sistema de sueldos básicos fijos y de primas móviles de costo de vida y antigüedad, o de cualquier otro que sin quebrantar la igualdad dentro de las categorías judiciales, atienda las diferencias de costo de vida en las distintas regiones del país, así como la antigüedad y eficiencia de los funcionarios. Además, para fijar los honorarios de los Conjuces de la Rama Jurisdiccional".

2. *Se está, por tanto, frente a dos autorizaciones diferentes: la una relacionada con las reformas necesarias a la Carrera Judicial; y la otra, referente a las asignaciones del personal de la Rama Jurisdiccional del Ministerio Público y del personal subalterno. Ambas conducentes a racionalizar y mejorar el servicio público, buscando mayor eficacia en su prestación al través de una selección de funcionarios y de una adecuada remuneración salarial.*

Cuarta.

1. *El artículo 76 de la Constitución asigna a la ley determinar los casos particulares de incompatibilidad de funciones; los de responsabilidad de los funcionarios y modos de hacerla efectiva; las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos, en los casos no previstos en la Constitución; las condiciones de ascenso y de jubilación, y la serie o clase de servicios civiles o militares que dan derecho a pensión del Tesoro Público.*

2. *El legislador goza de autonomía completa en el ejercicio de esta función, y es a él a quien corresponde adoptar los criterios que estime acordes con las conveniencias del servicio público y las necesidades de la colectividad; siendo entendido que en algunos casos la misma Constitución hace excepciones o reservas.*

3. *En uso de estas funciones, y con la expresada autonomía, obró el legislador extraordinario en el caso sub judice.*

Quinta.

Y el artículo 76 de la Carta, en sus ordinales 9º y 10, agrega:

Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes atribuciones:

a) Determinar la estructura de la administración nacional mediante la creación de ministerios, departamentos administrativos y establecimientos públicos, y fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales;

b) Regular los otros aspectos del servicio público... y dictar las normas correspondientes a las Carreras Administrativa, Judicial y Militar.

3. *En armonía con los anteriores ordenamientos y en lo que se refiere, exclusivamente, a la Rama Administrativa del Poder, el ordinal 21 del artículo 120, ibídem, dice que corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, crear, suprimir o fusionar los empleos que demande el servicio de los ministerios, departamentos administrativos y los subalternos del Ministerio Público, y señalar sus funciones especiales, lo mismo que fijar sus dotaciones y emolumentos, todo con sujeción a las leyes a que se refiere el citado ordinal 9º del artículo 76.*

Sexta.

1. De lo expuesto fluye la deducción lógica y jurídica de que las normas acusadas lejos de violar los textos constitucionales invocados, se ajustan a ellos. No existe extralimitación en el ejercicio de las facultades, y por consiguiente, no se configura el abuso de poder en cualquiera de sus dos manifestaciones, exceso o desviación; ni se lesiona ningún derecho constituido, que al respecto, no existe. No se realiza desmejora alguna en la situación administrativa y legal de los Secretarios y Relatores de la Corte y del Consejo de Estado.

Séptima.

1. Lo dicho hasta aquí se entiende sólo en relación con los artículos 131 del Decreto 250 de 1970 y 7º del Decreto número 237 de 1971. En cuanto toca con el inciso 3º, primera parte, del artículo 2º del Decreto 237 de 1971, sustituido, como ya se vio, por el artículo 2º del Decreto 528 del mismo año, se habrá de dar aplicación al artículo 30 del Decreto número 432 de 1969, que dispone: "Cuando al proceder al fallo de constitucionalidad de una ley o decreto, encontrare la Corte que la norma revisada o acusada perdió ya su vigencia, la decisión será inhibitoria, por sustracción de materia".

VI

CONCLUSION

Esta es la de la exequibilidad de las normas acusadas, con la salvedad antes anotada, las cuales no violan los textos indicados por el actor, ni otro alguno.

VII

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1º Son exequibles los artículos 131 del Decreto número 250 de 1970, y 7º del Decreto número 237 de 1971; este último en el aparte que dice: "Deróganse... y demás disposiciones contrarias a este Decreto", en cuanto por tal mandato se derogan las siguientes partes del artículo 35 del Decreto 250 de 1970: "Primer orden: Segunda... Secretarías y Relatorías de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado... y Fiscalías del Consejo de Estado".

2º Es igualmente exequible el artículo 2º del Decreto 237 de 1971 en los incisos 1º y 2º.

3º La Corte se abstiene de decidir acerca de la constitucionalidad de la primera parte del inciso 3º del artículo 237 de 1971, por sustracción de materia.

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Luis Fernando Gómez Duque, Conjuez, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Abel Naranjo Villegas, Conjuez, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CERTIFICADO JUDICIAL

Exequibilidad de los artículos 1, 6, 7, 8, 10 del Decreto 2046 de 1968; la Ley 15 del mismo año, que facultó al Gobierno para expedirlo, encaja normalmente dentro del ordinal 11 del artículo 76 de la Carta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., octubre 26 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Con fundamento en el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano Manuel Ravassa Garcés solicita de la Corte declare la inexecutable del Decreto con fuerza de ley número 2046 de 19 de julio de 1968.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

1. Aunque el actor, como está visto, solicita, en términos generales, la inexecutable del Decreto número 2046 de 1968, en el texto de la demanda solo transcribe, en calidad de "disposiciones acusadas como inconstitucionales" los siguientes artículos:

"Artículo 1º Para los efectos del artículo 1º de la Ley 15 de 1968 se entiende por certificado de conducta la constancia que expide el Departamento Administrativo de Seguridad a los particulares sobre las anotaciones que aparezcan en sus respectivos prontuarios, por lo cual esta certificación se denominará en adelante 'Certificado Judicial'.

".....

"Artículo 6º El certificado judicial tendrá validez por un (1) año y no podrá ser retenido por las autoridades, salvo el caso de investiga-

ción penal. El que se expida para salir del país tendrá validez por treinta (30) días.

"Artículo 7º El certificado judicial que expida el Departamento Administrativo de Seguridad en Bogotá, será válido en todo el territorio; el que se expida por conducto de una cualesquiera de sus reparticiones tendrá validez únicamente en el territorio de su jurisdicción.

"Artículo 8º No obstante el tiempo de validez del certificado judicial en la forma que se determina en los artículos anteriores, éste perderá su vigencia en caso de que a la persona que corresponda se le haya dictado auto de detención por violación de la ley penal.

"Artículo 10. El carné para la expedición del certificado judicial tendrá un valor de veinte pesos (\$ 20.00) que deberá ser pagado en el acto de ser solicitado por el interesado en adquirirlo, además del valor de la estampilla de timbre nacional de que trata el artículo 2º de la Ley 15 de 1968.

"Parágrafo. Las refrendaciones sólo causarán el impuesto de timbre nacional a que se refiere dicha Ley".

2. Por tanto, las normas objeto de la acusación son las contenidas en los artículos anteriormente transcritos.

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 11, 16, 17, 20 y 26 de la Constitución.

2. Respecto de las razones o motivos de la violación, el actor expone:

"Por mandato de la Ley 15 de 1968, el Gobierno quedó autorizado para determinar por

medio del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) nuevos modelos de certificados de conducta.

“El Gobierno estimó indispensable hacer uso de dicha autorización, con el fin de que las personas contasen con un documento para acreditar su pasado judicial.

“Para este efecto, en el artículo 1º del Decreto 2046 de 1968 se definió el certificado de conducta como: ‘La constancia que expide el Departamento Administrativo de Seguridad a los particulares sobre las anotaciones que aparezcan en sus respectivos prontuarios’. Por esta razón dicha constancia fue denominada certificado judicial.

“A su vez, en la página tercera (3ª) del ‘carné’ de certificado judicial se encuentra la siguiente leyenda: EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD CERTIFICA: que el portador de este documento, cuya fotografía, impresión dactilar y número de cédula que anteceden, NO REGISTRA ANTECEDENTES PENALES NI DE POLICIA.

“El certificado de conducta tiene un valor de veintidós pesos (\$ 22.00) y es válido por un (1) año al cabo del cual debe ser refrendado.

“De lo transcrito se desprende que el certificado de conducta es un documento, que el ‘DAS’ le vende a todos los ciudadanos que siempre han sido respetuosos de la Constitución y las leyes, mediante el cual se hace constar que dichos particulares siempre han sido y son, ciudadanos ejemplares.

“Este documento que debe portar todo ciudadano colombiano para comprobar que siempre ha sido honesto, le es exigido para el ejercicio de un sinnúmero de derechos. Las empresas públicas, privadas y todas las dependencias estatales, están exigiendo este documento como requisito indispensable, para concederle empleo al ciudadano que lo solicite.

“Constituye ante todo, un atropello a la dignidad humana, y por lo tanto una violación del artículo 16 de la Constitución, el exigirle a los ciudadanos que siempre han sido respetuosos de la Carta y las leyes, que se dirijan y le paguen al Estado con el objeto de obtener una certificación de su propia honestidad.

“En virtud del Decreto 2046, todo particular, sin discriminación alguna, tiene obligación y absoluta necesidad de comprar un certificado judicial, pues de lo contrario se ve privado del derecho al trabajo. El Estado coacciona al ciudadano a pagar por un documento que atenta contra su propia honra, bajo la amenaza de privarlo del modo de subsistir.

“De esta forma el Estado convierte la honra ciudadana en objeto de comercio y además violenta la libertad de trabajo, que consagra el artículo 17 de nuestra Constitución.

“El artículo 11 de la Constitución garantiza la igualdad de los hombres ante la ley.

“Sin embargo, al exigirle a un hombre que presente un certificado de conducta como requisito indispensable para el logro de un empleo, se está incurriendo en una discriminación patente. Al empleador o patrono, especialmente en la empresa privada, se le concede el derecho de exigirle a un empleado la presentación del certificado judicial. Esto equivale a poner en tela de juicio la rectitud del hombre que solicita trabajo. El trabajador debe demostrar su propia rectitud y a la vez se ve obligado a presumir la del patrono.

“El artículo 7º del Decreto 2046 atenta contra la igualdad de las personas ante la ley. Los ciudadanos colombianos que no residen en Bogotá, se ven obligados a pagar por un nuevo certificado de conducta, al trasladarse de una parte del país a otra. El certificado que se expide en Bogotá hace al ciudadano que lo porta honorable en toda la República. El certificado expedido por el ‘DAS’ en cualesquiera de sus otras reparticiones, es prueba de honorabilidad para el ciudadano que lo porta, únicamente en el Departamento donde lo compró.

“Al expedirse el Decreto 2046 se violó el artículo 85 de la Constitución, al omitirse el requisito indispensable de la promulgación, pues dicho decreto no ha sido publicado en el ‘Diario Oficial’ hasta la fecha. Entre los documentos presentados con esta demanda hay una constancia al respecto, expedida por el Instituto Nacional de Provisiones”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 3 de agosto del año en curso, se opone a las pretensiones del actor, estimando exequibles las normas legales materia de objeción.

2. Hacen parte de ese estudio los siguientes conceptos:

“El Decreto 2046 de 1968 se limita a ejercer las facultades especiales que al Gobierno confirió la Ley 15 de 1968 en relación con el certificado sobre antecedentes que ha venido expidiendo el Departamento Administrativo de Seguridad de conformidad con normas legales

preexistentes, algunas de las cuales datan de los años 1936 y 1944 como las citadas en el artículo 1 de la mencionada ley. Por otros aspectos el decreto contiene apenas un desarrollo de aquellos preceptos superiores, para lo cual ni siquiera necesitaba el Gobierno autorizaciones del Congreso, ya que bien podía cumplirlo en ejercicio de su propia potestad reglamentaria.

“Las disposiciones acusadas se ciñen así a lo previsto en el artículo 118-8 en relación con el 76-11 de la Carta y en el artículo 12-3 del mismo estatuto.

“Finalmente, en atención a que el Decreto 2046 de 1968 no ha sido publicado en el Diario Oficial, considera el actor que se violó el Art. 85 de la Constitución al omitirse su promulgación.

“Pero se observa que ese canon se refiere a las leyes formales, no a ninguna clase de decretos, pues habla de que “aprobado un proyecto de ley por ambas Cámaras pasará al Gobierno, y si éste no lo objetare, dispondrá que se promulgue como ley...”.

“De otra parte, el hecho de que un acto oficial no se publique oportunamente en el Diario Oficial o definitivamente se prescinda de promulgarlo, puede ser motivo para exigirle responsabilidad al Presidente de la República o a quien corresponda disponer la publicación, pero en manera alguna afecta de inconstitucionalidad el acto mismo, ya que se trata de una omisión extrínseca y posterior a éste”.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. La Ley 15 de 1968, invocada como fundamento de las disposiciones objeto de la acusación de inexecutable, está precedida del preámbulo que dice: “por la cual se concede una autorización al Gobierno Nacional para determinar por intermedio del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), nuevos modelos de cédulas de extranjería y certificados de conducta, y se establece un gravamen”. Hacen parte de ella los siguientes preceptos:

Artículo 1º Autorízase al Gobierno Nacional para determinar por intermedio del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) nuevos modelos de cédulas de extranjería y de certificados de conducta de que tratan los Decretos números 1697 y 884 de 16 de julio de 1936 y 14 de abril de 1944, respectivamente.

Parágrafo. El Gobierno Nacional reglamentará lo relacionado con tales modelos, sus características, especificaciones, vigencias, uso y valor de adquisición.

2. *Esta facultad encaja normalmente en lo previsto en el ordinal 11 del artículo 76 de la Constitución, que permite al Congreso, por medio de leyes, conceder autorizaciones al Gobierno para ejercer funciones dentro de su órbita constitucional, es decir de carácter administrativo, cuando tales autorizaciones se estimen necesarias; condiciones que, precisamente, corresponden a una actividad como la de señalar los nuevos modelos de certificados de conducta, su vigencia, uso y valor de adquisición.*

3. *Y las normas del Decreto 2046 de 1968 se ciñen a tales autorizaciones, sin que el Gobierno invada campos propios de otras competencias o se exceda en su ejercicio.*

Segunda.

1. Cabe advertir que las disposiciones acusadas no hacen forzosa la obtención del certificado judicial ni su presentación para celebrar determinados actos o contratos. Por ello cobra pleno valor el concepto de la Procuraduría General de la Nación que considera “absolutamente infundados los cargos de inconstitucionalidad que expresa o implícitamente parten del supuesto equivocado sobre la obligatoriedad de aquel documento, que probablemente se halle consagrada para ciertos casos en normas diferentes a las que son objeto de acusación”.

Tercera.

De la lectura de los apartes relacionados con las razones de la acusación se colige racionalmente que el actor está considerando otras normas distintas a las que dice impugnar, como son las que miran a la creación y efectos legales del certificado de conducta. Por tanto, la Corte debe desecharlas sin más comentario.

Cuarta.

1. En estas condiciones, no se encuentra violación alguna, ni directa ni indirecta, de los preceptos constitucionales indicados por el actor, ni de ninguno otro, de acuerdo con lo expuesto y con las razones del Procurador, que la Corte acoge.

VI

FALLO

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Política y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Son exequibles los artículos 1º, 6º, 7º, 8º y 10 del Decreto número 2046 de 16 de julio de 1968.

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, con salvamento de voto, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

Del Magistrado Alejandro Córdoba Medina.

Por las razones que enseguida expondré, me aparto de la sentencia por la cual la Corte Suprema de Justicia declaró exequible algunos artículos del Decreto-ley 2046 de 19 de julio de 1968.

“La ley no obliga sino en virtud de su promulgación y su observancia principia dos meses después de promulgada. La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción”. (Artículo 52 del C. P. y M.).

“Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los casos siguientes:

“1º Cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al Gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley el día señalado.

“2º Cuando por causa de guerra u otra inevitable estén interrumpidas las comunicaciones de alguno o algunos municipios con la capital y suspendido el curso ordinario de los correos, en cuyo caso los dos meses se contarán desde que cese la incomunicación y se restablezcan los correos”. (Artículo 53 del C. P. y M.).

Las normas anteriores establecen la necesidad de la promulgación para la vigencia de la ley, tomando ésta como “una declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en la Constitución Nacional”, según el artículo 4 del Código Civil.

La diferencia entre publicación y promulgación que presentan algunos autores, no existe en nuestra legislación, ni en el sentido gramatical.

Los decretos dictados en uso de facultades extraordinarias como el 2046 de 1968, tienen el

carácter de leyes y deben ser promulgadas para que obliguen a los ciudadanos. La fijación de vigencia anterior a los dos meses posteriores a la promulgación, no puede entenderse como una fecha anterior a la publicación en el periódico oficial, sino posterior a ella, aunque antes de los dos meses.

Según el artículo 120 de la Constitución Política corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa, promulgar las leyes sancionadas, obedecerlas y velar por su exacto cumplimiento.

A la demanda contra normas del decreto mencionado, se acompañó certificado de que no había sido publicado en el Diario Oficial.

Luego el decreto citado no está vigente, no puede regir mientras no se haya hecho la publicación respectiva.

Las facultades extraordinarias que según la Carta se conceden por tiempo determinado, exigen que dentro del término se dicten las normas y se precise su vigencia.

Como no puede señalarse fecha de vigencia anterior a la promulgación, ya que no se trata de normas como las dictadas en razón del artículo 121 de la Constitución Política, la determinación de la obligatoriedad del citado decreto-ley ocurrirá por la promulgación, que por no haberse operado en 1971 en relación con Decreto de 1968, va a quedar fuera del término de las facultades, y por ello resultará inconstitucional el acto y consiguientemente el decreto-ley que no está completo mientras no se promulgue.

Fecha ut supra.

REMUNERACION DE LOS MIEMBROS DEL CONGRESO

Antecedentes constitucionales y legales, hasta la reforma de 1968: remuneración por sesiones y vigencia de los aumentos solo para los períodos siguientes. — Contenido de los varios proyectos de enmienda constitucional —correspondientes a la reforma de 1968— y sus respectivas exposiciones de motivos que se relacionan directamente con este asunto. — Como la Ley 83 de 1968 fue expedida antes de la unificación de los períodos de los Congresistas a 4 años, no se puede considerar como reglamentación del artículo 113 de la Constitución Nacional. — El régimen de la iniciativa del gasto público no abarca el proceso de las nuevas asignaciones y prestaciones sociales. “El sueldo anual y los gastos de representación”, a que se refiere el artículo 113 de nuestra Carta, corresponden al salario de los Congresistas. — Exequibilidad del proyecto de ley por la cual se dictan varias disposiciones con base en el artículo 113 de la Constitución Nacional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., octubre 29 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 90 de la Carta Política, el Vicepresidente del Senado ha enviado a la Corte el proyecto de ley señalado con el número 36 de 1971, “por el cual se dictan varias disposiciones con base en el artículo 113 de la Constitución Nacional”, y cuyo texto dice así:

“EL CONGRESO DE COLOMBIA

“DECRETA:

“Artículo 1º A partir del primero de julio de 1971 la remuneración mensual de los miembros del Congreso Nacional será igual a la que desde la misma fecha con base en el Decreto 524 de 27 de marzo del presente año devengan los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Consejeros de Estado, Fiscales del Consejo de Estado y Procurador General de la Nación.

“Parágrafo. La nivelación que dispone el presente artículo se distribuirá entre gastos de

representación y dietas proporcionalmente teniendo en cuenta lo que para tales efectos rige actualmente.

“Artículo 2º El Gobierno Nacional efectuará las operaciones de crédito necesarias dentro del presupuesto de la presente vigencia para dar cumplimiento a esta Ley.

“Artículo 3º Esta Ley regirá desde su sanción y modifica las disposiciones anteriores sobre la materia”.

Pasado que fue para la sanción ejecutiva, el señor Presidente, con la firma de sus Ministros de Gobierno y Hacienda y Crédito Público, lo objetó por inconstitucional en documento que en lo esencial dice textualmente:

“1º El artículo 113 de la Carta dispone en su inciso primero que ‘los miembros del Congreso tendrán, durante todo el período constitucional respectivo, el sueldo anual y los gastos de representación que determine la ley’ (el subrayado no es del texto).

“Este inciso, que, como todo el artículo 113, proviene de la reforma constitucional de 1968, modifica el artículo 8º del plebiscito de 1957 según el cual los miembros del Congreso no tenían sueldo permanente ‘sino asignaciones diarias durante el término de las sesiones’.

“Como antes de 1957 el sueldo anual ni estaba prohibido ni tenía consagración expresa, lo primero que encuentra el intérprete en su

análisis es la consagración de dicho sueldo anual.

“Pero, además, la disposición transcrita señala expresamente que los congresistas tendrán derecho *‘durante todo el período constitucional respectivo’*, a un sueldo anual. Si se tiene en cuenta que la reforma de 1968 autorizó en forma clara el pago de sueldos y gastos de representación aun fuera del período de sesiones del Congreso, la expresión citada no puede significar sino que la remuneración fijada por la ley debe mantenerse igual durante todo el período constitucional para el cual fueron elegidos los miembros del Congreso. No puede concebirse que el constituyente expresara en un mismo artículo, en el mismo inciso, y casi en el mismo renglón, idéntica idea pero con términos distintos o que incurriera inexplicablemente en una repetición inútil e innecesaria. Por consiguiente, cuando habla de sueldo anual quiere decir que los congresistas percibirán asignaciones en épocas en que el Congreso no esté sesionando y cuando dice que *‘durante todo el período’*, evidentemente se refiere a la imposibilidad de hacer modificaciones que tengan vigencia durante el mismo.

“El constituyente de 1968 consignó, en un mismo inciso y con expresiones diferentes, para que no hubiera duda sobre su intención normativa, dos principios también distintos. Primero repitió, en los términos señalados, el antiguo artículo 112 según el cual todo aumento de dietas sólo tiene vigencia una vez haya terminado el período para el que han sido elegidos quienes lo aprueban, y luego, modificando el artículo 8º del plebiscito, como ya se dijo, consagró también el sueldo anual para los congresistas.

“Es así como la reforma de 1968 conservó el principio conforme al cual quienes disponen un aumento de dietas no pueden ser sus beneficiarios, regla que siempre ha inspirado las Constituciones colombianas. Desde 1812, en la Constitución de Antioquia, se establecía que ‘los miembros de la legislatura recibirán por sus servicios una gratificación por todo el tiempo que duren las sesiones: esta gratificación podrá ser aumentada o disminuída por ley; pero ninguna alteración tendrá efecto hasta que no se renueve toda la legislatura que la ejecutó’ (Art. 50 del Título III); y el artículo 112 de la Constitución de 1886 preceptuaba, en norma que sólo fue modificada en su presentación y redacción en 1968, que ‘ningún aumento de dietas ni de viáticos decretado por el Congreso, se hará efectivo sino después que hayan cesado en sus funciones los miembros de la legislatura en que hubiere sido votado’.

“El constituyente de 1968, al establecer el mismo sueldo anual *‘durante todo el período constitucional respectivo’*, recogió este principio y mantuvo así la tradición colombiana al respecto.

“Esta interpretación ya se hizo en la Ley 83 de 1968, en la que por primera vez se desarrolló la norma sobre sueldo anual, al consignar en su artículo 1º que las asignaciones de los miembros del Congreso Nacional serán *‘computables anualmente durante el período constitucional para el cual fueron elegidos’*.

“2º El estatuto del Congresista, en cuanto a sus ingresos, está integrado, conforme al artículo 113 de la Constitución, por la remuneración (sueldo anual y gastos de representación) y las prestaciones de seguridad social, aspectos que en el citado artículo reciben tratamiento diferente. Desde luego las leyes que a dichas materias se refieren, bien para fijarlas o para mejorarlas, implican un gasto a cargo de la Nación, y, por tanto, están cobijadas por las previsiones del inciso segundo del artículo 79 de la Constitución, esto es, que solo es posible legislar sobre ellas a iniciativa del Gobierno Nacional. Prueba de lo anterior es que cuando la Constitución quiere exceptuar una de ellas de la iniciativa exclusiva del Gobierno lo dice expresamente. En efecto, el inciso primero del artículo 113, que se refiere a remuneración, nada dice respecto de la iniciativa para presentar proyectos de ley, como sí se consignaba en el proyecto que dio lugar al Acto legislativo número 1 de 1968 y que el Congreso aprobó en primera vuelta; en cambio, en el inciso 3º de la misma disposición se establece que ‘el régimen de prestaciones de seguridad social de los miembros del Congreso será determinado por la ley a *‘iniciativa de éstos...’*’. La Constitución, cuando quiere exceptuar del régimen previsto en el inciso 2º del artículo 79 algún asunto relativo al gasto público, lo hace en forma expresa, y cuando ello no ocurre debe entenderse que la respectiva materia se rige por las normas generales. Es decir, que las leyes que se expidan con base en el inciso primero del citado artículo 113 se regulan por el principio consignado en el inciso 2º del artículo 79 de la Carta, por tratarse de leyes que ocasionan un gasto a la Nación y que no fueron expresamente exceptuadas, como sí ocurrió con los proyectos relativos a seguridad social de los congresistas, los cuales se previeron como de origen parlamentario.

“3º El proyecto sigue siendo inconstitucional aunque no se acepte el razonamiento que se acaba de exponer y se piense que, cuando el inciso 3º del artículo 113 habla de ‘prestaciones’, se

está refiriendo también a las asignaciones, por considerarse con sentido amplio que el sueldo y los gastos de representación son contraprestación por la actividad parlamentaria. En esta forma los conceptos 'prestaciones', y 'seguridad social', tendrían sentido distinto y el inciso tercero cobijaría dos materias diferentes, ya que se entendería por prestaciones lo relativo a remuneración.

"Pero aunque los congresistas tuviesen iniciativa respecto de proyectos como el estudiado, habría en todo caso un límite establecido por la Constitución: nunca las asignaciones y prestaciones que se adopten pueden ser superiores a las de los Ministros del Despacho. Y como las disposiciones del proyecto fijan para los miembros del Congreso un régimen de 'prestaciones' o remuneración superior al que rige para los Ministros, aquél resulta contrario al texto del artículo 113 de la Constitución Nacional.

"4ª Como se anotó, la Constitución consagra que el régimen de seguridad social de los congresistas no puede ser superior al de los Ministros del Despacho. Si se tiene en cuenta que esas prestaciones están constituidas, por ejemplo, por la pensión de jubilación, el auxilio de cesantía o las vacaciones, y que su valor depende del sueldo o asignación respectiva, un aumento en la remuneración implica elevar el valor de tales prestaciones.

"Conforme a lo dicho, al modificar la cuantía de las prestaciones sociales de los congresistas, como consecuencia del aumento de remuneraciones, el proyecto resultaría inconstitucional por establecer prestaciones superiores a las de los Ministros.

⊖ "Por último, como el proyecto busca equiparar las asignaciones de los miembros del Congreso con las de los más altos funcionarios de la Rama Jurisdiccional, según se desprende de las ponencias y de su texto mismo, basándose en que el Gobierno, por facultades concedidas por el propio legislador, puso al día la remuneración de estos últimos servidores, es conveniente dejar claramente establecido que la Constitución no exige igualdad entre la remuneración de los congresistas y la de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Consejeros de Estado, Fiscales del Consejo de Estado y Procurador General de la Nación.

"Lo dicho aparece más diáfano si se estudian los antecedentes del actual artículo 113 de la Constitución. En efecto, en el proyecto de reforma constitucional, aprobado en primera vuelta, sí se disponía por el artículo 29 del mismo que

'será igual la remuneración de los miembros del Congreso, de los Ministros del Despacho, de los Magistrados de las Cortes Constitucional y de Casación, de los Consejeros de Estado, del Contralor General de la República', y el propio Congreso, ya en la segunda vuelta, decidió soberanamente eliminar este principio. Lo anterior se anota dentro del campo estrictamente jurídico, sin que sea intención del Gobierno establecer criterios distintos en el trato de esos diferentes servidores del Estado.

"El Gobierno, después del estudio que juiciosa y desprevénidamente ha hecho de los textos constitucionales, llega a la conclusión de que el acto sometido a su sanción es contrario a la Constitución, y como así lo interpreta, considera que, por encima de cualquier circunstancia, el deber del gobernante es evitar que ésta sea desconocida por acción u omisión suya. Esta es la norma constante que ha regido la vida jurídica de Colombia. No entra el Gobierno a analizar otros factores, pues no cree que le corresponda dar votos de aplauso o de censura a la determinación de un órgano del Poder Público, que reconoce preocupado por los más altos intereses del país y con el cual, afortunadamente, esta administración ha tenido las mejores relaciones y comunicación constante en la búsqueda de las grandes soluciones nacionales.

"En unos días celebraremos 150 años de la firma de la Constitución primera de Colombia en la Villa del Rosario. Allí el primer Presidente encargado de la nueva República de Colombia, al tomar posesión de su cargo, indicó que es 'la ley el origen de todo bien y mi obediencia el instrumento de su más estricto cumplimiento'. El Gobierno debe ceñir su conducta a esa noble tradición.

"En cumplimiento de sus altos deberes, y en la forma anotada, el Gobierno Nacional objeta por inconstitucional el artículo 1º del proyecto de ley número 36 de 1971 en el Senado (Cámara Nº 50) 'por la cual se dictan varias disposiciones con base en el artículo 113 de la Constitución Nacional'. (Fdo.), MISAEL PASTRANA BORRERO. — El Ministro de Gobierno (fdo.), Abelardo Forero Benavides. — El Ministro de Hacienda y Crédito Público, encargado (fdo.), Hugo Palacios Mejía".

⊙ Como el envío del proyecto a la Corte tiene por objeto que ésta dé cumplimiento a la función que le está señalada por el numeral 1º del artículo 214 de la Constitución, a ello se procede, dentro del término legal, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

De lo transcrito se deduce que el Gobierno apoya sus objeciones en cuatro puntos de vista, a saber:

a) Que aunque el pago de las asignaciones debe ser anual, como él se hace por todo el período constitucional, una vez decretado o establecido, no puede regir dentro de dicho período, que hoy es de cuatro años porque a ello se opone el principio del antiguo artículo 112 incorporado en el actual 113, y porque, además, una vez establecido, no puede modificarse dentro del período. Tal establecimiento, agrega, se cumplió por medio de la Ley 83 de 1968;

b) Que de acuerdo con la enmienda constitucional de 1968, la iniciativa del gasto público corresponde al Gobierno. Es así que las asignaciones de los miembros del Congreso implican una inversión o gasto de esa naturaleza, luego al haber tenido el proyecto iniciativa en el parlamento, se violaron los artículos 76-4 y 79, inciso 2º de la Carta;

c) Que si las llamadas "dietas y gastos de representación", se comprendieran dentro de la noción de prestaciones, se violaría el artículo 113 in fine de la Carta, pues significaría que con ellas se estaría cubriendo un sistema de remuneración, al cual cabría la misma objeción formulada en el punto anterior, y

d) Que como al disponer un aumento de asignaciones, se establece, por consecuencia, un aumento de las prestaciones sociales de los congresistas, se viola el artículo 113, inciso 3º in fine, según cuyos términos el régimen de aquellas no será superior al que se señale para los Ministros del Despacho.

En su orden se estudiarán:

Primera. *En materia de asignaciones para los congresistas, los preceptos vigentes antes de la reforma de 1968, estaban contenidos en los artículos 112 y 113 de la Carta, que decían:*

"Artículo 112. Ningún aumento de dietas ni de viáticos decretados por el Congreso se hará efectivo sino después que hayan cesado en sus funciones los miembros de la legislatura en que hubiere sido votado".

"Artículo 113. La remuneración de los miembros del Congreso será fijada y reglamentada por la Ley (Art. 25 del A. L. Nº 1 de 1945). Los miembros del Congreso y de las Asambleas Departamentales no tendrán sueldo permanente, sino asignaciones diarias durante el término de

las sesiones". (Art. 8º del plebiscito de 1º de diciembre de 1957).

Dos aspectos de nítida claridad resultaban de los textos transcritos, a saber: uno de carácter técnico, consistente en que la remuneración que la ley señalara, debería serlo por sesiones y sólo durante ellas, cualquiera fuera el período constitucional de los miembros del Congreso. Y otro, conforme al cual el aumento que se decretara en la vigencia de un período, no podría aplicarse, o tener vigor, sino a partir del vencimiento del mismo, para que de aquél no se beneficiaran sus autores. Estos principios no se mantuvieron en la reforma de 1968, como pasa a verse:

El primer proyecto de reforma, presentado por el Gobierno, decía en su artículo 20:

"El artículo 112 de la Constitución quedará así:

"Los Presidentes de cada Cámara proveerán todos los empleos que para el servicio de las mismas haya creado la ley; mantendrán el orden interno imponiendo las sanciones reglamentarias; asegurarán la prestación de los servicios auxiliares y técnicos y dirigirán la policía interior". Como se ve, trátase de materia enteramente distinta a la del primitivo artículo 112, ya transcrito.

El artículo 21 del mismo proyecto decía:

"El artículo 113 de la Constitución quedará así:

"La remuneración de los miembros del Congreso será fijada y reglamentada por la ley. Ningún aumento de dietas ni de viáticos decretado por el Congreso, se hará efectivo sino después que hayan cesado en sus funciones los miembros de la legislatura en que hubiere sido votado".

Sobre este artículo, la exposición de motivos del proyecto dice que "el artículo 113 que se propone, recoge el contenido de los artículos 112 y 113 (de la Carta vigente entonces) sin implicar ningún cambio". Y en la ponencia para primer debate de éste, que se repite, es el primer proyecto, nada se dice en concreto sobre el tema sino que, en términos generales, se engloba en la proposición final de rutina que pide darle dicho debate. (Págs. 50 y 105 de la "Historia de la Reforma". Edición Imprenta Nacional—1969—. Edición de la Presidencia de la República).

En la ponencia para segundo debate del Senado, se dice lo siguiente:

"5. Si la competencia del Ejecutivo es ampliada y fortalecida en los ámbitos administrativo, financiero y de crisis económica, el

Congreso es objeto, en el proyecto, de varias provisiones que, a más de tutelar la necesaria independencia de los congresales frente al Gobierno, robustecerán la institución legislativa en sus poderes de control político. Helas aquí: . . . b) Quedan sustraídas por completo a la iniciativa del Gobierno todas las leyes relativas a los servicios administrativos y técnicos del Congreso y las referentes a la remuneración, asignaciones y estatutos de seguridad social de sus miembros”.

El proyecto que entró para segundo debate no era, en el aspecto que se estudia, igual al presentado por el Gobierno, y cuyo texto ya se conoce. Sufrió modificaciones hasta el punto de que en el solo orden de la enumeración el 21 (materia de la discusión) quedó convertido en el 31, que con el 29 vinieron a regular la situación en los siguientes términos:

“Artículo 29. La remuneración de los Senadores y Representantes se compondrá de un sueldo fijo y de gastos de representación por asistencia efectiva a las sesiones plenarias de las Cámaras o de sus Comisiones permanentes. Durante el receso del Congreso y de las Comisiones, los miembros del Congreso no tendrán derecho a gastos de representación. La ley determinará el monto del sueldo anual y de los gastos de representación. Será igual la remuneración de los miembros del Congreso, de los Ministros del Despacho, de los Magistrados de las Cortes Constitucional y de Casación, de los Consejeros de Estado, del Contralor General de la República y del Procurador General de la Nación”.

“Artículo 31. El artículo 113 de la Constitución quedará así:

“La remuneración, asignaciones y estatutos de seguridad social de los miembros del Congreso serán fijados y reglamentados sólo por el legislador”.

Es de notarse que los dos artículos transcritos fueron los aprobados por el Congreso en la primera vuelta constitucional del primer proyecto de reforma, como consta en la publicación del Diario Oficial número 32347 de 1967; hecha por disposición del Gobierno consignada en el Decreto 1734 de 21 de septiembre del mismo año.

Viene luego el que se llamó texto unificado de tres proyectos de reforma constitucional, uno de los cuales es el que se viene comentando, presentado para la segunda vuelta, al cual pertenece el artículo 39, del siguiente tenor:

“El artículo 113 de la Constitución Nacional quedará así:

“Los miembros del Congreso tendrán, durante el período constitucional respectivo, el sueldo y los gastos de representación que determine la ley, los cuales no podrán ser pagados cuando, sin justa causa, no asistan a las sesiones de las Comisiones y de las Cámaras. Los Presidentes de las Cámaras, o de las Comisiones en receso del Congreso, llamarán a los suplentes en los casos de faltas absolutas o temporales de los principales. El régimen de prestaciones y de seguridad social de los miembros del Congreso, será determinado por la ley a iniciativa de éstos, pero no podrá ser superior al que se señale para los Ministros del Despacho” (Pág. 452 ob. citada).

En la ponencia para primer debate de este proyecto unificado, en la cual se incluye una resolución interpretativa de las atribuciones del Congreso sobre modificación de los textos objeto de la reforma (Págs. 469 a 546), de 28 de septiembre de 1968, y luego de hacer constar que hubo acuerdo sobre el artículo 39 del proyecto, modificatorio del artículo 113 de la Carta (Pág. 478), se dice, respecto del mismo que “la remuneración de los miembros del Congreso será anual, esto es, durante el período constitucional respectivo”, y se agrega: “Es la fórmula de la reforma constitucional de 1936, y deroga el actual artículo 112 de la Carta” (se subraya). La explicación del texto y la derogatoria que implica, se hacen así:

“Esta determinación, que fue iniciativa del Gobierno (sueldo anual), se tomó entre otras, por las siguientes razones: Extensión de las incompatibilidades (Arts. 108 de la Carta y 34 del proyecto); aumento del número de sesiones (Arts. 104 de la Carta y 33 del proyecto); obligación de asistir a las sesiones que se convoquen como consecuencia del estado de emergencia económica (Arts. 122 de la Carta y 46 del proyecto); obligación de asistir a las sesiones extraordinarias que normalmente puede hacer el Presidente de la República (Arts. 118 ord. 2º y 42 del proyecto); obligación de asistir a convocatoria del Gobierno, o por iniciativa propia, a las sesiones de la Comisión Especial Permanente (Arts. 72 de la Carta y 9º inciso 8º); obligación de asistir a las sesiones extraordinarias de las Comisiones, cuando el Gobierno las convoque para preparar proyectos de ley (Arts. 72 de la Carta y 9º inciso final) . . .”, etc.

“Ch) El régimen de prestaciones y de seguridad social de los miembros del Congreso será determinado por la ley a iniciativa de éstos, con la limitación de que no podrá ser superior al que se señale para los Ministros” (inciso final del artículo 9). (Págs. 494 y 496, ob. citada).

Por último, y luego de los debates reglamentarios el texto del artículo 36, reformativo del 113 y derogatorio del 112, queda así:

“Artículo 36. El artículo 113 de la Constitución Nacional quedará así:

“Los miembros del Congreso tendrán, durante todo el período constitucional respectivo, el sueldo anual y los gastos de representación que determine la ley. Los Presidentes de las Cámaras o de las Comisiones en receso del Congreso, llamarán a los suplentes en los casos de faltas absolutas o temporales de los principales”. El régimen de prestaciones de seguridad social de los miembros del Congreso, será determinado por la ley a iniciativa de éstos, pero no podrá ser superior al que se señale para los Ministros del Despacho. (Pág. 594, ob. citada).

La historia anterior trae plena luz a la Corte sobre las siguientes conclusiones, respecto del primer punto examinado:

1º Fue esencial en la reforma el cambio del sistema de remuneración que, por asistencia diaria, como lo prescribió el plebiscito del 1º de diciembre de 1957, se convirtió en permanente, o lo que para el caso es lo mismo, en anual, atendiendo que el actual período de los miembros del Congreso es de cuatro años (Arts. 95 y 101). El sentido de este cambio no es otro que el de otorgar derecho a los miembros del Congreso a recibir durante todo el período constitucional respectivo, una remuneración anual integrada por sueldo y gastos de representación, avanzando así, por razones de conveniencia, hacia la profesionalización de la tarea parlamentaria.

2º El principio tradicional que se consignaba en el artículo 112 de la Carta modificada, consistente en que el aumento decretado solo debía regir a partir de la legislatura siguiente, desapareció en la evolución sufrida por el proyecto entre su presentación inicial por el Gobierno y su aprobación dentro del texto unificado. No sólo resulta así de las exposiciones y ponencias, sino de una simple interpretación de sentido común, pues no se entendería una metamorfosis constitucional tan complicada como la que sufrió la reforma, para llegar, en el punto de estudio, a una fórmula igual a la antigua (Art. 112) pero redactada en términos completamente distintos. El hecho de que la remuneración sea anual, según la norma, y se pague durante todo el período constitucional respectivo, lleva a la conclusión de que decretada dentro de un período en curso, entra en vigor para el mismo o para lo que falte de él, aunque ya no pueda modificarse con efectos para el mismo período. Si otra hubiera sido la intención del constituyente, bien hubiera po-

dido mantener, como parte del texto, lo propuesto por el Gobierno inicialmente, que era sólo la reproducción de los términos precisos y diáfanos del viejo artículo 112 de la Carta. No lo hizo así y la Corte no puede hacer decir a los preceptos lo que de por sí no dicen ni resulta de su naturaleza o espíritu.

Ahora bien. Como la Ley 83 de 1968 se expidió antes de que entrara en vigor el nuevo sistema de unificación a cuatro años del período de los miembros del Congreso, ello significa que el Congreso podía desarrollar el nuevo principio para el nuevo período, que, como es de público conocimiento, comenzó el 20 de julio de 1970 para terminar el 19 del mismo mes de 1974 y que es lo que se cumple con el proyecto que se estudia. Aquella ley, por lo tanto, se relacionaba con un régimen de períodos constitucionales diferentes y no puede tenerse, en modo alguno, como la reglamentación del artículo 113 vigente de la enmienda de 1968. Por este aspecto, pues, el proyecto es constitucional.

Segunda. 1. Se relaciona con la iniciativa del gasto público. De conformidad con el artículo 76 de la Carta corresponde al Congreso, por modo general, hacer las leyes, las cuales pueden tener origen en la iniciativa de sus miembros o de los Ministros del Despacho (Art. 79). Con anterioridad a la enmienda de 1968, existían tres excepciones al principio: la ley de presupuesto que debía ser presentada por el Gobierno; las leyes sobre contribuciones y las orgánicas del Ministerio Público que debían tener origen necesariamente en la Cámara. Con posterioridad a tal enmienda, el artículo 79, 2º inciso, en concordancia con el 76 ordinal 4º, que con otros como el 80 redistribuyó funciones entre el Gobierno y el Congreso, consagró una serie de excepciones en relación con la iniciativa del gasto público, cuyo significado y alcance ha sido ya estudiado y fijado por la Corte en diferentes oportunidades. ¿La ley que decreta asignaciones y prestaciones sociales para los miembros del Congreso cabe dentro del citado régimen? Veámoslo.

a) Los planes y programas de desarrollo económico y social a que debe someterse la economía nacional, nada tienen que ver con dichas asignaciones y prestaciones. Su alcance es otro y ahora es superfluo repetirlo;

b) Tampoco se refieren dichas leyes a los planes y programas de obras públicas que deban emprenderse o continuarse. Se trata de materia enteramente distinta;

c) No se trata de decretar una inversión pública o privada en el sentido técnico que a dichos

conceptos se fijan en la ciencia de la hacienda pública. Aunque en el lenguaje vulgar y desde un punto de vista general, la ley decreta una inversión en el sentido de fijar un gasto, no se trata de la asignación de fondos públicos a un fin reproductivo, en el sector público ni en el privado, sino a un gasto especial de funcionamiento del Congreso. Tampoco se trata de un gasto de funcionamiento para la Rama Administrativa, tarea que corresponde de modo específico al Gobierno según el artículo 120-21 de la Carta, norma que permite desarrollar las leyes cuadros a que se refiere el artículo 76-9 *ibidem* y que se refiere exclusivamente a la estructura de la Rama Administrativa. No debe olvidarse que el proyecto objetado se refiere a la Rama Legislativa del Poder.

d) Tampoco se trata de ordenar participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas o de crear o traspasar servicios a cargo de la Nación. Ni hay en dicha ley autorización de aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales, ni se consagran exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales, determinaciones todas éstas que en una u otra forma alterarían los planes y programas que deben tener su expresión en la correspondiente ley de presupuesto.

Por el aspecto comentado, no resultan afectados los artículos 76-4 y 79, inciso 2º, de la Constitución.

2. La historia de la reforma de 1968 en el punto concreto de la ley objetada, se orienta con un criterio diferente, como pasa a verse:

A) El artículo 21 del primer proyecto presentado por el Gobierno, refundía los antiguos 112 y 113 que clara y expresamente daban al Congreso la iniciativa sobre la materia, al hablar de "dietas y viáticos decretados por el Congreso".

B) Cuando el proyecto pasó para segundo debate, el texto anterior, convertido en el número 31, que posteriormente fue aprobado por la Cámara, y publicado conforme lo ordenó el Decreto 1734 de 1967 (septiembre 21), quedó de este tenor:

"Artículo 31. El artículo 113 de la Constitución quedará así:

"La remuneración, asignaciones y estatutos de seguridad social de los miembros del Congreso, serán fijados y reglamentados sólo por el legislador". (Pág. 157). Como para entonces y a través de las discusiones habidas en las Cámaras, otros preceptos (Art. 46) daban autonomía al Congreso para fijar los servicios administrativos

y técnicos necesarios para su funcionamiento, la exposición de motivos para segundo debate del Senado, explicó de este modo los dos preceptos y principios:

"5. Si la competencia del Ejecutivo es ampliada y fortalecida en los ámbitos administrativo, financiero y de crisis económica, el Congreso es objeto, en el proyecto, de varias provisiones que, a más de tutelar la necesaria independencia económica de los congresales frente al Gobierno, robustecerán la institución legislativa en sus poderes de control político. Helas aquí:

"a) Por vez primera en la historia constitucional de la República se le reconoce al Congreso Nacional la autonomía financiera, para que pueda, por exclusiva iniciativa suya, y en toda la medida de sus necesidades institucionales, crear todos los servicios administrativos y de asesoría técnica indispensables para racionalizar su trabajo interno y para hacer efectivo su poder de control sobre la voluminosa y cada vez más complicada maquinaria de la administración ejecutiva (artículo 46 del proyecto);

"b) Quedan sustraídas por completo a la iniciativa del Gobierno todas las leyes relativas a los servicios administrativos y técnicos del Congreso y las referentes a la remuneración, asignaciones y estatutos de seguridad social de sus miembros (artículo 46, inciso 2º);

"c) Asimismo la reglamentación de las leyes sobre remuneración, asignaciones y estatutos de seguridad social de los congresales quedará por fuera de la competencia reglamentaria general del Ejecutivo. En tales materias sólo el Congreso tendrá potestad reglamentaria. Tal el sentido de la expresión 'fijados y reglamentados solo por el legislador', que contiene el artículo 31;

"d) ...Todas estas medidas se dirigen, explícitamente, a defender la independencia económica y funcional de los congresales, a dignificar su status y a estimular la profesionalización de esta vital rama del servicio público que es la representativa".

C) En el texto unificado de la reforma se varió parcialmente la redacción del comentado artículo 31, y en el 39 se dispusieron dos cosas: que los miembros del Congreso tendrán durante el período constitucional respectivo, el sueldo y los gastos de representación que determine la ley, y que el régimen de prestaciones y de seguridad social de los mismos será determinado por la ley a iniciativa de éstos pero no podrá ser superior al que se señale para los

Ministros del Despacho (Pág. 452). Concertado el acuerdo de los partidos y grupos políticos del Congreso sobre dicho texto (Pág. 478), fue convertido en el 36 de la enmienda o Acto legislativo número 1. La locución "tendrán... el sueldo y los gastos de representación que determine la ley", empleada por el texto, no significa que esa ley deba tener iniciativa en el Gobierno. Habría que apartarse de toda la historia de la reforma para adoptar tal conclusión. Por el contrario, estima la Corte, que se trata de la fórmula final de un acuerdo, sensiblemente igual al que venía rigiendo antes de la reforma por virtud del artículo 112, mas precedido del criterio de asegurar en todo momento, como se reitera en las ponencias y exposiciones de motivos, la independencia económica del Congreso.

D) Un argumento de autoridad refuerza lo anterior. El comentarista Jaime Vidal Perdomo, en su obra "Historia de la Reforma Constitucional de 1968 y sus alcances jurídicos", editada en el Externado de Colombia en 1970, es decir, casi dos años después de expedida la enmienda de la Carta, dice así sobre el punto en cuestión:

"Si se hace referencia especial a este punto es porque el artículo 113 tiene la particularidad de limitar la facultad del Congreso en el establecimiento del régimen de seguridad social y de prestaciones de los parlamentarios al que se haya ordenado para los Ministros del Despacho. Las leyes sobre remuneraciones y seguridad social de los miembros del Gabinete Ejecutivo son de la iniciativa gubernamental; las de la misma materia, referente a los miembros del Congreso, son, por el contrario, de la iniciativa de los parlamentarios, pero ellas no pueden ordenar régimen superior (de prestaciones) al contemplado para los Ministros. De esta manera, por el nexo que existe entre las dos leyes, hay una coparticipación de los dos órganos del poder en la determinación de este asunto, evitándose que el ejecutivo sea el autor de la remuneración de los parlamentarios y poniendo un tope a desmedidas aspiraciones" (Pág. 220).

E) Desde el punto de vista político, es decir, de las relaciones entre el Congreso y el Gobierno, ha sido tradicional en nuestras Constituciones que los miembros de aquél tengan iniciativa en las leyes que decretan sus asignaciones, cualquiera sea la denominación de ellas, con la limitación del viejo artículo 112 que, según los antecedentes citados, derogó la reforma de 1968. Y ello, porque se trata de un principio que asegura su independencia ante la Rama Ejecutiva. De cuanto se ha visto hasta ahora, la reforma

de 1968 no pensó en ningún momento en privarlos de tal iniciativa. Si los artículos 76-4 y 79, inciso 2º, se interpretaran en el sentido de que dicha iniciativa pasó a la Rama Ejecutiva, no habría duda de que por este aspecto, el Congreso habría perdido su independencia, estaría sometido al Gobierno, se desconocería el principio filosófico contenido en el artículo 55 de la Carta y se crearía una innecesaria fuente de conflictos entre dos Ramas del Poder que constitucional y racionalmente deben trabajar armónicamente.

Tercera. Se resolverán aquí los dos últimos puntos de las objeciones, referentes al régimen de prestaciones sociales. Ha sido tradicional en la legislación social colombiana, una distinción entre el salario y las llamadas prestaciones sociales. Aquél es la remuneración directa y permanente del servicio y se halla integrada por distintos factores. Estas son contraprestaciones a cargo de quien recibe el servicio y por razón de él, que pueden ser en dinero o en especie. Su base de liquidación es el salario, pero ello no los identifica. En el caso presente, la ley se refiere concreta y exclusivamente a lo que el artículo 113 de la Carta denomina "el sueldo anual y los gastos de representación", es decir, técnicamente, al salario de los congresistas. No hay consagración de prestaciones sociales y por lo mismo, la tesis sobre la iniciativa de la ley en aquella materia, mantiene su validez. Mas si una interpretación diferente y exagerada identificara las dos entidades jurídicas, todavía sería más vigorosa, pues está visto que la última parte del artículo 113 entrega la iniciativa sobre dichas prestaciones a los miembros del Congreso, de modo exclusivo, con la limitación de no sobrepasar el régimen que se haya señalado a los Ministros.

Ahora bien. La circunstancia de que la asignación de los miembros del Congreso sea en determinado momento superior a la de los Ministros, no determina necesariamente que el régimen de sus prestaciones sea distinto al de los Ministros. Punto es éste en que ciertamente la tradición legislativa mencionada atrás sufrió una modificación por la misma Carta, al advertir ésta en el artículo 113, que el régimen de las prestaciones de los miembros del Congreso no sería superior al de los Ministros. Pero un régimen de prestaciones no implica, salvo excepción expresa, identidad en la cuantía de las mismas. Se trata, en términos generales, de un sistema integrado por una serie de garantías de carácter social que nominalmente suelen ser iguales para los funcionarios públicos o privados,

o para grupos de ellos, pero que varían en su monto según el salario de cada cual. Se exceptúan los casos en que la ley ha señalado un límite preciso a la cuantía o especie de las mismas, pues en ellos esa limitación hace parte del régimen. Tal es el alcance del artículo 113 sobre la materia, al decir que el régimen de prestaciones de los congresistas no será superior al señalado para los Ministros. Mas como el proyecto, se repite, no alude al régimen de prestaciones, ni por sí mismo determina un cambio del mismo para sobrepasar el de los Ministros, no se observa en este nuevo aspecto, vicio de inconstitucionalidad.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, *declara exequible* el proyecto de ley por el cual se dictan varias disposiciones con base en el artículo 113 de la Constitución Nacional.

Remítase el expediente a la Presidencia de la República para los fines indicados en el artículo

90 de la Constitución, cópiese la providencia e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, con salvamento de voto, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, con salvamento de voto, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, con salvamento de voto, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, con salvamento de voto, José María Velasco Guerrero, con salvamento de voto.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.



SALVAMENTO DE VOTO

De los doctores: Mario Alario Di Filippo, José María Esguerra Samper, Luis Sarmiento Buitrago, Eustorgio Sarria y José María Velasco Guerrero.

Deploramos vivamente no compartir la opinión y la decisión mayoritaria de la Corte, contenidas en el fallo que antecede. En consecuencia, salvamos el voto, acogiendo el estudio presentado a la Sala Constitucional por el Magistrado doctor Eustorgio Sarria, y que contó con el voto del Magistrado de ésta doctor Luis Sarmiento Buitrago.

CONSIDERACIONES

Primera.

1. Para precisar el alcance y los efectos legales y administrativos del artículo 1º del proyecto de ley materia de objeción, es imprescindible tener presentes los siguientes textos, también legales:

a) "LEY 88 DE 1968
(diciembre 30)

"por la cual se modifican las Leyes 20 de 1966 y 48 de 1962, y se dictan otras disposiciones.

"El Congreso de Colombia

"DECRETA:

"Artículo 1º Las asignaciones mensuales de los Ministros del Despacho Ejecutivo, serán de ocho mil pesos (\$ 8.000) de sueldo y siete mil pesos (\$ 7.000) de gastos de representación. Las asignaciones mensuales del Contralor de la República, del Procurador General de la Nación, de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de los Consejeros de Estado, los Fiscales del Consejo de Estado, del Tesorero General de la República y del Registrador Nacional del Estado Civil, serán de diez mil pesos (\$ 10.000) de sueldo y cinco mil pesos (\$ 5.000) de gastos de representación. Y las asignaciones de que

trata el artículo 2º de la Ley 20 de 1966 para los miembros del Congreso Nacional, serán de ciento ochenta pesos (\$ 180.00) por concepto de sueldo diario y de trescientos veinte pesos (\$ 320.00) por concepto de gastos de representación diarios, computables anualmente durante todo el período constitucional, para el cual fueron elegidos.

"Artículo 2º La pensión especial de los Ex-presidentes de la República, a que se refiere el inciso 2º del artículo 2º de la Ley 48 de 1962, será igual al monto total de las asignaciones de los miembros del Congreso.

"Parágrafo. Las asignaciones a que se refieren los artículos anteriores, comenzarán a devengarse a partir del primero (1º) de enero de 1969.

"Artículo 3º El Gobierno llevará a cabo las operaciones presupuestales que sean necesarias para dar cumplimiento a la presente Ley.

"Artículo 4º Esta Ley regirá desde su sanción.

"Dada en Bogotá, D. E., a 12 de diciembre de 1968.

"El Presidente del Senado, *Mario S. Vivas*. — El Presidente de la Cámara de Representantes, *Pedro Duarte Contreras*. — El Secretario del Senado, *Luis Guillermo Velásquez M.* — El Secretario de la Cámara de Representantes, *Juan José Neira Forero*.

"República de Colombia. — Gobierno Nacional. — Bogotá, D. E., a diciembre 30 de 1968.

"Publíquese y ejecútese.

CARLOS LLERAS RESTREPO

"El Ministro de Gobierno, *Carlos Augusto Noriega*. — El Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Abdón Espinosa Valderrama*. — El Ministro de Trabajo, *John Agudelo Ríos*".

(Diario Oficial número 32684).

b) "DECRETO NUMERO 524 DE 1971
(marzo 27)

"por el cual se fijan unas asignaciones.

"El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 16 de 1968 y oído el concepto de la Comisión Asesora que ella establece,

"DECRETA:

"Artículo 1º A partir del 1º de julio de 1971 las asignaciones mensuales de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de los Consejeros de Estado y del Procurador General de la Nación, serán de trece mil pesos (\$ 13.000) moneda corriente, de sueldo, y siete mil pesos (\$ 7.000) de gastos de representación.

"Artículo 2º El Gobierno llevará a cabo las operaciones presupuestales que sean necesarias para dar cumplimiento al presente Decreto.

"Artículo 3º Este Decreto rige desde la fecha de su expedición.

"Publíquese y ejecútese.

"Dado en Bogotá, D. E., a 27 de marzo de 1971".

(Diario Oficial 33300, abril 29 de 1971).

2. La Ley 83 de 1968, tal como constá de la transcripción anterior, fue sancionada el día 30 de diciembre de 1968, o sea cuando ya estaba vigente el Acto legislativo número 1 del mismo año. Y en todo caso, en lo que respecta a los miembros del Congreso Nacional, se ciñe al texto y al espíritu del artículo 113 de la Constitución, artículo 36 del mencionado Acto legislativo. Por ello, en la parte final del artículo 1º, claramente habla de *asignación anual* y de *período constitucional*. Lo cual no podría entenderse en relación con la norma constitucional anterior, o sea el artículo 8º del plebiscito de 1º de diciembre de 1957 que establecía: "Los miembros del Congreso y de las Asambleas Departamentales no tendrán sueldo permanente, sino asignaciones diarias durante el término de las sesiones".

3. El Decreto número 524 de 27 de marzo de 1971 elevó las asignaciones para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los Consejeros de Estado y el Procurador General de la Nación, a veinte mil pesos (\$ 20.000) mensuales distribuidos en un sueldo de trece mil pesos (\$ 13.000), y en gastos de representación de siete mil pesos (\$ 7.000).

4. Al establecer el proyecto objetado que a partir del 1º de julio de 1971, "la remuneración mensual de los miembros del Congreso Nacional será igual a la que desde la misma fecha, con base en el Decreto 524 de 27 de marzo del presente año, devengan los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia", nítidamente está consagrando un aumento de dietas, que modifica lo previsto en la Ley 83 de 1968.

Segunda.

1. Por tanto, para decidir la controversia, lo primero que se debe estudiar es la competencia del órgano legislativo al respecto, tratándose, como se trata, de una disposición o afectación de los fondos públicos. Y en seguida, definir si tal cosa puede realizarse a la luz de los preceptos contenidos en el artículo 113 de la Constitución.

Tercera.

1. El artículo 79 de la Constitución dispone que las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras, a propuesta de los respectivos miembros o de los Ministros del Despacho. Exceptúa las leyes siguientes:

Las que comprenden las normas orgánicas del Presupuesto Nacional; las que fijan los planes y programas de desarrollo económico y social a que debe someterse la economía nacional y los de obras públicas que hayan de emprenderse o continuarse; las que determinan la estructura de la administración nacional; las que contienen las normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para organizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio, regular el cambio internacional y el comercio exterior, modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; las que decreten inversiones públicas o privadas; las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que creen servicios a cargo de la Nación o los traspasen a ésta; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales, y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales, todas las cuales solo podrán ser dictadas o reformadas a iniciativa del Gobierno.

Además, el inciso 3º del mismo precepto, agrega:

"Sin embargo, respecto de las leyes que desarrollan las materias a que se refiere el numeral 20 del artículo 76, y las relativas a exenciones personales del impuesto sobre renta y comple-

mentarios, tendrán libre iniciativa los miembros del Congreso”.

3. Como las leyes que regulan las dietas de los miembros del Congreso Nacional, no están comprendidas en ninguno de los casos exceptuados, se debe aplicar la regla general, y en consecuencia, en sentir nuestro, los miembros del Congreso tienen esa iniciativa y a su propuesta se puede expedir la ley correspondiente.

Cuarta.

1. El constituyente de 1886, en el artículo 112 de la Constitución de entonces, consagró el principio de ética administrativa y política, consustancial a todo régimen democrático, de que “ningún aumento de dietas ni de viáticos decretado por el Congreso, se hará efectivo sino después que hayan cesado en sus funciones los miembros de la legislatura en que hubiere sido votado”.

2. Tan sana tradición institucional tiene sus orígenes en Antioquia, en cuya Constitución de 1812, Título III, artículo 50, se disponía: “Los miembros de la legislatura recibirán por sus servicios una gratificación por todo el tiempo que duren las sesiones; esta gratificación podrá ser aumentada o disminuída por ley, PERO NINGUNA ALTERACION TENDRA EFECTO HASTA QUE NO SE RENUEVE TODA LA LEGISLATURA QUE LA EJECUTO”.

3. Con posterioridad, el principio se mantiene en las Constituciones de 1858, Confederación Granadina, y 1863, Estados Unidos de Colombia, en los siguientes términos:

a) “Los sueldos del Presidente de la Confederación, de los Senadores y Representantes, del Procurador General de la Nación y de los Magistrados de la Corte Suprema, NO PODRAN AUMENTARSE NI DISMINUIRSE DURANTE EL PERIODO PARA EL CUAL HUBIEREN SIDO ELECTOS LOS QUE DESEMPEÑEN DICHS DESTINOS EN LA EPOCA EN QUE SE HAGA EL AUMENTO O LA DISMINUCION”.

b) “Los sueldos del Presidente de la Unión, de los Senadores y Representantes, del Procurador General de la Nación y de los Magistrados de la Corte Suprema Federal, NO PODRAN AUMENTARSE NI DISMINUIRSE DURANTE EL PERIODO PARA EL CUAL HAYAN SIDO ELECTOS LOS QUE DESEMPEÑEN DICHS DESTINOS EN LA EPOCA EN QUE SE HAGA EL AUMENTO O LA DISMINUCION”.

5. El principio en cuestión fue mantenido a través de las reformas constitucionales de 1910,

1936, 1945 y 1957 (plebiscito), correspondiéndole el mismo número 112 de la Constitución de 1886.

6. En la reforma constitucional de 1968, este artículo 112, según el artículo 35 del Acto legislativo número 1, aparece en estos términos:

“El artículo 112 de la Constitución Nacional quedará así: Las incompatibilidades establecidas por la Constitución y las leyes para los Senadores, Representantes y Diputados tendrán vigencia durante el período constitucional respectivo; en caso de renuncia, las incompatibilidades se mantendrán por un año después de su aceptación, si faltare un lapso mayor para el vencimiento del período”.

Quinta.

1. Con un sistema como el empleado por el constituyente de 1968, respecto del artículo 112 de la Carta y otros, se debe entender que la norma queda abrogada, en su esencia, sólo cuando la norma nueva es atinente o se relaciona con la disposición cuyo número se menciona, bien porque expresa un criterio opuesto o modifica el existente. Mas, si lo que se cobija bajo este número es una norma sobre materia distinta; la disposición primitiva no queda derogada. El artículo 112 establece una prohibición respecto de la efectividad de las dietas de los miembros del Congreso Nacional; y lo consignado en el artículo 35 del Acto legislativo número 1 de 1968, norma nueva, define un período de incompatibilidades. Es obvio, claro e inequívoco, que se trata de materias diferentes.

Además, tal sistema pretermitiría los trámites constitucionales de discusión, conocimiento público y aprobación de las reformas.

2. En confirmación de lo expuesto están los preceptos, de carácter universal, con los cuales se inicia el Código Civil:

a) El artículo 71 de éste que dice que la derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita. Expresa cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua; tácita cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con la ley anterior.

b) El artículo 3º de la Ley 153 de 1887 dice que se estima como insubsistente una disposición legal en tres casos: por declaración expresa del legislador; por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a la que la anterior disposición se refería.

No aparece por parte alguna la incompatibilidad entre la prohibición del artículo 112 de la Constitución de 1886 y la determinación de un período de incompatibilidades del artículo 35 del Acto legislativo de 1968. Ni menos se puede afirmar que son inconciliables los dos preceptos.

3. Los codificadores de la Constitución están de acuerdo, en términos generales, con este planteamiento:

a) "El sistema de modificar el articulado de un código o ley, diciendo: 'el artículo tal quedará así', que es el empleado en la reforma de 1968, está muy bien cuando se quiere variar un precepto, redactarlo mejor o más claramente, o disponer lo contrario. Mas cuando se trata de mantener la numeración simplemente, colocando bajo un número un artículo relativo a materia distinta, se corre el riesgo de eliminar normas útiles, porque se olvide incluirlas en artículo aparte, con otra numeración.

"El artículo que llevaba el número 112 tenía esta norma sumamente conveniente:

"Ningún aumento de dietas ni de viáticos decretado por el Congreso se hará efectivo sino después que hayan cesado en sus funciones los miembros de la legislatura en que hubiere sido votado".

"Se utilizó simplemente el número, por razón de orden y secuencia, en la reforma; pero no hubo propuesta de derogación expresa de la norma, ni debate público alguno. ¿Podrá considerarse derogada dicha saludable norma por la simple utilización del número del artículo?". (José Gnecco Mozo. — Constitución Política de Colombia. — Editorial Pacífico. — Cali. — Pág. 75).

b) "Dé otra parte, y para mejor comprensión de los alcances de la reforma de 1968, uno de los propósitos de esta publicación es el de presentar, al lado de los textos nuevos, los que fueron sustituidos expresa o tácitamente bajo el mismo número. En la mayor parte de las normas existe correspondencia completa entre el artículo antiguo y el nuevo, con las modificaciones y supresiones dispuestas por la precitada reforma. En otros, el artículo actual no corresponde a la materia regulada en el subrogado o reúne disposiciones anteriormente dispersas en varios textos, casos éstos para los cuales se incluyen notas aclaratorias".

"Nota: *El artículo 112 sustituido es antecedente del artículo 113 vigente*". (Constitución Política de la República de Colombia. — Imprenta Nacional. — 1969. — Págs. 10 y 85). (Lo subrayado es nuestro).

Sexta.

1. Mas, con independencia de la consideración anterior, para nosotros no ofrece duda alguna que el principio del artículo 112 comentado, o sea la prohibición del provecho inmediato del aumento de las dietas para los congresistas en ejercicio, quedó incluido en el texto y en el espíritu del artículo 113, que en lo pertinente dice:

"Los miembros del Congreso tendrán, durante todo el período constitucional respectivo, el sueldo anual y los gastos de representación que determine la ley. (Lo subrayado es nuestro).

"El régimen de prestaciones de seguridad social de los miembros del Congreso será determinado por la ley a iniciativa de éstos, pero no podrá ser superior al que se señale para los Ministros del Despacho".

2. Los argumentos emitidos en el pliego de objeciones al respecto, son convincentes en este sentido: "Si se tiene en cuenta, dice, que la reforma de 1968 autorizó en forma clara el pago de sueldos y gastos de representación aun fuera del período de sesiones del Congreso, la expresión citada ('durante todo el período constitucional respectivo'), no puede significar SINO QUE LA REMUNERACION FIJADA POR LA LEY DEBE MANTENERSE IGUAL DURANTE TODO EL PERIODO CONSTITUCIONAL PARA EL CUAL FUERON ELEGIDOS LOS MIEMBROS DEL CONGRESO". Y agrega: "No puede concebirse que el constituyente expresara en un mismo artículo, en el mismo inciso y casi en el mismo renglón, idéntica idea pero con términos distintos o que incurriera inexplicablemente en una repetición inútil e innecesaria". Concluye: "Por consiguiente, cuando habla de sueldo anual quiere decir que los congresistas percibirán asignaciones en épocas en que el Congreso no esté sesionando y cuando dice DURANTE TODO EL PERIODO, EVIDENTEMENTE SE REFIERE A LA IMPOSIBILIDAD DE HACER MODIFICACIONES QUE TENGAN VIGENCIA DURANTE EL MISMO".

Y es más afirmativo el concepto presidencial, que compartimos, cuando lo expresa en estos términos:

"El constituyente de 1968 consignó, en un mismo inciso y con expresiones diferentes, para que no hubiera duda sobre su intención normativa, dos principios también distintos. Primero repitió, en los términos señalados, el antiguo artículo 112 según el cual todo aumento de dietas sólo tiene vigencia una vez haya terminado el período para el cual han sido elegidos quienes

lo aprueban, y luego, modificando el artículo 8º del plebiscito, como ya se dijo, consagró también el sueldo anual para los congresistas”.

3. Es decir, que con términos diferentes, pero de un mismo significado y una misma intención, el constituyente de 1968, al través del artículo 113 de la Carta, recogió y ratificó la prohibición del artículo 112 del constituyente de 1886.

4. Nunca entendió el Gobierno, al proponer la reforma constitucional de 1968, que para hacer un reajuste racional y necesario de las instituciones democráticas del país, fuera indispensable suprimir el mandato del artículo 112 antes comentado. Por el contrario, en el proyecto inicial de acto legislativo, artículo 21, se dice: “El artículo 113 de la Constitución quedará así: “La remuneración de los miembros del Congreso será fijada y reglamentada por la ley. Ningún aumento de dietas ni viáticos decretado por el Congreso se hará efectivo sino después que hayan cesado en sus funciones los miembros de la legislatura en que hubiere sido votado”.

Y en la correspondiente exposición de motivos, explica: “EL ARTICULO 113 QUE SE PROPONE RECOGE EL CONTENIDO DE LOS ARTICULOS 112 y 113, SIN IMPLICAR NINGUN CAMBIO”.

Séptima.

1. De las consideraciones anteriores se desprenden dos conclusiones fundamentales, ínsitas en el artículo 113 de la Constitución:

a) Los miembros del Congreso Nacional gozan de iniciativa para proponer leyes que contemplen el aumento de sus dietas;

b) Mas, el aumento sólo puede tener efectividad en el período constitucional siguiente, y no en el mismo de la adopción de la ley respectiva.

2. En consecuencia, como el proyecto objetado hace efectivo el aumento con retroactividad al 1º de julio de 1971, no está bien avenido con la Constitución, y por ello, es inexecutable.

3. Estas dos conclusiones armonizan con la organización jurídica del Estado colombiano, que es un Estado de derecho, y contribuyen, a no dudar, al ejercicio racional y ponderoso del Poder Público, obstando los abusos.

4. No se hace necesario adelantar el estudio de los demás aspectos constitucionales que plantea el mensaje presidencial. Lo dicho es suficiente para llegar a la conclusión de inexecutable.

Fecha ut supra.

CONTROL CONSTITUCIONAL

Modificaciones transitorias al Código Penal. — Constitucionalidad del Decreto legislativo 1988 de 1971. Producida la declaración de perturbación del orden público, el Gobierno, en virtud de las facultades extraordinarias del artículo 121 de nuestra Constitución, puede suspender las leyes necesarias para el restablecimiento del orden, hagan o no parte de algún código. Las prohibiciones constitucionales válidas en cualquier tiempo, son las de imponer la pena de muerte, confiscación o prisión por deudas (artículos 29, 34, 23).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 9 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

La Secretaría General de la Presidencia de la República ha enviado oportunamente a esta Corporación, para estudio de constitucionalidad, el Decreto legislativo 1988, de fecha 9 de octubre en curso, "por el cual se dictan unas medidas relacionadas con la conservación del orden público".

Para decidir, procede analizar el acto sometido a examen.

Texto del Decreto 1988:

"DECRETO NUMERO 1988 DE 1971

(octubre 9)

"por el cual se dictan unas medidas relacionadas con la conservación del orden público.

"El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

"DECRETA:

"Artículo 1º Mientras subsista turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional, los delitos a que se refiere el presente Decreto, y que se cometan durante su vigencia,

se sancionarán conforme a las modificaciones que por este mismo decreto se introducen al Código Penal.

"Artículo 2º El artículo 257 del Código Penal quedará así:

"Al que arroje cualquier objeto capaz de producir daño, o dispare armas de fuego contra vehículos en los que se hallen personas, se le impondrá pena de prisión de dos a cinco años".

"Cuando el hecho se cometa contra vehículos destinados al transporte público, la pena se aumentará en la mitad".

"Artículo 3º El artículo 293 del Código Penal quedará así:

"Al que secuestre a una persona con el propósito de conseguir para sí o para otro un provecho o utilidad ilícitos se le impondrá pena de presidio de seis a doce años".

"Artículo 4º El artículo 294 del Código Penal quedará así:

"Al que injustamente prive a otro de su libertad, fuera del caso previsto en el artículo anterior, se le impondrá pena de presidio de tres a seis años".

"Artículo 5º La pena establecida en los artículos anteriores se aumentará de la mitad a dos terceras partes en las circunstancias siguientes:

"a) Si la víctima falleciere estando secuestrada;

"b) Si el delito se comete en la persona de un inválido, de un menor de 16 años o mayor de 65;

"c) Si se somete a la víctima a tortura física o moral;

“d) Si el delito se comete por dos o más personas, o por una sola disfrazada o que se finja agente de la autoridad, o con utilización de armas, y

“e) Si se obtiene el provecho o utilidad ilícitos, previstos en el artículo 3º de este Decreto, caso en el cual se graduará la elevación de la pena según la cuantía o según el perjuicio ocasionado a la víctima de acuerdo con sus condiciones económicas.

“Artículo 6º El artículo 362 del Código Penal quedará así:

“El que con el propósito de matar ocasione la muerte a otro, estará sujeto a la pena de diez a quince años de presidio’.

“Artículo 7º Adiciónase el artículo 363 del Código Penal con los siguientes ordinales:

“10. En vías, lugares o establecimientos públicos, cuando las circunstancias de comisión puedan entrañar un peligro para la integridad de otras personas.

“11. Por no haber obtenido el resultado que el agente se propuso al intentar o cometer otro delito.

“Parágrafo. Estos agravantes se aplicarán también al delito de lesiones personales conforme al artículo 379 del Código Penal.

“Artículo 8º El artículo 397 del Código Penal quedará así:

“El que sustraiga una cosa mueble ajena, sin el consentimiento del dueño y con el propósito de aprovecharse de ella, incurrirá en prisión de uno a seis años’.

“Artículo 9º El artículo 402 del Código Penal quedará así:

“El que por medio de violencia a las personas o a las cosas, o por medio de amenazas, o abusando de la debilidad de la víctima, se apodere de una cosa mueble ajena, o se la haga entregar, incurrirá en prisión de dos a ocho años.

“La misma sanción se aplicará cuando las violencias o amenazas tengan lugar inmediatamente después de la sustracción de la cosa y con el fin de asegurar su producto u obtener su impunidad’.

“Artículo 10. La pena establecida en el artículo 404 del Código Penal será de cinco a catorce años.

“Artículo 11. Cuando las circunstancias personales del responsable no revelen mayor peligrosidad y el valor de lo hurtado o robado sea inferior a mil pesos, siempre que el hecho no haya ocasionado a la víctima grave daño aten-

dida su situación económica, la pena establecida en los artículos 8º, 9º y 10 de este Decreto, podrá reducirse hasta en la mitad.

“Artículo 12. El artículo 405 del Código Penal quedará así:

“Al que con el propósito de cometer cualquier delito contra la propiedad, ejecute violencia sobre las personas, o las amenace con un peligro inminente, se le impondrá por este solo hecho, pena de prisión de uno a cinco años’.

“Artículo 13. La pena establecida en los artículos 406 y 407 del Código Penal, para los delitos de extorsión y chantaje, será de dos a seis años.

“Artículo 14. El que con un propósito ilícito y mediante amenazas, violencia física o moral o de maniobras engañosas de cualquier género, se apodere, secuestre o haga desviar de su ruta una aeronave, incurrirá, por este solo hecho, en pena de presidio de tres a seis años.

“Artículo 15. Cuando se cometan delitos de homicidio en concurrencia con los de secuestro, asociación para delinquir o los previstos en los artículos 2º y 14 de este Decreto, la sanción se impondrá de acuerdo con las normas sobre concurso de delitos, pero en este caso la pena que se imponga no podrá ser inferior al doble del mínimo que le corresponda al delito más grave.

“Artículo 16. Cuando varias personas tomen parte en la comisión de alguno de los delitos definidos en los artículos 2º, 3º, 4º, 12 y 14 de este Decreto, y no sea posible determinar su autor, quedarán todas sometidas a la sanción establecida para el delito correspondiente.

“En igual forma se sancionarán los delitos de homicidio o de lesiones personales cometidos en las circunstancias previstas en el artículo 385 del Código Penal.

“Artículo 17. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Publíquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a 9 de octubre de 1971’.

Lo copiado lleva la firma del Presidente de la República y de todos los Ministros.

IMPUGNACION

El ciudadano Tarcisio Roldán Palacio impugna la constitucionalidad del Decreto 1988, así:

“II. El Decreto transcrito infringe el artículo 121 en relación con el 76, atribuciones 1ª, 2ª y 12 de la Carta Político-orgánica, por las siguientes razones:

“1ª El Gobierno carece de facultades legales para modificar los códigos en cualesquiera ramas de la legislación. Ellas están dadas por el artículo 76, 2ª atribución, al Congreso que puede delegárselas en estricto entendimiento, para su receso, dentro de límites precisos. Ni ‘en tiempos de guerra o de perturbación del orden público’ puede el Gobierno hacerlo, debido a que la CONSTITUCION NO LO AUTORIZA y tampoco el ‘Derecho de Gentes’.

“2ª La Carta distingue entre ‘leyes y códigos’, como se sigue de la simple lectura de las atribuciones 1ª y 2ª que su artículo 76 da al Congreso y en ‘tiempos de guerra o de perturbación del orden público’, el Gobierno apenas puede suspender aquéllas; no éstos.

“3ª Pero convengamos, en gracia de discusión, en que el Gobierno pueda modificar los códigos durante el ‘estado de sitio’. Tendremos entonces que admitir que los artículos 257, 293, 294, 362, 363, 379, 402, 404, 405 y demás disposiciones contrarias del Código Penal, son incompatibles con él. E incompatibles, según el contexto, porque traen señalada una pena menor para las conductas que describe, que las del decreto legislativo que los modifica. Y en esto, yo, sí no puedo estar de acuerdo.

“Me es imposible comprender que el Código Penal, sus artículos citados, por las penas con que conmina a los autores de las conductas que describe, sea foco perturbador del orden público. Y mucho más, aunque no me he especializado en Derecho Penal en la Universidad de Roma como nuestro Presidente, que la solución se encuentre en regresar a tiempos anteriores a Beccaría. La exageración en las penas no ha contribuido a disminuir, sino a aumentar la impunidad de que tanto hablan nuestros periodistas sociólogos y juristas no bachilleres. Desde el siglo último ya lo advertía CARRARA entre otros. También la Eterna Sabiduría amonestó así: ‘NOLI NI MIUM ESSE JUSTUS’, lo cual glosa hermosamente Quevedo de esta suerte:

“ ‘Señor si condenase el que acusa, solamente habría hombres en las horcas, hogueras y cuchillos. Y si todos los pecados probados plenariamente se castigasen con la pena de ley, pocos morirían por nacer mortales, muchos por delinquentes, fueran las sentencias desolación y no remedio. NADA SE COMETE MAS (dijo Séneca) QUE LO QUE MAS SE CASTIGA. Palabra es del Espíritu Santo: Noli nimium esse justus (no quieras ser justo demasíadamente) VERDAD ES, SEÑOR, QUE ENMIENDA MUCHO EL CASTIGO; MAS TAMBIEN ES

VERDAD QUE CORRIGE MUCHO LA CLEMENCIA, SIN SANGRE NI HORROR’ (Política de Dios y Gobierno de Cristo).

“El problema, creo yo, no está pues, en la cantidad menos de pena, sino en la mayor o en su ausencia.

“4ª Claro está que, aun cuando el decreto pretranscrito revela su vocación permanente, algún día tendrá que levantarse el estado de sitio y las penas volverán a ser por disposición del artículo 26 de la Carta y los 45 a 47 de la Ley 153 de 1887 y 6º del Código de Procedimiento Penal, las que señale el Código Sustancial de esta materia. Así la medida de Gobierno es vana, ineficaz, sirve apenas para asustar; y no creo que esta sea la manera más acertada de gobernar en la emergencia, ni de hacer uso de una institución excepcional.

“5ª Durante el estado de sitio, el Gobierno no puede tomar otras medidas que las transitorias encaminadas a arreglar una situación del mismo modo transitoria. Si por su vocación permanente vienen ellas a forzar su prolongación, por ejemplo, hasta que los condenados con aplicación del decreto censurado cumplan sus penas; estaría cometiendo un claro abuso, llevándose de calle el propio artículo 121 de la Carta, como por esta y las razones expuestas lo ha hecho.

“III. En consecuencia, solicito a la honorable Corte declarar inconstitucional el Decreto legislativo número 1988 de 1971”.

CONSIDERACIONES

El país se halla en estado de sitio, declarado en el Decreto 250 de 1971, hoy vigente.

Mediante esa declaración el Gobierno quedó investido de aptitudes extraordinarias, durante la perturbación, para dictar decretos, con la firma del Presidente y todos los Ministros, destinados a prevenir desórdenes, conservar la tranquilidad o restablecerla (Art. 121, incisos 1 y 2; 120-7, 118-8 C. N.).

El Gobierno puede, incluso, suspender las leyes que repute incompatibles con el estado de sitio (hagan o no parte de códigos), sin derogarlas (Art. 121, inciso 3); salvo, es claro, prohibición especial consignada en la Carta.

Dentro de ese cuadro de poderes ha de obrar el ejecutivo cuando ejerce las atribuciones que contempla el artículo 121 de la Codificación Constitucional, las cuales no se hallan restringidas por los conceptos que expone el impugnante en el presente negocio.

El Decreto 1988, en efecto, prescribe aumento de penas para ciertos delitos que se cometan

durante su vigencia, relativos a la salud e integridad colectivas, a la libertad individual, al homicidio, a lesiones personales, al hurto, al robo e ilícitos contra la propiedad en general, y también señala nuevos agravantes.

Da en los ojos que las medidas enumeradas modifican y adicionan mandatos anteriores, por considerarlos incompatibles con una alteración del orden público, necesitada de precaver y reprimir, con más rigor, conductas propensas a agravar el trastorno social que el estado de sitio supone. Se trata, pues, de un acto del Gobierno ajustado a la Carta; y tanto, que además de respetar las prohibiciones constitucionales que vedan, en todo tiempo, imponer penas como las de muerte, confiscación o prisión por deudas (Arts. 29, 34, 23), se aviene asimismo con el artículo 28, inciso primero, a cuyo tenor "nadie podrá ser penado ex post facto, sino con arreglo a la ley, orden o decreto en que previamente se haya prohibido el hecho y determinándose la pena correspondiente". Así se advierte que el Gobierno tuvo en cuenta las cortapisas que en materia de sanciones el estatuto fundamental deja subsistir aun en tiempos de guerra exterior o de conmoción interna, al dictar el Decreto 1988; el cual, por lo demás, no suspende ningún precepto de jerarquía superior. Es exequible por todos los respectos.

RESOLUCION

De consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional, y en ejercicio de la competencia que le atribuye el parágrafo del artículo 121 de la Constitución,

DECIDE:

Es constitucional el Decreto 1988 del 9 de octubre de 1971, "por el cual se dictan unas medidas relacionadas con la conservación del orden público".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CONTROL CONSTITUCIONAL

Constitucionalidad del Decreto legislativo 1989 de 1971, por medio del cual se asignan otras infracciones a la competencia de la Justicia Penal Militar.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 9 de 1971,

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

En cumplimiento de lo que manda el artículo 121 de la Constitución Nacional en su parágrafo, el Gobierno ha enviado a la Corte, para que decida sobre su constitucionalidad, el Decreto legislativo número 1989 de 9 de octubre de 1971, por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento.

El texto del decreto en mención, es el siguiente:

“por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento.”

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo número 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º Además de los delitos contemplados en los Decretos legislativos 254 y 1518 de 1971, la Justicia Penal Militar, mediante el procedimiento de los Consejos de Guerra Verbales, conocerá de:

“1º Los delitos contra la seguridad de las Fuerzas Armadas y contra la Administración, previstos todos en el Código de Justicia Penal

Militar, cuando los cometieren las personas señaladas en la definición de estos mismos delitos.

“2º Los delitos contemplados en los artículos 257 y 260 del Código Penal, en los artículos 2º y 3º del Decreto-ley 522 de 1971 y en el artículo 14 del Decreto legislativo 1988 de 1971.

“3º Los delitos de homicidio y lesiones personales que se cometan contra los miembros de las Fuerzas Armadas y los civiles que se hallen al servicio de las mismas.

“4º Cualquier otro delito que se cometa en conexidad con los anteriores.

“Artículo 2º El que sin permiso de autoridad competente adquiriera o porte armas de fuego o municiones para las mismas, incurrirá en arresto hasta por un año y en el decomiso de los elementos.

“Si el arma o la munición fueren según reglamento del Gobierno de uso privativo de las Fuerzas Militares o de la Policía, el arresto será de uno a tres años.

“Parágrafo. Las sanciones previstas en este artículo se impondrán por medio de resolución motivada de los Comandantes de Brigada y demás funcionarios que estén autorizados para convocar Consejos de Guerra Verbales a particulares. Contra esta clase de resoluciones sólo procederá el recurso de reposición.

“Artículo 3º El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Publíquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a nueve de octubre de mil novecientos setenta y uno”.

Dentro del término de fijación en lista el ciudadano Tarsicio Roldán Palacio presentó el me-

morial en el que solicita que el decreto sea declarado inconstitucional.

Agotado el trámite de rigor, se procede a decidir mediante las siguientes consideraciones:

1ª Por el artículo 1º se pasan transitoriamente a conocimiento de la Justicia Penal Militar, mediante el procedimiento de los Consejos de Guerra Verbales, una serie de delitos que ya se encuentran consagrados como tales en la legislación nacional y los que se cometan en conexidad con ellos. Se suspende, por tanto, y también transitoriamente, la garantía consistente en que sea la Jurisdicción Ordinaria quien conoce y juzga de los delitos comunes o militares cometidos por personal simplemente civil. Se arregla en este punto el decreto a lo dicho por la Corte en la sentencia de octubre 4 de 1971 sobre el alcance del artículo 170 de la Constitución Nacional.

2ª Por el artículo 2º se mantiene el carácter de "contravención especial" al hecho de adquirir o portar armas de fuego o municiones para las mismas, sean ellas corrientes o de dotación militar, tal como lo prevé y califica el artículo 21 del Decreto-ley 522 de 1971, aditivo del 1355 de 1970 sobre Código Nacional de Policía. Pero se aumentan transitoriamente las sanciones y se cambia la competencia para imponerlas en cuanto se entrega a los Comandantes de Brigada y demás funcionarios legalmente autorizados para convocar Consejos de Guerra Verbales a particulares.

Esta medida suspende transitoriamente la competencia de las autoridades civiles de Policía para sancionar las contravenciones referidas, y la entrega, mientras dure el estado de sitio, a las autoridades militares citadas. Con lo cual se cumple lo dispuesto por el artículo 121 de la Carta Política, en cuanto se trata de una medida que el Gobierno ha juzgado necesaria para restablecer el orden perturbado.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, *declara* que el Decreto extraordinario número 1989 de octubre 9 de 1971 es constitucional en todas sus partes.

Comuníquese al Gobierno y cúmplase.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Sampér, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buñtrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

OBJECIONES PRESIDENCIALES

Incompetencia de la Corte para decidir sobre las objeciones presidenciales al proyecto de ley "por la cual la Nación contribuye a la ejecución de una obra en Chinchiná y se dictan otras disposiciones". — Trámite del control constitucional previo. — Distintas consecuencias de las objeciones parciales o totales a un proyecto de ley. En este caso el procedimiento equivocado hace que la Corte no haya adquirido competencia para pronunciarse válidamente.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 10 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Enrique Arboleda Valencia).

Objeciones presidenciales al proyecto de ley "por la cual la Nación contribuye a la ejecución de una obra en Chinchiná (CDS) y se dictan otras disposiciones".

La Secretaría General de la Presidencia remite a la Corte Suprema de Justicia en busca de una definición de constitucionalidad, el proyecto de ley "por la cual la Nación contribuye a la ejecución de una obra en Chinchiná (CDS) y se dictan otras disposiciones" objetado parcialmente por inconstitucionalidad por el Presidente de la República.

Texto del proyecto de ley:

"LEY Nº ... de 1971

"por la cual la Nación contribuye a la ejecución de una obra en Chinchiná (CDS) y se dictan otras disposiciones.

"El Congreso de Colombia

"DECRETA:

"Artículo 1º La Nación contribuirá con la suma de trescientos mil pesos (\$ 300.000) para

la construcción de un edificio para el funcionamiento de las oficinas públicas del Municipio de Chinchiná, en el Departamento de Caldas.

"Artículo 2º La suma que se destina en el artículo anterior deberá ser pagada por la Tesorería General de la República en dos contados de ciento cincuenta mil pesos (\$ 150.000) cada uno, en las dos vigencias siguientes a la aprobación de esta ley.

"Artículo 3º El pago del auxilio que aquí se decreta se hará mediante comprobación por parte del Municipio de Chinchiná de que la obra está en ejecución mediante planos y presupuestos aprobados por la Secretaría de Obras Públicas del Departamento de Caldas.

"Artículo 4º La Nación contribuirá con la suma de doscientos mil pesos (\$ 200.000) para la dotación del Instituto o Escuela Industrial que funciona en el Municipio de Chinchiná, Departamento de Caldas.

"Artículo 5º La suma de que trata el artículo anterior deberá ser pagada por la Tesorería General de la República en contados de cien mil pesos (\$ 100.000) en las dos vigencias siguientes a la aprobación de esta ley.

"Artículo 6º Las partidas de que tratan los artículos primero y cuarto de esta ley deberán ser incluídas necesariamente en el presupuesto de las dos vigencias subsiguientes a la aprobación de esta ley. Y en caso de no incluirse en los presupuestos respectivos, el Gobierno queda ampliamente facultado para abrir los créditos y hacer los traslados indispensables para su fiel cumplimiento.

"Artículo 7º También podrá la Nación garantizar las operaciones de crédito que el Muni-

cipio de Chinchiná realice para la ejecución de la obra de que habla el artículo primero, hasta por la suma allí indicada.

“Artículo 8º Esta ley regirá desde su sanción.

“Dada en Bogotá, D. E., a 27 de septiembre de 1971”.

(Sigue la firma del Presidente del Senado, del Presidente de la Cámara y de los respectivos Secretarios).

ANTECEDENTES

A. Este proyecto fue presentado a la honorable Cámara de Representantes el 8 de octubre de 1964, y aprobado sin modificaciones en las sesiones de 25 de noviembre y 16 de diciembre del mismo año.

Igualmente y sin modificación alguna fue aprobado en el honorable Senado en las sesiones del 13 de diciembre de 1965 y el 9 de marzo de 1967.

Para la sanción ejecutiva se envió a la Presidencia de la República con oficio sin número el día 31 de marzo de 1967, registrado en la oficina respectiva el 11 de abril del año citado, bajo el número 142.

El Gobierno Nacional objetó “por inconstitucionalidad los artículos 1º y 4º del proyecto” el 18 de abril siguiente; pero las objeciones fueron declaradas infundadas, como aparece del expediente respectivo, así: “En la honorable Cámara de Representantes en la sesión plenaria del día 4 de julio de 1968, en el honorable Senado de la República en la sesión del día 23 de septiembre de 1971”.

El Secretario General de la Presidencia de la República con oficio número 20952 de 13 de octubre del mismo año pasó el proyecto a la Corte y en él advierte: “Respetuosamente me permito observar que a pesar de que el citado proyecto sólo fue objetado parcialmente, no fue reconsiderado en las respectivas Comisiones Constitucionales Permanentes del Congreso”.

En tal virtud se estudiará, ante todo, si el error de trámite indicado impide a la Corte un pronunciamiento de fondo sobre las objeciones presidenciales, para lo cual hace las siguientes

CONSIDERACIONES

I. La Constitución no clasifica de modo expreso las objeciones que el Presidente de la República puede oponer a los proyectos de ley enviados a su sanción por el Congreso Nacional. Los artículos 85, 86, 87, 88 y 118-7º, se refieren en términos generales a “objeciones” que aquél formule a los que éste le pase para la sanción

ejecutiva. Es el artículo 90 el que dice que “si el proyecto fuere objetado por inconstitucional” pasará a la Corte Suprema. De aquí se ha deducido que la objeción presidencial puede ocurrir no sólo por esta causa, sino también por inconveniencia, como lo expresa el doctor Alvaro Copete Lizarralde en sus Lecciones de Derecho Constitucional Colombiano, diciendo: “b) Causales. El Presidente puede objetar un proyecto por inconveniencia o por inconstitucionalidad. No se consagran estas causales de un modo expreso en la Constitución, pero no por ello el punto es menos claro en vista del artículo 90” (Pág: 183, Ed. de 1951).

II. De los artículos citados el 87 establece: “El proyecto de ley objetado en su conjunto por el Presidente volverá a las Cámaras a segundo debate. El que fuere objetado sólo en parte, será reconsiderado en primer debate, en la Comisión respectiva, con el único objeto de tener en cuenta las observaciones del Gobierno”. Reglamenta, pues, este precepto el trámite a que deben someterse las objeciones, no por razón de la causal invocada para proponerlas, sino de su comprensión: “en su conjunto”, o “sólo en parte”. Y es sabido que donde la Carta no distingue está vedado hacerlo al intérprete.

III. Esta conclusión resulta más clara si se mira que cuando el proyecto objetado vuelve a primer debate en la Comisión respectiva, ésta puede hacerle las enmiendas que el caso requiera, ya obviando la inconveniencia de los artículos objetados, ora purgándolos del vicio de inconstitucionalidad que los afecte. En cambio, si regresa a sesiones plenarias es imposible efectuar esas rectificaciones, ya que en segundo debate no es dable modificar los proyectos de ley.

IV. Sobre estas bases al Presidente de la República compete de modo privativo objetar “en parte” o “en su conjunto”, por inconveniencia o por inconstitucionalidad, el proyecto de ley pasado a su sanción. Si la objeción es parcial vuelve a la Comisión respectiva para que lo considere en primer debate y ésta pueda aceptar la objeción corrigiendo la inconveniencia o saneando el vicio de inconstitucionalidad, evento en el cual, surtido el segundo debate en las sesiones plenarias de ambas Cámaras, regresa a la Presidencia de la República para la sanción correspondiente y si ninguna de dichas correcciones fuere posible, obviamente se archivará el proyecto. Mas, si la Comisión y las Cámaras insistieren en sus puntos de vista, el resultado es distinto, según la clase de objeción; habiendo sido por inconveniencia obliga al Presidente a

sancionarlo; pero, motivada en inconstitucionalidad, es a la Corte Suprema a la que corresponde decidir el conflicto entre las dos Ramas del Poder Público.

V. Conclúyese de lo expuesto que el proyecto de ley que se estudia por haber sido objetado parcialmente en sus artículos 1º y 4º, debió ser reconsiderado en primer debate en la Comisión respectiva, y no rechazar la objeción en sesiones plenarias directamente, como si ésta se hubiera referido al proyecto "en su conjunto", sin que valga aducir que la objeción parcial, por referirse a dos de los artículos esenciales, debe entenderse hecha al conjunto del mismo (ya que los otros son consecuencia de los objetados), pues al definir el Presidente la clase de objeción que presenta está indicando su intención o propósito respecto del trámite constitucional respectivo, intención o propósito no susceptible de interpretación ante el claro texto del escrito de objeciones, que expresa: "Por las razones anteriores y no existiendo en el ánimo del Gobierno otro deseo que el de lograr el mayor sometimiento a las disposiciones de la Constitución y la mejor inversión de los dineros públicos, respetuosamente, objeta por inconstitucionalidad los artículos 1º y 4º del proyecto enviado a su sanción". Si el Ejecutivo hubiese encontrado insubsanable el defecto anotado al proyecto, lo hubiera objetado en su conjunto, para que regresara a las sesiones plenarias de las Cámaras, y no sólo respecto de dos de sus normas, a fin de que "fuera reconsiderado en primer debate en la Comisión respectiva", según lo manda la Carta.

VI. El procedimiento equivocado que se impartió a las objeciones en estudio impide a la Corte decidir sobre el fondo de las mismas, en cuanto que su competencia deriva del rechazo de aquellas por el Congreso en forma válida; mientras la objeción presidencial esté pendiente, bien porque el rechazo no se produjo, ora porque carece de validez el efectuado, falta un presupuesto procesal indispensable que permita a la Corte pronunciar sentencia de mérito sobre las objeciones del Gobierno. Con mayor claridad vese la certidumbre de este aserto si, por ejemplo, las formuladas a algún proyecto de los contemplados en los ordinales 2º, 3º, 4º o 5º del artículo 76 de la Constitución, no fuesen declaradas infundadas por los dos tercios de votos que exige el 88 íbidem, sino por una mayoría menor. Manifiesto es que un rechazo así pronunciado carece de valor y, por ende, no abre la competencia de la Corte para resolver la objeción presidencial correspondiente.

Podría argüirse que las objeciones presidenciales, cuando se producen, y su rechazo, hacen parte del procedimiento de formación de la ley y que, por lo tanto, con base en el numeral 1º del inciso 2º del artículo 214 de la Constitución debería declararse la inconstitucionalidad del proyecto "por vicios de procedimiento en su formación", si aquellas fueron inconstitucionalmente tramitadas. Pero no debe perderse de vista que cuando la objeción es por inconstitucionalidad, el proyecto pasa a la Corte para que decida, sin que tenga oportunidad el Presidente de objetarlo por vicios en la tramitación de las objeciones. Lo viciado en el asunto que se estudia, pues, no fue "el procedimiento en la formación" del proyecto de ley sino el trámite posterior de las objeciones presidenciales, lo que produce que no hubieran sido válidamente rechazadas, de donde nace la incompetencia de la Corte hasta que el Congreso las tramite de conformidad con los cánones constitucionales.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, se declara incompetente para considerar las objeciones presidenciales al proyecto de ley, "por la cual la Nación contribuye a la ejecución de una obra en Chinchiná (CDS) y se dictan otras disposiciones", hasta que el Congreso las decida de acuerdo con lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

Vuelva el expediente respectivo, junto con la copia de esta sentencia, a la Secretaría General de la Presidencia de la República, que lo envió a la Corte.

Comuníquese a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Representantes.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Abel Naranjo Villegas, Conjuez, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediel Angel, José Gabriel de la Vega, con salvamento de voto, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García B., Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, con salvamento de voto, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gneco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, con salvamento de voto, Luis Sarmiento Buitrago, con salvamento de voto, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados: Luis Sarmiento Buitrago, José Gabriel de la Vega, Guillermo González Charry y Eustorgio Sarria.

1. Es verdad que el Presidente de la República limita las objeciones a los artículos 1º y 4º del proyecto en cuanto decretan inversión de los dineros públicos para el mejor sometimiento a las disposiciones de la Constitución.

Estos dos artículos son los fundamentales del proyecto porque los otros se limitan a determinar la forma de pago y al lleno de los requisitos con el mismo fin; el séptimo contiene una facultad al Gobierno para garantizar las operaciones de crédito por unas cantidades iguales a las que se decretan.

Los artículos 2, 3, 5, 6, 7 y 8 son esencialmente accesorios del 1º y del 4º. Por consiguiente la objeción de inconstitucionalidad afecta a la totalidad del proyecto, y el trámite constitucional dado al estudio de las objeciones por el Congreso consideradas éstas como de conjunto, es correcto por disposición del artículo 87 de la Carta.

2. El Gobierno, en su calidad de colegislador interviene en la expedición de las leyes, ya por iniciativa ora en la discusión por medio de los Ministros; pero surtido el trámite parlamentario le queda aún la facultad de objetar los proyectos y de insistir en sus puntos de vista para que el Congreso reconsidere sus actos.

Las objeciones pueden ser por inconveniencia o por inconstitucionalidad; las primeras las resuelve por sí mismo el legislador con votación mayoritaria en unos casos y calificada en otros (Art. 88) debiendo el ejecutivo sancionar el proyecto; las segundas deben ser resueltas por la Corte Suprema, a la que la misma Constitución encomienda su guarda.

3. Por lo que se refiere a las objeciones de inconstitucionalidad se observa:

1º Estas se limitan según el mensaje presidencial, a que no se satisficieron las exigencias de

la Ley 11 de 1967 sobre auxilios a las empresas útiles o benéficas de que trata el ordinal 20 del artículo 76 de la Carta.

Por su parte, tanto la Cámara, como el Senado, las declaran infundadas con base en la argumentación de las respectivas ponencias, porque la Ley 11 no estaba vigente en el lapso en que se tramitó el proyecto objetado, siendo imposible, por tanto, satisfacer tales exigencias.

Ante todo cabe anotar de nuevo que el proyecto de ley objetado se registró en la oficina respectiva de la Presidencia para la sanción ejecutiva el día 11 de abril de 1967 y que la Ley 11 del mismo año fue sancionada por el Presidente de la República el siete (7) del mismo mes y que según el artículo 15 de esta ley, rige desde su sanción; lo que significa que al llegar para la sanción ejecutiva el proyecto de ley ya estaba en vigencia la Ley 11 en que se fundan las objeciones, siendo, por tanto, aplicable.

2º La Ley 11 de 1967, como su título indica, tiende a desarrollar el ordinal 20 del artículo 76 de la Constitución, es el estatuto orgánico de la materia y señala no solo las empresas útiles y benéficas dignas de estímulo o apoyo por parte de la Nación, sino las condiciones y requisitos que se deben llenar para este apoyo y los trámites legislativos necesarios.

El proyecto de ley "por la cual la Nación contribuye a la ejecución de una obra en Chinchiná (CDS) y se dictan otras disposiciones", tiene las siguientes características:

a) Por tratarse de un auxilio para la construcción de oficinas públicas del Municipio de Chinchiná y de un aporte para la dotación del Instituto o Escuela Industrial del mismo Municipio, encaja dentro de las obras consideradas como empresas útiles o benéficas por el artículo 3º, ordinales b) y d), de la mencionada Ley 11;

b) La carencia absoluta de los documentos relacionados en los artículos 4º y 5º de la Ley 11, que han debido ser anexados al proyecto que se estudia, podría ser subsanada en el momento de hacerse el pago respectivo o para la inclusión de los auxilios en el Presupuesto Nacional, según lo prevé el artículo 3º del proyecto y lo permite el artículo 10 de la Ley 11 citada;

c) Pero adolece de la deficiencia insubsanable del requisito determinado en el artículo 12 de la misma Ley 11, o sea "la información del Ministro o del Jefe del Departamento Administrativo, cuya dependencia ha de afectarse en su presupuesto especial, con el auxilio solicitado, sobre la urgencia de la obra o empresa en relación con las otras necesidades nacionales que deba atender ese despacho en la región del país que trata de favorecerse".

Esta certificación debe ser conocida indispensablemente por el Congreso para que decida sobre la necesidad del auxilio aun en contra de la certificación.

Al respecto ha dicho la Corte:

"Empero, examinado el expediente del proyecto objetado, encuentra la Corte que su trámite adolece de un vicio que es la falta de cumplimiento de lo que previene el artículo 12 de la ley orgánica, cuyo texto es: 'Además de los documentos exigidos en los artículos anteriores, todo proyecto que persiga un auxilio económico nacional, deberá acompañarse de una información del Ministro o del Jefe del Departamento Administrativo, cuya dependencia ha de afectarse, en su presupuesto especial, con el auxilio

solicitado, sobre la urgencia de la obra o empresa en relación con las otras necesidades nacionales que deba atender ese despacho en la región del país que trata de favorecerse. Si el Congreso insiste en el gasto, no tendrá fuerza obligatoria la información administrativa a que se refiere el presente artículo'.

"Este requisito no es de aquellos cuyo cumplimiento pueda deferirse para después de expedida la ley, no solo porque está consagrado en un artículo posterior al 10, que lo permite pero sólo respecto a los documentos que deban presentar los beneficiarios, sino precisamente porque conforme a su texto y espíritu es de aquellos que deben acompañarse necesariamente al proyecto, cuando ha de iniciar sus trámites, para que los legisladores puedan estimar la urgencia de la obra con base en el informe de que se trata y votar en consecuencia. El hecho de que tal concepto gubernamental pueda ser rechazado por el Congreso, implica obviamente que su consideración ha de cumplirse cuando se debate el proyecto, para que si así ocurre avance la aprobación del mismo o para que, en caso de aceptarse, se proceda a su archivo". (Sentencia de octubre 30 de 1970).

CONCLUSION

Por no haber dado cumplimiento a los requisitos de la Ley 11 de 1967, orgánica de la materia, el proyecto en estudio no tiene viabilidad constitucional.

Fecha ut supra.

CONTROL CONSTITUCIONAL PREVISTO POR EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Constitucionalidad del Decreto 2070 de 1971, por el cual se crea el Consejo Universitario.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 18 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor José Gabriel de la Vega).

La Secretaría General de la Presidencia de la República ha remitido a esta Corporación, para estudio de constitucionalidad, el Decreto 2070 del 23 de octubre del año en curso, "por el cual se dictan unas medidas relacionadas con la conservación del orden público".

Para decidir, precisa analizar el acto referido.

Tenor del decreto consultado:

"DECRETO NUMERO 2070 DE 1971
(octubre 23)

"por el cual se dictan unas medidas relacionadas con la conservación del orden público.

"El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971, y

"CONSIDERANDO:

"Que por renunciaciones presentadas por algunos de sus miembros, por voluntad de los mismos o por otras causas vinculadas a la situación de conmoción existente, el Consejo Superior Universitario de la Universidad Nacional se halla desintegrado y ello ha sido causa seria de dificultad para el normal funcionamiento de dicha Universidad;

"Que con el fin de lograr una mayor comunicación entre los miembros de la comunidad universitaria, por Decreto 1970 de 1971 se creó una Comisión Asesora encargada de asistir al Rector de la Universidad Nacional de Colombia en el ejercicio de las facultades que a éste le confirió el Decreto 1259 de 1971;

"Que la Comisión Asesora recomendó al Gobierno crear un órgano o cuerpo provisional que reemplace al Consejo Superior Universitario y en el que se dé participación a los decanos, profesores, estudiantes y ex-alumnos;

"Que dicha recomendación recoge los propósitos del Gobierno expresados en el proyecto que sobre reforma universitaria presentó a consideración del Congreso Nacional;

"Que la misma propuesta, con varias sugerencias sobre su aplicación, ha sido acogida por voceros de distintos sectores de la Universidad;

"Que es deber del Gobierno dictar las medidas necesarias para el restablecimiento del orden público donde se hallare turbado,

"DECRETA:

"Artículo 1º Mientras subsista el presente estado de sitio, el Consejo Superior Universitario a que se refiere la Ley 65 de 1963 será reemplazado en el ejercicio de sus funciones por el Consejo Universitario que se crea por el presente decreto.

"Artículo 2º El Consejo Universitario estará integrado por:

"a) El Ministro de Educación Nacional o el Rector de la Universidad Nacional, quien lo presidirá.

"b) Dos Decanos de las Facultades que funcionan en Bogotá elegidos por los Decanos y Directores de Departamento de la misma Sede.

“c) Dos Decanos de las Sedes de Medellín, Manizales y Palmira elegidos por los Decanos y Directores de Departamento de dichas Sedes.

“d) Dos profesores de la Universidad que se hallen en ejercicio de su actividad académica, elegidos por la totalidad del cuerpo de profesores de la Universidad.

“e) Dos estudiantes con matrícula o registro vigentes, elegidos por los estudiantes.

“f) Un ex-alumno de la Universidad con su respectivo suplente personal, designado conjuntamente por los anteriores miembros del Consejo.

“Parágrafo. Los profesores y estudiantes a que se refieren los ordinales d) y e) del presente artículo tendrán suplentes personales que se elegirán en la misma forma que los principales.

“Artículo 3º La elección de los miembros del Consejo a que se refieren los ordinales b), c), d) y e) del artículo anterior se hará por votación directa y secreta de los electores señalados, en la oportunidad y forma que fije el Consejo Académico de la Universidad. La elección deberá tener lugar dentro de los ocho días siguientes a la fecha de regularización de la actividad docente de la Universidad.

“En las elecciones que así se realicen se aplicará el sistema del cociente electoral definido en la Constitución Nacional y serán válidas sin consideración al número o porcentaje de participantes en las mismas.

“Artículo 4º El Consejo Universitario que se crea por el presente decreto cumplirá las funciones que las leyes, decretos, acuerdos y demás disposiciones vigentes señalan al Consejo Superior Universitario y mientras aquél no se integre y empiece a actuar, el Rector de la Universidad Nacional continuará investido de las facultades especiales que le confiere el Decreto 1259 de 1971.

“Artículo 5º El presente decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende las disposiciones que le sean contrarias.

“Publíquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a 23 de octubre de 1971”.

CONSIDERACIONES

1. El país se halla en estado de sitio, declarado por el Decreto 250 de 1971, el cual se funda, entre otros motivos, en el hecho de haberse presentado, en múltiples sitios, movimientos universitarios creadores de “conmoción que ha alterado en forma creciente la tranquilidad nacional”.

2. Por medio del Decreto 1259 de 1971, el Gobierno tomó algunas medidas propias del estado de sitio, y como causas de tales prescripciones se expusieron los siguientes considerandos:

“Que con motivo de la agitación de los últimos meses en las universidades colombianas, principalmente las de carácter oficial, se han presentado numerosos actos de violencia que no han permitido el regreso a la normalidad académica;

“Que por renunciaciones presentadas por algunos de sus miembros, por voluntad propia de los mismos o por otras causas también vinculadas a la situación de conmoción existente, los Consejos Superiores, Directivos o Académicos de algunas universidades oficiales no han podido reunirse, o sus sesiones han sido irregulares y ello ha sido causa seria de dificultad para el normal funcionamiento de esas universidades;

“Que el no funcionamiento de las universidades se ha convertido en uno de los factores más graves de la alteración del orden público;

“Que es deber del Gobierno dictar las medidas necesarias para el restablecimiento del orden público donde se halle turbado”.

El acto que acaba de citarse fue declarado constitucional por sentencia de la Corte en 9 de agosto de 1971.

3. Por Decreto 1970 del año en curso, relacionado con la alteración del orden público, el Gobierno creó transitoriamente una comisión asesora del Rector de la Universidad Nacional.

Como considerandos del Decreto 1970 figuran los siguientes:

“Que en la Universidad Nacional de Colombia el Consejo Superior está desintegrado y es imposible reunirlos, porque la voluntad de la mayoría de sus miembros es la de no asistir a sus deliberaciones;

“Que la ausencia total del Consejo Superior ha reducido las posibilidades de comunicación entre los miembros de la comunidad universitaria, lo cual crea mayores dificultades cuando no funcionan algunas dependencias de la Universidad;

“Que el no funcionamiento de varias dependencias de la Universidad Nacional de Bogotá se ha convertido en factor de alteración del orden público;

“Que diversos sectores del profesorado y el Rector han considerado conveniente la creación de un órgano especial que, en forma transitoria, asesore al Rector en el ejercicio de las facultades especiales que le confiere el Decreto 1259 de 1971, integrado por personas de la mayor pres-

tancia intelectual y moral, ajenas a los conflictos recientes”.

4. Habida cuenta de la situación descrita, cabe observar:

En virtud de la declaración del estado de sitio hecha por decreto vigente, el Gobierno quedó investido de aptitudes extraordinarias, durante la perturbación, para dictar decretos, con la firma del Presidente y todos los Ministros, destinados a prevenir desórdenes, conservar la tranquilidad y restablecerla (Arts. 121, incisos 1º y 2º, 120-7, 118-8, C. N.).

El Gobierno puede, incluso, suspender las leyes que repute incompatibles con el estado de sitio, sin derogarlas (Art. 121, inciso 3, C. N.).

5. El Decreto 2070 en estudio, firmado por el Presidente y los Ministros, tiene como efecto principal el de sustituir el artículo 10 de la Ley 65 de 1963 sobre Consejo Superior Universitario y su composición, reemplazándolo en el ejercicio de sus funciones por el “Consejo Universitario” creado en su artículo 1º. El artículo 2º del mismo Decreto 2070 determina la composición del mismo “Consejo Universitario”; y las disposiciones siguientes (Arts. 3 y 4) reglamentan las elecciones que se ordena celebrar para la integración de dicho cuerpo y le señala determinadas funciones.

Por el aspecto indicado de limitarse el Decreto 2070 en estudio a sustituir, durante la vigencia del estado de sitio, una disposición legal por otras, se ajusta estrictamente a lo prescrito en el artículo 121 de la Carta. Conformidad constitucional que resalta más si se tiene en cuenta que los preceptos de que se acaba de hacer mérito no son sino una consecuencia de ordenamientos anteriores (Decretos 1259 y 1970 de 1971).

Esta Corporación no halla ningún reparo que oponer al acto que se estudia, bajo ningún concepto.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, previo estudio de la Sala Constitucional, y en ejercicio de la competencia que le atribuye el parágrafo del artículo 121 de la Constitución,

DECIDE:

Es constitucional el Decreto 2070 del 23 de octubre de 1971, “por el cual se dictan unas medidas relacionadas con la conservación del orden público”.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno, insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA

La Corte reitera su jurisprudencia anterior, para cuando la demanda contiene una proposición jurídica incompleta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 18 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano Campo Elías Silva Rivas ha demandado de inexecutable los artículos 439 y 441 del Decreto extraordinario número 409 de 1971 o Código de Procedimiento Penal, cuyos textos dicen:

“Artículo 439. *Presupuesto para dictar auto de detención.* Cuando la infracción por que se proceda tuviere señalada pena privativa de la libertad, el procesado será detenido si resultare contra él por lo menos una declaración de testigo que ofrezca serios motivos de credibilidad según el artículo 236 de este Código, o un indicio grave de que es responsable penalmente como autor o partícipe del hecho que se investiga.

“Si la infracción tiene pena de arresto y el procesado fuere merecedor del beneficio de excarcelación, dispondrá de cuatro días a partir de aquél en que se le notifique el auto de detención, a fin de constituir la caución que en aquél se le exija para continuar en libertad. Si no otorga la garantía se hará efectiva la orden de detención y ésta durará hasta cuando tal exigencia sea cumplida.

“Para notificar la providencia podrá expedirse orden de captura si el procesado se muestra renuente a comparecer.

“Artículo 441. *Requisitos formales para la detención preventiva.* A nadie se podrá detener preventivamente sino en virtud de un auto de funcionario competente en el que se exprese:

“1. El hecho que se investiga en el proceso;

“2. Los elementos probatorios allegados sobre la existencia de ese hecho;

“3. Su calificación legal y la pena que la ley establece para él, y

“4. Los elementos probatorios allegados al proceso en contra de la persona cuya detención se ordena”.

Estima el demandante que los preceptos transcritos violan los artículos 23 y 26 de la Carta Política. El primero garantiza que nadie podrá ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino a virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en las leyes. Y de acuerdo con el segundo, nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se impute, ante Tribunal competente, y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio. Agrega que en materia criminal la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

El concepto esencial de la violación se hace consistir en que la persona detenida en las condiciones y con las formalidades que señala el Código de Procedimiento Penal, ha sido juzgada sin haber sido vencida en juicio, y molestada en su tranquilidad personal, con el endeble fundamento de un simple indicio, contra lo garantizado y dispuesto en los textos constitucionales mencionados.

El Procurador General, en su vista, refuta los argumentos de la demanda; examina cuidadosamente las formalidades legales para la detención preventiva; señala que una de las normas (Art. 439) es la misma contenida en el artículo 379 del antiguo Código de Procedimiento Penal que nun-

ca se estimó inexecutable, y anota que "no alcanza a intuir este Despacho cuál sería la nueva interpretación de los artículos 23 y 26 de la Constitución que el actor solicita de la Corte, para que, no obstante lo anotado, se consideren violados por las normas acusadas". Termina pidiendo que se declaren exequibles los preceptos objeto de la demanda.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Los textos cuestionados corresponden al Capítulo II del Título V del nuevo Código de Procedimiento Penal y regulan la detención del procesado dentro de la investigación penal. Pero es evidente que la demanda plantea una proposición jurídica incompleta, porque, aun cuando los dos artículos precisados por ella se refieren a la detención misma, a su oportunidad y a las formalidades que deben cumplirse para llevarla a cabo; tratan apenas parte del problema. En efecto, como fenómeno de privación de la libertad de un sindicado, él comienza en el Capítulo I del Título indicado, que regula lo concerniente a la captura del mismo, lo cual, obvio es decirlo, también implica una molestia personal y supone la pérdida de la libertad. Además el propio título regula la detención de ciertas personas, como militares y otros funcionarios públicos, y se remite a disposiciones anteriores que también implican un recorte o pérdida de la libertad, como en el caso de la captura para efectos de la indagatoria y, en general, de la investigación de los hechos, contemplada en el Capítulo III del Título IV del mismo Código. De consiguiente, si, como queda dicho, el argumento fundamental de la demanda se hace consistir en que a quien se priva de la libertad por la detención preventiva, se le desconocen las garantías consagradas en los artículos 23 y 26 de la Constitución, por lo cual éstos resultan quebrantados, a fortiori todos los demás preceptos diferentes a los que indica el

demandante y referentes a otras personas y casos no contemplados en ellos, en que puedan o deban ser detenidas para efectos de una investigación penal, serían susceptibles del mismo cargo y pronunciamiento.

Por lo tanto carece de sentido e interés una decisión sobre los dos artículos objeto de la demanda, cuando van a quedar por fuera de la decisión, y vigentes, preceptos que en una u otra forma se refieren al mismo fenómeno de la pérdida de la libertad dentro del proceso penal.

Lo dicho pone de presente una ineptitud sustancial en la demanda, que obliga a la Corte a abstenerse de tomar una decisión de fondo sobre la cuestión planteada.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, declara que, no es el caso de decidir sobre el fondo de la acción propuesta, por ineptitud sustantiva de la demanda.

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

José Gabriel de la Vega, Mario Atarío Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, Luis Carlos Zambrano, Conjuez, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Abel Naranjo Villegas, Conjuez, Jaime Vidal Perdomo, Conjuez, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

**CONTROL CONSTITUCIONAL PREVISTO POR EL ARTICULO 121
DE LA CONSTITUCION NACIONAL**

Constitucionalidad del Decreto 1970 de 1971, por medio del cual se crea una comisión asesora del Rector de la Universidad Nacional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 18 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

En acatamiento al parágrafo del artículo 121 de la Constitución Política, el Gobierno ha remitido oportunamente a la Corte Suprema de Justicia el Decreto legislativo número 1970 de 1971 a fin de que esta Corporación decida definitivamente sobre su constitucionalidad.

Dice así el decreto en estudio:

"MINISTERIO DE EDUCACION
NACIONAL

"DECRETO NUMERO 1970 DE 1971
(octubre 5)

"por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público.

"El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971, y

"CONSIDERANDO:

"Que para conseguir el retorno a la normalidad académica en las universidades colombianas fue dictado el Decreto 1259 del 25 de junio de 1971;

"Que este Decreto otorgó a los Rectores de las universidades oficiales poderes especiales para dictar las medidas atribuidas a los Consejos Superiores, Directivos o Académicos;

"Que en la Universidad Nacional de Colombia el Consejo Superior está desintegrado y es imposible reunirlo, porque la voluntad de la mayoría de sus miembros es la de no asistir a sus deliberaciones;

"Que la ausencia total del Consejo Superior ha reducido las posibilidades de comunicación entre los miembros de la comunidad universitaria, lo cual crea mayores dificultades cuando no funcionan algunas dependencias de la Universidad;

"Que el no funcionamiento de varias dependencias de la Universidad Nacional de Bogotá se ha convertido en factor de alteración del orden público;

"Que diversos sectores del profesorado y el Rector han considerado conveniente la creación de un órgano especial que, en forma transitoria, asesore al Rector en el ejercicio de las facultades especiales que le confiere el Decreto 1259 de 1971, integrado por personas de la mayor prestancia intelectual y moral, ajenas a los conflictos recientes, y que es deber del Gobierno dictar las medidas necesarias para el restablecimiento del orden público donde se hallare turbado,

"DECRETA:

"Artículo 1º Créase transitoriamente una comisión asesora del Rector de la Universidad Nacional de Colombia para el ejercicio de las facultades especiales que le fueron otorgadas por el Decreto 1259 del 25 de junio de 1971.

"Artículo 2º Esta comisión estará integrada por los doctores *Adán Arriaga Andrade, Jorge*

Bernal Tirado, Eduardo Cortés Mendoza, Luis Duque Gómez, Manuel Ramírez Montúfar y José Francisco Socarrás.

“Artículo 3º Este Decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

“Comuníquese y cúmplase.

“Dado en Bogotá, D. E., a octubre 5 de 1971”.

(Este Decreto lleva la firma del Presidente y sus Ministros).

Además de los considerandos relacionados en el Decreto transcrito, se debe observar que el país se encuentra en estado de sitio desde el día 26 de febrero de 1971, fecha del Decreto 250 de 1971 por medio del cual se declaró turbado el orden público.

Al Gobierno incumbe por atribución especial de la Carta conservar y restablecer el orden público cuando fuere turbado (Arts. 120-7 y 118-8) y en el estado de sitio queda investido de capacidad extraordinaria para dictar las normas con fuerza de ley tendientes al restablecimiento de la normalidad y para suspender, inclusive, las leyes que considere incompatibles con este propósito.

La Universidad Nacional es un establecimiento público y, por ende, al Congreso atañe dictar los estatutos básicos de esa entidad (76-10); el legislador extraordinario tiene igual facultad en el lapso que dure el estado de sitio.

Habiéndose expedido el Decreto legislativo número 1259 de 1971 por medio del cual se facultó a los Rectores de las universidades oficiales para dictar las medidas académicas, administrativas o disciplinarias correspondientes a las demás autoridades de las respectivas universidades,

bien puede crear el Presidente de la República un organismo anexo que oriente al Rector de la Universidad Nacional en la expedición y desarrollo de las facultades que el mencionado Decreto le confiere.

La firma de todos los Ministros que respalda este Decreto, le da la fuerza legal y su transitoriedad corresponde estrictamente a lo preceptuado en el artículo 121 de la Carta.

Por las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto número 1970 de 1971 “por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público”.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, Jaime Vidal Perdomo, Conjuez, Humberto Barrera Domínguez, Luis Carlos Zambrano, Conjuez, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Rodrigo Noguera Laborde, Conjuez, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CONCORDATO

La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia anterior.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 18 de 1971.

(Magistrado ponente doctor Luis Sarmiento Buitrago).

El ciudadano Tarsicio Roídán Palacio, con fecha 12 de agosto de 1971, demanda la inconstitucionalidad de “los artículos 1º y 2º primera parte, de la Ley 35 de 1888; el primero, en cuanto aprobatorio de los artículos 6º, 12, 13, 14, 17, primera parte; 22, 25, 31 y 33 del ‘convenio’ o ‘pacto’, más conocido como ‘Concordato’, del 31 de diciembre de 1887 celebrado en Roma, entre el Sumo Pontífice León XIII y el Jefe del Estado colombiano, Presidente Rafael Núñez, representados por el señor Mariano Rampolla del Tindaro y Joaquín F. Vélez; y, el segundo, en la parte que se dejó indicada, en cuanto se relaciona y desarrolla los artículos 22 y 25 del ‘pacto o convenio’ premencionado”.

Con fecha 20 de septiembre de este año en la demanda presentada por el ciudadano Alfonso Isaza Moreno sobre inexequibilidad de los artículos 12, 13, 14, 17, 18, 19, 31 y 32 de la Ley 35 de 1888, la Corte dijo:

“En el caso presente, se celebró entre el Estado colombiano y la Santa Sede Apostólica representados por los Delegados respectivos Dr. Joaquín Fernando Vélez y Cardenal Presbítero Mariano Rampolla del Tindaro, el 31 de diciembre de 1887, un convenio, denominado concordato para regular sus mutuas relaciones. Fue luego aprobado por el Congreso mediante la Ley 35 de 1888 y finalmente objeto del canje de las ratificaciones correspondientes. Desde el punto de vista formal de nuestro derecho constitucional y de los principios del derecho internacional, el tratado fue perfecto”.

De la misma sentencia hace parte el siguiente párrafo:

“En el caso sub lite, si bien es cierto que los artículos del convenio constan en la parte motiva de la ley, lo es también que el artículo primero de ella la incorpora a su texto; y que habiendo sido señalada ésta de modo expreso como el acto demandado, debe entenderse bien formulada la demanda, pues resulta claro que la intención del actor fue valerse de ella, como acto aprobatorio, para atacar algunas de las cláusulas del convenio...”.

Habiendo pronunciado la Corte una decisión definitiva sobre las normas acusadas, es innecesario hacer un nuevo estudio sobre ellas.

Por estas consideraciones la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Sobre la Ley 35 de 1888, ya citada, estése a lo resuelto en sentencia de fecha 26 de julio de 1971.

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno y al Congreso de la República por medio de los Presidentes del Senado y de la Cámara de Representantes, e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Ángel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CODIGO DE COMERCIO

Exequibilidad de los artículos 518, 520, 521, 522 y 524 del nuevo Código de Comercio (Decreto extraordinario 410 de 1971). Sentido del artículo 30 de nuestra Carta, cuando garantiza la propiedad privada, y al mismo tiempo la considera como función social. Para dar aplicación a la segunda parte de esta norma, no es indispensable la declaración previa de utilidad pública, o de interés social; así en este asunto las normas demandadas, implícitamente lo consignan. — Alcance del artículo 32 de nuestra Constitución, al garantizar la libertad de empresa pero quedando la dirección general de la economía a cargo del Estado, interviniendo en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes. Facultad del Estado para racionalizar y planificar la economía. — Las normas demandadas del Código de Comercio no contrarían los principios consagrados en los artículos 30 y 32 de la ley fundamental.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 29 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano César Castro Perdomo ha presentado demanda de inexecutableidad contra los artículos 518, 520, 521, 522 y 524 del Decreto extraordinario número 410 de 27 de marzo de 1971, o Código de Comercio Colombiano, por cuanto, según términos de aquella, “limitan gravemente el derecho de propiedad sobre los locales que se arriendan para los establecimientos de comercio, que fijan penas a los dueños de aquellos o a sus arrendadores y que hacen recaer gravámenes sobre aquellos para responder a los inquilinos por presuntos perjuicios”. Los textos de las disposiciones objeto de la acción, dicen así:

“LIBRO TERCERO

“De los bienes mercantiles.

“TITULO I

“Del establecimiento de comercio.

“CAPITULO I

“*Establecimientos de comercio y su protección legal.*

“Artículo 518. *El empresario que a título de arrendamiento haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio, tendrá derecho a renovación del contrato al vencimiento del mismo, salvo en los siguientes casos:*

“1º Cuando el arrendatario haya incumplido el contrato;

“2º Cuando el propietario necesite los inmuebles para su propia habitación o para un establecimiento suyo destinado a una empresa sustancialmente distinta de la que tuviere el arrendatario, y

“3º Cuando el inmueble deba ser reconstruido, o reparado con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin la entrega o desocupación o demolido por su estado de ruina o para la construcción de una obra nueva.

“Artículo 520. En los casos previstos en los ordinales 2º y 3º del artículo 518, el propietario desahuciará al arrendatario con no menos de seis meses de anticipación a la fecha de terminación del contrato, *so pena de que éste se considere renovado o prorrogado en las mismas condicio-*

nes y por el mismo término del contrato inicial. Se exceptúan de lo dispuesto en este artículo los casos en que el inmueble sea ocupado o demolido por orden de autoridad competente.

“Artículo 521. El arrendatario tendrá derecho a que se le prefiera, en igualdad de circunstancias, a cualquier otra persona en el arrendamiento de los locales reparados, reconstruidos o de nueva edificación, sin obligación de pagar primas o valores especiales, distintos del canon de arrendamiento, que se fijará por peritos en caso de desacuerdo.

“Parágrafo. Para los efectos de este artículo, el propietario deberá informar al comerciante, por lo menos con sesenta días de anticipación, la fecha en que pueda entregar los locales, y éste deberá dar aviso a aquél, con no menos de 30 días de anterioridad a dicha fecha, si ejercita o no el derecho de preferencia para el arrendamiento.

“Si los locales reconstruidos o de la nueva edificación son en número menor que los anteriores, los arrendatarios más antiguos que ejerciten el derecho de preferencia excluirán a los demás en orden de antigüedad.

“Artículo 522. Si el propietario no dá a los locales el destino indicado o no da principio a las obras dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la entrega, *deberá indemnizar al arrendatario los perjuicios causados*, según estimación de peritos. Igual indemnización deberá pagarle *si en esos mismos casos arrienda los locales, o los utiliza para establecimientos de comercio en que se desarrollen actividades similares a las que tenía el arrendatario.*

“En la estimación de los perjuicios se incluirá, además del lucro cesante sufrido por el comerciante, los gastos indispensables para la nueva instalación, las indemnizaciones de los trabajadores despedidos con ocasión de la clausura o traslado del establecimiento y el valor actual de las mejoras necesarias y útiles que hubiere hecho en los locales entregados.

“El inmueble respectivo quedará especialmente afectado al pago de la indemnización, y la correspondiente demanda deberá ser inscrita como se previene para las que versan sobre el dominio de inmuebles.

“Artículo 524. *Contra las normas previstas en los artículos 518 a 523, inclusive, no producirá efectos ninguna estipulación de las partes*”.

Como disposiciones constitucionales quebrantadas, la demanda señala los artículos 30 y 32. El primero garantiza la propiedad privada y los

demás derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Agrega que, cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social. Afirma el principio de que la propiedad es una función social que implica obligaciones; dispone que por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Y concluye estableciendo que, con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar a indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.

Conforme al segundo, “se garantiza la libertad de empresa y la iniciativa privada dentro de los límites del bien común, pero la dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados, para racionalizar y planificar la economía a fin de lograr el desarrollo integral. Intervenirá también el Estado, por mandato de la ley, para dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales, dentro de una política de ingresos y salarios, conforme a la cual el desarrollo económico tenga como objetivo principal la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad, y de las clases proletarias en particular”.

Los argumentos básicos que presenta el demandante para sustentar la presunta violación de la Carta en los textos señalados, se contienen en los siguientes apartes de la misma:

“La norma otorga el derecho al inquilino que ha venido ocupando un establecimiento comercial por más de dos años, a la renovación del contrato aunque sin haber previsto en qué condiciones y no existiendo renovación salvo cuando ha habido cualquier incumplimiento del inquilino durante la vigencia del contrato, o cuando el propietario necesite el inmueble para su propia habitación, o para un establecimiento comercial suyo pero sustancialmente distinto del que esté ocupando el inquilino, o cuando el inmueble deba ser reconstruido, o reparado con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin la entrega o desocupación, o deba ser demolido por su estado de ruina o para la construcción de obra nueva.

“Para el suscrito la prórroga automática interfiere el campo de la propiedad privada y limita o restringe el ejercicio de sus atributos sin que la normación que se viene impugnando concorra a fines del interés social de la Nación.

“El precepto constitucional garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

“El mismo artículo establece como excepción de la regla anterior que *‘cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad reconocida en la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social’*.

“Se dirá que en este caso la norma impugnada pretende defender un *interés público o social* de los comerciantes en general, pero a esa observación conviene tener en cuenta que en mi concepto ello no es evidente por lo siguiente:

“Ante todo hay que observar que en *ninguna parte del Título que se viene comentando del nuevo Código de Comercio, en donde se establecen las normas que ya se han dejado indicadas, se reconoce como de interés público o social la actividad de alquilar locales comerciales para ejercer como de todos es sabido actividades especuladoras*, como es en Colombia la actividad comercial, en donde se ha visto que hay comerciantes que han acumulado grandes cantidades de dinero gracias a la libertad de precios, pues ellos fijan los precios que a bien tengan, sin que el Estado ejercite una verdadera labor de control de ellos en el país y como es de todos conocida esa circunstancia.

“*Tampoco en la legislación colombiana se ha reconocido como de utilidad pública o social la actividad de ejercer el comercio en los establecimientos comerciales*. De consiguiente, ni la adquisición de los locales respectivos tiene esa calificación en la ley colombiana, ni la actividad de dar en arrendamiento locales como ya se indicó, está calificada como de utilidad pública o social.

“*Y si la norma constitucional exige como condición para que prevalezca el interés público o social que el mismo legislador previamente haya hecho esa calificación en forma concreta y expresa como se desprende de los términos inquiridos del artículo 30 de la Carta ‘cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, EL*

INTERES PRIVADO DEBERA CEDER AL INTERES PUBLICO O SOCIAL’ no se ve por qué en esta ocasión, tenga que considerarse como de utilidad pública o social una actividad que hasta el momento el legislador no ha pensado en tener como tal. De ahí que la restricción a la libertad de contratar libremente sobre los locales comerciales en Colombia contemplada en el artículo 518 del nuevo Código de Comercio sea violatoria del artículo 30 de la Constitución colombiana.

“*Nadie discute que la propiedad sea una función social que implica obligaciones y que tenga anexa el elemento correlativo de obligación —anexo a todo derecho— como función social que debe cumplir, pero lo que no se acepta es que sin haber habido (sic) una definición previa del legislador sobre la necesidad de reconocer la actividad comercial que se desarrolla en los locales ya anotados para fines especulativos de comercio, también deba considerarse como de utilidad pública o de interés social aquella actividad sin orden del legislador.*

“*Tampoco se ignora que cuando la ley ha hecho aquel reconocimiento de interés social, o utilidad pública en determinada actividad, el Estado tiene derecho para intervenir ampliamente en los términos del artículo 32 de la Carta Fundamental que dice:*

“‘Artículo 32. (A. L. 1 de 1968, Art. 6º): El artículo 32 de la Constitución Nacional quedará así:

“‘.....’.

“En mi concepto el Estado tiene competencia constitucional para intervenir por ejemplo en la utilización de los bienes, como sería en este caso, la de los bienes raíces dedicados al comercio colombiano, pero para buscar la racionalización y la planificación de la economía nacional a fin de lograr el desarrollo integral del país cuestión que no es propiamente la del caso controvertido, en donde no se pretende encauzar la construcción de inmuebles para un fin social en beneficio directo del pueblo colombiano, como sería el de regularizar el sistema de vivienda para procurar abaratarla y atender así a una necesidad colectiva y que cada día se acentúa más en nuestro medio.

“Pues, considero que la intervención que se pretende sobre los locales comerciales congelando prácticamente los arrendamientos, no busca beneficio social alguno ya que todo lo que se pretende hacer es cambiar a un inquilino que está, por otro que puede serlo, pero que ambos van a

especular comercialmente en el mismo local. Así no se hace ningún beneficio social al país.

“La intervención que se pretende a través del artículo 520 del nuevo Código de Comercio tampoco tiende a favorecer la fácil comercialización de determinados artículos para dárselos más baratos al pueblo colombiano en locales especiales, *y no se observa tampoco la utilidad pública o el interés social*, que como ya se vio, no está reconocida como esa clase de necesidad en el texto mismo del Código, y por consiguiente mal puede hacerse prevalecer esa ley que lesiona elementales intereses económicos de los propietarios respectivos”.

En concepto del Procurador General, la demanda carece de fundamento y la Corte debe declarar la exequibilidad de los textos cuya legitimidad se cuestiona. Dice en lo fundamental el Procurador:

“2. Para el caso *sub lite* el actor pretende sin duda hacer encajar las violaciones invocadas respecto de las normas acusadas dentro de la hipótesis de la incompatibilidad en relación con los artículos 30 y 32 de la Carta, por cuanto que, según él, mientras aquellas favorecen intereses privados y particulares, las constitucionales buscan hacer prevalecer el interés social sobre el privado o particular y autorizan la intervención del Estado, por mandato de la ley, en el proceso económico para lograr la justicia social y el mejoramiento integrado de la comunidad, y de las clases proletarias en particular.

“No obstante, de conformidad con la lógica, el planteamiento de base del actor no prospera, y al no ser válido determina como consecuencia la inocuidad de sus razonamientos consiguientes.

“En efecto, se despeja la aparente incompatibilidad invocada al destacar que el legislador extraordinario no tuvo como objetivo, al expedir las normas acusadas, oponer un interés privado a un interés social, ni hacer prevalecer el primero sobre el segundo, sino que simplemente contrapuso dos intereses igualmente privados y particulares y funcionalizó la propiedad privada de los arrendadores en favor de los inquilinos propietarios de establecimientos de comercio. Eso es todo.

“No hay, pues, como argumenta el demandante, violación del artículo 30 de la Carta por las razones aludidas, puesto que en realidad se están regulando por las normas acusadas intereses particulares con miras precisamente a cumplir en forma parcial —lo cual es distinto a incumplir uno de los postulados normativos del artículo 30 de la Carta que se invoca violado—, a saber, el de la función social de la propiedad

privada de los arrendadores de locales en beneficio de los arrendatarios propietarios de establecimientos de comercio, sin que se interfiera ningún otro interés económico ni social y sin que concorra entonces la pretendida hipótesis de conflicto presentada por el actor.

“Así las cosas, refutada la validez del fundamento que sirve de base a toda la cadena argumentativa presentada por el actor, quedan sin asidero lógico sus argumentos y conclusiones consiguientes, los cuales por derivarse de aquél dejan también de ser válidos, y por lo mismo no opera la demanda presentada respecto de ninguna de las normas acusadas por este concepto.

“3. Considera también el demandante que las disposiciones acusadas violan el artículo 32 de la Carta por cuanto que al intervenir el Estado por medio del legislador extraordinario para beneficiar los intereses de los propietarios de establecimientos de comercio no está propugnando por ninguno de los objetivos propuestos por la norma constitucional referida y en tal virtud las leyes impugnadas son inconstitucionales.

“La incongruencia de la argumentación así planteada es ostensiva. Se quiere con ella cotejar las normas legales incoadas con la institución constitucional del intervencionismo del Estado en el proceso económico nacional, siendo que dicha institución se refiere a la planificación racionalizada e integral del proceso económico y tiende a lograr los fines consignados en el artículo 32 de la Carta mediante la dirección general de la economía a cargo del Estado, mientras que los presupuestos normativos de las disposiciones acusadas desarrollan únicamente un aspecto del proceso sin contraponerse a tales objetivos.

“Pero no por eso se puede invocar violación por parte de preceptos que, por la naturaleza misma de la actividad que reglan, esto es, el régimen de protección legal a los establecimientos de comercio, vayan apenas encaminados a regular un aspecto específico del proceso económico (la distribución y consumo de las riquezas a través de dichos establecimientos), que por lo mismo mal pueden alcanzar por sí solos los objetivos normados por la Carta del logro de la justicia social y de mejoramiento integrado de la comunidad, y de las clases proletarias en particular, en forma total.

“Basta, pues, referir apenas las disposiciones acusadas a los contenidos normados de la constitucional que se considera violada y determinar si ellas impiden la realización de alguno de aquellos postulados para encontrar su inexequibilidad, pero no puede incoarse la inconstitucionalidad de normas que, como las acusadas, no al-

cancen por sí solas íntegramente los objetivos propuestos, o que logren apenas realizar de manera parcial alguno de tales fines”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Por medio de la Ley 16 de 1968 (Art. 20), el Congreso revisió al Presidente de facultades extraordinarias para dictar normas sobre diferentes materias, entre ellas el Código de Comercio. Conforme al ordinal 15 del artículo citado, el Gobierno quedó autorizado “para que previa una revisión final hecha por una comisión de expertos en la materia, expida y ponga en vigencia el proyecto de ley sobre Código de Comercio que se halla a la consideración del Congreso Nacional”. Oportunamente el Gobierno ejerció las facultades mencionadas por medio del Decreto extraordinario número 410 de 27 de marzo de 1971, al cual pertenecen los artículos objeto de la presente acción, que se examinará a través de las siguientes consideraciones:

Primera. Se observa en la demanda una confusión entre los principios y procedimientos a que se refieren, en su orden, los artículos 30 y 32 de la Carta Política, en especial después del texto consagrado por la reforma de 1968. En efecto el artículo 30, visto en su conjunto, contiene dos grandes proposiciones político-jurídicas. La consagración y el respeto a la propiedad privada y la creación de la misma en función social, algunos de cuyos desarrollos señala el mismo texto. Por el primero, si bien se afirma un principio cuyos orígenes pertenecen al derecho común y al concepto clásico de propiedad, se le priva de sus antiguos perfiles individualistas y se le incorpora con decisión a la corriente de los derechos sociales. Más claramente, su garantía se condiciona, mediante decisiones precisas del legislador, a que en cada tiempo y oportunidad sea un elemento de servicio y equilibrio sociales. Mas cuando la segunda parte del primer inciso afirma que “cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto derechos esencialmente privados con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social”, sienta un principio de interpretación y aplicación generales, obligatorio en todos los niveles del Estado con capacidad para desarrollar la ley, cuya esencia es la predominancia del interés social. Si, por lo mismo, la premisa básica es la aplicación de la ley nueva, resulta inexacto y exagerado sostener que es preciso en este caso que el legislador cumpla dos actos sucesivos: uno, declarando previamente el o los hechos constitutivos de

utilidad pública o interés social, y otro simultáneo o posterior, para hacer prevalecer el último sobre el primero. Es en el propio texto de la ley, en las circunstancias de tiempo y objetivos que motivaron su expedición, donde deben aparecer y examinarse conjuntamente esos intereses y su juego recíproco, para, en el momento de su aplicación, dar cauce al principio constitucional.

El tercer inciso del mismo artículo ofrece una hipótesis distinta, consistente en la determinación previa de que un bien de propiedad privada o una determinada actividad de igual índole, se consideran de utilidad pública, para un efecto exclusivo y determinado, la expropiación. No se trata ya de una pura interpretación del texto para saber si en su aplicación debe prevalecer el interés general o social, sino en algo mucho más concreto y preciso como es trasladar la propiedad eminentemente privada al dominio público o de una entidad pública. Ciertamente que a ello se procede por motivos de utilidad pública o interés social, como en el caso anterior, pero dicha causa común no los identifica. En el caso que se examina, el bien o actividad dejan de ser privados y a partir de su expropiación su única función y misión es servir de modo exclusivo los intereses de la comunidad. En tanto que en el caso del primer inciso aun cuando por razones de aplicación se haga prevalecer un criterio social o de servicio general, el bien o la actividad no dejan de seguir perteneciendo al dominio privado. Son dos modalidades de la intervención estatal: por la primera la propiedad, siendo privada, debe cumplir, sin embargo, una función social; por la segunda, deja de existir la propiedad privada mediante un sistema de adquisición especial del Estado, previa indemnización, y en ocasiones especiales sin ella, para convertirse en propiedad estatal.

El artículo 32, filosóficamente vinculado al artículo 30, en cuanto la propiedad privada es base de la libertad de empresa e iniciativa ofrece otros planteamientos y va hacia finalidades distintas. Sus notas fundamentales son:

a) Dichas libertades de empresa e iniciativa, sólo se garantizan “dentro de los límites del bien común”, locución diferente para expresar el mismo criterio del “interés social”;

b) Entrega al Estado la dirección general de la economía nacional, estableciendo así la posibilidad de un intervencionismo cuya única meta sea el mencionado “bien común”. Esta intervención, para ser válida, comprende todos los órganos instituidos, los cuales en su oportunidad, y en cada caso, deben actuar dentro de los límites

de su competencia constitucional propia, pues en el orden del Gobierno son ellos los que representan y encarnan el Estado;

c) La intervención se hará por mandato de la ley, ya se entienda por tal el acto del Congreso (Art. 76) o el acto del Gobierno investido de facultades extraordinarias, pues la restricción para hacerla de este modo, fue abolida por la enmienda de 1968;

d) Debe actuar sobre todo el proceso de economía, a saber, la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes de dicha economía, y también sobre los servicios públicos y privados para lograr dos finalidades: una inmediata, la de racionalizar y planificar la economía, y otra mediata: "lograr el desarrollo integral". Este parece haber sido concebido por el constituyente como el fin último del tipo de intervención que se viene citando para llegar al cual el anterior, con toda su importancia intrínseca, es un medio;

e) Ordena también la intervención, por mandato de la ley con el objeto de dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales —objetivos que naturalmente se cumplen dentro de un correcto y bien logrado concepto de la planificación—. Esta modalidad interventora debe cumplirse dentro de una política de ingresos y salarios, conforme a la cual el desarrollo económico tenga como objetivo principal la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad "y de las clases proletarias en particular". Todo indica que la premisa política dominante en este segundo tipo o forma de intervención —que en algunos aspectos se confunde con la primera— va hacia un objetivo distinto del señalado en la parte anterior ("el desarrollo integral"), a saber, "el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad, y de las clases proletarias en particular".

Adelante se verá si los textos cuya legitimidad constitucional se discute, chocan con estos preceptos constitucionales, son su simple desarrollo, o nada tienen que ver con ellos.

Segunda. Sobre el concepto de "interés público", contenido en el artículo 30 de la Carta, cuyos antecedentes inmediatos son el artículo 10 del acto legislativo número 1 de 1936, y el 31 de la primitiva Constitución de 1886, ha dicho la Corte, y lo ratifica ahora, que él subsume todos los otros intereses existentes en la comunidad, tales como el privado, el social y el económico. "A la anterior concepción en cuanto a las posibles restricciones a la propiedad privada que tuvieron en cuenta los constituyentes de 1886, los

de 1936 perfilaron y precisaron más concretamente el sentido de las restricciones al declarar en el mismo artículo 10 del acto legislativo de aquél año que "la propiedad es una función social que implica obligaciones". Esta es una fórmula de expresión que confirmando el carácter de derecho que a la propiedad privada le reconoce el inciso primero del artículo 10, le asigna el elemento correlativo de obligación —anexo a todo derecho— como función social que debe cumplir. Es decir que se rectificó en forma más clara y concreta el viejo y arraigado prejuicio, más jurisprudencial que institucional, del derecho absoluto y arbitrario que atribuía al propietario particular la facultad autónoma y omnímoda de hacer o no hacer, aun contra los intereses latentes de la comunidad.

"La libre facultad de contratación, sin restricciones de ninguna especie, cedió el campo a la intervención estatal en beneficio de los intereses generales. La autonomía de la voluntad, en cierto campos de la actividad humana, ha sufrido una restricción impuesta por circunstancias atañederas a la defensa económica de los países.

"Surgió entonces, de una manera clara y precisa, el orden público económico o sea la aplicación de ciertas normas de orden general que, primando sobre el interés individual, contemplan la seguridad y beneficio económico de la sociedad y de las naciones". (Sentencia de 26 de septiembre de 1945. G. J., T. 59, págs. 317 y 318).

Tercera. La regulación por el Código de Comercio de los contratos de arrendamiento de locales ocupados por comerciantes, tiene sus antecedentes y explicaciones en el primitivo proyecto presentado por el Gobierno al Congreso en el año de 1958 y en el articulado correspondiente. Los textos que ahora se cuestionan son, con muy pocas variaciones, los mismos que se propusieron entonces sobre la materia. La exposición de motivos, que, como se verá, invoca para incluir aquella normación, altos conceptos de interés social y de justicia distributiva entre arrendador y comerciante-inquilino, son, en lo pertinente, de este tenor:

"9ª Aspecto muy importante —y este sí controvertido, como no lo han sido los anteriores, por quienes han conocido el proyecto— es el relativo a la regulación de los arrendamientos de locales comerciales. La comisión considera que el concepto romano de la propiedad ha evolucionado considerablemente y ha perdido parte de su rigidez individualista, para recibir también el benéfico choque de las realidades sociales, que han humanizado el derecho moderno y que han

dado una fecunda virtualidad a los principios del enriquecimiento sin causa y del abuso de los derechos. Porque estos saludables principios—que son indudablemente incompatibles con la concepción del derecho que todavía imperaba en la época de Napoleón—son, como anotan Escarra y Rault (Cours de Droit Commercial, pág. 216), los que han inspirado las Leyes de 1926 y de 1946 que, completadas con el Decreto de 1953, han regulado la materia en Francia.

“La Comisión—siguiendo muy de cerca el decreto francés de 1953—ha propuesto, como parte integrante de su proyecto sobre esta materia, una serie de preceptos destinados a regular las relaciones entre los propietarios y los arrendatarios de locales ocupados con establecimientos de comercio. (Se subraya). Porque es indudable que quien ha acreditado un establecimiento de comercio y ha creado en torno a él una clientela que se orienta más por el local ocupado que por cualquiera otra circunstancia, ha creado uno de esos elementos inmateriales que incrementan el rendimiento o la productividad de toda empresa. Y ese elemento, que es a veces tan valioso que sirve de motivo para el cobro de primas cuantiosas por la cesión de un local, no es fruto de la actividad del propietario sino de la del arrendatario; por eso es digno de protección en quien lo ha creado, y no es justo que sea el mismo propietario el que se beneficie con él, recaudando primas por privar de ese derecho al inquilino, y por convertirse, casi siempre, en instrumento o aliado de la competencia desleal, que generalmente utiliza estos medios para aprovechar la labor y la paciente espera de otros. Lo cual quiere decir que *no es que se pretenda limitar o desconocer el derecho de propiedad del arrendador sino proteger simplemente un elemento creador de beneficios económicos que no es obra del propietario sino del inquilino, para que cada uno ejerza su derecho en la medida de lo que es suyo.* (Se subraya). La primera idea fundamental que inspira el proyecto es, pues, la de que ese elemento inmaterial de que se habla tiene toda la entidad de un verdadero objeto de propiedad privada, distinto del objeto de la propiedad del arrendador, que debe protegerse en su propietario contra cualquier abuso del derecho del arrendador, y para evitar que éste se enriquezca sin causa, aprovechando la labor de un inquilino a quien se priva de un derecho creado por él.

“La segunda idea fundamental que desarrolla el proyecto es la de que hay un interés general comprometido en la subsistencia de toda empresa industrial o comercial, porque el trabajo

estable y organizado es siempre mucho más productivo y ventajoso para un país que el trabajo simplemente ocasional. Este es un criterio que se ha abierto amplio camino en el derecho moderno; es el que inspira, en gran parte, el derecho italiano codificado en 1942, que hace de la noción de empresa y de su protección toda una piedra angular del sistema de ese Código; es el que inspira la legislación mejicana sobre quiebras, en la que se previene que siempre debe preferirse la venta en bloque de un establecimiento de comercio, para no desintegrarlo sino cuando no es posible esa forma de enajenación; y es, asimismo, el que inspira también la legislación brasileña sobre quiebras, que consagra, más o menos, el mismo principio de la legislación mejicana. Porque es bueno observar que, como lo anota Savatier, el derecho civil moderno ha sufrido importantes metamorfosis sociales y económicas, para cumplir una función que no fue prevista en los primitivos códigos, precisamente porque la vida económica de entonces era menos desarrollada y menos compleja. Y así es como el derecho del propietario no puede menos de ser armónico con el del empresario, para que el interés privado del arrendador no absorba ese interés general que representa la subsistencia normal de la empresa o de las formas organizadas de actividad económica. Porque la continuidad de la empresa no puede asegurarse de manera completa si el que organiza un negocio y lo desarrolla hasta colocarlo en un grado de buena productividad puede verse, de un día para otro, privado de esa concreción material de sus esfuerzos que representa la clientela, el prestigio adquirido por su establecimiento y el mismo aviamiento, que es tanto más valioso cuanto más se funda en elementos objetivos.

“Con estos fundamentos filosófico-jurídicos y siguiendo la orientación y casi hasta la misma técnica del decreto francés de 30 de septiembre de 1953, la Comisión prevé un sistema de protección del derecho del arrendatario, en el que sobresalen los siguientes aspectos:

“a) Derecho a la renovación del contrato de arrendamiento cuando éste ha tenido una duración no inferior a dos años (artículo 33). Porque se considera que ese tiempo es suficiente para que se cumplan todas las etapas iniciales de organización de una empresa y para que el empresario dé a conocer y acredite su establecimiento. Tiempo que es, por lo demás, suficiente para que el arrendatario demuestre sus buenas condiciones de inquilino, mediante un cumplimiento adecuado del contrato, con el pago oportuno de la renta, el buen uso y la buena conser-

vacación del local. Con la aclaración muy importante de que no se trata del derecho a una prórroga del contrato sino a una renovación, esto es, que no es el primitivo contrato el que va a seguir rigiendo sino uno nuevo, que puede acordarse o celebrarse con sujeción a las circunstancias, especialmente en cuanto a precio y condiciones de utilización de la cosa arrendada. Esta circunstancia de que se trata de un nuevo contrato tiene toda la importancia de permitir reajustar las condiciones de las relaciones entre arrendatario, para restablecer un justo equilibrio de sus mutuos intereses.

“b) Derecho del arrendador a negarse a la renovación del contrato, en todos los casos. Pero obligación para éste de pagar los perjuicios que ocasione al arrendatario, si no hay un motivo que justifique su conducta (artículo 33). Para esto se fijan precisamente como causas justas para no acceder a la renovación del contrato: 1º), que haya habido incumplimiento del contrato anterior por el arrendatario, mal uso o mala conservación de los locales, o subarrendamientos no autorizados por el arrendador; 2º), que el arrendador necesite los locales, por las razones y para los fines que se indican expresamente en el proyecto, como para su propia habitación o la de sus familiares, o hasta para sus propios negocios; 3º), que haya necesidad de hacer reparaciones urgentes a los locales o de reconstruirlos; 4º), que deban ser demolidas las edificaciones de que forman parte los locales, tanto por causa de ruina como por ejecución de alguna obra pública. En todos estos casos el propietario no está, pues, obligado a indemnizar perjuicio alguno al inquilino si se niega a renovar el contrato. Las hipótesis, pues, en que debe pagarse esa indemnización, si no se renueva el contrato, se reducen realmente a casos de excepción, en los que indudablemente no puede prescindirse de la mala fe del propietario o por lo menos de un claro abuso de su derecho, ya que dentro de las causales justificativas que se prevén caben todas las situaciones normales en la ejecución de esta clase de contratos en una ciudad. Y entre esas causales de justificación es muy importante la primera, esto es, cumplimiento irregular del contrato anterior por parte del inquilino, porque con ello se moraliza en cierto modo la conducta de los arrendatarios, a quienes se previenen, así, en la misma ley, que si pretenden ejercer el derecho a la renovación han de ser cuidadosos en el correcto cumplimiento del contrato.

“c) Para hacer énfasis en la idea de que no se trata de una prórroga del mismo contrato sino de su renovación, esto es, de la celebración de un

nuevo contrato que sustituya el anterior, se insiste en el artículo 35 del proyecto en que ‘tanto el arrendador como el arrendatario tendrán derecho a modificar el contrato... si las circunstancias así lo imponen’. Y, para facilitar esos reajustes, se prevé que las dificultades o desacuerdos que ocurran entre las partes han de ser decididas por árbitros designados por ellas mismas, con el fin de obtener una solución oportuna y ajustada a la realidad comercial o económica del momento. Esta posibilidad de hacer reajustes en las condiciones del contrato la considera la Comisión más útil que el control de precios ejercido por el Gobierno, que tiene el inconveniente precisamente de que impide esos reajustes equitativos y oportunos.

“ch) Para evitar, desde luego, que se haga fraude a la ley, mediante situaciones ficticias, se prevé que si se priva al inquilino de un local por cualquiera de las causales segunda, tercera y cuarta que se indican en el artículo 33, y de hecho no se inician las obras o no se da a los locales el destino para el cual se hayan reclamado, habrá lugar a la indemnización de perjuicios. Y, siguiendo en esto el modelo francés, se establece que las estipulaciones de las partes con las que se pretenda burlar las garantías indicadas no producirán efecto alguno (artículo 42), esto es, que deben tenerse por no escritas, sin necesidad de declaración judicial (artículo 303), porque no se trata entonces de una nulidad de dichos pactos sino de una completa ineficacia.

“d) Y para salvar a todo trance el régimen del contrato de arrendamiento, esto es, para que no se entienda que el derecho a su renovación puede interferir las relaciones creadas entre las partes por el mismo contrato, se advierte con toda claridad que las garantías anteriores no pueden impedir que ‘el arrendador pida la restitución de los locales por incumplimiento del arrendatario a las cláusulas del contrato relacionadas con el pago de la renta, la destinación y la conservación de la cosa arrendada’ (artículo 40). Porque no se trata de hacer salvedades en favor del inquilino mientras esté ejecutándose el contrato, ya que en todo ello queda sujeto a las reglas comunes sobre arrendamiento; se trata simplemente de regular la situación en que queda, al terminar el contrato, en relación con las ventajas inmateriales que haya creado en desarrollo de su empresa.

“Otros ángulos del proyecto son en este punto desarrollos técnicos de las ideas anteriores, con los cuales se pretende hacer más claro y practicable el pensamiento de la Comisión. Por eso puede decirse que las observaciones anteriores

ponen de presente lo substancial del proyecto sobre establecimientos de comercio" (proyecto de Código de Comercio. Elaborado por la Comisión Revisora del Código de Comercio. Tomo II. Ministerio de Justicia. Bogotá, julio de 1958).

Cuarta. *Un análisis detenido de los artículos sometidos a estudio, arroja las siguientes conclusiones:*

A) *El artículo 518 dispone que, salvo los casos contemplados en los tres numerales que le subsiguen, el empresario que a título de arrendamiento haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio, tendrá derecho a renovación del contrato al vencimiento del mismo. Los elementos condicionantes de tal derecho, son, pues, los siguientes:*

1. *Que se trate de un empresario-comerciante. La definición de empresa para los precisos efectos del punto que se examina, está consagrada en el artículo 25 del mismo Código de Comercio, conforme a la cual "se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios. Dicha actividad se realizará a través de uno o más establecimientos de comercio". Como puede observarse, este primer factor conlleva, a su vez, otros de interés social, como son la existencia de una fuente de riqueza y de un grupo de trabajadores para colaborar en su explotación. Pero lo mismo si no se es empresario, esto es, si los factores constitutivos de esa calidad y que parcialmente justifican el derecho consagrado, no existen, éste no se causará.*

2. *Que el empresario haya ocupado, a título de arrendatario, por lo menos durante dos años, un mismo inmueble con un mismo establecimiento de comercio. La perduración de un establecimiento comercial en un mismo sitio, crea una serie de valores tangibles e intangibles consecuentes a la respectiva actividad, que en justicia no pueden desaparecer u olvidarse en aras del puro interés del propietario. Por eso mismo se justifica, en principio, el derecho a la renovación del contrato.*

3. *El derecho de renovación, contra lo que estima la demanda, no implica una eliminación del derecho de propiedad privada, ni una congelación de cánones, sino una vocación o prerrogativa para el inquilino a continuar utilizando el mismo inmueble, ya acreditado, aunque no necesariamente en las mismas condiciones primitivas. "Renovación" no es sinónimo de "igualdad de condiciones económicas" o de "estabilización de*

condiciones" para el arrendatario. En su sentido jurídico es una variación del contrato en condiciones de plazo y precio que pueden ser iguales o distintas a las del precedente, a voluntad de los contratantes. Se pretende defender la estabilidad del establecimiento de comercio con sus valores intrínsecos y los humanos y sociales vinculados a los contratos de trabajo respectivos.

B) *El artículo 520 ofrece una hipótesis diferente. Parte de la base de que, salvo caso de incumplimiento del contrato por el arrendatario, el arrendador, cuando desee recuperarlo para los fines señalados en los numerales 2º y 3º del artículo 518, debe dar al inquilino un desahucio con no menos de seis meses de antelación a la fecha de terminación del contrato, lapso que se estima suficiente para que aquél tome las medidas pertinentes a reducir o eliminar los perjuicios derivados de un traslado apresurado o intempestivo. Mas si así no se procede, el precepto considera el contrato "renovado o prorrogado en las mismas condiciones y por el mismo término del contrato inicial". Este caso ofrece una modificación parcial del contrato solo en cuanto determina una prórroga automática del mismo por igual tiempo, pero en cambio estabiliza o mantiene idénticas las demás condiciones de su celebración, entre ellas el monto de los cánones pactados. Se supone que en los casos comentados, el propietario que desee readquirir la tenencia del inmueble, dispone de un plazo suficientemente amplio para hacerlo saber al arrendatario con los fines atrás anotados. Si así no procede y trata de forzar un desalojamiento repentino o apresurado o guarde silencio, el precepto impone automáticamente la prórroga del contrato. El texto legal, puesto frente a dos intereses, el particular del propietario del inmueble y el del empresario comerciante que envuelve, como se vio, elementos de interés social, impone una solución a favor del último. Es una aplicación legal y consecuente del principio contenido en el artículo 30 de la Constitución.*

C) *El artículo 521 establece, en favor del arrendatario, un derecho de preferencia a mantener dicho estado y calidad, frente a otras personas y "en igualdad de circunstancias", cuando se trate de locales reparados, reconstruidos o de nueva edificación, "sin obligación de pagar primas o valores especiales distintos del canon de arrendamiento, que se fijará por peritos en caso de desacuerdo". Hipótesis y solución igualmente razonable. Si los inmuebles continuaban destinados al arrendamiento por no hallarse en ninguna de las condiciones señaladas por los ordinales 2º y 3º del artículo 518, es de lógica y de justicia que*

se prefiera a quien viene ocupándolo con regular cumplimiento de sus obligaciones. Esta preferencia, sin embargo, no implica una congelación de cánones, ni una imposición de condiciones iguales a las anteriores a la reparación, reconstrucción o remodelación del inmueble. Por el contrario. Del texto resulta con nitidez que tales condiciones pueden variarse a voluntad de los contratantes con la única condición de que el inquilino no sea obligado a sobrepagos o primas de ninguna clase. Y si tal acuerdo no sobreviene, peritos fijarán el nuevo canon. Cabría preguntar, entonces, cuál es el derecho que resulta aquí vulnerado para el propietario. No el de arrendar, porque ya se vio que el inmueble tiene esa destinación. Tampoco el de cobrar un mejor canon que eventualmente se haga justo por los costos de la reparación, reconstrucción o remodelación, porque su fijación se entrega, según las reglas comunes, a los contratantes y sólo subsidiariamente a peritos. ¿Quizás el de especular a base de primas especiales y sobrepagos con otros eventuales arrendatarios? Si este fuere el caso, habría que responder que entre mantener una empresa establecida con los derechos y valores que ella comporta para el propietario y arrendatario y para el público, y el de propiciar una nueva de la cual, por lo menos al principio, el único beneficiado sería el propietario por la recepción de las primas, el texto legal se ha inclinado por el primero en cuanto refleja un interés social que requiere protección.

Si a lo anterior se agrega que el primer inciso del párrafo otorga un plazo razonable de 60 días para que el propietario informe al arrendatario de la reapertura del inmueble a efecto de que exprese en plazo de 30 días su deseo de permanecer en él, o de no hacerlo, no puede sostenerse en forma alguna que el primero haya sido sorprendido o forzado a arrendar contra su voluntad. El juego de oportunidades es equilibrado si se atiende a la posición de los contratantes. Igual comentario cabe acerca de la preferencia establecida en el inciso final del párrafo, respecto de los arrendatarios más antiguos, cuando el número de locales se ha reducido por consecuencia de la reconstrucción o nueva edificación del inmueble. Se trata de una cuestión de justicia y sentido común que a nadie escapa, y que, por lo demás, tampoco supone estabilidad o congelación en las condiciones contractuales, pues nada en el texto indica que así sea.

D) El artículo 522 contempla las indemnizaciones que deberá pagar el propietario en caso de no dar a los locales el destino invocado para lograr su desocupación, o no dar principio a las

obras de reconstrucción, remodelación, etc., dentro de los tres meses subsiguientes a la fecha de entrega, y la manera de justipreciarlos. Son preceptos consecuenciales de los anteriores y con ellos hacen un todo. Si en los primeros campea una prevalencia del interés social en muchos aspectos; si en otros, por razones de equilibrio en las relaciones jurídicas de los contratantes, se otorgan ciertos derechos al arrendatario, resulta obvio que la normación del Código de Comercio en este punto previera las consecuencias de su violación y la manera de hacerla efectiva. Por lo demás, al tomar en cuenta los elementos del perjuicio para efectos de la indemnización, los textos responden a la técnica sobre la materia, se arreglan a lo propuesto en la exposición de motivos transcrita, y no implican quebranto alguno de la Constitución.

E) Cuando el artículo 524 impide que prevalezca la voluntad de las partes sobre los principios y normas contenidos en los artículos estudiados, está confirmando su carácter de preceptos de orden público, es decir su innegable contenido de interés social.

Quinta. De todo lo anterior se concluye que las normas objeto de la acción sobre contrato de arrendamiento entre propietarios y empresarios comerciantes, no contrarían el principio consagrado en el artículo 30 de la Constitución, es decir, el de la prevalencia del interés público o social sobre el particular. Vista la posición de los contratantes en el juego de la competencia comercial; las necesidades del comercio así públicas como privadas; los valores que genera, tanto de carácter puramente privado como social o general; y el sentido de justicia que debe prevalecer en esta especial clase de relaciones, el Código, en este punto, se adentra francamente en la reglamentación del contrato de arrendamiento de locales de comercio, abandonando el viejo criterio de la absoluta libertad de los contratantes y de la prevalencia de su interés económico personal, para tomar en cuenta valores, situaciones y entidades a través de las cuales se refleja el predominio del interés social. Es cierto, como con razón lo afirma la demanda, que una congelación de cánones de arrendamiento para comerciantes, no parece idónea para garantizar el interés público, ya que las de comercio son actividades esencialmente especulativas y de muy difícil control en otros aspectos, por parte de la administración. Pero como se ha visto, no se trata de tal congelación, salvo en caso y a modo de sanción, sino de una regulación diferente y especial del contrato de arrendamiento, que contempla todas las situaciones y modalidades que

le son propias para defender unas veces la subsistencia de una fuente de riqueza, para proteger, en otras, el núcleo humano de trabajo, y para mantener, en las restantes, una situación de equilibrio económico razonable entre los contratantes que limita el tradicional predominio, en estas materias, del interés individual. Y todo ello es precisamente una expresión valedera del principio constitucional que se viene comentando. Es ciertamente, además, un acto de intervención estatal, hecha por medios idóneos, permitidos por el artículo 32 de la Carta, y que no son extraños al contenido y finalidades de un Código de Comercio, cuyas materias por su naturaleza y la necesidad de los tiempos, se relaciona con actividades que por afectar grave y permanentemente la vida social, pueden y deben ser objeto de reglamentación por el Estado.

No se ve, pues, la violación señalada en la demanda, ni ninguna otra que conduzca a una declaratoria de inexecutable de los textos discutidos.

Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación, *declara ejecutivos* los artícu-

los 518, 520, 521, 522 y 524 del Decreto extraordinario número 410 de 27 de marzo de 1971, integrantes del nuevo Código de Comercio, y cuyo texto se transcribió en la parte motiva.

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediel Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

PAGO DE LA DEUDA PUBLICA CUANDO SE CREA UN DEPARTAMENTO

El artículo 8º de la Ley 2ª de 1966, es el desarrollo del actual artículo 5º de la Constitución, que dice: "...la ley que cree un departamento determinará la forma de liquidación y pago de la deuda pública que quede a cargo de las respectivas entidades". Aunque dicha ley tuvo vigencia anterior: "La misión de la Corte, en ejercicio de la jurisdicción constitucional, se debe concretar a aquellos cánones vigentes a la fecha en que esa misión haya de cumplirse".

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., noviembre 30 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Eustorgio Sarria).

I

PETICION

Invocando el artículo 214 de la Constitución, el ciudadano Jorge Arango Mejía solicita de la Corte declare la inexecutable del artículo 8º de la Ley 2ª de 1966, "por la cual se crea y organiza el Departamento del Quindío".

II

DISPOSICIONES ACUSADAS

El texto de las disposiciones acusadas es el siguiente:

"LEY 2 de 1966
(enero 7)

"por la cual se crea y organiza el Departamento del Quindío.

"El Congreso de Colombia

"DECRETA:

".....
"Artículo 8º El Departamento del Quindío pagará al Departamento de Caldas, en proporción a las rentas departamentales de los muni-

cipios que se segreguen, la deuda pública a cargo de este último Departamento, salvo que tengan destinación especial para inversión en municipios o entidades que no formen parte del nuevo Departamento, en el momento de entrar en vigencia la presente Ley, y en las mismas condiciones de exigibilidad".

III

TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE SE DICEN VIOLADOS Y RAZONES DE LA ACUSACION

1. El actor señala como infringidos los artículos 182, 183, 187, 194 y 207 de la Constitución. Igualmente, considera el actor infringido el artículo 5º en su texto anterior al Acto legislativo número 1 de 1968.

2. Resume las razones de la acusación en los siguientes apartes de la demanda:

"Crea el artículo 8º de la Ley 2ª de 1966 una obligación concreta a cargo del Departamento del Quindío: la de pagar al Departamento de Caldas parte de la deuda pública a su cargo. Obligación que, necesariamente, debe cumplirse con el producto de las rentas o los bienes del Departamento del Quindío. En consecuencia:

"*Primero.* Quebranta el artículo 182, inciso primero, por cuanto interviene el Congreso, sin facultad constitucional, en la 'administración de los asuntos seccionales' del Quindío, pese a la 'independencia' que consagra esta norma;

"*Segundo.* Viola el artículo 183 por cuanto así dispone el Congreso de 'bienes o rentas' sobre los cuales el Departamento del Quindío tiene la 'propiedad exclusiva', según esta disposición.

pues sólo con el producto de tales bienes o rentas puede cumplirse la obligación que le impone;

“Tercero. Viola el artículo 207 porque el gasto público que implicará el pago de la deuda, no ha sido decretado por la Asamblea;

“Cuarto. Infringe, además, el numeral 10 del artículo 187, en concordancia con la atribución que el artículo 194 confiere al Gobernador para ‘llevar la voz del Departamento y representarlo en los negocios administrativos y judiciales’, en razón de no ser la obligación que se impone al Departamento el resultado de un contrato o acto jurídico celebrado, mediante autorización de la Asamblea, por quien constitucionalmente representa al Departamento”.

“Deliberadamente he dejado para el final algunas observaciones adicionales en relación con la inconstitucionalidad de la norma acusada.

“Páreceme indudable que la exequibilidad de una norma debe examinarse a la luz de las disposiciones constitucionales vigentes no sólo en el momento de presentarse la demanda, sino a la fecha de su expedición. Pues el examen, en último término, se reduce a considerar si el Congreso podía o no aprobarla. Además, de no ser así, llegaríamos al absurdo de estimar que leyes declaradas inexequibles a la luz de la Constitución vigente al momento de dictarse, revivirán o se convertirán en constitucionales al modificarse la Carta.

“Sirva lo anterior de explicación a la acusación que también formulé contra el artículo 8º de la Ley 2ª de 1966 por infringir el artículo 5º de la Constitución, vigente con anterioridad a la expedición del Acto legislativo número 1 de 1968”.

IV

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. El Jefe del Ministerio Público, en vista de 22 de septiembre del año en curso, conceptúa que la norma acusada es exequible; que no viola los textos constitucionales indicados por el actor, ni otro alguno; y que así debe declararlo la Corte.

V

CONSIDERACIONES

Primera.

1. Es verdad que el artículo 5º de la Constitución en su texto anterior al Acto legislativo número 1 de 1968, no contenía precepto específico

que ordenara al legislador prever “la forma de liquidación y pago de la deuda pública que quede a cargo de las respectivas entidades”, en el caso de la creación de nuevos departamentos desmembrados de los existentes.

2. Mas, con la aplicación de elementales principios de equidad administrativa y en armonía con el contexto del mencionado artículo 5º, bien podía el legislador adoptar una norma sobre el particular, tal como lo hizo por medio del artículo 8º de la Ley 2ª de 1966, objeto de impugnación, sin que con ello se quebrante precepto constitucional alguno.

3. La reforma constitucional de 1968 introdujo innovaciones fundamentales con el criterio de reglamentar la creación de nuevos departamentos atendiendo a factores de orden político, económico, fiscal y social, de importancia. A la vez subsanó la omisión anterior disponiendo de modo expreso: “la ley que crea un departamento determinará la forma de liquidación y pago de la deuda pública que quede a cargo de las respectivas entidades”.

Segunda.

1. La misión de la Corte, en ejercicio de la jurisdicción constitucional, se debe concretar a aquellos cánones vigentes a la fecha en que esa misión haya de cumplirse. Así se deduce del texto del artículo 214 de la Carta y de las normas del Decreto número 432 de 1969 orgánico de la materia.

2. Esta ha sido doctrina permanente de la Corte. (Cf. G. J., Nº 1879, pág. 3).

Tercera.

1. Al disponer el artículo 8º de la Ley 2ª de 1966, que el Departamento del Quindío “pagará al Departamento de Caldas, en proporción a las rentas departamentales de los municipios que se segreguen, la deuda pública a cargo de este último Departamento”, en sentir de la Corte, no se está menoscabando ni la autonomía patrimonial ni la administrativa de los departamentos, que garantiza y reglamenta el Título XVIII de la Constitución en las disposiciones invocadas por el demandante. Tampoco se viola el artículo 207 de la misma, por cuanto éste regula una situación distinta: la ordenación del gasto público por las corporaciones competentes.

2. Apenas, como está visto, se da cumplimiento a un mandato de igual categoría, y que, además, se relaciona, no con el desarrollo de aquel

fenómeno administrativo (la autonomía), sino con el del origen o nacimiento de la nueva entidad territorial.

Cuarta.

De lo expuesto en las consideraciones anteriores, fluye la conclusión lógica de que la norma objeto de acusación, o sea el artículo 8º de la Ley 2ª de 1966, no viola los textos constitucionales señalados por el actor, ni otro alguno; y, en consecuencia, es exequible, tal como habrá de declararlo la Corte.

VI

FALLO

De conformidad con las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 214 de la Constitución Nacional y oído el Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Es exequible el artículo 8º de la Ley 2ª de 1966, "por la cual se crea y organiza el Departamento del Quindío".

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Aurelio Camacho Rueda, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CONTROL CONSTITUCIONAL AUTOMÁTICO, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 121
DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

Constitucionalidad del Decreto 2170 de 1971, que crea el servicio militar voluntario. Facultades excepcionales del Presidente de la República.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PLENA

Bogotá, D. E., diciembre 3 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Luis Sarmiento Buitrago).

Oportunamente la Secretaría General de la Presidencia envió a la Corte Suprema de Justicia el Decreto legislativo número 2170 de 10 de noviembre de 1971, para que esta Corporación decida definitivamente sobre la constitucionalidad del mismo.

Texto del decreto:

“DECRETO NUMERO 2170 DE 1971

(noviembre 10)

“por el cual se dictan normas sobre el servicio militar.

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y en desarrollo del Decreto legislativo 250 de 1971,

“DECRETA:

“Artículo 1º Comprendido el Primer Contingente de 1970, el reemplazo del personal de las Fuerzas Militares se efectuará, además del ingreso obligatorio, con aquel que al tiempo de ser licenciado desee continuar voluntariamente en el servicio militar.

“Artículo 2º El servicio militar voluntario será prestado de acuerdo con reglamentación que expida el Comando General de las Fuerzas

Militares con un pie de fuerza hasta de 900 hombres.

“Artículo 3º El personal de soldados que preste el servicio militar voluntario bajo banderas, devengará una bonificación mensual equivalente al 70% del sueldo básico de un Cabo Segundo.

“Artículo 4º El personal de soldados voluntarios estará sujeto a las disposiciones legales vigentes relativas al personal de soldados que preste el servicio militar obligatorio bajo banderas, y las prestaciones sociales serán las determinadas en el Decreto-ley 2728 de 1962 y demás disposiciones que lo modifiquen y adicione.

“Artículo 5º Al momento de su licenciamiento el soldado voluntario tendrá derecho a que el Tesoro Nacional le pague por una sola vez una bonificación especial que será igual al total de su asignación mensual por cada año de servicio o fracción mayor de seis (6) meses que haya prestado como tal.

“Artículo 6º Este Decreto rige desde la fecha de su expedición y suspende las disposiciones legales que le sean contrarias.

“Comuníquese y publíquese.

“Dado en Bogotá, D. E., a 10 de noviembre de 1971”.

(Siguen las firmas del Presidente y de todos sus Ministros).

SE CONSIDERA

Dentro del término de fijación en lista ni el Procurador General ni ciudadano alguno intervino para defender o impugnar la constitucionalidad del Decreto.

La Constitución determina que la Nación tenga para su defensa un ejército permanente o

impone al legislador la obligación de reglamentar el sistema de reemplazos, ascensos, derechos y obligaciones de los militares.

En cumplimiento de este precepto se han expedido, entre otras las Leyes 1ª y 2ª de 1945, la primera de las cuales dispone que el reemplazo del personal de las Fuerzas Militares, en tiempo de paz, se efectúe por los sistemas de conscripción o ingreso voluntario; igualmente la ley ha establecido que el servicio militar obligatorio bajo banderas debe prestarse por un tiempo hasta de veinticuatro (24) meses, al cumplimiento de los cuales serán licenciados los contingentes.

La incorporación forzosa o voluntaria al Ejército Nacional, tiempo de duración del servicio, fijación de sueldos básicos, primas, bonificaciones, prestaciones sociales por retiro o fallecimiento, es, pues, atribución del legislador.

Pero el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, en el estado de sitio puede suspender transitoriamente esas disposiciones y adoptar las necesarias para el restablecimiento del orden público.

El servicio militar voluntario que permite el Decreto legislativo número 2170 de este año, para quienes, cumplido el tiempo reglamentario deseen continuar prestándolo, es una decisión que puede tomar el legislador extraordinario y que puede asumir el Presidente de la República como consecuencia de la turbación del orden público declarada en el Decreto 250 de 1971.

Esta decisión de aceptar personal voluntario para el reemplazo del personal de las Fuerzas

Militares hasta un número de 900 hombres, sus asignaciones, prestaciones sociales y bonificaciones, se ajusta a las exigencias del artículo 121 de la Carta.

Por lo anteriormente expuesto la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional,

RESUELVE:

Es constitucional el Decreto 2170 de 1971, "por el cual se dictan normas sobre el servicio militar".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Alejandro Córdoba Medina, Ernesto Cediél Angel, José Gabriel de la Vega, José María Esquerro Samper, Miguel Ángel García, Jorge Gaviria Salazar, Guillermo González Charry, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Luis Carlos Pérez, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

CODIGO DE COMERCIO

Exequibilidad del artículo 2038 del Decreto 410 de 1971 en la parte que dice: "con excepción"... "del Capítulo V, Título XIII, Libro 4º"... "...que regirán desde la fecha de expedición". — La promulgación como requisito para que una ley empiece a regir. Como las normas constitucionales no reglamentan la vigencia de las leyes, es el legislador quien libremente puede hacerlo, y en su defecto se aplica el artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal. La diferencia de fechas para comenzar la vigencia de uno o varios títulos o capítulos de un código, no destruye su armonía conceptual y doctrinaria. — Los derechos adquiridos garantizados por el artículo 30 de la Carta no han sido vulnerados por las normas demandadas, por lo que en parte alguna desconocen los contratos de agencia comercial celebrados con anterioridad.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PLENA

Bogotá, D. E., diciembre 10 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El ciudadano Bernardo Zuleta, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, ha pedido una declaración de inexecutable del artículo 2038 del Decreto extraordinario número 410 de 1971, por el cual, y en ejercicio de facultades extraordinarias, se expidió el Código de Comercio, "con respecto a las palabras 'con excepción'... 'del Capítulo V, Título XIII, Libro 4º'... 'que regirán desde la fecha de su expedición'".

El texto íntegro de la disposición a la cual pertenece la parte cuestionada dice así:

"Artículo 2038. Este Código empezará a regir el primero de enero de 1972, con excepción del artículo 821; del Capítulo V, Título XIII, Libro 4º, y del Libro 6º que regirán desde la fecha de su expedición".

La demanda estima que se han quebrantado los artículos 76-12, 120-2 y 30 de la Carta Política, y precisa el concepto de la violación en

El ordinal 15 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968 facultó al Presidente para que, previa revisión final hecha por una comisión de expertos en la materia, expida y ponga en vigencia el proyecto de ley sobre Código de Comercio que se halla a la consideración del Congreso Nacional. El Código, como todo Código, es un cuerpo de normas sistemáticamente ordenadas sobre una o varias materias jurídicas y constituye una integridad. Por consiguiente, la intención del Legislador fue la de que, revisado y ordenado el estatuto, se pusiera en vigencia en una misma fecha y no por fracciones o partes separadas, porque con tal procedimiento se rompe la unidad conceptual de dicho estatuto. Al poner en vigencia desde la fecha de su expedición el Capítulo V, Título XIII, Libro 4º del nuevo Código de Comercio "el Decreto acusado violó la voluntad expresa del legislador y produjo un resultado contrario a la manifiesta intención de la ley de autorizaciones...". Se omitió en este aspecto la promulgación de la Ley, como condición de su observancia, ya que el resto del Código, que entrará a regir el 1º de enero de 1972, dejó por fuera la parte indicada, forzando su observancia desde la fecha de expedición del mismo Decreto. La Ley de facultades extraordinarias por otra parte, no autorizó al Gobierno para modificar las reglas contenidas en los artículos 52, 53 y 56 del Código Político y Municipal sobre promulga-

De otro lado y siendo los preceptos indicados un desarrollo natural del artículo 120-2 de la Constitución, éste resulta quebrantado, pues del contexto de unas y otras "se deduce claramente que la obligatoriedad de la Ley nace en virtud de su promulgación, pero que la fecha de su observancia puede variar según ciertas circunstancias que el legislador ha de tener en cuenta, en cada caso, para darle realidad a la presunción sobre conocimiento de la ley que establece el artículo 56" (del C. P. M.). Se aduce también que el procedimiento adoptado por el Gobierno es inconveniente porque ha puesto a regir de inmediato una regulación contractual sobre agencia comercial, que tiene relación con otros aspectos del Código Mercantil que sólo entrarán a regir el 1º de enero de 1972.

Y, finalmente, sostiene que la norma cuya legitimidad constitucional se discute, dejó sin garantía legal los derechos contractuales adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles, de las cuales son una especie las mercantiles, porque dictó normas aisladas sobre una figura contractual y las puso en vigencia sin reconocer la validez de los contratos celebrados de conformidad con la ley derogada. En este punto se afirma que resulta manifiestamente quebrantado el artículo 30 de la Carta.

En su oportunidad el Procurador General de la Nación, luego de un cuidadoso estudio del libelo, concluye que la norma es exequible y pide a la Corte que así se declare.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. *Es principio fundamental de derecho y norma esencial de una organización jurídica, que la ley solo rija en virtud de su promulgación, es decir, después de un acto de publicidad que de ella haga el Estado para cumplir así la ficción legal de que aquélla es ya conocida de los ciudadanos. En principio no es explicable, como reiteradamente lo han dicho la Corte y el Consejo de Estado, que las leyes entren a regir sin que respecto de ellas se haya cumplido el requisito de la promulgación. El artículo 120-2 de la Carta Política señala entre las obligaciones del Presidente de la República como suprema autoridad administrativa la de "promulgar las leyes sancionadas, obedecerlas y velar por su exacto cumplimiento". Por otra parte el artículo 85 de la misma dispone que "aprobado un proyecto de ley por ambas Cámaras pasará al Gobierno y si éste no lo objetare, dispondrá que se promulgue como ley..."; y por último el artículo 89 ibídem, ordena que "si el Gobierno no cumpliere el deber que se le im-*

pone de sancionar las leyes en los términos y según las condiciones que este título establece, las sancionará y promulgará el Presidente del Congreso".

Las tres disposiciones son uniformes en ordenar la promulgación de la ley, pero ninguna condiciona expresa o implícitamente su vigor a dicha promulgación. De ahí por qué el legislador debió ocuparse de la materia, lo que hizo en el Código de Régimen Político y Municipal, artículos 52 y 53, en los términos siguientes:

"Artículo 52. La Ley no obliga sino en virtud de su promulgación, y su observancia principia dos meses después de promulgada.

"La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción.

"Artículo 53. Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los casos siguientes:

"1º Cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al Gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley en el día señalado.

"2º Cuando por causa de guerra u otra inevitable estén interrumpidas las comunicaciones de alguno o algunos municipios con la capital y suspendido el curso ordinario de los correos, en cuyo caso los dos meses se contarán desde que cese la incomunicación y se restablezcan los correos".

La reglamentación que acaba de transcribirse parte, pues, del principio general antes citado, es decir, de que la ley no obliga sino en virtud de su promulgación. Pero como las urgencias de la administración, pueden ofrecer circunstancias que hagan necesaria su inmediata observancia, el legislador previó casos de excepción, uno de los cuales consiste clara y nitidamente en reconocer al Congreso, bien en forma directa o a través de autorizaciones al Gobierno, el poder de señalar una fecha distinta de la de tal promulgación para la observancia del precepto. De ahí por qué la Corte, en sentencia de 3 de agosto del año que cursa (demanda de Leopoldo Uprinsky contra el artículo 1º, literal f) de la Ley 20 de 1970 y otras disposiciones) haya dicho que "es evidente, que las normas constitucionales no reglamentan la vigencia de las leyes, de donde se deduce que el constituyente defiere a la ley tal reglamentación...", y hubiera agregado: "la obligatoriedad, pues, de la ley, se determina por la misma ley pudiendo ser anterior o posterior a la promulgación, y en su defecto se aplica

el inciso 1º del artículo 52 citado". (C. R. P. M.).

En el presente caso la ley de facultades extraordinarias autorizó al Gobierno para expedir y poner en vigencia, previa una revisión hecha por expertos, el Código de Comercio. La misión se cumplió y el estatuto dictado recibió una fecha para entrar en vigor, que es la de 1º de enero de 1972; con la salvedad que pasa a estudiarse. Por este aspecto no existe quebrantamiento alguno de los artículos 76-12 y 120-2 de la Constitución.

Segunda. Al disponer sobre la vigencia del Código, el artículo 2038 señaló la fecha del 1º de enero de 1972, "con excepción del artículo 821 del Capítulo V, Título XIII, Libro 4º y del Libro 6º, que regirán desde la fecha de su expedición". Aunque la norma se refiere a los Libros 4º y 6º, se observa que la demanda encuentra el defecto constitucional solamente en el primero (Capítulo V, Título XIII). Pero aparte esta observación, es preciso afirmar que el fraccionamiento en el vigor del Código, si así puede llamarse, o por mejor decir, la diferencia de fechas en que deben entrar a regir las comentadas partes del estatuto, no le quitan a éste su carácter de tal, ni rompe su estructura unitaria, ni destruye la armonía conceptual y doctrinaria que teóricamente debe caracterizar un estatuto de esta naturaleza. La explicación se encuentra en otra parte y reside en la necesidad que a juicio del Gobierno, legalmente investido de facultades para hacerlo, como ya se ha visto, exigía la vigencia urgente de ciertas regulaciones de incidencia inmediata en la vida comercial y que podía actuar sin afectar o ser afectadas por el resto del estatuto. El caso, además, no es insólito, si se recuerda, por ejemplo, que por consecuencia del fallo de la Corte fechado el 29 de mayo de 1969 que declaró inexecutable las normas sobre quiebras, el Gobierno, ejercitando las mismas facultades de la Ley 16 de 1968, y atendiendo a que la materia es de importancia vital en la vida comercial, y además, propia del Código de Comercio, se vio obligado a dictar un decreto sobre la misma que entró a regir de inmediato y que hoy hace parte del estatuto. De otro lado, la historia de la ley de facultades extraordinarias (16 de 1968) para ésta y otras muchas materias, enseña que la razón para que el término de dichas facultades fuera de tres años, se encuentra en la necesidad de impedir la improvisación y de dar oportunidad al Gobierno para corregir errores y perfeccionar en lo posible la materia de la legislación extraordinaria, lo cual, como es obvio, no podía hacer sino a través de decretos dife-

rentes, que, de igual modo, entraron en vigor en fechas distintas. Por lo demás, en nada se vulneran los artículos 76 y 120 de la Constitución ni se afecta su desarrollo hecho por el Código de Régimen Político y Municipal, al utilizar la facultad de poner en vigencia separadamente, si las circunstancias lo exigieren, las diversas partes de un mismo estatuto.

Tercera. El respeto a los derechos adquiridos que garantiza el artículo 30 de la Constitución, se relaciona, en cuanto a la actividad de la Rama Legislativa, con la imposibilidad constitucional de dictar leyes de carácter retroactivo, que los lesionen. Por eso el texto habla de que aquellos "no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores". Es sabido, además, que la retroactividad de la ley consiste en hacerle producir efectos con fecha anterior a la de su vigencia, de suerte que resulten afectadas situaciones jurídicas creadas o consolidadas al amparo de normas anteriores. Es notorio que los preceptos objeto de la discusión en este caso, es decir, los que integran el Capítulo V, Título XIII, Libro 4º del Código de Comercio, no dicen en parte alguna desconocer los contratos de agencia comercial que ya se hubieren celebrado, ni contienen norma o principio que ignore derechos que se hubieren podido consolidar bajo la vigencia del Código de Comercio sustituido. La circunstancia de que este conjunto de normas hubiera entrado en vigor al ser expedidas, como ya se dijo, en fecha distinta y anterior a la señalada para la vigencia del resto del Código, no significa en modo alguno que el Gobierno, al expedirlas, les hubiera dado carácter retroactivo, ni que, por lo mismo, se hubiere propuesto vulnerar o desconocer derechos creados. Se trata de dos fenómenos jurídicos completamente diferentes y por lo mismo fácilmente deslindables. Uno es la vigencia normal de la ley conforme a las reglas sobre la materia, y otro el que su texto regule o pretenda regular derechos que bajo la legislación anterior tomaron el carácter de adquiridos.

Pero es que, además, el razonamiento precedente toma mayor fuerza si se tiene en cuenta el texto del artículo 2036 del propio Código, según cuyas voces, los contratos celebrados con anterioridad a su vigencia, se gobiernan por las normas a cuyo amparo se hizo tal celebración. La norma no distingue entre diferentes fechas de vigencia ni entre distintas clases de contratos, de modo que permita inferir que los de agencia comercial por hacer parte de un articulado que entró a regir antes del 1º de enero de 1972, deban ser objeto de una aplicación legal dife-

rente. Por el contrario. El artículo es sabio y previsorio al respetar, como principio general, los derechos adquiridos tutelados por el artículo 30 de la Constitución, de donde se concluye que este no ha sido transgredido.

No se observa que haya violación de otro texto de la Carta.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el Procurador General de la Nación, *declara exequible* el artículo 2038 del Decreto 410 de 1971 en la parte que dice "con excepción"... "del Capítulo V, Título XIII, Libro 4º"... "...que regirán desde la fecha de su expedición".

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediell Angel, Alejandro Córdoba Medina, con salvamento de voto, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, con salvamento de voto, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peñalé Ocampo, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero, con salvamento de voto.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

SALVAMENTO DE VOTO

De los Magistrados: Alejandro Córdoba Medina, Jorge Gaviria Salazar
y José María Velasco Guerrero.

Por las razones que indicamos a continuación, nos apartamos de lo resuelto en la sentencia que decide la demanda sobre inconstitucionalidad del artículo 2038 del Decreto 410 de 1971.

Es principio jurídico fundamental, regla de organización legal esencial, que las normas solamente rijan desde su promulgación, porque no puede concebirse que los ciudadanos estén obligados a cumplir disposiciones que no conocen porque no se han publicado.

Según la definición de Santo Tomás, Ley es "ordenación de la razón para el bien común debidamente promulgada por quien tiene a su cargo la comunidad".

La doctrina exige que además del cumplimiento de todos los trámites propios para la existencia de la ley, ésta sea promulgada para que pueda obligar.

Varios artículos de la Constitución Política ordenan claramente la promulgación de la ley.

El artículo 85 dice: "Aprobado un proyecto de ley por ambas Cámaras pasará al Gobierno, y si éste no lo objetare, dispondrá que se promulgue como ley...".

El artículo 86 dispone: "...Si el Presidente, una vez transcurridos los indicados términos, según el caso, no hubiere devuelto el proyecto con objeciones, deberá sancionarlo y promulgarlo...".

El artículo 89 ordena: "Si el Gobierno no cumpliera el deber que se le impone de sancionar las leyes en los términos y según las condiciones que este Título establece, las sancionará y promulgará el Presidente del Congreso".

El artículo 120 manda: "Corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado y suprema autoridad administrativa:

"....."

"2º Promulgar las leyes sancionadas, obedecerlas y velar por su exacto cumplimiento...".

En desarrollo de las normas constitucionales, se determinó la vigencia de la ley precisamente en relación con la promulgación, que consiste en la publicación de ella.

Los artículos 52 a 56 del Código de Régimen Político y Municipal dicen así:

"Artículo 52. La Ley no obliga sino en virtud de su promulgación, y su observancia principia dos meses después de promulgada.

"La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción.

"Artículo 53. Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los casos siguientes:

"1º Cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al Gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley el día señalado.

"2º Cuando por causa de guerra u otra inevitable estén interrumpidas las comunicaciones de alguno o algunos municipios con la capital y suspendido el curso ordinario de los correos, en cuyo caso los dos meses se contarán desde que cese la incomunicación y se restablezcan los correos".

"Artículo 54. Se procurará que las leyes se publiquen e inserten en el periódico oficial dentro de los diez días de sancionadas. Cuando haya para el efecto un inconveniente insuperable, se insertarán a la mayor brevedad.

"Artículo 55. En cada municipio se publicarán por bando las leyes, a medida que llegaren a conocimiento del Alcalde, bien porque estén en el periódico oficial o porque se le comuniquen oficialmente. Este acto se anotará en un registro especial, y cada anotación se firmará por el Alcalde y su Secretario.

“La omisión de esta formalidad hace responsables a los que incurran en ella, pero no obsta para la vigencia y observancia de la ley.

“Artículo 56. No podrá alegarse ignorancia de la ley para excusarse de cumplirla, después de que esté en observancia, según los artículos anteriores”.

De lo anterior se desprende que una ley no promulgada no obliga, y que respecto a ella se puede alegar ignorancia para excusarse de cumplirla.

Además, está previsto que cuando la ley no señala el día en que debe empezar a regir, ella será observada dos meses después de su promulgación o desde el momento en que cese la incómunicación y se restablezcan los correos.

Las normas transcritas cuando autorizan a la ley para señalar la fecha en que empieza la vigencia, son excepciones al plazo de dos meses, pero de ninguna manera pueden entenderse como autorización para hacer obligatoria una ley antes de su promulgación. Lo que se autoriza es el señalamiento de un término mayor o menor a los dos meses, pero siempre posterior a la promulgación.

Es equivocado pensar que por razones de urgencia se pueda violar la Constitución Nacional prescindiendo de la obligatoria promulgación, pues aunque se disponga que la ley rige desde antes de la publicación, esa disposición inconstitucional no puede dar vigencia a las normas carentes del requisito de promulgación.

Ni se diga que para el Congreso Nacional no rigen las leyes sino únicamente la Constitución Nacional. El Congreso no puede dejar de cumplir las leyes mientras no las derogue o modifique.

Decir que cuando la ley ordena su vigencia desde una fecha anterior a la promulgación, el legislador está obrando dentro de sus atribuciones, porque puede modificar las leyes, es propiciar la violación de la Constitución.

Cuando el Congreso Nacional pretenda que una ley rija sin promulgación, está violando los textos constitucionales y legales citados.

Por otra parte es absurdo decir que la disposición sobre vigencia anterior a la promulgación es correcta, pues el Congreso al dictar leyes puede interpretar, derogar o modificar las anteriores, pero no puede proveer para casos particulares, ya que la ley es norma de carácter general, y ordenar que exista la obligatoriedad antes de la promulgación para determinada ley no es interpretar, ni derogar, ni modificar las normas del Código de Régimen Político y Municipal, porque no se provee por vía general, sino que se deja de cumplir la norma constitucional por hacer innecesaria la promulgación exigida, y se infringe la ley porque se provee con intención de aplicarla a todos los casos con excepción de uno particular, es decir, no se está disponiendo por vía general como lo exige la naturaleza de la misma ley.

La publicidad de la ley es requisito indispensable que entre nosotros se confunde con la promulgación y que se cumple con la inserción en el Diario Oficial. La falta de publicación de la ley es vicio de los gobiernos totalitarios, que destruyen la juridicidad e imponen las leyes llamadas por la doctrina “ocultas”, sin garantía alguna para los derechos de los ciudadanos.

La Corte no puede tolerar que se prescinda de la promulgación para la obligatoriedad de la ley, ya que la defensa de la Constitución Nacional exige que se cumpla como requisito para la vigencia, la promulgación que la misma Carta impone en varias de sus disposiciones.

En el caso presente es aún más protuberante la violación constitucional, ya que no se trata de una ley, sino de un decreto dictado con facultades extraordinarias, y es el propio gobierno quien prescinde de la promulgación a que está obligado por la Constitución.

Ha debido pues declararse inexecutable la norma acusada, artículo 2038 del Decreto 410 de 1971, en cuanto dispone que rijan desde su expedición algunas normas del mismo estatuto.

Fecha ut supra.

CODIGO DE COMERCIO

La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia anterior.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PLENA

Bogotá, D. E., diciembre 14 de 1971.

(Magistrado ponente: doctor Guillermo González Charry).

El abogado César Castro Perdomo, en ejercicio de la acción consagrada por el artículo 214 de la Constitución Nacional, ha solicitado que se declare la inexecutable de los artículos 518, 520, 521, 522 y 524 del Decreto extraordinario número 410 de marzo 27 de 1971, o Código de Comercio Colombiano, que regulan el contrato de arrendamiento de los establecimientos de comercio, Decreto que fue dictado en desarrollo de las facultades extraordinarias de que fue investido el Presidente de la República por el numeral 15 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968.

Como disposiciones violadas señaló los artículos 30 y 32 de la Carta Política. Oportunamente emitió vista el señor Procurador General de la Nación y en ella se opone a las pretensiones del actor.

La Corte en sentencia de noviembre 29 de 1971 desató la acción propuesta por el mismo demandante contra los mismos preceptos comprendidos en esta demanda y decidió definitivamente que ellos son exequibles, por consiguiente se hace innecesario volver sobre la materia.

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

RESUELVE:

Estése a lo resuelto por la sentencia de la Corte fechada el 29 de noviembre de 1971 sobre la constitucionalidad de los artículos 518, 520, 521, 522 y 524 del Decreto extraordinario número 410 de 27 de marzo de 1971.

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

Luis Eduardo Mesa Velásquez, Mario Alario Di Filippo, José Enrique Arboleda Valencia, Humberto Barrera Domínguez, Juan Benavides Patrón, Aurelio Camacho Rueda, Ernesto Cediél Angel, Alejandro Córdoba Medina, José Gabriel de la Vega, José María Esguerra Samper, Miguel Angel García, Jorge Gaviria Salazar, Germán Giraldo Zuluaga, José Eduardo Gnecco C., Guillermo González Charry, Alvaro Luna Gómez, Humberto Murcia Ballén, Alfonso Peláez Ocampo, Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Julio Roncallo Acosta, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero.

Heriberto Caycedo Méndez, Secretario General.

INDICE CRONOLOGICO GENERAL

	Páginas		Páginas
<i>Objeciones presidenciales. — Inconstitucionalidad del proyecto de ley, "por la cual la Nación contribuye a la financiación del ensanche y la renovación de la red eléctrica troncal del Departamento del Huila". — Sentencia de 20 de enero de 1971. Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry</i>	13	<i>Estatuto penal aduanero. — Exequibilidad del artículo 45 del Decreto 955 de 1970, menos en cuanto obliga al Juez a acoger la acusación hecha por el fiscal. Sentencia de 17 de febrero de 1971. — Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago</i>	40
<i>Estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público. — Exequibilidad del numeral 6º del artículo 16 y artículo 39 del Decreto 250 de 1970. Sentencia de 21 de enero de 1971. — Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago</i>	18	<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor Luis Enrique Romero Soto</i>	44
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: José Enrique Arboleda Valencia, José Eduardo Gnecco C. y Luis Enrique Romero Soto.</i>	22	<i>Reforma de los estudios de Derecho. — Exequibilidad de los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 18, 19, y 20 del Decreto 970 de 1970, por el cual se promueve la reforma de los estudios de derecho: — Inexequibilidad de la frase "la vigilancia de la correcta administración de justicia", del artículo 3º del mismo Decreto. — Sentencia de fecha 19 de febrero de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega</i>	47
<i>Facultades del Gobierno Nacional en materia fiscal de los departamentos. — Exequibilidad de los numerales 3º y 36 del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913, sobre régimen político y municipal. — Sentencia de 3 de febrero de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria</i>	23	<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: José Enrique Arboleda Valencia, Jorge Gaviria Salazar, Miguel Angel García, Alejandro Córdoba Medina y Luis Carlos Pérez</i>	53
<i>El idioma patrio. — Exequibilidad del artículo 1º, inciso 1º y 2º de la Ley 2ª de 1960, por la cual se dictan medidas para la defensa del idioma patrio. — Sentencia de fecha febrero 3 de 1971. Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria</i>	28	<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Guillermo Ospina Fernández, Juan Benavides Patrón, Ildelfonso Méndez (Conjuez).</i>	56
<i>Impuesto de consumo a los licores nacionales y extranjeros. — Exequibilidad de las siguientes normas: a) El artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley el Decreto legislativo número 131 de 1958, por el cual se fija el impuesto de consumo de licores extranjeros y se reglamenta su recaudo; b) el artículo 1º de la Ley 48 de 1968 en cuanto adopta como ley el Decreto legislativo número 803 de 1966, artículo 2º y su parágrafo, por el cual se adiciona el artículo 1º, ordinal 6º de la Ley 21 de 1963. — Sentencia de fecha 3 de febrero de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria</i>	33	<i>Control de precios. — Exequibilidad del Decreto 46 de 1965 sobre control de precios. — Sentencia de fecha marzo 3 de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega</i>	58
		<i>Circunscripciones Electorales de los Territorios Nacionales. — Exequibilidad de la Ley 141 de 1961, al adoptar como ley permanente el artículo 4º del Decreto legislativo número 51 de 1958. — Sentencia de fecha marzo 4 de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria</i>	66
		<i>Cheques. — Exequibilidad de los incisos 1º y 4º del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970, por el cual se dictan normas sobre protección penal de los instrumentos y efectos negociables. — Sentencia de fecha 9 de marzo de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega.</i>	70

Páginas	Páginas
<p><i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Humberto Barrera Domínguez, Luis Carlos Pérez, José María Velasco Guerrero, José María Esquerro Samper, Mario Alario Di Filippo.</i> 77</p>	<p><i>Normas policivas sobre corridas de toros.—Constitucionalidad de los artículos 160 a 170 inclusive del Decreto-ley 1355 de 1970.—Sentencia de fecha 12 de marzo de 1971.—Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i> 103</p>
<p><i>Cheques.—La Corte se remite a su sentencia inmediatamente anterior.—Declara exequibles los incisos 2º y 3º del artículo 1º del Decreto 1135 de 1970; inexecutable los artículos 2, 3, 4 y 5 ibídem y executable el artículo 6º ibídem.—Sentencia de fecha 9 de marzo de 1971.—Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i> 88</p>	<p><i>Demanda inepta.—No se dicta providencia de fondo respecto a la acusación de inconstitucionalidad parcial del Decr.to 250 de 1958 (Código de Justicia Penal Militar), por ineptitud de la demanda. Sentencia de fecha 12 de marzo de 1971.—Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago.</i> 107</p>
<p><i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Humberto Barrera Domínguez, Luis Carlos Pérez, José María Velasco Guerrero y Mario Alario Di Filippo ...</i> 87</p>	<p><i>Revisión constitucional consagrada por el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional. Constitucionalidad del Decreto legislativo 256 de 1971; sobre facultades a gobernadores y otros funcionarios, en materia económica.—Sentencia de fecha 23 de marzo de 1971.—Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i> 109</p>
<p><i>Cheques.—La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia anterior de la misma fecha sobre la executable del inciso 4º del Art. 1º del Decreto 1135 de 1970.—Sentencia de 9 de marzo de 1971. Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...</i> 89</p>	<p><i>Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional.—Constitucionalidad del Decreto número 252, "por el cual se dictan medidas sobre limitaciones al derecho de reunión en todo el territorio nacional". Sentencia de 23 de marzo de 1971.—Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i> 114</p>
<p><i>Circunscripción Electoral del Departamento del Huila. Exequibilidad del párrafo del artículo 11 de la Ley 105 de 1960, por medio del cual se agregó al territorio de la Circunscripción Electoral del Departamento del Huila el territorio del Caquetá para efecto de elección de Senadores de la República.—Sentencia de fecha marzo 9 de 1971. Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...</i> 91</p>	<p><i>Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional.—Constitucionalidad del Decreto legislativo número 253 de 1971 "restricción relativa a la libertad de locomoción".—Sentencia de fecha 23 de marzo de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...</i> 116</p>
<p><i>Circunscripción Electoral del Departamento del Meta. Exequible el artículo 13 de la Ley 118 de 1959 y el artículo 2º del Decreto 733 de 1964.—Sentencia de fecha 9 de marzo de 1971.—Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...</i> 93</p>	<p><i>Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional.—Constitucionalidad del Decreto 251 de 1971, "por el cual se dictan medidas relacionadas con la conservación del orden público y su restablecimiento". Sentencia de fecha 23 de marzo de 1971.—Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ...</i> 118</p>
<p><i>Citación de Ministros del Despacho y otros funcionarios por el Congreso Nacional.—Inhibición de la Corte por sustracción de materia, por haber perdido vigencia el artículo 4º de la Ley 100 de 1960.—Sentencia de fecha 9 de marzo de 1971. Magistrado ponente, doctor Alfonso Peláez Ocampo ...</i> 97</p>	<p><i>Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional.—Competencia transitoria a la jurisdicción penal militar para conocer de ciertos delitos; constitucionalidad de los Decretos legislativos números 254 y 271 de 1971.—Sentencia de fecha 31 de marzo de 1971. Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...</i> 121</p>
<p><i>Salvamento de voto del doctor Eustorgio Sarria a la sentencia anterior ...</i> 100</p>	<p><i>Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional.—Cons-</i></p>
<p><i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Alejandro Córdoba Medina, Jorge Gaviria Salazar, Eduardo Gnecco Correa y Luis Sarmiento Buitrago ...</i> 101</p>	

Páginas	Páginas
titucionalidad del Decreto legislativo número 255 de 1971, menos el inciso segundo de su artículo 1º, el control de noticias. — Sentencia de fecha 31 de marzo de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria 124	Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Alejandro Córdoba Medina, José Eduardo Gnecco C., Germán Giraldo Zuluaga, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero y Alfonso Peláez Ocampo 157
Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional. — Constitucionalidad del Decreto legislativo número 276 de 1971, en relación con los conflictos laborales. Sentencia de fecha 31 de marzo de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ... 128	Ley "Concha". — Exequibilidad de la Ley 54 de 1924 "por la cual se aclara la legislación existente sobre matrimonio civil". — Sentencia de 26 de abril de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega 166
Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional. — Constitucionalidad del Decreto legislativo número 290 de 1971. — Sanciones para quienes estimulen la alteración del orden. — Sentencia de 31 de marzo de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega 130	Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Humberto Barrera Domínguez, Guillermo González Charry, Luis Carlos Pérez, Luis Enrique Romero Soto, Eustorgio Sarria, José María Velasco Guerrero, Jorge Gaviria Salazar, Alfonso Peláez Ocampo y Luis Sarmiento Buitrago 171
Propiedad industrial. — Exequibilidad de la frase que hace parte integrante del artículo 32 de la Ley 31 de 1925; y que dice así: "... Los artículos o locuciones que hayan pasado al uso general...". Sentencia de fecha 31 de marzo de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega. 132	Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor José Eduardo Gnecco C. 180
Canales y frecuencias de radio y televisión. — Exequibilidad del artículo 1º de la Ley 141 de 1961, en cuanto adopta como ley el artículo 5º del Decreto legislativo número 3418 de 1954. — Sentencia de fecha 31 de marzo de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria 136	Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor José María Esguerra Samper 181
Revisión constitucional. — Exequibilidad del Decreto legislativo número 262 de 1971, sobre competencia a los Ministros de Gobierno y Defensa, Gobernadores y Alcalde de Bogotá, para designar interventores especiales en las empresas de servicios públicos. — Sentencia de 1º de abril de 1971. Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry 143	Estatuto sobre régimen cambiario y comercio exterior. Exequibilidad del artículo 232 del Decreto legislativo 444 de 1967. — Sentencia de fecha 26 de abril de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry 183
Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: José Enrique Arboleda Valencia, Juan Benavides Patrón, Alejandro Córdoba Medina, Miguel Ángel García, Germán Giraldo Zuluaga y José Eduardo Gnecco C. 146	Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA). — Exequibilidad del artículo 1º del Decreto número 3123 de 1968. — Sentencia de 26 de abril de 1971. — Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago. 186
Incompetencia de la Corte para conocer de vicios formales en la expedición de un acto legislativo. Demanda formulada contra el inciso 3 del artículo 172 de la Constitución Nacional. — Sentencia de 16 de abril de 1971. — Magistrado ponente, doctor	Empleados públicos y trabajadores oficiales. — Exequibilidad de los artículos 5º, 6º, 7º y 31 del Decreto extraordinario 3135 de 1968. — Sentencia de fecha 26 de abril de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria 189
	Código de Procedimiento Civil. — Exequibilidad del Decreto extraordinario número 1400 de 1970. Sentencia de fecha 6 de mayo de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ... 194
	Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor Luis Sarmiento Buitrago 207
	Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor Alejandro Córdoba Medina 212
	Demanda Inepta. — Inhibición de la Corte para de-

Páginas	Páginas
Sentencia de 7 de mayo de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...	214
<i>Inhibición por sustracción de materia.—El Decreto-ley 1345 de 1970 objeto de la demanda perdió ya su vigencia.—</i> Sentencia de 8 de mayo de 1971. Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...	217
<i>Inhibición por sustracción de materia.—El artículo 365 del Decreto-ley 1345 de 1970, objeto de esta demanda perdió ya su vigencia.—</i> Sentencia de 8 de mayo de 1971.—Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...	218
<i>Revisión constitucional prevista en el artículo 121 de la Constitución Nacional.—Constitucionalidad del Decreto legislativo número 580 de 1971, sobre suspensión de tareas docentes y académicas en la educación.—</i> Sentencia de 27 de mayo de 1971. Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ...	219
<i>Exequibilidad de la Ley 19 de 1970.—Gravamen a los cigarrillos extranjeros.—</i> Sentencia de fecha 2 de junio de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...	222
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor doctor Jorge Gaviria Salazar ...</i>	229
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: José Gabriel de la Vega, Eustorgio Sarria, Luis Sarmiento Buitrago, Alvaro Luna Gómez, Humberto Barrera Domínguez ...</i>	231
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor José Eduardo Gnecco C. ...</i>	236
<i>Estatuto del Notariado.—Exequibilidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28; 30, 31, 32 y 33 del Decreto extraordinario 2163 de 1970, e inexecutable del 29 del mismo decreto.—</i> Sentencia de fecha 17 de junio de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...	237
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Humberto Barrera Domínguez, Alejandro Córdoba Medina, Jorge Gaviria Salazar, José Eduardo Gnecco C. ...</i>	253
<i>Control constitucional.—Es constitucional el Decreto legislativo 973 de 1971, que deroga otro del mismo carácter.—</i> Sentencia de fecha 21 de junio de 1971.—Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ...	256
<i>Estatuto del Notariado.—Exequibilidad del artículo 1º y el literal a) y los artículos 2º, 3º y 4º en cuanto se refieren al servicio notarial de la Ley 8ª de 1969 y de los artículos 5º, 46 y 47 del Decreto extraordinario 2163 de 1970.—</i> Respecto a los otros artículos demandados de este mismo Decreto, la Corte ordena estar a lo resuelto en su sentencia de 17 de junio de 1971.—Sentencia de junio 21 de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...	258
<i>Estatuto del Notariado.—La Corte ordena estar a lo resuelto en las sentencias de 17 y 21 de junio último, cuyas demandas fueron propuestas por Rodrigo Noguera Laborde y Raúl Vásquez Vélez.</i> Sentencia de 21 de junio de 1971.—Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ...	266
<i>Abogacía.—Inhibición de la Corte por sustracción de materia, para resolver sobre la inexecutable del Decreto 1390 de 1970.—</i> Sentencia de 2 de julio de 1971.—Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ...	271
<i>Pacto Andino.—Inhibición para resolver sobre la inexecutable del artículo 1º del Decreto-ley 1245 de 1969 y exequibilidad de los artículos 2 y 3 ibídem.—</i> Sentencia de 26 de julio de 1971. Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...	274
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Humberto Barrera Domínguez, Miguel Angel García, Luis Carlos Pérez, Eustorgio Sarria y Luis Sarmiento Buitrago ...</i>	284
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Alejandro Córdoba Medina y Jorge Gaviria Salazar ...</i>	296
<i>Aclaración de voto a la sentencia anterior del doctor Luis Enrique Romero Soto ...</i>	298
<i>Comentarios a la sentencia anterior de los doctores: Luis Sarmiento Buitrago, Luis Carlos Pérez, Eustorgio Sarria, Miguel Angel García y Humberto Barrera Domínguez ...</i>	299
<i>Pacto Andino.—La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia de fecha 26 de julio de 1971.</i> Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...	304
<i>Deducciones tributarias en rentas de ganadería y agricultura. Exequibilidad del artículo 2º del Decreto 1390 de 1970.—</i> Sentencia de 2 de julio de 1971.—Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ...	304

Páginas	Páginas
<i>Ley 63 de 1967.</i> — Sentencia de fecha 28 de julio de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry	<i>ciales.</i> — Sentencia de 9 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria
305	340
<i>Demanda inepta.</i> — La Corte se abstiene de decidir en el fondo sobre la demanda de inexecutable formulada contra los numerales 2 y 5 del artículo 8º del Decreto legislativo 2351 de 1965 y el artículo 3º de la Ley 48 de 1968. — Sentencia de 3 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega	<i>Arancel de Aduanas.</i> — Inlubición por sustracción de materia. — Los artículos 6, literales a) y b), y 7 del Decreto-ley 3168 de 1964 y 7 del Decreto 2611 de 1968, fueron derogados por la reforma constitucional de 1968. — Sentencia de fecha 12 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega
309	342
<i>Instituto Nacional del Transporte.</i> — Exequibilidad del Decreto 770 de 1967. — Sentencia de fecha 3 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega	<i>Nombramiento de Procurador Delegado para las Fuerzas Militares.</i> — Inexecutable del artículo 2 del Decreto extraordinario 523 de 1971 en la parte que dice: "quien respecto del Procurador Delegado para las Fuerzas Militares oirá antes el parecer del Presidente de la República". — Sentencia de fecha 12 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry
313	345
<i>Pensiones de jubilación, invalidez y vejes.</i> — Exequibilidad de los artículos 13 y 16 del Decreto 435 de 1971. — Sentencia de 3 de agosto de 1971. Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago	<i>Ineptitud sustancial de la demanda.</i> — Las normas demandadas del Decreto 196 de 1971 (Estatuto de la Abogacía) no constituyen proposición jurídica completa. — Fecha fallo, 12 de agosto de 1971. Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry
319	348
<i>Pensiones de jubilación, invalidez y vejes.</i> — La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia de la misma fecha, en relación con el literal f) del artículo 1º de la Ley 20 de 1970 y artículo 13 del Decreto 435 de 1971. — Sentencia de fecha 3 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor, Luis Sarmiento Buitrago	<i>Ineptitud sustancial de la demanda.</i> — Decreto 250 de 1970. — Estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público. — Sentencia de fecha 25 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega
321	350
<i>Pensiones de jubilación, invalidez y vejes.</i> — Exequibilidad del artículo 1º de la Ley 20 de 1970. Sentencia de fecha 3 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria	<i>Control constitucional.</i> — Constitucionalidad del Decreto legislativo 1518 de 1971, sobre competencia de la Justicia Castrense. — Fallo del 26 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega
322	354
<i>Condiciones específicas para ser Juez de Menores.</i> Exequibilidad del artículo 3º de la Ley 83 de 1946 en parte que dice: "Debe además comprobarse el legítimo matrimonio, que se es padre o madre de familia, la versación en ciencias educativas y la ejemplar conducta moral". — Sentencia de 3 de agosto de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry	<i>Cauces en el área urbana de Medellín.</i> — Exequibilidad de la Ley 141 de 1961 en cuanto adopta como ley permanente el Decreto legislativo 110 de 1958. Sentencia de fecha 3 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria
328	356
<i>Pensiones de jubilación, invalidez y vejes.</i> — Exequibilidad de los artículos 3, 9 y 15 e inexecutable del artículo 10 del Decreto 435 de 1971; con relación al artículo 13 ibidem se ordena estar a lo resuelto en sentencia de fecha de 3 de agosto último. — Sentencia de fecha 4 de agosto de 1971. Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega	<i>Código de Procedimiento Civil.</i> — Exequibilidad del inciso final del artículo 431 del nuevo Código de Procedimiento Civil y modificado por el Decreto extraordinario 2019 de 1970. — Sentencia de fecha 3 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria
332	359
<i>Control constitucional previsto en el artículo 121 de nuestro estatuto fundamental.</i> — Es constitucional el Decreto legislativo 1259 de 1971, que confirió facultades a los rectores de las universidades oficiales	<i>Código Nacional de Policía.</i> — Exequibilidad del artículo 111 del Decreto extraordinario 522 de 1971 que modificó el 81 del Decreto extraordinario 1355 de 1970. — Sentencia de fecha 3 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry
332	366

Páginas	Páginas
<i>Objeciones presidenciales. — Inconstitucionalidad del artículo 4º del proyecto de ley por medio del cual se pretende conceder un auxilio y ceder un inmueble al centro social San José de Zipaquirá, de propiedad de la Nación. — Sentencia de 3 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...</i>	<i>Forma de computar los plazos fijados por una ley. Exequibilidad del Decreto 208 de 1969, "por el cual se precisa el alcance del párrafo del artículo 1º del Decreto 189 de 1969". — Sentencia de fecha 23 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i>
369	395
<i>Instituto Nacional de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico. — Exequibilidad de los fragmentos impugnados del artículo 5º del Decreto 3175 de 1968. — Sentencia de fecha 3 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i>	<i>Reajuste de pensiones de jubilación. — Exequibilidad del artículo 1º del Decreto 435 de 1971, e ineptitud sustancial de la demanda. — Fallo del 23 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i>
372	399
<i>Código de Procedimiento Civil. — Inexequibilidad del inciso final del artículo 19 y del 450 del Decreto-ley 1400 de 1970. — Fallo de fecha 3 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i>	<i>Presupuesto Nacional. — Inhibición por sustracción de materia sobre la constitucionalidad de los artículos 46, 47, 48, 49 y 50 del Decreto 1675 de 1964. — Exequibilidad del artículo 51 ibídem. Sentencia de fecha 27 de septiembre de 1971. Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...</i>
375	402
<i>Estatuto Penal Aduanero. — Inhibición por sustracción de materia. — Los artículos 26, 28 y 65 del Decreto-ley 955 de 1970, fueron sustituidos por el Decreto-ley 520 de 1971. — Sentencia de fecha 3 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ...</i>	<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor José Eduardo Gnecco C. ...</i>
378	407
<i>Concordato. — Incompetencia de la Corte para conocer de una acción de inexequibilidad contra la Ley 35 de 1888, por medio de la cual el Congreso dio aprobación al Concordato celebrado entre la Santa Sede y el Gobierno Nacional el 31 de diciembre de 1887. — Sentencia de 10 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...</i>	<i>Código de Justicia Penal Militar. — Inexequibilidad de varias disposiciones de este ordenamiento. Fallo del 4 de octubre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ...</i>
380	408
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Eustorgio Sarria, Humberto Barrera Domínguez y Miguel Ángel García ...</i>	<i>Código de Procedimiento Penal. — Exequibilidad del artículo 376 del Decreto extraordinario número 409 de 1971. — Fallo del 19 de octubre de 1971. Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...</i>
386	418
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor Luis Sarmiento Buitrago ...</i>	<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: José Gabriel de la Vega, Gerardo Cabrera Moreno (Conjuez), Jorge Gaviria Salazar, José Eduardo Gnecco, Alejandro Córdoba Medina, Miguel Ángel García ...</i>
389	425
<i>Facultades constitucionales de la Procuraduría General de la Nación. — Inexequibilidad del artículo 31 del Decreto-ley 546 de 1971, en la parte que dice "y disciplinario". — Sentencia de fecha 14 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...</i>	<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor Barrera Domínguez y del doctor José María Esquerro Samper ...</i>
391	427
<i>Facultades constitucionales del Procurador General de la Nación. — Exequibilidad de la primera parte del artículo 2º del Decreto extraordinario 523 de 27 de marzo de 1971. — Sentencia de fecha 14 de septiembre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...</i>	<i>Código de Procedimiento Penal. — Y en cuanto al 376 la Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia de la misma fecha. — Constitucionalidad de los artículos 372, 373, 374 375, 377, 378, 379 y 770 del Código de Procedimiento Penal. Fallo del 19 de octubre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ...</i>
393	431
	<i>Código de Procedimiento Penal. — La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia de la misma fecha. Fallo del 19 de octubre de 1971. — Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ...</i>
	435

Páginas	Páginas
<i>Código de Justicia Penal Militar.</i> — <i>La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia de fecha 4 de octubre.</i> —Fallo de 19 de octubre de 1971. Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ... 436	<i>Objeciones presidenciales.</i> — <i>Incompetencia de la Corte para considerar las objeciones presidenciales al proyecto de ley "por la cual la Nación contribuye a la ejecución de una obra en Chinchiná y se dictan otras disposiciones".</i> —Fecha 10 de noviembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor José Enrique Arboleda Valencia ... 471
<i>Empresa Colombiana de Esmeraldas.</i> — <i>Exequibilidad del artículo 8º, letra c) del Decreto 912 de 1968.</i> —Fallo de 20 de octubre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago. 438	<i>Salvamento de voto de los Magistrados: Luis Sarmiento Buitrago, José Gabriel de la Vega, Guillermo González Charry y Eustorgio Sarria ... 474</i>
<i>Estatuto de la Carrera Judicial.</i> — <i>Exequibilidad de los artículos 131 del Decreto 250 de 1970 y 7º del Decreto 237 de 1971, en la parte que dice: "deróganse... y demás disposiciones contrarias a este Decreto".</i> — <i>En cuanto por tal mandato se derogan las siguientes partes del artículo 35 del Decreto 250 de 1970: "1º orden: Segunda... Secretarías y Relatorías de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado..."</i> — <i>Exequibilidad del artículo 2º del Decreto 237 de 1971 en los incisos 1º y 2º.</i> —Fallo del 21 de octubre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ... 442	<i>Control constitucional previsto por el artículo 121 de la Constitución Nacional.</i> — <i>Constitucionalidad del Decreto 2070 de 1971, por el cual se crea el Consejo Universitario.</i> —Fallo de 18 de noviembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ... 476
<i>Certificado Judicial.</i> — <i>Exequibilidad de los artículos 1º, 6º, 7º, 8º y 10 del Decreto 2046 de 1968.</i> Fecha del fallo 26 de octubre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ... 446	<i>Ineptitud sustantiva de la demanda.</i> —Fallo del 18 de noviembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ... 479
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior del doctor Alejandro Córdoba Medina ... 450</i>	<i>Control constitucional previsto por el artículo 121 de la Constitución Nacional.</i> — <i>Constitucionalidad del Decreto 1970 de 1971 por medio del cual se crea una comisión asesora del Rector de la Universidad Nacional.</i> —Fallo del 18 de noviembre de 1971. Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ... 481
<i>Remuneración de los miembros del Congreso.</i> — <i>Exequibilidad del proyecto de ley por el cual se dictan varias disposiciones con base en el artículo 113 de la Constitución Nacional.</i> —Fallo del 29 de octubre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ... 451	<i>Concordato.</i> — <i>La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia anterior.</i> —Fallo del 18 de noviembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ... 483
<i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Mario Alario Di Filippo, Luis Sarmiento Buitrago, José María Velasco Guerrero, José María Esquerro Samper y Eustorgio Sarria ... 460</i>	<i>Código de Comercio.</i> — <i>Exequibilidad de los artículos 518, 520, 521, 522 y 524 del nuevo Código de Comercio (Decreto extraordinario 410 de 1971).</i> Fallo del 29 de noviembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ... 484
<i>Control constitucional.</i> — <i>Constitucionalidad del Decreto legislativo 1988 de 1971, sobre modificaciones al Código Penal.</i> —Fallo del 9 de noviembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor José Gabriel de la Vega ... 465	<i>Pago de la deuda pública cuando se crea un departamento.</i> — <i>Exequibilidad del artículo 8º de la Ley 2ª de 1966, "por la cual se crea y organiza el Departamento del Quindío".</i> —Fallo del 30 de noviembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Eustorgio Sarria ... 495
<i>Control constitucional.</i> — <i>Constitucionalidad del Decreto legislativo 1989 de 1971 (sobre competencia de la Justicia Penal Militar).</i> —Fecha 9 de noviembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry ... 469	<i>Control constitucional automático previsto en el artículo 121 de la Constitución Nacional.</i> — <i>Constitucionalidad del Decreto 2170 de 1971, que crea el servicio militar voluntario.</i> —Fallo del 3 de diciembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Luis Sarmiento Buitrago ... 498

Páginas	Páginas
<p><i>Código de Comercio.—Exequibilidad del artículo 2038 del Decreto 410 de 1971 en la parte que dice: "Con excepción... del Capítulo V, Título XIII, Libro 4º...", "que regirán desde la fecha de su expedición".—Fallo del 10 de diciembre de 1971. Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry 500</i></p>	<p><i>Salvamento de voto a la sentencia anterior de los doctores: Alejandro Córdoba Medina, Jorge Gaviria Salazar y José María Velasco Guerrero ... 504</i></p> <p><i>Código de Comercio.—La Corte ordena estar a lo resuelto en sentencia anterior.—Fallo del 14 de diciembre de 1971.—Magistrado ponente, doctor Guillermo González Charry 506</i></p>

INDICE ALFABETICO DE 1971

<i>Materia</i>	<i>Fecha de la sentencia</i>	<i>Página</i>
A		
Abogacía	2 de julio de 1971	271
Arancel de Aduanas	12 de agosto de 1971	342
C		
Canales y frecuencias de radio y televisión	31 de marzo de 1971	136
Cauces en el área urbana de Medellín	3 de septiembre de 1971	356
Certificado Judicial	26 de octubre de 1971	446
Circunscripción Electoral del Departamento del Meta	9 de marzo de 1971	93
Circunscripción Electoral del Departamento del Huila	9 de marzo de 1971	91
Circunscripciones Electorales de los Territorios Nacionales	4 de marzo de 1971	66
Citación de Ministros del Despacho y otros funcionarios por el Congreso Nacional	9 de marzo de 1971	97
Código de Comercio	10 de diciembre de 1971	500
Código de Comercio	14 de diciembre de 1971	506
Código de Comercio	29 de noviembre de 1971	484
Código de Justicia Penal Militar	4 de octubre de 1971	408
Código de Justicia Penal Militar	19 de octubre de 1971	436
Código de Procedimiento Civil	6 de mayo de 1971	194
Código de Procedimiento Civil	3 de septiembre de 1971	359
Código de Procedimiento Civil	3 de septiembre de 1971	375
Código de Procedimiento Penal	19 de octubre de 1971	418
Código de Procedimiento Penal	19 de octubre de 1971	431
Código de Procedimiento Penal	19 de octubre de 1971	435
Código Nacional de Policía	3 de septiembre de 1971	366
Concordato	10 de septiembre de 1971	380
Concordato	18 de noviembre de 1971	483
Condiciones específicas para ser Juez de Menores	3 de agosto de 1971	328
Control constitucional	21 de junio de 1971	256
Control constitucional previsto en el artículo 121 de nuestro Estatuto Fundamental	9 de agosto de 1971	340
Control constitucional	26 de agosto de 1971	354
Control constitucional	9 de noviembre de 1971	465
Control constitucional	9 de noviembre de 1971	469
Control constitucional previsto por el artículo 121 de la Constitución Nacional	18 de noviembre de 1971	476
Control constitucional previsto por el artículo 121 de la Constitución Nacional	18 de noviembre de 1971	481
Control constitucional previsto por el artículo 121 de la Constitución Nacional	3 de diciembre de 1971	498

<i>Materia</i>	<i>Fecha de la sentencia</i>	<i>Página</i>
CH		
Cheques	9 de marzo de 1971	70
Cheques	9 de marzo de 1971	83
Cheques	9 de marzo de 1971	89
D		
Deducciones tributarias en rentas de ganadería y agricultura	28 de julio de 1971	305
Demanda inepta	12 de marzo de 1971	107
Demanda inepta	7 de mayo de 1971	214
Demanda inepta	3 de agosto de 1971	309
E		
El idioma patrio	3 de febrero de 1971	28
Empleados públicos y trabajadores oficiales	26 de abril de 1971	189
Empresa Colombiana de Esmeraldas	20 de octubre de 1971	438
Estatuto del Notariado	17 de junio de 1971	237
Estatuto del Notariado	21 de junio de 1971	258
Estatuto del Notariado	21 de junio de 1971	266
Estatuto de la Carrera Judicial y del Ministerio Público	21 de enero de 1971	18
Estatuto de la Carrera Judicial	21 de octubre de 1971	442
Estatuto Penal Aduanero	17 de febrero de 1971	40
Estatuto Penal Aduanero	3 de septiembre de 1971	378
Estatuto sobre Régimen Cambiario y Comercio Exterior	26 de abril de 1971	183
Exequibilidad de la Ley 19 de 1970. Gravamen a los cigarrillos extranjeros.	2 de junio de 1971	222
F		
Facultades constitucionales de la Procuraduría General de la Nación ...	14 de septiembre de 1971	391
Facultades constitucionales del Procurador General de la Nación ...	14 de septiembre de 1971	393
Facultades del Gobierno Nacional en materia fiscal de los departamentos ...	3 de febrero de 1971	23
Forma de computar los plazos fijados por una ley	23 de septiembre de 1971	395
I		
Impuesto de consumo a los licores nacionales y extranjeros	3 de febrero de 1971	33
Incompetencia de la Corte para conocer de vicios formales en la expedición de un acto legislativo	16 de abril de 1971	148
Ineptitud sustancial de la demanda	12 de agosto de 1971	348
Ineptitud sustancial de la demanda	25 de agosto de 1971	350
Ineptitud sustancial de la demanda	18 de noviembre de 1971	479
Inhibición por sustracción de materia	8 de mayo de 1971	217
Inhibición por sustracción de materia	8 de mayo de 1971	218
Instituto Nacional de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico ...	3 de septiembre de 1971	372
Instituto Nacional del Transporte	3 de agosto de 1971	313
L		

<i>Materia</i>	<i>Fecha de la sentencia</i>	<i>Página</i>
N		
Nombramiento de Procurador Delegado para las Fuerzas Militares	12 de agosto de 1971	345
Normas policivas sobre corridas de toros	12 de marzo de 1971	103
O		
Objeciones presidenciales	20 de enero de 1971	13
Objeciones presidenciales	3 de septiembre de 1971	369
Objeciones presidenciales	10 de noviembre de 1971	471
P		
Pacto Andino	26 de julio de 1971	274
Pacto Andino	26 de julio de 1971	304
Pago de la deuda pública cuando se crea un departamento	30 de noviembre de 1971	495
Pensiones de jubilación, invalidez y vejez	3 de agosto de 1971	319
Pensiones de jubilación, invalidez y vejez	3 de agosto de 1971	321
Pensiones de jubilación, invalidez y vejez	3 de agosto de 1971	322
Pensiones de jubilación, invalidez y vejez	4 de agosto de 1971	332
Presupuesto Nacional	27 de septiembre de 1971	402
Propiedad industrial	31 de marzo de 1971	132
R		
Reajuste de pensiones de jubilación	23 de septiembre de 1971	399
Reforma de los estudios de Derecho	19 de febrero de 1971	47
Remuneración de los miembros del Congreso	29 de octubre de 1971	451
Revisión constitucional consagrada por el artículo 121 de la Constitución Nacional	23 de marzo de 1971	109
Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional	23 de marzo de 1971	114
Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional	23 de marzo de 1971	116
Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional	23 de marzo de 1971	118
Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional	31 de marzo de 1971	121
Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional	31 de marzo de 1971	124
Revisión constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional	31 de marzo de 1971	128
Revisión Constitucional prevista en el párrafo del artículo 121 de la Constitución Nacional	31 de marzo de 1971	130
Revisión constitucional	1º de abril de 1971	143
Revisión constitucional prevista en el Art. 121 de la Constitución Nacional.	27 de mayo de 1971	219
S		
Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA)	26 de abril de 1971	186

INDICE CRONOLOGICO DE NORMAS ACUSADAS O REVISADAS

<i>Norma acusada o revisada</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>	<i>Norma acusada o revisada</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>
1. Constitución Política 172 inciso 3º	Abril 16 de 1971	148	39. 1968	760 (Ver Leyes Nº 19)	214
			40. 1968	770 (Ver Leyes Nº 19)	214
<i>Año Ley</i>			41. 1968	770 Agosto 3 de 1971	313
2. 1888	35 Septiembre 10 de 1971	380	42. 1968	912 (Ver Leyes Nº 19)	214
3. 1888	35 Noviembre 18 de 1971	483	43. 1968	912 Octubre 20 de 1971	438
4. 1913	4º Febrero 3 de 1971	23	44. 1968	1050 (Ver Leyes Nº 19)	214
5. 1924	54 Abril 26 de 1971	165	45. 1968	2046 Octubre 26 de 1971	446
6. 1925	31 Marzo 31 de 1971	132	46. 1968	2370 (Ver Leyes Nº 19)	214
7. 1946	83 Agosto 3 de 1971	328	47. 1968	2394 (Ver Leyes Nº 19)	214
8. 1959	118 Marzo 9 de 1971	93	48. 1968	2400 (Ver Leyes Nº 19)	214
9. 1960	2ª Febrero 3 de 1971	28	49. 1968	2420 (Ver Leyes Nº 19)	214
10. 1960	100 Marzo 9 de 1971	97	50. 1968	2562 (Ver Leyes Nº 19)	214
11. 1960	105 Marzo 9 de 1971	91	51. 1968	2611 (Ver Decreto Nº 34)	342
12. 1961	141 Febrero 3 de 1971	33	52. 1968	2700 (Ver Leyes Nº 19)	214
13. 1961	141 Marzo 4 de 1971	66	53. 1968	3060 (Ver Leyes Nº 19)	214
14. 1961	141 Marzo 31 de 1971	136	54. 1968	3073 (Ver Leyes Nº 19)	214
15. 1961	141 Octubre 4 de 1971	408	55. 1968	3118 (Ver Leyes Nº 19)	214
16. 1961	161 Septiembre 3 de 1971	356	56. 1968	3120 (Ver Leyes Nº 19)	214
17. 1966	2ª Noviembre 30 de 1971	495	57. 1968	3123 (Ver Leyes Nº 19)	214
18. 1967	63 Agosto 3 de 1971	305	58. 1968	3123 Abril 26 de 1971	186
19. 1967	65 Mayo 7 de 1971	214	59. 1968	3130 (Ver Leyes Nº 19)	214
20. 1968	48 (Ver Leyes Nº 12)	33	60. 1968	3135 Abril 26 de 1971	189
21. 1968	48 Agosto 3 de 1971	309	61. 1968	3140 (Ver Leyes Nº 19)	214
22. 1969	8ª Junio 17 de 1971	258	62. 1968	3153 (Ver Leyes Nº 19)	214
23. 1970	19 Junio 2 de 1971	222	63. 1968	3154 (Ver Leyes Nº 19)	214
24. 1970	20 Agosto 3 de 1971	319	64. 1968	3155 (Ver Leyes Nº 19)	214
25. 1970	20 Agosto 3 de 1971	321	65. 1968	3156 (Ver Leyes Nº 19)	214
26. 1970	20 Agosto 3 de 1971	322	66. 1968	3160 (Ver Leyes Nº 19)	214
			67. 1968	3161 (Ver Leyes Nº 19)	214
<i>Norma acusada</i>			68. 1968	3166 (Ver Leyes Nº 19)	214
<i>Año Decreto</i>			69. 1968	3175 (Ver Leyes Nº 19)	214
27. 1954	3418 (Ver Nº 14 Leyes)	136	70. 1968	3175 Septiembre 3 de 1971	372
28. 1958	51 (Ver Nº 13 Leyes)	66	71. 1968	3178 (Ver Leyes Nº 19)	214
29. 1958	250 Marzo 12 de 1971	107	72. 1968	3182 (Ver Leyes Nº 19)	214
30. 1958	250 Octubre 4 de 1971	408	73. 1969	208 Septiembre 23 de 1971	395
31. 1958	250 Octubre 19 de 1971	436	74. 1969	1245 Julio 26 de 1971	274
32. 1964	733 (Ver Nº 8 Leyes)	93	75. 1969	1245 Julio 26 de 1971	304
33. 1964	1675 Septiembre 27 de 1971	402	76. 1970	250 Enero 21 de 1971	18
34. 1964	3168 Agosto 12 de 1971	342	77. 1970	250 Agosto 25 de 1971	350
35. 1965	46 Marzo 3 de 1971	58	78. 1970	250 Octubre 21 de 1971	442
36. 1965	2351 (Ver Leyes Nº 21)	309	79. 1970	955 Febrero 17 de 1971	40
	444 Abril 26 de 1971	183	80. 1970	955 Septiembre 3 de 1971	378
			81. 1970	970 Febrero 19 de 1971	47
			82. 1970	1115 (Ver Leyes Nº 14)	136

INDICE CRONOLOGICO
NORMAS DECLARADAS INEXEQUIBLES

<i>Año</i>	<i>Decreto</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>
1958	250 ordinales 2º, 5º y 6º	Octubre 4 de 1971	408
1968	770 artículo 2º, atribución 2ª parcialmente; artículo 2º, atribución 5ª parcialmente	Agosto 3 de 1971	373
1970	970 artículo 3º parcialmente	Febrero 19 de 1971	47
1970	1135 artículos 2, 3, 4 y 5	Marzo 9 de 1971	83
1970	1400 inciso final del artículo 19 y artículo 450	Septiembre 3 de 1971	375
1970	2163 artículo 29	Junio 17 de 1971	237
1971	255 inciso segundo del artículo 1º	Marzo 31 de 1971	124
1971	435 artículo 10	Agosto 4 de 1971	332
1971	523 artículo 2º en parte	Agosto 12 de 1971	345
1971	546 artículo 31	Septiembre 14 de 1971	391
<i>Objeciones presidenciales</i>			
1968	Proyecto número 53	Enero 20 de 1971	13
1968	Proyecto de 11 de diciembre de 1968	Septiembre 3 de 1971	369



INDICE

TABLA DE DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES CITADAS, INTERPRETADAS O ALUDIDAS POR LA CORTE

<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>	<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>
Plebiscito 57				23		Octubre 19	418
Art. 1º		Marzo 4	66	23		Noviembre 9	465
2		Junio 2	222	23		Noviembre 18	479
2		Agosto 3	309	24		Septiembre 3	366
2		Septiembre 3	356	25		Septiembre 3	366
2		Septiembre 10	380	25		Octubre 19	418
2		Octubre 19	431	25		Octubre 19	431
4		Septiembre 3	356	26		Junio 17	237
6		Marzo 4	66	26		Junio 21	258
6		Marzo 9	93	26		Agosto 3	309
				26		Octubre 19	418
Plebiscito 57				26		Octubre 19	431
Art. 8		Octubre 29	451	26		Octubre 26	446
11		Febrero 3	28	26		Noviembre 9	465
11		Octubre 26	446	26		Noviembre 18	479
12	3	Octubre 26	446	28		Marzo 23	116
16		Febrero 3	28	28		Noviembre 9	465
16		Marzo 12	103	29		Noviembre 9	465
16		Marzo 31	136	30		Marzo 31	132
16		Abril 26	186	30		Mayo 27	219
16		Junio 17	237	30		Junio 17	237
16		Agosto 3	309	30		Junio 21	258
16		Octubre 4	408	30		Julio 28	305
16		Octubre 19	418	30		Agosto 3	309
16		Octubre 19	431	30		Septiembre 3	356
16		Octubre 26	446	30		Septiembre 3	359
17		Agosto 3	309	30		Octubre 19	418
17		Agosto 12	348	30		Noviembre 29	484
17		Octubre 26	446	30		Diciembre 10	500
18		Marzo 31	128	31		Febrero 3	23
18		Abril 1º	143	31		Febrero 3	33
18		Octubre 19	418	32		Marzo 3	58
19		Abril 26	186	32		Marzo 23	109
20		Marzo 12	103	32		Marzo 31	132
20		Abril 26	189	32		Junio 17	237
20		Junio 17	237	32		Agosto 3	309
20		Octubre 19	431	32		Agosto 3	313
20		Octubre 26	446	32		Agosto 3	322
21		Abril 26	189	32		Octubre 19	418
23		Marzo 3	58	32		Noviembre 29	484
23		Marzo 9	70	33		Marzo 23	109

<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>	<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>
34		Marzo 23	109	76	3-4-9	Enero 20	13
34		Noviembre 9	465		22-20		
38		Octubre 19	418	76	10	Enero 21	18
38		Octubre 19	431	76	10-12	Febrero 19	47
39		Febrero 3	33	76	11	Marzo 3	58
39		Junio 21	258	76	11-12	Marzo 9	70
39		Julio 2	271	76	12	Marzo 9	83
39		Agosto 3	313	76	12	Marzo 12	103
39		Agosto 12	348	76	11-12-2	Abril 16	148
40		Julio 2	271		3-4-5		
41		Febrero 19	47	76	16-18	Abril 26	166
41		Septiembre 10	380	76	12	Abril 26	183
42		Marzo 31	136	76	11-12	Mayo 6	194
43		Abril 26	183	76	7-11-12	Junio 2	222
43		Junio 2	222		13-14		
43		Julio 28	305	76	9-12	Abril 26	186
43		Agosto 3	322	76	9-10-12	Abril 26	189
43		Agosto 4	332	76	9-10-12	Junio 17	237
44		Abril 26	189		13		
44		Abril 26	189	76	9-10-12	Junio 21	258
45		Mayo 6	194	76	12	Julio 2	271
45		Junio 2	222	76	11-18-22	Julio 26	274
46		Marzo 23	114		16		
46		Mayo 27	219	76	13-20	Julio 28	305
51		Octubre 19	431	76	9-12	Agosto 3	313
53		Abril 26	166	76	12	Agosto 3	322
53		Mayo 27	219	76	11-12-13	Agosto 3	322
53		Septiembre 10	380		3-4		
55		Febrero 17	40	76	1	Agosto 4	332
55		Mayo 6	194	76	12-22	Agosto 12	342
55		Junio 17	237	76	12	Agosto 12	348
55		Junio 21	258	76	1-2	Septiembre 3	356
55		Julio 26	274	76	1-2-12	Septiembre 3	359
55		Agosto 4	332	76	20	Septiembre 3	369
55		Septiembre 3	356	76	12	Septiembre 3	372
55		Septiembre 3	375	76	12	Septiembre 3	375
55		Septiembre 3	375	76	12	Septiembre 3	378
55		Septiembre 10	380	76	18	Septiembre 10	380
55		Octubre 4	408	76	12	Septiembre 23	395
55		Octubre 19	431	76	12	Septiembre 23	399
55		Octubre 29	451	76	3-12	Septiembre 27	402
56		Mayo 6	194	76	1-2-12	Octubre 19	431
57		Marzo 23	109	76	9-10-11	Octubre 20	438
58		Febrero 17	40	76	9-10-11	Octubre 21	442
61		Marzo 31	121		12		
62		Enero 21	18	76	11	Octubre 26	446
62		Mayo 7	214	76	4-20	Octubre 29	451
62		Junio 17	237	76	1-2-12	Noviembre 9	465
62		Julio 2	271	76	2-3-4-5	Noviembre 10	471
62		Agosto 3	328		20		
63		Abril 26	189	76	10	Noviembre 18	481
63		Abril 26	189	76		Noviembre 29	484
63		Junio 21	258	76	12	Diciembre 10	500
71		Abril 16	148	78		Abril 16	148
72		Octubre 29	451	78	2	Abril 26	166

<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>	<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>
79		Enero 20	13	118	8	Octubre 21	442
79		Abril 16	148	118	8	Octubre 26	446
79		Mayo 6	194	118	2	Octubre 29	451
79		Junio 2	222	118	8	Noviembre 9	465
79		Junio 17	237	118	7	Noviembre 10	471
79		Agosto 12	342	118	8	Noviembre 18	476
79		Septiembre 27	402	118	8	Noviembre 18	481
79		Octubre 29	451	119	2	Febrero 19	47
80		Enero 20	13	119		Marzo 23	118
80		Abril 16	148	120	12	Febrero 19	47
80		Mayo 6	194	120	6-7-8	Marzo 23	109
80		Julio 26	274	120	7	Marzo 23	116
80		Agosto 3	322	120		Marzo 23	118
80		Octubre 21	442	120	7	Marzo 31	130
81		Abril 16	148	120	7	Marzo 31	136
85		Agosto 3	319	120	7	Abril 1º	143
85		Octubre 26	446	120	3	Abril 16	148
85		Noviembre 10	471	120	20	Abril 26	166
85		Diciembre 10	500	120	21	Abril 26	189
86		Noviembre 10	471	120	21	Junio 17	237
86		Diciembre 10	500	120	13-20	Julio 26	274
87		Noviembre 10	471	120		Agosto 3	313
88		Noviembre 10	471	120	2	Agosto 3	319
89		Diciembre 10	500	120	22	Agosto 12	342
90		Abril 16	148	120	5	Septiembre 3	372
90		Noviembre 10	471	120	20	Septiembre 10	380
93		Marzo 4	66	120	2	Septiembre 23	395
93		Marzo 9	91	120	1-5-13	Octubre 20	438
93		Marzo 9	93	120		Octubre 21	442
95		Octubre 29	451	120		Octubre 26	446
101		Octubre 29	451	120	7	Noviembre 9	465
103		Marzo 9	97	120	7	Noviembre 18	476
104		Octubre 29	451	120	7	Noviembre 18	481
108		Octubre 29	451	120	2	Diciembre 10	500
112		Octubre 29	451	121		Marzo 12	197
113		Octubre 29	451	121		Marzo 23	109
118	8	Marzo 3	58	121		Marzo 23	114
118	8	Marzo 9	70	121		Marzo 23	116
118	8	Marzo 9	83	121		Marzo 23	118
118	8	Marzo 12	103	121		Marzo 31	121
118	8	Marzo 23	114	121		Marzo 31	124
118	8	Marzo 31	130	121		Marzo 31	128
118	8	Abril 26	183	121		Marzo 31	130
118	8	Mayo 6	194	121		Marzo 31	136
118	8	Abril 26	186	121		Abril 1º	143
118	8	Junio 17	237	121		Abril 16	148
118	8	Junio 21	258	121		Mayo 6	194
118	8	Agosto 3	319	121		Mayo 27	219
118	8	Agosto 3	322	121		Junio 17	237
118	8	Agosto 25	350	121		Junio 21	256
118	8	Septiembre 3	359	121		Julio 26	274
118	8	Septiembre 3	375	121		Agosto 3	322
118	8	Septiembre 3	378	121		Agosto 9	340
118	8	Septiembre 23	395	121	21	Agosto 12	345

<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>	<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>
121		Septiembre 3	356	172		Agosto 25	350
121		Octubre 4	408	173		Agosto 25	350
121		Octubre 19	436	175		Marzo 4	66
121		Octubre 21	442	176		Marzo 4	66
121		Octubre 26	446	176		Marzo 9	91
121		Noviembre 9	465	176		Marzo 9	93
121		Noviembre 9	469	177		Marzo 4	66
121		Noviembre 18	476	177		Marzo 9	93
121		Noviembre 18	481	182		Febrero 3	23
121		Diciembre 3	498	182		Febrero 3	33
122		Marzo 23	109	182		Noviembre 30	495
122		Marzo 31	136	182		Junio 2	222
122		Abril 16	148	183		Febrero 3	23
122		Mayo 6	194	183		Febrero 3	33
122		Junio 17	237	183		Junio 2	222
122		Julio 26	274	183		Noviembre 30	495
122		Agosto 3	322	184		Febrero 3	23
122		Octubre 21	442	184		Febrero 3	33
122		Octubre 29	451	184		Junio 2	222
130		Octubre 19	431	185		Junio 2	222
132		Julio 26	274	187	9	Marzo 12	103
135		Marzo 23	109	187		Noviembre 30	495
135		Marzo 23	118	188		Junio 2	222
135		Agosto 3	313	188		Junio 17	237
135		Agosto 12	342	188		Junio 21	258
135		Octubre 20	438	189	4	Junio 2	222
141		Marzo 23	114	190		Febrero 3	23
142		Febrero 17	40	190		Febrero 3	33
142		Agosto 12	345	190		Junio 2	222
142		Septiembre 14	393	191		Febrero 3	23
145	4	Agosto 12	345	191		Febrero 3	33
145		Septiembre 14	391	191		Junio 2	222
145		Septiembre 14	393	191		Agosto 3	322
150		Agosto 3	328	194		Noviembre 30	495
155		Agosto 3	328	197	12	Junio 2	222
157		Febrero 17	40	197	2	Agosto 3	322
157		Agosto 3	328	198		Junio 2	222
158		Febrero 17	40	199		Junio 2	222
158		Agosto 3	328	201		Junio 2	222
158		Octubre 4	408	202		Febrero 3	23
159		Agosto 3	328	202		Febrero 3	33
160		Enero 21	18	204		Junio 2	222
161		Enero 21	18	205		Agosto 12	342
162		Agosto 3	328	206		Junio 17	237
162		Agosto 25	350	206		Agosto 3	322
163		Agosto 3	309	206		Agosto 4	332
164		Agosto 3	309	207		Junio 17	237
170		Marzo 12	107	207		Noviembre 30	495
170		Marzo 31	121	208		Agosto 3	322
170		Octubre 4	408	208		Septiembre 27	402
170		Noviembre 9	469	209		Agosto 3	322
171		Marzo 4	66	209		Septiembre 27	402
171		Marzo 9	91	210		Agosto 3	322
171		Marzo 9	93	210		Junio 2	222
172		Marzo 9	93				

<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>	<i>Norma constitucional</i>	<i>Numeral</i>	<i>Fecha sentencia</i>	<i>Página</i>
	210	Septiembre 27	402		214	Septiembre 3	378
	212	Septiembre 10	380		214	Septiembre 10	380
	214	Marzo 9	97		214	Noviembre 10	471
	214	Abril 16	148		214	Noviembre 30	495
	214	Mayo 6	194		215	Marzo 9	97
	214	Julio 26	274		215	Septiembre 10	380
	214	Agosto 12	342		215	Octubre 19	431
	214	Septiembre 3	375		218	Abril 16	148