Sentencia C-113/05

PRINCIPIO PRO ACTIONE-Alcance

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Carga de especificidad

CARGA DE ESPECIFICIDAD-Alcance

La Corte ha sostenido que la carga que se exige para la elaboración material de una demanda, requiere la presentación por parte del demandante de al menos un cargo concreto contra la norma demandada, que permita comprobar la existencia de una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley que se acusa y el texto constitucional que resulta vulnerado.

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Omisión del deber de formular juicios concretos de valor

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Carga de Pertinencia

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Ineptitud sustantiva

Referencia: expediente D-5330

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 178, 179, 185, 186, 190 y 192 del Decreto 2737 de 1989.

Actores: Amanda de Jesús Henao Rodríguez y Sandra Milena Chaparro León.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL.

Bogotá, D.C., quince (15) de febrero de dos mil cinco (2005).

SENTENCIA

En relación con la demanda de inconstitucionalidad que, en uso de su derecho político, presentaron las ciudadanas Amanda de Jesús Henao Rodríguez y Sandra Milena Chaparro León contra los artículos 178, 179, 185, 186, 190 y 192 del Decreto 2737 de 1989.

I. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS.

A continuación se transcribe el texto de las disposiciones objeto de proceso:

“Decreto 2737 de 1989

Artículo 178.- Cuando el Juez de Menores o el Promiscuo de Familia del lugar donde ocurrió el hecho tenga conocimiento de oficio, o por denuncia o informe de terceros, que un menor de dieciocho (18) años y un mayor de doce (12) años, ha incurrido en cualquiera de las

conductas señaladas por la ley como delito, iniciará la correspondiente investigación, aplicando en forma provisional, si fuere el caso, las medidas que estimen necesarias para la protección del menor consagradas en el artículo 204.

Artículo 179.- El Juez, antes de abrir la investigación, podrá ordenar la práctica de diligencias previas con el fin de determinar si realmente se ha cometido la infracción a la ley penal y si hay serios indicios para atribuir al menor la autoría o participación en ella.

Parágrafo.- Si de la indagación preliminar resultare que no hay mérito para iniciar la investigación, el Juez, mediante auto, se abstendrá de iniciar los procesos y si encuentra que el menor está en situación de peligro o abandonado, lo remitirá al Defensor de Familia del lugar de su residencia, para la de su competencia.

Artículo 185.- Presente el menor ante el Juez, éste procederá a escucharlo en presencia del Defensor de Familia y su apoderado si lo tuviere, con el objeto de establecer en forma sumaria las causas de su conducta y las circunstancias personales del menor. La intervención del apoderado no desplazará el Defensor de Familia.

Artículo 186.- Si el menor no ha sido presentado ante el Juez, éste lo citará y en caso de renuencia, podrá ordenar su comparencia, preferiblemente con el concurso de la Policía de Menores.

Artículo 190.- Desde la apertura de la investigación o de la indagación preliminar, el Juez podrá ordenar la práctica de todas las pruebas que estimen convenientes o que los interesados soliciten dentro del proceso, siempre y cuando no atente contra la dignidad del menor.

En este caso serán admisibles todos los medios de prueba autorizados por el Código de Procedimiento Penal y ellos tendrán el valor que en él se les asigna.

Artículo 192.- Surtido el traslado se declarará el cierre de la investigación y dentro de los tres (3) días siguientes el Juez señalará día y hora para la audiencia, diligencia privada en la cual se harán las consideraciones, alegatos y peticiones que los interesados estimen pertinentes en relación con los hechos que originaron la investigación. La audiencia se celebrará con la asistencia del menor, del Defensor de Familia, del apoderado del menor, de sus padres o las personas de quienes dependa y, cuando sea el caso, del Director de la Institución a cuyo cargo se encuentra el menor.

Parágrafo.- Cuando sea necesario tratar asuntos que puedan afectar al menor, el Juez podrá disponer su retiro transitorio de la diligencia.

II. DEMANDA.

De acuerdo con las actoras, las normas demandadas vulneran los artículos 13, 29, 44, 113, 121 y 250 de la Carta Política y por ello le solicitan a la Corte que declare su inexecutable. Los argumentos en los que apoyan tal solicitud son los siguientes:

1. Las disposiciones acusadas le atribuyen al juez de menores o promiscuo de familia, una serie de facultades que, de acuerdo con el artículo 250 de la Carta, son privativas de la

Fiscalía General de la Nación. Así ocurre con las funciones de realizar diligencias previas, expedir auto inhibitorio, abrir investigación, escuchar al menor en exposición, ordenar la comparecencia del sindicado, practicar pruebas desde la apertura de la investigación y declarar el cierre de la investigación.

2. Las excepciones a la competencia de la Fiscalía General de la Nación para la investigación y acusación de los delitos están expresamente previstas en la Constitución y son la justicia penal militar, los procesos contra congresistas y la competencia de la Cámara de Representantes para investigar a altos funcionarios estatales (Sentencia C-1506-00). Como la investigación y acusación de los menores no ha sido prevista expresamente como excepción, la Fiscalía General es la competente para conocer de ellas.

3. Las normas demandadas, al ordenarle al juez de menores o promiscuo de familia que, tras el cierre de la investigación, realice la audiencia de juzgamiento, vulneran el artículo 250 de la Carta por cuanto promueven que se juzgue a los menores sin necesidad de una acusación previa por parte de la Fiscalía General. Además, como en estos procesos no existe acusación, no se puede determinar el espacio de ejercicio del derecho de defensa y ello contraría las Reglas de Beijing, según las cuales los menores tienen derecho a ser notificados de las acusaciones formuladas en su contra.

4. Las disposiciones acusadas, al atribuir ese cúmulo de funciones al juez de menores o promiscuo de familia, dan a los menores infractores un tratamiento procesal desigual a aquél que se les confiere a los adultos que son procesados por cometer conductas punibles; propician que a los menores se les desconozcan las garantías procesales que sí se reconocen a los procesados adultos; vulneran los derechos fundamentales de los niños; desconocen el principio de separación de los poderes públicos en tanto la investigación y acusación son privativas de la Fiscalía General y no pueden atribuirse a los jueces y, finalmente, le asignan a un servidor público competencias distintas de las atribuidas por la Constitución ignorando que cuando ésta ha asignado a una autoridad una competencia específica, la ley no puede desconocer tal atribución.

III. INTERVENCIONES

A. De la Defensoría del Pueblo.

La Defensoría del Pueblo, a través del Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales, solicita declarar inexecutable las normas jurídicas demandadas pues manifiesta compartir plenamente el criterio de las demandantes. Esta postura se apoya en las siguientes razones:

1. Los modelos de la justicia penal de menores han evolucionado desde los sistemas protectores, en los que merecen atención los niños en estado de abandono o que han cometido delitos, hasta los sistemas de responsabilidad, que ven en los niños personas que se valen por sí mismas, que merecen reconocimiento y protección integral por su sola calidad de tales y no porque estén abandonados o hayan delinquido. Una manifestación de esta evolución es la Convención sobre los derechos del niño, que vincula política y jurídicamente a los Estados que la suscribieron; entre ellos, Colombia.

2. La legislación vigente en nuestro país en materia de responsabilidad penal de los menores no es compatible con la Convención sobre los derechos del niño y otros instrumentos internacionales, pues no incluye el ejercicio efectivo y material de los derechos prevalentes de la infancia colombiana. Ello es así porque los menores infractores son conducidos a estaciones de policía en las que comparten celdas y calabozos con adultos; son conducidos con esposas; son privados de la libertad no por la gravedad del hecho sino bajo la consideración de si tienen o no familia que asuma su cuidado; el proceso judicial a que se los somete es tutorial y no penal y conlleva el desconocimiento sistemático de las garantías procesales; no existe la oferta institucional de centros cerrados de reeducación suficientes para albergar a todos los jóvenes infractores; en el 50% de los casos se imponen medidas de internamiento en contra de los menores; no hay diferenciación en los programas educativos; muchos menores son adictos a sustancias psicoactivas y no se cuenta con programas especializados para su atención y, además, los niños infractores provienen de familias maltratantes y expulsoras, muchas de las cuales denuncian a sus hijos para que sean privados de la libertad.

3. Con el argumento de que al menor no se lo procesa y castiga, sino que se le protege de una sociedad que le es adversa, se le niegan las garantías procesales y se concentran en el juez las funciones de investigación, acusación y juzgamiento. De esta manera se desconocen de manera manifiesta el derecho de defensa y el debido proceso y se lo somete a medidas restrictivas de la libertad proferidas sin respeto alguno por sus derechos constitucionales de trascendencia procesal.

4. Una legislación que pretenda garantizar el ejercicio material y activo de los derechos de los niños y niñas que han incurrido en la comisión de un delito, debe atenerse a los principios de fin pedagógico del proceso y de las medidas en él impuestas; debido proceso; separación entre entes administrativos y jurisdiccionales para someter a estos últimos únicamente a los menores entre 12 y 18 años; responsabilidad por el hecho punible; protección integral; prevalencia del interés superior del menor; excepcionalidad de la privación de la libertad; exclusión del sistema de los niños menores de 12 años y de los niños indígenas; mínima intervención y máxima prevención; separación de niños y niñas en privación de la libertad y principio de especialidad del sistema y, en consecuencia, fiscales, defensores, jueces y magistrados especializados en responsabilidad penal juvenil.

B. De la Fiscalía General de la Nación

El Fiscal General de la Nación le solicita a la Corte declarar exequibles los preceptos legales demandados. En apoyo de esta solicitud afirma que no se puede equiparar el juzgamiento de los menores con el de los adultos, cuando unos y otros cometen una conducta punible, pues respecto de aquellos se adelanta un procedimiento especial orientado por un espíritu protector y tutelar por no haber alcanzado aún la mayoría de edad. Mucho más, indica, si esta diferenciación de trato ha sido admitida como legítima por la Corte Constitucional en las Sentencias C-817-99 y C-839-01.

C. Del Ministerio de Protección Social.

El Ministerio de Protección Social le solicita a la Corte declarar constitucionales las normas jurídicas cuestionadas ya que las demandantes desconocen que el Código del Menor se

instituyó con fines protectores y en aras del interés superior de los menores, situación que resulta compatible con la Convención de los derechos del niño y con el artículo 44 de la Carta Política. Además, la postura de las actoras desconoce el juez natural fijado por la ley respecto de las infracciones cometidas por menores de edad y el carácter pedagógico de la audiencia que, en esa actuación, precede a la sentencia.

D. Del Ministerio del Interior y de Justicia.

Este Ministerio le pide a la Corte que declare exequibles los artículos del Código del Menor demandados en este proceso por los siguientes motivos:

1. Entre el proceso penal que se adelanta contra las personas adultas que cometen una conducta punible y la actuación que se promueve contra un menor infractor existe una clara diferencia puesto que éste último no se orienta a la imposición de una sanción sino que tiene una finalidad protectora y tuteladora.

2. Esa caracterización del proceso que se adelanta contra los menores infractores es compatible con el interés superior del menor y con sus derechos fundamentales, principio y derechos reconocidos tanto por la Carta Política como por los diversos instrumentos que hacen parte del bloque de constitucionalidad. Además, la distinta naturaleza jurídica de la actuación procesal adelantada contra menores infractores, aunque con algunas modulaciones, ha sido admitida como legítima por esta Corporación en reiterados pronunciamientos.

3. Ese régimen especial se explica por cuanto los menores infractores constituyen una población vulnerable, que merece especial protección del Estado y por cuanto ninguna disposición superior prohíbe que esa actuación sea adelantada únicamente por el juez de menores o promiscuo de familia. Se trata de una actuación diferente pero en la que se mantiene el régimen de garantías, fundamentalmente el derecho de defensa.

E. Del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Este Instituto le solicita a la Corte declarar exequibles los preceptos normativos demandados por cuanto consagran un régimen especial que se encuentra constitucional y legalmente justificado por la necesidad de brindar protección a los menores infractores y de someterlos a un tratamiento procesal diferente que el que corresponde a los adultos delincuentes. Para defender este criterio, esta entidad expone varios argumentos estrictamente legales relacionados con el ámbito de competencia y el objetivo de la jurisdicción de menores.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El Procurador General de la Nación le solicita a la Corte que declare la exequibilidad de los artículos del Código del Menor demandados en este proceso. Los fundamentos de tal solicitud se sintetizan a continuación:

1. Al momento de determinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos legales acusados, se deben tener en cuenta, como criterios hermenéuticos, el interés superior del menor y la prevalencia de sus derechos.

2. La asignación de competencias a los jueces de menores y promiscuos de familia para investigar las conductas infractoras de la ley cometidas por menores de edad no vulnera el artículo 250 superior pues una interpretación sistemática de la Carta Política y del Código del Menor permite concluir que el régimen de responsabilidad de los menores por la comisión de conductas punibles es de índole especial y se orienta a la protección y tutela de los niños y no a su sanción penal. Esta diversa finalidad dota de legitimidad constitucional a las normas legales demandadas pues la concentración de las funciones penales en el juez de menores es una manifestación del especial garantismo de que son objeto los niños, niñas y adolescentes en la Constitución y en virtud del cual la comprensión, el amor y la educación sustituyen los instrumentos preventivos, resocializadores y represivos propios del derecho penal aplicable a los mayores de edad.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

Competencia.

1. Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del precepto normativo acusado previsto en el artículo 27 de la Ley 789 de 2002, ya que se trata de una disposición contenida en una ley de la República.

Inhibición por indebida formulación de cargos.

2. De manera reiterada la Corte ha establecido que aun cuando la acción de inconstitucionalidad es pública e informal, los demandantes tienen unas cargas mínimas que deben cumplir para que se pueda adelantar el juicio de inexecutable. Precisamente, esta Corporación ha insistido en que dichos requisitos deben ser cumplidos tanto formal como materialmente, por lo cual es obligación del ciudadano formular un cargo concreto de naturaleza constitucional contra la disposición acusada¹.

En este contexto, en Sentencia C-1052 de 20012, esta Corporación señaló que las razones presentadas por los accionantes deben ser claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes, pues de no ser así, la decisión que adopte la Corte necesariamente debe ser inhibitoria³. En efecto, la falta de formulación de una demanda en debida forma, impide que esta Corporación pueda confrontar la disposición acusada con el Texto Superior, ya que carece de cualquier facultad oficiosa de revisión del ordenamiento jurídico.

Precisamente, en Sentencia C-447 de 19974, se manifestó que: “(...) no corresponde a la Corte Constitucional revisar oficiosamente las leyes sino examinar aquellas que han sido demandadas por los ciudadanos, lo cual implica que el trámite de la acción pública sólo puede adelantarse cuando efectivamente haya habido demanda, esto es, una acusación en debida forma de un ciudadano contra una norma legal (...)”.

3. Con todo, la naturaleza participativa de la acción pública de inconstitucionalidad (C.P. art. 40), exige que el derecho a demandar del ciudadano, no se someta a un excesivo formalismo del líbello de la demanda que haga inoperante su ejercicio y que, en mayor o menor medida, se convierta en un límite para la protección no sólo de los derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos, sino también de la efectiva protección de un sistema

jurídico jerarquizado.

Por ello esta Corporación ha reconocido que en atención a esos pilares fundamentales de participación y de acceso público, en el ejercicio de la acción de control de constitucionalidad, no pueden interpretarse las demandas de inexecutable, en una forma tan rigurosa o sujeta a tal ritualismo, que les impida a los ciudadanos el ejercicio efectivo de su derecho de acceder a la administración de justicia y, en concreto, a la jurisdicción constitucional, como emanación del derecho de los ciudadanos a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político (C.P. art. 40-6)5.

En esta medida, surge como pilar de aplicación el denominado principio pro actione6, según el cual, siempre que del análisis de una demanda sea posible identificar el texto acusado7, el cargo formulado8 o, al menos, exista una duda razonable sobre el alcance hermenéutico de la disposición acusada9 o de la norma constitucional que sirve como parámetro de confrontación10; es viable que esta Corporación subsane los distintos defectos de las demandas que, en principio, hubieran llevado a un fallo inhibitorio y que detectados en la etapa de admisión hubieran dado lugar a su inadmisión o a su rechazo y, por ende, adelante el control de constitucionalidad, con el fin de hacer prevalecer el derecho sustancial sobre el formal, y de garantizar los derechos de acceso a la administración de justicia y de participación democrática. Pero, en especial, con el propósito esencial de mantener “la integridad y supremacía de la Constitución”, en los términos previstos en los artículos 241 y subsiguientes del Texto Superior.

4. En el asunto sub-examine, si bien la demanda plantea diversos problemas jurídicos susceptibles de introducir un amplio debate académico sobre el alcance y las restricciones que tiene el legislador, para establecer a los menores infractores de la ley penal como sujetos de responsabilidad criminal. Y, además, despierta serias inquietudes sobre los requisitos que se deben imponer al Congreso para diseñar -conforme a la Constitución- un sistema penal que permita su enjuiciamiento, bajo el reconocimiento Superior de su condición de sujetos de especial protección. La misma, en cuanto a su exposición o formulación de los cargos contra las normas demandadas, desconoce la carga de especificidad que se exige para impetrar una demanda de inexecutable.

En efecto, la Corte ha sostenido que la citada carga que se exige para la elaboración material de una demanda, requiere la presentación por parte del demandante de al menos un cargo concreto contra la norma demandada, que permita comprobar la existencia de una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley que se acusa y el texto constitucional que resulta vulnerado, resultando inadmisibles que se deba resolver sobre su inexecutable- nidad a partir de argumentos vagos, indeterminados, indirectos, abstractos, globales o generales, que no se relacionen concreta y directamente con el contenido normativo de las disposiciones que se acusan11.

Así, por ejemplo, en sentencia C-142 de 200112 la Corte se inhibió para pronunciarse acerca de la inexecutable de algunas disposiciones demandadas del Código Contencioso Administrativo, pues a pesar de invocarse por el accionante la vulneración de distintos preceptos constitucionales, se omitió -por su parte- el deber de formular contra ellos un juicio concreto de valor que permitiese demostrar la oposición entre sus contenidos normativos. En

sus propias palabras, esta Corporación manifestó:

“En el presente caso se observa que el demandante acusa la violación de 76 artículos de la Constitución, así como de su preámbulo. Respecto de cada disposición constitucional presenta un cargo de constitucionalidad. Si bien cada ciudadano es libre de escoger la estrategia que considere conveniente para demostrar la inconstitucionalidad de un precepto (siempre y cuando respete los parámetros fijados por la Corte), considera la Corte que al tenor del numeral 3 del artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, que obliga a indicar “las razones por las cuales dichos textos se estiman violados”, el ciudadano tiene el deber de concretar el o los cargos contra las disposiciones acusadas, lo que implica realizar un esfuerzo por identificar de manera relativamente clara las normas constitucionales violadas.

Si bien es cierto que la Constitución constituye un orden sistemático, dentro de ella se recogen tensiones que se resuelven paulatinamente y de conformidad con la evolución histórica del país. Tales tensiones suponen, dadas las características de la Carta, la existencia de normas que regulan, de manera más precisa que otras, las distintas situaciones objeto de desarrollo normativo. Le corresponde al ciudadano identificar, como ya se dijo, de manera relativamente clara, cuales son dichas disposiciones puntuales, a fin de construir sobre ellas sus cargos de inconstitucionalidad.

En el futuro, la Corte se abstendrá de considerar demandas como la interpuesta en esta oportunidad y solicitará al demandante que precise los cargos en las condiciones indicadas (...)”¹³.

En idéntico sentido, esta Corporación en sentencia C-389 de 2002¹⁴, se inhibió para fallar una demanda impetrada contra varias normas de la Ley 142 de 1994, ya que los accionantes incumplieron el deber de concretar su acusación, al omitir la obligación de sustentar en debida forma las razones por las cuales consideraban que las normas demandadas violaban la Carta Fundamental, y en concreto, varios de los artículos del Texto Superior por ellos invocados. Al respecto, la Corte determinó:

“Como puede observarse, los impugnantes sólo indican que la ley trae nuevos criterios para definir las tarifas de servicios públicos domiciliarios, pero no dan las razones del por qué tales criterios desconocen la Constitución. Tampoco presentan un ataque concreto contra la norma pues fundamentan su pretensión de inconstitucionalidad en una apreciación subjetiva y personal sobre los criterios de eficiencia económica y suficiencia financiera, los que resultan descontextualizados del contenido total de la Ley 142 de 1994, olvidando estructurar un concepto de violación que permita desvirtuar de manera directa la presunción de constitucionalidad de que goza la norma en cuestión.

El simple señalamiento de manera abstracta y global de las normas superiores como vulneradas acompañadas de una simple afirmación de que éstas han sido desconocidas no constituyen un ataque directo a las mismas. Por tanto y para que la actividad de esta Corporación no se torne inocua los demandantes han debido indicar en forma clara, específica e inteligible las razones por las cuales la norma acusada es contraria al contenido material de los artículos constitucionales citados”¹⁵.

5. Retomando los citados precedentes al caso en concreto, esta Corporación encuentra que si

bien la demanda plantea una supuesta inconstitucionalidad por desconocerse a través las disposiciones demandadas del Código del Menor el artículo 250 del Texto Superior, referente a las atribuciones privativas de investigación e instrucción que le corresponden en materia penal a la Fiscalía General de la Nación; la demanda incumple con la citada carga de pertinencia, principalmente por las siguientes razones, a saber:

(i) Porque el cargo formulado se limita a demostrar de manera genérica la supuesta inconstitucionalidad de las normas demandadas, a partir de la atribución reconocida a los jueces de menores para adelantar investigaciones y juzgar penalmente a los niños entre 12 y 18 años de edad, sin demostrar y sustentar por qué cada norma acusada infringe la Constitución.

Obsérvese cómo varios de los preceptos normativos de las disposiciones demandadas carecen por completo de acusación alguna contra sus mandatos jurídicos, a manera de ejemplo, el artículo 178 del Código del Menor establece que el Juez de Menores puede, si fuere el caso, adoptar las medidas que estime necesarias para la protección del menor, mientras se adelanta la investigación y el enjuiciamiento correspondiente, contenido normativo dirigido a salvaguardar la integridad de los niños comprometidos en una infracción penal, frente al cual no se arguye consideración alguna que comprometa su presunción de constitucionalidad.

(ii) Porque las accionantes más allá de señalar de manera global la vulneración de los artículos 29, 44, 113 y 121 de la Carta Fundamental, se abstienen de explicar por qué dichas disposiciones están siendo desconocidas por las normas demandadas, impidiendo por completo a esta Corporación identificar un parámetro constitucional que le permita confrontar las disposiciones acusadas con el contenido normativa de la Constitución, por fuera de la simple enunciación vaga de su posible desconocimiento.

6. En consecuencia, esta Corporación se inhibirá para emitir un pronunciamiento de fondo acerca de la constitucionalidad de las normas demandadas, en atención a la ineptitud sustantiva de la demanda impetrada por las señoras Amanda de Jesús Henao Rodríguez y Sandra Milena Chaparro León, conforme a las razones previamente expuestas.

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Declararse INHIBIDA para emitir un pronunciamiento de fondo acerca de la constitucionalidad de los artículos 178, 179, 185, 186, 190 y 192 del Decreto-Ley 2737 de 1989 -Código del Menor- por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Presidente CON SALVAMENTO DE VOTO

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO A LA SENTENCIA C-113 DE 2005

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Alcance/ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Reserva legal de los presupuestos que limitan su ejercicio (Salvamento de voto)

La acción de inconstitucionalidad no es más que el ejercicio del derecho fundamental de todo ciudadano a participar en el control del poder político mediante el cuestionamiento de la validez del derecho positivo producido en la instancia legislativa. Es decir, a través de la acción de inconstitucionalidad cualquier ciudadano está legitimado para exigir que el derecho positivo se adecue a los fundamentos de la democracia constitucional colombiana. De este modo, por tratarse de una acción que involucra el ejercicio de un derecho fundamental, la fijación de presupuestos que limiten su ejercicio es de estricta reserva legal pues desde los tiempos del Estado liberal originario se tiene claro que toda restricción a un derecho

fundamental debe contar la legitimidad democrática que le es inherente a la legislación pero de la que carece la jurisdicción.

Los siguientes son los motivos por los cuales salvo mi voto a la Sentencia C-113-05, por medio de la cual la Corte se declaró inhibida para emitir pronunciamiento de fondo acerca de la constitucionalidad de los artículos 178, 179, 185, 186, 190 y 192 del Decreto Ley 2737 de 1989 -Código del Menor-.

1. En primer lugar, debo advertir que la sentencia resulta contradictoria pues en los antecedentes se indican las normas legales demandadas, las normas que el actor estimó vulneradas y se resumen sintéticamente los cargos formulados. Y no obstante que esa sola reseña evidencia que la demanda instaurada sí satisfacía la exigencia de fundamentación inherente al ejercicio de la acción de inconstitucionalidad, la decisión por la que optó la Corte no es de fondo, como debía ser, sino inhibitoria por supuesta ineptitud sustancial de la demanda.

En efecto, la demanda es reseñada de la siguiente manera en la sentencia de la que me aparto:

De acuerdo con las actoras, las normas demandadas vulneran los artículos 13, 29, 44, 113, 121 y 250 de la Carta Política y por ello le solicitan a la Corte que declare su inexecutable. Los argumentos en los que apoyan tal solicitud son los siguientes:

1. Las disposiciones acusadas le atribuyen al juez de menores o promiscuo de familia, una serie de facultades que, de acuerdo con el artículo 250 de la Carta, son privativas de la Fiscalía General de la Nación. Así ocurre con las funciones de realizar diligencias previas, expedir auto inhibitorio, abrir investigación, escuchar al menor en exposición, ordenar la comparecencia del sindicado, practicar pruebas desde la apertura de la investigación y declarar el cierre de la investigación.

2. Las excepciones a la competencia de la Fiscalía General de la Nación para la investigación y acusación de los delitos están expresamente previstas en la Constitución y son la justicia penal militar, los procesos contra congresistas y la competencia de la Cámara de Representantes para investigar a altos funcionarios estatales (Sentencia C-1506-00). Como la investigación y acusación de los menores no ha sido prevista expresamente como excepción, la Fiscalía General es la competente para conocer de ellas.

3. Las normas demandadas, al ordenarle al juez de menores o promiscuo de familia que, tras el cierre de la investigación, realice la audiencia de juzgamiento, vulneran el artículo 250 de la Carta por cuanto promueven que se juzgue a los menores sin necesidad de una acusación previa por parte de la Fiscalía General. Además, como en estos procesos no existe acusación, no se puede determinar el espacio de ejercicio del derecho de defensa y ello contraría las Reglas de Beijing, según las cuales los menores tienen derecho a ser notificados de las acusaciones formuladas en su contra.

4. Las disposiciones acusadas, al atribuir ese cúmulo de funciones al juez de menores o promiscuo de familia, dan a los menores infractores un tratamiento procesal desigual a aquél que se les confiere a los adultos que son procesados por cometer conductas punibles;

propician que a los menores se les desconozcan las garantías procesales que sí se reconocen a los procesados adultos; vulneran los derechos fundamentales de los niños; desconocen el principio de separación de los poderes públicos en tanto la investigación y acusación son privativas de la Fiscalía General y no pueden atribuirse a los jueces y, finalmente, le asignan a un servidor público competencias distintas de las atribuidas por la Constitución ignorando que cuando ésta ha asignado a una autoridad una competencia específica, la ley no puede desconocer tal atribución.

De esa síntesis se infiere que en la demanda existía claridad respecto de las normas legales demandadas y de las normas constitucionales que se estimaban vulneradas. Y también se infiere que las actoras expusieron suficientemente los motivos por los cuales creían que los preceptos acusados vulneraban las disposiciones superiores: Arguyeron, entre otras cosas, que esas disposiciones le atribuyen a los jueces de menores y promiscuos de familia facultades de investigación y acusación que en la estructura básica del proceso penal colombiano son privativas de la Fiscalía General de la Nación; que configuran la justicia penal de menores como una excepción a la estructura constitucional del proceso penal que no ha sido prevista por la Carta; que hacen que el juzgamiento contra menores de edad se promueva sin una acusación previa con la consecuente vulneración del derecho de defensa; que discriminan a los menores al disponer para ellos un tratamiento menos garantista que el fijado para los mayores de edad y que afectan los derechos fundamentales de los niños y otros principios como el de separación de poderes públicos.

Entonces, si esto era tan claro, es decir, si para la misma Corte no existían dudas en torno a los motivos por los cuales las actoras pretendían que las normas demandadas fueran expulsadas del ordenamiento jurídico; no es razonable asumir que la demanda no satisface las exigencias previstas en la ley respecto de la manera como se ha de ejercer la acción pública de inconstitucionalidad y, con base en ello, abstenerse de considerar y solucionar los profundos problemas constitucionales planteados por la demanda.

2. Y, en segundo lugar, me aparto de la forma como, por vía de la interpretación del régimen legal de los procesos de constitucionalidad, se incrementan las exigencias que el actor debe satisfacer para que se consideren y decidan las demandas de inexecutableidad presentadas.

Y esta preocupación tiene un fundamento razonable: La acción de inconstitucionalidad no es más que el ejercicio del derecho fundamental de todo ciudadano a participar en el control del poder político mediante el cuestionamiento de la validez del derecho positivo producido en la instancia legislativa. Es decir, a través de la acción de inconstitucionalidad cualquier ciudadano está legitimado para exigir que el derecho positivo se adecue a los fundamentos de la democracia constitucional colombiana. De este modo, por tratarse de una acción que involucra el ejercicio de un derecho fundamental, la fijación de presupuestos que limiten su ejercicio es de estricta reserva legal pues desde los tiempos del Estado liberal originario se tiene claro que toda restricción a un derecho fundamental debe contar la legitimidad democrática que le es inherente a la legislación pero de la que carece la jurisdicción.

Cuando por vía de jurisprudencia, como ocurre con la sentencia de la que me aparto, se ensanchan las exigencias para el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, lo que se hace es limitar, de manera ilegítima, el ejercicio de un derecho fundamental pues es claro

que entre más presupuestos se configuren para el ejercicio de esa acción, más difícil se torna para el ciudadano acudir ante el Tribunal Constitucional en defensa de los principios del Estado constituido.

De allí que la postura de la que me aparto resulte muy costosa en términos de participación ciudadana en el control del poder político y, en consecuencia, en términos de democracia. Y esto resulta paradójico en una institución que ha sido concebida, precisamente, para salvaguardar la dignidad del hombre y la democracia participativa y pluralista.

Estos los motivos de mi disentimiento.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-113 DE 2005 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

ACUSACION Y JUZGAMIENTO DE MENORES DE EDAD-Competencia (Salvamento de voto)

REF: Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 178, 179, 185, 186, 190 y 192 del Decreto 2737 de 1989. Expediente D-5330

Magistrado Ponente:

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Con el respeto siempre manifestado frente a las decisiones mayoritarias de la Corte, me permito presentar Salvamento de Voto a la sentencia que nos ocupa, con base en las siguientes consideraciones:

1. En primer lugar, el régimen especial que amerita el tratamiento de la responsabilidad de los menores debe prever jueces, sanciones y procedimientos especiales, lo cual no obstante no puede implicar un recorte de las garantías constitucionales.
2. En segundo lugar, en los instrumentos internacionales no se establece que el juzgamiento y acusación de los menores debe ser separada, sino que el fundamento de esta norma se encuentra en la Constitución Nacional en su artículo 252. La sentencia tiene razón en que en todo proceso, una garantía de imparcialidad es la de que quien acusa no sea el mismo que quien juzga, lo cual constituye un principio general. También tiene razón el fallo en que en la acusación deben respetarse todas las garantías y que en el caso de los menores, el funcionario especializado debería serlo también para la investigación y acusación.
3. En tercer lugar, considero que en el fallo no se debe poner tanto el acento en la realidad, pues el incumplimiento de la norma no hace que las normas sean inconstitucionales.
4. En cuarto lugar, sostengo que hoy en día el acto legislativo que estableció el sistema penal acusatorio es parámetro de control y que la validez mira tanto al procedimiento como al contenido de la norma de superior jerarquía a la luz de la nueva regulación.

5. En quinto lugar, considero que la presente sentencia parte del supuesto de que hay unas garantías procesales generales que deben ser iguales para el menor. El derecho internacional se complementa con el derecho interno, que para el caso establece una serie de garantías mínimas (art. 40 de la Convención de los Derechos del Niño), que no pueden ser tocadas por la especialidad de un proceso, entre otras, la presunción de inocencia, el derecho a ser escuchado. Así aunque los jueces de menores son jueces especiales, son jueces penales, que deben participar de algunos elementos comunes, como los referentes a las mencionadas garantías, las cuales pueden ampliarse en el derecho interno, pues los tratados fijan un mínimo. El derecho penal moderno ha separado la investigación del juzgamiento como una garantía de la libertad, lo cual es esencial, aún en el proceso de menores. A veces los impedimentos y recusaciones no son suficientes para garantizar la imparcialidad del juzgamiento.

6. En concordancia con lo expuesto propongo una sentencia sustitutiva de los sujetos, para señalar cuál es el funcionario que está legitimado para adelantar la investigación -bien se trate de fiscales especializados o jueces de instrucción- y me declaro en conformidad con hacer una integración normativa.

En conclusión y en razón a lo expuesto discrepo de la decisión del fallo respecto de diferir la inexecutable de las normas demandadas.

Fecha ut supra.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

2 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

3 Esta corporación de manera reiterada ha señalado que para que una demanda de inconstitucionalidad pueda ser objeto de admisión, es necesario que se cumpla con los siguientes requisitos, a saber: “la acusación debe ser suficientemente comprensible (clara) y recaer sobre una proposición jurídica real y existente, y no simplemente deducida por el actor o implícita (cierta). Además, el accionante tiene la carga de exponer las razones por las cuales el precepto legal demandado vulnera la Carta Fundamental (especificidad), con argumentos que sean de naturaleza constitucional, y no meramente legales ni puramente doctrinales (pertinencia). Finalmente, la acusación no sólo ha de estar formulada de manera completa sino que debe ser capaz de suscitar en el juzgador una duda razonable sobre la exequibilidad de la disposición (suficiente)”. (Sentencia C-641 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil. Tomado de las Sentencias C-1052 y 1193 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

4 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

5 Así, por ejemplo, en Sentencia C-142 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynnett), la Corte afirmó que: “(...) la interpretación de tales pautas [es decir, las cargas que se imponen a los accionantes para demandar], no puede tener por efecto anular el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, razón por la cual se ha de considerar con cierta ‘indulgencia’

al ciudadano inexperto en asuntos jurídicos (...)”

6 Sentencias C-898 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), C-520 de 2002 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) y C-406 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.

7 Véase, entre otras, las Sentencias C-063 de 1994, C-335 de 1994, C-622 de 1997 y C-142 de 2001.

8 Véase, en relación con cargos confusos: las Sentencias C-1065 de 2000, C-621 de 2001, C-992 de 2001 y C-155 de 2002; y en torno a cargos insuficientes: las Sentencias C-016 de 1993 y C-157 de 2002.

9 Véase, entre otras, la Sentencia C-641 de 2002. (M.P. Rodrigo Escobar Gil), .

10 Véase, entre otras, las Sentencias C-211 de 1992, C-540 de 2001 y C-226 de 2002.

11 Véase, sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

12 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

13 Subrayado por fuera del texto original.

14 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

15 Subrayado por fuera del texto original.