

Sentencia C-1546/00

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Incumplimiento de requisitos de demanda

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Examen previo

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Condiciones

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Necesidad y conveniencia pública

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Reserva de ley

LEY ORGANICA Y ESTATUTO ORGANICO-Distinción

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Reforma de estructura de Fiscalía

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Regulación legal de estructura y financiamiento

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Regulación legal de planta de personal y cargos

ADMINISTRACION PUBLICA-Competencia para modificación de estructura

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Modificación de estructura por Ejecutivo

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Modificación de estructura por legislador extraordinario

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Competencia para creación, supresión y fusión de cargos

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Autonomía presupuestal y administrativa

DELEGACION DE FUNCIONES PRESIDENCIALES EN FISCAL-Improcedencia para creación, supresión y fusión de cargos

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Traslado de cargos

ADMINISTRACION PUBLICA-Traslado de cargos

POLICIA JUDICIAL-Labores previas de verificación

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Funciones de policía judicial

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Administración de carrera

CARRERA EN LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Representación en comisión administradora

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN CARRERA DE LA FISCALIA-Representación en comisión administrativa

Referencia: expediente D-3003

Demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 261 de 2000 y particularmente contra los artículos 9, 17 (parcial), 39 (parcial) y 107 del mismo Estatuto.

Actor: Alirio Uribe Muñoz y otro

Magistrado Ponente (E)

Dr. JAIRO CHARRY RIVAS

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil (2000).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos establecidos por el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Alirio Uribe Muñoz y Evelio Zapata Hoyos demandaron la totalidad del Decreto-ley 261 de 2000 “por el cual se modifica la estructura de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”; y en particular sus artículos 9º, 17, 39 (parcial) y 107 (parcial).

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios del proceso de constitucionalidad, la Corte procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA.

Se transcriben los textos de las disposiciones particularmente acusadas, subrayando lo demandado, conforme a su publicación en el Diario Oficial número 43.903 del 22 de febrero de 2000.

“DECRETO No 261 DE 2000

(febrero 22)

por el cual se modifica la estructura de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 1º numeral 3º de la Ley 573 del 7 de febrero de 2000 y oído el concepto del Fiscal General de la Nación,

DECRETA:

(...)

(...)

ARTICULO 17º. FUNCIONES. El Fiscal General de la Nación tiene la representación de la entidad frente a las autoridades del poder público como frente a los particulares y, además de las funciones especiales otorgadas por la Constitución Política, tiene las siguientes funciones generales:

(...)

20. Crear, suprimir, fusionar y trasladar cargos en la Fiscalía General de la Nación de acuerdo con la nomenclatura de empleos y la escala de salarios establecida.

(...)

ARTICULO 39. Las entidades que tengan atribuciones de policía judicial ejercen las siguientes funciones:

(...)

PARAGRAFO 1º. LABORES PREVIAS DE VERIFICACION. La policía Judicial podrá antes del trámite judicial y bajo la dirección y control del jefe inmediato, llevar a cabo labores de inteligencia, al llegar documentación, realizar análisis de información, escuchar en exposición o entrevista a quienes considere pueden tener conocimiento de la posible comisión de una conducta punible.

(...)

ARTICULO 107. La Fiscalía General de la Nación tiene su propio régimen de carrera, el cual es administrado en forma autónoma, sujeta a los principios del concurso de méritos y calificación de servicios.

Su administración corresponde a la Comisión Nacional de Administración de la Carrera Judicial de la Fiscalía General, conformada por el Fiscal General o el Vicefiscal General, quien la presidirá, el Secretario General, el Director Nacional Administrativo y Financiero, dos representantes de los servidores, elegidos por éstos según el procedimiento de elección que fije el Fiscal General de la Nación. El Jefe de la Oficina de Personal, actuará como Secretario de la Comisión con voz pero sin voto.

La Comisión expedirá su propio reglamento.”

III. LA DEMANDA.

Los actores consideran que las disposiciones normativas acusadas violan los artículos 1º, 2º, 13, 38, 39, 53, 93, 100, 113, 121, 150 numerales 10 y 23 y 250-3 de la Constitución.

Como primera medida, los demandantes sostienen que la totalidad del Decreto 261 de 2000, debe ser retirado del ordenamiento jurídico, con fundamento en dos cargos. En primer lugar, porque la norma acusada modifica el Decreto 2269 de 1991 y altera la jerarquía normativa que la Constitución consagra, puesto que el “Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación” no puede ser reformado por el Legislador Extraordinario sino que debe serlo mediante una ley orgánica. Si bien el Estatuto Orgánico de la Fiscalía “no es una ley, tampoco es un decreto ejecutivo con fuerza de ley sino una ley orgánica de trámite especial por mandato del constituyente lo que le da un mayor poder vinculante y una mayor jerarquía

legislativa y por tanto sólo puede ser derogada por otra ley y no por un decreto ejecutivo con fuerza legal". Por lo tanto, el Congreso como el Ejecutivo desconocieron el principio de separación de poderes (arts 113, 121 y 150-23 de la Carta), en tanto y cuanto el primero delegó lo "indelegable" y el Presidente usurpó funciones ajenas a sus competencias.

En segundo lugar, los actores consideran que la Corte debe declarar la inconstitucionalidad de todo el Decreto 261 de 2000, por que el Congreso otorgó facultades extraordinarias al Ejecutivo sin que ellas fueren necesarias, tal y como lo exige el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución. Para sustentar el argumento los demandantes opinan que "...muchas de las normas nuevas son repetitivas o simplemente ordenan las que ya existían", lo cual demuestra la poca urgencia de la regulación extraordinaria.

De otra parte, los demandantes opinan que son especialmente inconstitucionales los artículos 9º y 17 (parcial) del Decreto 261 de 2000 que atribuyen al Fiscal General de la Nación facultades de creación, supresión, fusión y modificación de cargos de la entidad. Las funciones otorgadas son exclusivas del Legislador, por lo que nunca podrán ser delegadas en otra autoridad diferente al Congreso. No obstante, el artículo 30 de la Ley 270 de 1996 determina que le corresponde a la ley establecer la estructura y funcionamiento de la Fiscalía, y que el Fiscal desarrollará tal fusión con sujeción a los principios y reglas que le defina la ley. Y agregan, "paradójicamente si miramos el artículo 30 de la Ley Estatutaria esta es una norma en blanco que a su vez remite a lo que defina la ley, es decir, que entre la ley estatutaria y el ejercicio de las facultades del Fiscal General de la Nación en esta materia debe mediar otra ley que no es otra cosa que el Estatuto Orgánico de la Fiscalía que debe expedir el Congreso y no el Ejecutivo".

Según los actores, el párrafo 1º del artículo 39 del Decreto 261 de 2000, en cuanto autoriza a las autoridades que tienen atribuciones de policía judicial, la ejecución de actividades de verificación relacionadas con un punible; también transgrede el artículo 250-3 de la Constitución, en cuanto aquellas "pueden ser válidas para la realización de labores previas pero dentro del marco de la facultad legal de investigación de la Fiscalía" y no de manera extrajudicial, como lo señala el artículo en cuestión.

Finalmente, los ciudadanos acusan el artículo 107 del Decreto 261 de 2000, con base en dos

argumentos. De un lado, sostienen que el Congreso no podía otorgar facultades al Ejecutivo para regular la carrera de la Fiscalía General de la Nación, puesto que al hacerlo vulneró la reserva de ley que consagra el artículo 253 de la Constitución. Por ende, la reglamentación de la carrera corresponde exclusivamente al Legislador ordinario.

De otro lado, señalan que los apartes acusados del artículo 107 del decreto demandado, quebrantan los artículos 1º, 2º, 103 y 13 de la Constitución, en razón de que dicha norma “desequilibra los derechos de participación adquiridos por los empleados y funcionarios de la Rama Judicial al pasar de una comisión de carrera paritaria a una comisión mayoritaria de parte de la Fiscalía que para el caso es el empleador o mejor el Estado patrono”. En otras palabras, los actores afirman que la integración de la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía General, “descompensa la posibilidad de participación de los empleados y funcionarios de la Rama en la administración de la carrera porque son dos representantes de los servidores y 3 los directivos que la integran”.

De lo anterior resulta que, para los actores, la norma acusada también desconoce los artículos 38, 39 y 53 de la Carta y los convenios 87 y 98 de la OIT, ratificados mediante las leyes 26 y 27 de 1974 “... por cuanto la Fiscalía es a su vez parte del Estado y es patrono respecto de sus servidores y, por supuesto, el Presidente y el gobierno nacional son parte del Estado y han expedido la norma impugnada violando estos principios de autonomía sindical”. Así mismo, la norma impugnada desconoce criterios de representación propios del sindicalismo.

IV. INTERVENCIONES.

1. Fiscalía General de la Nación.

El ciudadano Alfonso Gómez Méndez, en su condición de Fiscal General de la Nación, intervino para solicitar a la Corte que declare la exequibilidad del decreto y las normas acusadas en particular, por considerar que aquel y estas se adecuan al ordenamiento constitucional. Los principales argumentos de su intervención se resumen a continuación:

No existe reserva de ley orgánica para regular la estructura de los órganos del Estado ni para reformar el Código de Procedimiento Penal. En consecuencia, el Congreso podía otorgar facultades al Ejecutivo para reformar la estructura de la Fiscalía General de la Nación. No

obstante lo anterior, afirma el interviniente, podría pensarse que la estructura de la Fiscalía debe incorporarse en una ley estatutaria, puesto que conforme al literal b) del artículo 152, el Legislador estatutario debe regular todos los temas de la administración de justicia, de la cual hace parte la Fiscalía General de la Nación. Sin embargo, ese criterio no es válido, si se tiene en cuenta el criterio de la Corte Constitucional, según sentencia C-037 de 1996, donde señaló que, corresponde a la ley ordinaria, determinar la estructura y funcionamiento de la Fiscalía.

De otra parte, el Fiscal sostiene que la acusación sobre la falta de necesidad de las facultades extraordinarias sólo debe ser resuelta por la Corte Constitucional en esta oportunidad, si también está acusada la Ley 573 de 2000, por cuanto dicho reproche se predica de la ley y no del Decreto 261 de 2000. De todas maneras, el interviniente afirma que las facultades otorgadas al Presidente de la República, no vulneran el inciso 10 del artículo 150 de la Carta, por cuanto "...eran necesarias para reestructurar la organización del Estado" y, tales facultades eran delegables, pues no se encuentran dentro de las prohibiciones que consagra la referida norma constitucional.

En cuanto a los artículos 9º y 17 (parcial) del Decreto 261 de 2000, el interviniente considera que no quebrantan el artículo 253 de la Constitución, ya que la Carta y la ley estatutaria de la administración de justicia reconocen la autonomía administrativa y presupuestal de la Fiscalía. De ahí pues que las facultades de crear, suprimir y fusionar empleos de la entidad, sólo son el reconocimiento de dicha autonomía.

En relación con los cargos contra el artículo 107 del Decreto 261 de 2000, el Fiscal sostiene que no deben prosperar, toda vez que la norma demandada encuentra sustento constitucional en los artículos 125, 249 y 253. En efecto, la carrera de esa entidad debe ser regulada, de manera especial, por la ley. Por ende, el manejo del personal no debe estar sujeto a reglamentaciones generales de la carrera administrativa ni de la carrera judicial, sino que debe ser un tema autónomo. Precisamente, por eso, la norma acusada confirió al Fiscal la facultad de designar el procedimiento para elegir a los trabajadores de la entidad que integrarán la Comisión Nacional de Administración de Carrera Judicial.

Además, el interviniente considera que la integración de la Comisión Nacional de Administración de Carrera Judicial "...no viola supuestos derechos adquiridos por los

servidores de la Fiscalía, pues se mantiene su representación numérica, ni los postulados consagrados en la Carta Política ya que su conformación no puede constituir un límite para una posterior reforma cuando su finalidad es precisamente la de materializar los principios consagrados en la Constitución Política”.

El artículo 107 acusado tampoco desconoce los artículos 38 y 39 C.P., puesto que “la disposición demandada en ningún caso está impidiendo que los trabajadores de la Fiscalía que quieran ser miembros de una asociación sindical lo sean; nada tiene que ver la composición de la comisión, con el derecho de libre asociación. Así mismo, mal puede pretenderse que el procedimiento de elección de los representantes de los servidores en la comisión lo fije una asociación sindical, sin que se viole el texto constitucional, porque no todos los servidores de la Fiscalía son miembros de un sindicato y no estarían representados los intereses de todos, sino los de una fracción”

Con relación a las labores previas de verificación que adelantan las entidades de policía judicial (art. 39 acusado), el Fiscal General considera que aquellas concretan las facultades de investigación y averiguación de los hechos delictivos, que atribuyen los artículos 250 de la Carta, 33 de la Ley 270 de 1996 y 309 del Código de Procedimiento Penal. Sin embargo, afirma el interviniente, “no debe confundirse la dirección por parte de Fiscalía (sic), con la judicialización de las actividades realizadas por la Policía Judicial, ya que ellas pueden adelantarse antes del trámite judicial, durante la etapa de investigación previa y, en la instrucción o en el juicio”.

Así las cosas, el Fiscal sostiene que las labores de verificación tienen “un carácter administrativo” o extraprocesal y, por lo mismo, no pueden considerarse como actos de prueba, puesto que éstas actuaciones policiales “tienden a esclarecer los hechos, a la búsqueda, aseguramiento y conservación de las fuentes de prueba para que las mismas sean introducidas al proceso y solamente adquirirán el carácter de acto probatorio en la medida en que el funcionario judicial verifique dicha información”. Como excepción a lo anterior se tiene el caso del informe de hechos ocurridos en flagrancia y en el lugar de los hechos (C.P.P. art. 312), caso en el cual tales informes tienen valor probatorio. Pero debe entenderse que esta excepción no es mas que el resultado del artículo 32 de la Constitución.

En síntesis, “un informe de esta naturaleza no tiene valor probatorio, ya que solo es objeto de

valoración, los medios de prueba y en este evento el informe no lo es”, por lo que lejos de vulnerar la Carta la desarrolla.

2. Consejo Superior de la Judicatura.

El Consejero Alfonso Guarín Ariza, actuando en su calidad de Presidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, formula una serie de reflexiones dirigidas a examinar los cargos del actor y a analizar la constitucionalidad de las normas acusadas. Sobre estos aspectos señala:

No le asiste razón al demandante en cuanto supone la reserva de ley orgánica sobre la regulación de la estructura de la Fiscalía, puesto que es claro que el demandante confunde los conceptos de estatuto orgánico y de ley orgánica. Así mismo, el decreto acusado no transgrede la reserva de ley cuando regula la estructura y el funcionamiento de la Fiscalía, puesto que el artículo 150 de la Carta, sólo establece esta restricción para los temas relacionados con la expedición de códigos, leyes estatutarias, orgánicas, leyes marco, y decretar impuestos.

Pese a lo anterior, afirma el interviniente, el decreto acusado aborda temas de la administración de justicia cuyo desarrollo legal está sometido a reserva de ley estatutaria. En efecto, la estructura y el marco fundamental de competencias de la Fiscalía General, entidad integrada por despachos judiciales, son ámbitos de regulación, según el literal b) del artículo 152 de la Constitución, “...de la ley estatutaria de administración de justicia, pues son temas políticos esenciales de la oferta del servicio de administración de justicia que el constituyente ha querido imprimirle una especial categoría”. Por lo tanto, la atribución de funciones de reestructuración orgánica de la Fiscalía, por fuera de una ley estatutaria, vulnera el artículo 152 de la Carta.

Se considera que las facultades que el Ejecutivo atribuye al Fiscal General de la Nación para suprimir, reformar, fusionar cargos en esa entidad judicial y para variar la competencia territorial de algunas unidades, transgreden el numeral 3º del artículo 257 superior y el artículo 85-9 de la ley estatutaria de la administración de justicia, en cuanto dichas funciones son atribuidas, en la rama judicial, al Consejo Superior de la Judicatura.

Por otra parte, el interviniente llama la atención de la Corte, en relación con la contradicción

del artículo 17 del decreto acusado con la ley estatutaria de la administración de justicia, pues la norma impugnada otorga a la Fiscalía la facultad de representar a la Nación, cuando esta se encuentra estatutariamente asignada al Director Ejecutivo de la Administración Judicial (Ley 270/96 art. 99-8).

En cuanto a la facultad del Presidente para regular el sistema de carrera en la Fiscalía, la Sala Administrativa recuerda que la sentencia C-037 de 1996 de esta Corporación, encontró conforme a la Carta que el legislador estatutario estableciera un régimen autónomo de carrera para la Fiscalía General de la Nación, el cual debería ser concretado por el legislador ordinario.

Con relación a la integración de la Comisión Nacional de Administración de Carrera Judicial, el presidente de la Sala Administrativa sostiene que dicha norma no vulnera la Constitución, porque no existe sustento constitucional para exigir que la composición “tuviera como criterio obligatorio la paridad entre empleador y trabajador”. Así mismo, agrega que “el respeto constitucional a los derechos de asociación y sindicalización no implica que en la representación de los servidores judiciales dentro de la Comisión Nacional de Carrera tenga que contar obligatoriamente con los sindicatos, como parece insinuarlo el demandante en el cargo propuesto, pues existen otras posibilidades válidas para escoger dicha participación”

De otra parte, para el interviniente, el párrafo primero del artículo 39 del decreto demandado, viola el numeral 3º del artículo 250 constitucional, pues autoriza a la Policía Judicial la ejecución de labores de investigación antes de la iniciación del proceso penal. Agrega que “ la fiscalía hace parte de la Rama Judicial y tiene como función investigar la comisión de los delitos y acusar ante los juzgados y tribunales competentes a los presuntos infractores. Por eso las funciones de policía judicial deben darse en el marco de un proceso o trámite judicial, pues éste garantiza el ejercicio pleno de los derechos de los procesados”. En otras palabras, para la Sala Administrativa, “el párrafo en mención desnaturaliza la labor de la administración de justicia pues convierte a la Fiscalía General de la Nación en aparato estatal de naturaleza preventiva, cuando su función está orientada hacia la represión del delito. Resulta inconcebible que un organismo judicial pueda pagar informantes, ordenar seguimientos, escuchar filtraciones y manejar fenómenos a priori, con labores de

inteligencia, sin violar todos los derechos fundamentales”.

Además de las normas acusadas particularmente por los actores, el interviniente solicita que la Corte declare la inexecutable del artículo 114 del decreto demandado, así como de la expresión “...y el período de prueba, cuando este último fuere necesario” contenida en el artículo 108 de la misma normatividad. Lo anterior, por cuanto la consagración del período de prueba para empleos de carrera en la Fiscalía, contradice la filosofía que subyace la carrera judicial (Ley 270 de 1996), según la cual, el hecho de que el aspirante a un cargo haya superado un proceso supone que “hay suficiente prenda de garantía de haberse vinculado a un funcionario competente”. Agrega que si bien es cierto “que la propia ley estatutaria advierte que la Fiscalía tiene un régimen autónomo de carrera, ello no significa que ésta se regule desatendiendo los principios generales que se señalan en la Ley Estatutaria, habida cuenta de la superioridad jerárquica de este tipo de estatutos en relación con las leyes ordinarias”

Por último, la Sala Administrativa solicita que la Corte también retire del ordenamiento jurídico el artículo 118 del estatuto acusado, de acuerdo al cual las personas que conformen la lista para provisión de cargos y que no fueron nombradas, permanecerán como elegibles por el lapso de dos años, cuando conforme el artículo 165 de la Ley 270 de 1996, la vigencia del registro de elegibles es por cuatro años.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El señor Procurador General de la Nación (E) en su concepto No. 2251 recibido en esta Corporación el 19 de julio de 2000, solicita a la Corte declararse inhibida para conocer de la totalidad del Decreto 261 de 2000, por inepta demanda, como quiera que los actores no transcribieron ni allegaron copia oficial de todo el texto acusado. Así mismo, la Vista Fiscal solicita declarar constitucional los apartes acusados de los artículos 9º y 17 e, inconstitucional el parágrafo del artículo 39 del decreto parcialmente impugnado. Las principales razones del Ministerio Público se resumen a continuación:

Conforme con el artículo 150 de la Carta, corresponde al Legislador la regulación de la estructura, funcionamiento, régimen salarial, prestacional, disciplinario y de carrera de los servidores públicos. En razón de que la norma constitucional no distingue, esas facultades pueden ser ejercidas directa o indirectamente por el Congreso o por el Legislador

Extraordinario. En consecuencia, el Ejecutivo podía delegar la reglamentación de esas funciones al Fiscal General de la Nación, pues de acuerdo con los artículos 249 y 253 de la Carta, esa entidad goza de autonomía administrativa y presupuestal -principalmente respecto de la Rama a la que pertenece-

De otra parte, la Vista Fiscal sostiene que el Legislador Extraordinario podía modificar el régimen de carrera en la Fiscalía General de la Nación, en virtud de lo dispuesto en los artículos 249 y 253 de la Carta y 159 de la ley estatutaria de administración de justicia. Por esta razón, la creación de la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía, para administrar la carrera en esa entidad, es un claro desarrollo de las normas superiores. Ahora bien, el Procurador afirma que el hecho de que la Comisión no se encuentre integrada en forma paritaria, motivo en el cual se funda la censura de los actores, en manera alguna vulnera el derecho de igualdad y participación de los servidores: "...por el contrario, el precepto acusado al conformar este cuerpo de manera impar lo que hace es facilitar que la Comisión tome decisiones, con lo cual se garantizan los derechos de los servidores inscritos en carrera, solucionando de este modo los inconvenientes que genera un cuerpo colegiado paritario".

En relación con el ataque sobre el procedimiento para la elección de los representantes de los trabajadores en la Comisión, afirma el Ministerio Público, "...ello es razonable porque en su condición de supremo director de la Fiscalía y por tanto siendo competente para organizar internamente la entidad, le corresponde determinar el mencionado procedimiento, máxime si se tiene en cuenta si dicho procedimiento no lo puede establecer la propia Comisión, debido a que su integración es posterior a la elección de los representantes de los servidores de la Fiscalía".

De otra parte, respecto del párrafo del artículo 39 del decreto impugnado, el Procurador señala que el Gobierno no podía expedir, en uso de las facultades extraordinarias, normas sobre policía judicial, pues estas son objeto de regulación a través de códigos, "...como las relacionadas con el valor probatorio de sus actuaciones dentro del proceso penal y las pruebas que puede recaudar antes del trámite judicial, tendientes a la verificación de los hechos, por cuanto tales aspectos son materia del ordenamiento procesal penal y han sido regulados por en el Libro II, Capítulo II del Código de procedimiento Penal, el cual fue parcialmente modificado por la Ley 504 de 1999". En consecuencia, la Procuraduría sostiene

que la norma acusada adiciona los artículos 312 y 313 del C.P.P., por lo que “debe admitirse que el Presidente de la República desconoció las limitaciones constitucionales sobre el ejercicio de facultades extraordinarias y el mismo texto de la ley habilitante, cuando modificó asuntos que ya habían sido regulados en el Código de Procedimiento Penal”.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Conforme al artículo 241 ordinal 5º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del Decreto 261 de 2000 y de las normas particularmente demandadas de ese estatuto, ya que se trata de una demanda ciudadana en contra de normas con fuerza de ley.

2. Asunto previo: Ineptitud de la demanda contra el Decreto 261 de 2000.

2.1. Los actores demandan la totalidad del Decreto 261 de 2000 y, al mismo tiempo, formulan cargos específicos contra algunas de sus disposiciones. No obstante, los ciudadanos sólo transcriben los artículos individualmente reprochados y no todo el decreto, ni allegan copia oficial del mismo. Por esta razón, la Procuraduría sostiene que la Corte debe declararse inhibida para conocer de todo el Decreto 261 de 2000, por ineptitud de la demanda. De acuerdo a lo anterior, lo primero que esta Corporación debe analizar es si puede pronunciarse de fondo, en relación con los cargos esbozados contra el estatuto acusado.

Según el primer inciso del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, en las demandas de inconstitucionalidad deben transcribir literalmente, por cualquier medio, las normas acusadas o debe allegarse copia de la publicación oficial de las mismas.

En anteriores oportunidades esta Corporación ha considerado que los requisitos que contiene la norma citada son “mínimos razonables que buscan hacer más viable el derecho sin atentar en ningún momento contra su núcleo esencial¹”. De ahí que si un ciudadano demanda una norma debe cumplir las exigencias formales y sustanciales que reglamentan el acceso a la justicia, en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad. Por esta razón, la Corte Constitucional ha considerado² que el incumplimiento de esas condiciones de procedibilidad de la acción pública de inconstitucionalidad puede generar ineptitud de la demanda y, en

consecuencia, inhibición de la Corte para pronunciarse.

2.2. Así las cosas, la Corte concluye que la Procuraduría acierta cuando solicita que la Corte no entre a conocer de fondo los cargos generales contra el Decreto 261 de 2000, por lo que esta Corporación se declarará inhibida para decidir de la totalidad del Decreto 261 de 2000, por ineptitud de la demanda.

3. Facultades extraordinarias

3.1. Conforme lo ha decidido la Sala Plena de esta Corporación³, cuando se demandan normas contenidas en decretos expedidos en ejercicio de facultades extraordinarias, lo primero que la Corte debe analizar es si el Presidente de la República tenía competencia para dictarlas. En otras palabras, pese a que los actores acusan normas con fuerza de ley puntuales y, ellas son autónomas e inteligibles, lo primero que esta Corporación deberá estudiar es si el Legislador habilitó al Ejecutivo para dictar los artículos que se acusan. Así mismo, deberá determinarse si los asuntos delegados no son de aquellos que la Constitución prohíbe. Pasa la Corte a ocuparse de ello.

Así, según lo preceptuado en el numeral 10 del artículo 150 de la Carta, el traslado temporal y excepcional de competencias legislativas del Congreso al Ejecutivo debe cumplir con las siguientes cinco condiciones: a) que la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje, b) que sean solicitadas expresamente por el Gobierno, c) que el término no exceda de seis (6) meses, d) que no se deleguen asuntos sometidos a reserva de ley ordinaria y, e) que las facultades sean precisas.

En el asunto sub iudice, el Congreso, mediante el artículo 1º de la Ley 573 de 2000, confirió facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de quince (15) días, contados a partir de la publicación de la ley, para que expidiera decretos con fuerza de ley a fin de regular los temas que allí se indican. En lo pertinente, la norma habilitante señala:

(...)

“3. Modificar la estructura de la Fiscalía General de la Nación, modificar el régimen de funciones y competencias internas; modificar el régimen de carrera previsto para los servidores de esta entidad; modificar el régimen administrativo; dictar normas sobre el

funcionamiento del fondo de vivienda y bienestar social y dictar normas sobre policía judicial en lo no correspondiente a las materias reguladas por los códigos Penal y de Procedimiento Penal. Modificar la estructura del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, su régimen de funciones y competencias internas y el régimen administrativo patrimonial”.

Con fundamento en estas facultades, el Presidente de la República expidió el Decreto 261 de 2000 “por el cual se modifica la estructura de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”, que es objeto de acusación parcial en este proceso. Específicamente, las normas acusadas regulan facultades de supresión, creación de cargos en la Fiscalía y, algunas funciones del Fiscal.

3.2. En efecto, las facultades extraordinarias fueron solicitadas por los Ministros del Interior y Relaciones Exteriores, tal y como consta en la Gaceta del Congreso 345 de 2000.

3.3. Los actores sostienen que las facultades extraordinarias otorgadas para expedir el Decreto 261 de 2000, no eran necesarias, puesto que el Ejecutivo se limitó a reproducir normas existentes. En efecto, constituye una condición sine qua non para que el Congreso delegue al Ejecutivo la función de hacer las leyes, la situación objetiva de requerirlas o de constatar la conveniencia pública de ellas (C.P. art. 150-10). Sin embargo, la valoración de la necesidad o la conveniencia debe efectuarse en la ley habilitante, por cuanto la explicación y discusión de las mismas sólo se presenta en el Congreso. En otras palabras, la Constitución exige que el Congreso valore y constate la necesidad y la conveniencia, en la ley que habilita y no en los decretos que la desarrollan.

Por esta razón, en la exposición de motivos, el gobierno explica las razones por las que es importante una reestructuración en esa entidad, lo cual no debe mirarse únicamente en relación con la cantidad de normas anteriores que no se derogan, puesto que, precisamente, la existencia de una nueva regulación exige hacer compatibles y unificar las disposiciones anteriores que guardan identidad y concordancia con lo que se crean. Además, la reglamentación de la carrera especial de la Fiscalía es un asunto necesario para desarrollar los principios de acceso a la función pública, que la Constitución consagra.

3.4. De igual manera se observa que el término otorgado por la ley habilitante no fue excedido por el Presidente, puesto que aquel era de 15 días contados a partir de la publicación de la ley (8 de febrero de 2000. Diario Oficial 43.885) y, el Decreto fue expedido

el 22 de marzo de 2000 (Diario Oficial No.43.903).

3.5. De otra parte, también es un requisito constitucional que los decretos con fuerza de ley no regulen temas sometidos a reserva de ley ordinaria. Según criterio de los actores, el Estatuto Orgánico de la Fiscalía sólo puede ser regulado por una ley orgánica, por lo que se presenta un exceso de facultades extraordinarias. Entra pues la Corte a estudiar si el Ejecutivo excedió las facultades extraordinarias al regular los temas concretos que se estudian.

Con base en el literal a) del artículo 5º transitorio de la Constitución, el Legislador Extraordinario expidió el Decreto 2269 de 1991, con el cual reguló el funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación. Así, es cierto que las normas dictadas por el Presidente para reglamentar los temas autorizados tuvieron un origen constitucional excepcional, en la medida en que era urgente iniciar el funcionamiento de nuevos entes estatales, objetivo que hacía improcedente someter tal reglamentación al proceso legislativo ordinario. En otras palabras, “el mandato del Constituyente se dirigía, específicamente, a otorgar al ejecutivo, de manera transitoria y sólo para los asuntos específicos consignados en la norma, una competencia que es propia del legislativo”⁴

Es por ello, que en reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha dicho que los decretos expedidos por el Ejecutivo en ejercicio de facultades que otorgaron los artículos transitorios de la Carta, “son decretos de rango legislativo y carácter extraordinario pero con efectos similares a los de una ley ordinaria”⁵. Así las cosas, en virtud de la cláusula general de competencia asignada al Legislador, a él le corresponde modificar el Decreto 2269 de 1991 para regular el funcionamiento y la estructura interna de la Fiscalía General de la Nación.

3.6. La anterior precisión sugiere un interrogante: ¿existe entonces reserva de ley orgánica, como lo afirman los actores, o de ley estatutaria, como lo sostiene uno de los intervinientes, que impida la autorización de facultades extraordinarias para la modificación de la estructura de la Fiscalía?.

Para contestar esa pregunta, es indispensable diferenciar brevemente los conceptos de leyes orgánicas y de los denominados estatutos orgánicos. Las primeras “son estatutos que abarcan toda la normatividad de una serie de asuntos señalados expresamente en la Carta Política (Art. 151)”⁶, por lo que se constituyen en parámetros obligatorios de

constitucionalidad, en cuanto condicionan la validez de algunas normas de inferior jerarquía. En consecuencia, las leyes orgánicas sólo pueden ser expedidas por el Congreso (150-10).

Por su parte, los estatutos orgánicos son normas ordinarias que sistematizan u organizan un ente o una materia. Por ende, la regulación a través de un estatuto orgánico no está sometida a reserva de ley, como quiera que las materias que no pueden ser delegadas por el Congreso son taxativas y no admiten interpretación extensiva. En consecuencia, los estatutos orgánicos pueden ser expedidos por el Legislador ordinario o extraordinario. Al respecto, esta Corporación ya se había pronunciado en varias oportunidades⁷, en una de ellas dijo:

“No se puede sostener -como lo hace el actor- que por haberse modificado el Estatuto Orgánico del Ministerio de Relaciones Exteriores se reformó una ley orgánica.

La Constitución Política ha enunciado y definido lo que se entiende por leyes orgánicas, y se ha ocupado, además, en señalar cuál es el trámite de su aprobación y cuáles las materias a las que esas leyes deben referirse.

Según la Carta (artículo 151), el objeto de las leyes orgánicas consiste en establecer las reglas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa.

El mandato superior no se limita a señalar dicho contenido, esencial a las leyes orgánicas, sino que añade: “Por medio de ellas se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las cámaras, las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales”.

El trámite agravado que se contempla para tales leyes consiste en que requieren, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra cámara.

Resalta la Corte que las leyes orgánicas, de conformidad con lo ordenado en la mencionada norma y según la prohibición prevista en el numeral 10 del artículo 150 C.P., son siempre leyes en sentido formal, es decir, expedidas por el Congreso, jamás por el Presidente de la República.

En cambio, nada se opone a que los estatutos orgánicos de las entidades públicas, cuyo

contenido es específico y totalmente diferente del que se acaba de recordar, y que están contemplados en el numeral 7 del artículo 150 de la Carta, puedan ser objeto de facultades extraordinarias, pues no se hallan cobijados por la prohibición del numeral 10 *Ibíd.*”⁸

Por todo lo anteriormente expuesto, es fácil concluir que el Ejecutivo si podía solicitar facultades para reformar la estructura de la Fiscalía.

3.7. Por otra parte, uno de los intervinientes sostiene que no es posible modificar el Decreto 2269 de 1991, a través de una ley ordinaria, puesto que el artículo 152 de la Carta dispone que lo concerniente a la administración de justicia debe regularse por ley estatutaria. Así pues, en razón a que la Fiscalía forma parte de la rama judicial, su estructura y funcionamiento debe estar sometida a la legislación estatutaria.

El tema en discusión ya fue resuelto por esta Corporación en la sentencia C-037 de 1996, cuando declaró conforme a la Carta las disposiciones de la ley estatutaria de la administración de justicia que reconocen la autonomía de la Fiscalía, frente a la Rama Judicial, para definir la estructura y funcionamiento de esa entidad. Por tanto, cuando el artículo 30 de la Ley 270 de 1996 dispone que “corresponde a la ley determinar la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación”, no hace otra cosa que reconocer la independencia entre la ley ordinaria de la Fiscalía y la estatutaria de la administración de justicia, pues de lo contrario el legislador estatutario hubiere regulado inmediatamente el tema. En lo pertinente la Corte dijo:

Las anteriores consideraciones no significan de modo alguno que el ente acusador goce de plena autonomía para ejercer las atribuciones en comento, pues resulta claro que el Congreso, a través de una ley ordinaria, deberá definir ciertos aspectos presupuestales y administrativos de la Fiscalía. Tal es el caso, por ejemplo, de la fijación de la planta de personal -la cual habrá de depender necesariamente de las normas relacionadas con la carrera administrativa-, o del manual de funciones que igualmente deberá ser determinado por el legislador.” (negrillas fuera del texto).

En consecuencia, la estructura y el funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación, según se ha visto, no es un asunto sometido a reserva de ley estatutaria, por lo que la ley habilitante no excedió los requisitos constitucionales.

Por lo tanto, la Corte no encuentra reproche constitucional, en cuanto a las facultades extraordinarias otorgadas para regular los artículos concretos que se demandan.

4. Creación, supresión y fusión de cargos en la Fiscalía General de la Nación.

4.1. Según criterio de los actores y de uno de los intervinientes, los artículos 9º y 17 (parcial) del Decreto 261 de 2000 deben salir del ordenamiento jurídico, por cuanto las facultades de supresión, creación y fusión de cargos en la Fiscalía General de la Nación, corresponde única y exclusivamente al Legislador ordinario, por lo que no pueden ser delegados. Por su parte, el Ministerio Público considera que esas normas son constitucionales, en razón a que la autonomía de la Fiscalía justifica la delegación legal de esas facultades al nominador.

Ahora bien, pese a que los intervinientes tratan por igual todos los temas contenidos en las disposiciones impugnadas, éstas consagran dos situaciones diferentes, a saber: de un lado, se refieren a la modificación de la estructura de la Fiscalía, a través de la creación, supresión y fusión de cargos en general (art. 17-20) y la creación, supresión, fusión y modificación en número (que en sentido estricto es lo mismo que suprimir o crear) de algunos empleos en particular (art. 9). De otro lado, tanto el artículo 9 como el 17-20 del Decreto 261 de 2000, también se refieren a la movilidad de trabajadores, en el mismo empleo, esto es, al traslado de cargos en la Fiscalía (art. 17-20) y a la facultad de modificar la localización de algunas unidades y direcciones de esa entidad (art. 9). Pues bien, en razón a que la primera situación afecta la estructura de la Fiscalía, mientras que la segunda se relaciona con las condiciones de desempeño del empleo, los dos asuntos serán estudiados de manera diferente. En consecuencia, en primer lugar, la Corte entra a analizar si el Congreso podía otorgar facultades extraordinarias al Ejecutivo para crear, suprimir y fusionar cargos de la Fiscalía. Sólo en caso de ser afirmativa la respuesta, la Sala puede examinar si el Ejecutivo está constitucionalmente autorizado para delegar en el Fiscal las funciones encomendadas por la Constitución al Congreso.

4.2. El artículo 249 de la Carta señala que la Fiscalía General de la Nación estará integrada por “los demás funcionarios que determine la ley”. En el mismo sentido, el artículo 253 superior establece que “la ley determinará lo relativo a la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación”. De acuerdo con lo anterior, es claro que la regulación de la planta de personal y la determinación de los cargos en la Fiscalía, corresponde al Legislador.

No obstante, se puede deducir válidamente que el Constituyente nunca determinó si cuando se refiere a la ley, ésta debe entenderse en sentido formal y por ende, sólo puede ser expedida por el Congreso, o si también alude a la ley en sentido material, de manera que el Legislador extraordinario estaría habilitado para ello.

Una primera lectura de los artículos 150-7 y 189-14-15 y 16 de la Carta, podría llevar a la conclusión que el Constituyente señaló con claridad el marco de competencias del Congreso y del Ejecutivo, en cuanto a la modificación de la estructura de la administración pública. Por consiguiente, si la Constitución asignó al Presidente única y exclusivamente la función de reformar la estructura de entes de la “administración central”, esto es, dependencias de la Rama Ejecutiva⁹, el Presidente no podría ser titular de la facultad de suprimir, crear, fusionar y modificar la estructura de los órganos y ramas del poder público diferentes a la ejecutiva.

Pese a la aparente fuerza de la tesis anterior, esta no es de recibo. En efecto, si bien es cierto que el Ejecutivo no tiene la titularidad constitucional para reformar la estructura de la Fiscalía General de la Nación, a diferencia de los entes de la administración central a quienes puede modificar con las directrices de una ley marco, no es menos cierto que el Congreso puede delegar en el Ejecutivo la regulación legal de todos los temas, salvo aquellos asuntos expresos y taxativos cuya autorización extraordinaria está prohibida por la Carta (C.P. art. 150-10)¹⁰. Pues bien, en razón a que la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación no es una regulación contenida en el catálogo de prohibiciones del numeral 10 del artículo 150 de la Carta, el Legislador Extraordinario si puede estar habilitado para regular dicho tema.

4.3. Así las cosas, el siguiente interrogante que la Corte debe resolver es el siguiente: ¿Puede el Ejecutivo en ejercicio de facultades extraordinarias delegar en el Fiscal General de la Nación, la facultad de crear, suprimir, fusionar y trasladar cargos en esa entidad?. A juicio de uno de los intervinientes, en la rama judicial esas facultades corresponden al Consejo Superior de la Judicatura, al tenor del artículo 257-2 de la Carta. Entra la Corte a resolver la cuestión.

Con relación a las facultades de creación, supresión y fusión de cargos, el artículo 30 de la Ley 270 de 1996, dispone que “corresponde a la Ley determinar la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación...”. Sobre estos aspectos ya se pronunció

la Corte, en los siguientes términos:

“la Constitución Política le asignó a la Fiscalía General de la Nación un status especial en relación con las otras entidades que hacen parte de la rama judicial del poder público. Esa diferenciación se establece a partir de la autonomía presupuestal y administrativa que se le confiere al ente acusador (Art. 249 C.P.), de forma tal que este pueda definir los asuntos sobre los que versan estas materias en forma independiente, sin depender para ello del órgano al que constitucionalmente se le ha otorgado de manera general esa atribución dentro de la rama, esto es, el Consejo Superior de la Judicatura. Dentro de ese mismo orden de ideas, la Corte estima que la autonomía a la que se ha venido haciendo referencia abarca todos los aspectos propios de las decisiones administrativas y presupuestales, entre los que se encuentran, lógicamente, la definición de la estructura de la Fiscalía, la determinación de la planta de personal y la asignación del manual de requisitos y de funciones.

Así, pues, la Corte no comparte los argumentos presentados por los ciudadanos intervinientes en el sentido de que el artículo bajo examen desconoce los postulados previstos en los numerales 2o y 3o del artículo 257, pues estos constituyen, por así decirlo, la regla general en materia de la estructura y funcionamiento de la administración de justicia, regla frente a la cual la misma Carta Política determinó ciertas excepciones, como es el caso del tratamiento singular y especial que se le ha conferido a la Fiscalía en la Constitución.

Las anteriores consideraciones no significan de modo alguno que el ente acusador goce de plena autonomía para ejercer las atribuciones en comento, pues resulta claro que el Congreso, a través de una ley ordinaria, deberá definir ciertos aspectos presupuestales y administrativos de la Fiscalía. Tal es el caso, por ejemplo, de la fijación de la planta de personal -la cual habrá de depender necesariamente de las normas relacionadas con la carrera administrativa-, o del manual de funciones que igualmente deberá ser determinado por el legislador”¹¹

En consecuencia, la Corte reitera que las facultades de creación, supresión y fusión de cargos en la Fiscalía General de la Nación, no corresponden al Consejo Superior de la Judicatura sino al Legislador.

Refuerza el anterior argumento el hecho de que la modificación de la estructura de una entidad pública tiene una incidencia presupuestal indudable, lo cual debe ser estudiado y

reglamentado por la ley y no por una autoridad diferente. Así mismo, el cambio estructural de los cargos de una entidad del Estado puede afectar derechos, como el de la estabilidad en el empleo y, status jurídicos protegidos legal y constitucionalmente, como son la naturaleza del cargo que desempeña un servidor público, puesto que, es perfectamente posible que el Fiscal cambie el número de empleos de carrera por un grupo de cargos de libre nombramiento y remoción, o viceversa. Por lo tanto, la Corte considera que la modificación de la estructura de un ente público debe estar sometido al análisis puntual del Legislador, asunto propio de la configuración política de la norma.

Por estas razones, la delegación que el Ejecutivo realizó al Fiscal de las facultades de creación, fusión y supresión de cargos en la Fiscalía, es inconstitucional, por lo que no puede mantenerse el ordenamiento jurídico, los apartes contenidos en los artículos 17-20 y 9º del Decreto 261 de 2000; este último que regula en particular algunos empleos que integran la estructura de la Fiscalía General de la Nación.

4.5. De otra parte, la Corte entra a estudiar las facultades de traslado de cargos que el artículo 17-20 del Decreto 261 de 2000 otorgó al Fiscal General, y la atribución que se le asignó de modificar la localización de las unidades y direcciones de la Fiscalía.

Con relación al traslado de empleos en la Fiscalía y a la modificación del lugar donde éstos deben desempeñarse, la Sala considera que los criterios expresados sobre la modificación de la estructura de la planta de personal de la Fiscalía no puede aplicarse porque las situaciones que se regulan son diferentes, como se señala enseguida: el traslado es una situación administrativa de manejo de personal (art. 24 Decreto 1950 de 1973), y por tanto una responsabilidad propia del nominador. Esa figura busca adecuar la administración a las necesidades del servicio. En consecuencia, aún si el Legislador Extraordinario no hubiere regulado expresamente la función del Fiscal General de la Nación para realizar traslados, “de acuerdo con la nomenclatura de empleos y la escala de salarios establecida”, esa función podría desarrollarse por éste, con base en las disposiciones generales de manejo de personal. Incluso, tal y como lo señala el artículo 30 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, el Fiscal está autorizado para asignar “la planta de personal que corresponda a cada dependencia, podrá variarla cuando lo considere necesario y establecerá el manual de requisitos y funciones de cada uno de los empleos”.

Vale la pena señalar además, que esta Corporación ya se ha pronunciado sobre la denominada “planta de personal global y flexible”, que tienen “por fin garantizarle a la administración pública mayor capacidad de manejo de su planta de funcionarios, con el objeto de atender las cambiantes necesidades del servicio y de cumplir de manera más eficiente con las funciones que le corresponden. Este es, pues, un punto en el que existe tensión entre el interés general y los deberes del Estado, y los derechos de los trabajadores. Sin embargo, no es claro que el establecimiento de una planta global afecte el núcleo esencial de la estabilidad y los derechos de los trabajadores, ya que éstos siguen gozando de ellos, pero en una forma tal que se armonizan con el interés de elevar la eficiencia de la administración”¹²

No obstante lo anterior, es oportuno reiterar que la jurisprudencia constitucional¹³ tiene advertido que la facultad del traslado está sometida al cumplimiento de requisitos objetivos que limitan la actuación discrecional y la actuación arbitraria del nominador al autorizar el cambio de sede de un funcionario. En otra oportunidad, esta Corporación sintetizó esos requisitos en los siguientes términos:

“En conclusión, de la jurisprudencia de la Corte sobre traslados se deduce que la administración goza de discrecionalidad para decidir sobre la reubicación de su personal. No obstante, esta libertad se ve limitada de la siguiente manera: a) el traslado debe efectuarse a un cargo de la misma categoría y con funciones afines; b) para la concesión o la orden de traslado debe atenderse a las consecuencias que él puede producir para la salud del funcionario; y c) en circunstancias muy especiales la administración debe consultar también los efectos que la reubicación del funcionario puede tener sobre el entorno del mismo.

Asimismo, la Corte ha precisado que el grado de discrecionalidad de algunas instituciones en punto al traslado es mucho mayor - y por lo tanto es más restringida la posibilidad de control del juez constitucional sobre los actos que dispongan la reubicación -, de acuerdo con la naturaleza de la entidad y el tipo de funciones que desarrolla”. ¹⁴

4.6. Con base en lo expuesto, la Corte no encuentra ningún reproche constitucional a la facultad del Fiscal de trasladar cargos o de modificar la localización de algunos cargos en la Fiscalía General de la Nación, por lo que así se declarará.

5. Cosa juzgada: funciones de policía judicial.

5.1. De otra parte, los actores y un interviniente consideran que el primer párrafo del artículo 39 del Decreto 261 de 2000 es inconstitucional, por cuanto las funciones de policía judicial sólo pueden adelantarse en el proceso y bajo la suprema dirección de un Fiscal, lo cual se infiere del respeto que se debe al principio del debido proceso y de la garantía de los derechos fundamentales de los administrados. Por su parte, otro de los intervinientes afirma que la norma acusada desarrolla los artículos 250 de la Carta, 33 de la Ley 270 de 1996 y 309 del Código de Procedimiento Penal. Según su criterio, los demandantes confunden la dirección de la policía judicial (que corresponde al Fiscal) y la judicialización de sus actividades, puesto que no existe norma constitucional alguna que impida la verificación de conductas punibles fuera del proceso. De ahí que la referida actividad de verificación es de tipo administrativo, que no tiene por lo mismo el carácter de acto de prueba, salvo el informe a que se refiere el Código de Procedimiento Penal, cuyo sustento está en el artículo 32 de la Carta.

Entra pues la Corte a estudiar la constitucionalidad del párrafo del artículo 39 del Decreto 261 de 2000. Finalmente, la Vista Fiscal solicita la declaratoria de inconstitucionalidad del aparte impugnada, en tanto y cuanto el Ejecutivo excedió las facultades extraordinarias, puesto que adicionó el Código de Procedimiento Penal.

5.2. Al realizar el estudio de la disposición demandada, se encuentra que, en reciente fallo, esta Corporación se pronunció de fondo sobre la constitucionalidad de aquella. En efecto en sentencia C-1374 del 11 de octubre de 2000, la Corte decidió lo siguiente:

“TERCERO.- Declarar INEXEQUIBLE, en su totalidad, a partir de la fecha de su promulgación, el artículo 39 del Decreto 261 del 22 de febrero de 2000, acusado en este proceso”

Así las cosas, ha operado la cosa juzgada constitucional y en consecuencia esta Corporación no puede volver a pronunciarse sobre esta disposición normativa, toda vez que ya fue objeto de decisión. Por tal motivo, en esta sentencia se ordenará estarse a lo resuelto en la providencia citada.

6. Libertad de configuración política del Legislador para determinar el número y procedimiento de elección de los miembros de la Comisión que administra la carrera en la Fiscalía.

6.1. Finalmente, los demandantes acusan dos apartes contenidos en el artículo 107 del Decreto 261 de 2000, a saber: de un lado, cuestionan la constitucionalidad de la integración de la Comisión Nacional de Administración de la Carrera Judicial en la Fiscalía General de la Nación, por cuanto se incluye al Director Nacional Administrativo y Financiero de esa entidad. Por otra parte, los ciudadanos reprochan que la elección de dos representantes de los servidores deba estar sometida al procedimiento de elección que fije el Fiscal General de la Nación. Según su criterio, los apartes impugnados desequilibran los derechos de participación, desconoce el principio de igualdad y el deber del Estado de garantizar la efectividad de los derechos de los empleados de la Fiscalía. Empero todos los intervinientes coinciden en afirmar que las disposiciones impugnadas no vulneran la Carta, pues no existe norma superior que exija la composición paritaria de los entes que administran la carrera, como forma de acceso a la función pública.

6.2. Conforme a lo preceptuado en los artículos 125 y 253 de la Carta, la carrera es el principal sistema para acceder a un cargo en la Fiscalía General de la Nación. Así mismo, esas disposiciones cualifican la existencia de la carrera autónoma y especial para esa entidad¹⁵, la que si bien puede ser diferente a la carrera administrativa o a la carrera judicial, debe regirse bajo los principios de mérito e igualdad de oportunidades, que irradian el acceso a la función pública en la Constitución.

Así mismo, la Carta dispuso que corresponde al Legislador la reglamentación de la carrera administrativa y de las carreras especiales. Por ende, la ley deberá determinar el procedimiento para la selección de aspirantes y la administración de la misma. Efectivamente el artículo 125 superior preceptuó que “el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley...”. En especial para la Fiscalía, el artículo 253 superior preceptúa que “la ley determinará lo relativo a la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación, al ingreso por carrera y al retiro del servicio...”. En relación con el tema, de si el Legislador extraordinario podía regular la carrera en la Fiscalía General de la Nación, la Corte dijo:

“para el caso de la Fiscalía General de la Nación, resulta ajustado a la Carta Política el que la ley estatutaria sobre administración de justicia establezca que dicho ente acusador tendrá un régimen autónomo de carrera, el cual de todas formas deberá ser regulado por el legislador ordinario, atendiendo eso sí los parámetros y principios generales que se señalan en la

normatividad bajo examen, habida cuenta de la superioridad jerárquica de las leyes estatutarias en relación con las ordinarias”¹⁶

Esto significa que el propio Constituyente reconoció al Legislador ordinario, un margen importante de discrecionalidad política para la regulación de la forma como debe concretarse el sistema de mérito para acceder a la función pública. De ahí que, en relación con las normas que organizan la carrera, el juez constitucional sólo debe ejercer un control de límites que reconozca la libertad de configuración política del Legislador y, al mismo tiempo, exija la aplicación del principio de supremacía constitucional.

6.3. En este orden de ideas, la Corte considera que los apartes impugnados sub iudice no alteran ni modifican la esencia de ninguna norma constitucional. En efecto, la paridad en la representación de los empleados y trabajadores, en una entidad que administra la carrera, no sólo no es un requisito constitucional expreso sino que no puede deducirse de la Carta, pues si bien la participación de los trabajadores en las decisiones que los afectan es un derecho de protección constitucional, la participación no se relaciona única y exclusivamente con el número de miembros de un ente. Así pues, es perfectamente posible que un grupo de trabajadores esté mejor representado ante el empleador con dos trabajadores que con tres que no asisten a las reuniones. Por consiguiente, el Legislador no está obligado constitucionalmente a regular la paridad en la representación de los trabajadores y del empleador en la comisión que administra la Carrera de la Fiscalía.

6.4. De otro lado, la Sala tampoco comparte el argumento de los actores, según el cual los apartes impugnados del artículo 107, transgreden las normas constitucionales y supranacionales (Convenios 87 y 98 OIT) que protegen los derechos a la libertad sindical y a la negociación colectiva. De un lado, tal y como lo sostuvo uno de los intervinientes, el derecho de asociación sindical no sólo protege una esfera positiva sino también ampara el derecho de un trabajador a no afiliarse al sindicato. De ahí que, es razonable que el Legislador no disponga especial representación sindical en la comisión. Sin embargo, ello no obsta para que, si los trabajadores así lo disponen, elijan sus representantes en la comisión a dirigentes sindicales de la entidad.

6.5. Finalmente, la Corte considera que también hace parte de la libertad de configuración política del Legislador y que no vulnera ninguna norma constitucional, la facultad según la

cual el Fiscal General de la Nación fije el procedimiento para la elección de los representantes de los trabajadores. En efecto, el nominador es el principal concededor de la institución y, en especial, del manejo de personal y de las costumbres internas de la entidad, por lo que es razonable que a él corresponda la determinación de las reglas para la selección de los empleados que pertenecerán al ente que administra la carrera en la Fiscalía. No obstante, cabe advertir que la reglamentación concreta del tema, que efectúa el Fiscal General de la Nación, está sometida al control judicial correspondiente, el cual debe armonizarse con los principios constitucionales que gobiernan la carrera y respetar los derechos de representación y de participación de los empleados de la Fiscalía.

VII. DECISION.

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

RESUELVE:

Primero. INHIBIRSE para conocer de la totalidad del Decreto 261 de 2000, por ineptitud de la demanda.

Segundo. Declarar EXEQUIBLE el artículo 9º del Decreto 261 de 2000, salvo las expresiones “crear, suprimir, fusionar y...y... número” contenidas en esa disposición, las cuales se declaran INEXEQUIBLES.

Tercero. Declarar EXEQUIBLE el numeral 20 del artículo 17º del Decreto 261 de 2000, salvo las expresiones “crear, suprimir, fusionar y” contenidas en esa disposición, las cuales se declaran INEXEQUIBLES

Cuarto. ESTAR A LO RESUELTO por la Corte Constitucional en sentencia C-1374 del 11 de octubre de 2000, que declaró INEXEQUIBLE el párrafo 1º del artículo 39 del Decreto 261 de 2000.

Quinto. Declarar EXEQUIBLES los apartes impugnados del artículo 107 del Decreto 261 de 2000.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y

archívese el expediente

FABIO MORON DIAZ

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

JAIRO CHARRY RIVAS

Magistrado (e)

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada (e)

Magistrada (e)

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN H. ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Sentencia C-131/93 MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 1.4.

2 Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-447 de 1997, C-003 de 1999, C-538 de 1999, C-297 de 1999, C-363 de 1996.

3 Al respecto, se encuentra jurisprudencia reciente: sentencias C-1316 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-1505 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra y C-1374. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

4 Sentencia C-032 de 1996. M.P. Fabio Morón Díaz.

5 Sentencia C-032 de 1996. M.P. Fabio Morón Díaz.

6 Sentencia C-337 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

8 Sentencia C-368 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

9 Así lo aclaró la sentencia C-078 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

10 Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-527 de 1994, C-254 de 1998, C-270 de 1998, C-498 de 1998.

11 Sentencia C-037 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

12 Sentencia T-715 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. También puede verse la sentencia C-443 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

13 Pueden verse las sentencias T-330 de 1993, T-483 de 1993, T-170 de 1994, C-356 de 1994, T-113 de 1995, T-135 de 1995, T-016 de 1995, T-181 de 1996, T-514 de 1996, T-02 de 1997, entre otras.

14 Sentencia T-715 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento Jurídico No 11.

15 En relación con este tema, pueden consultarse, entre otras las sentencias C-037 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. C-746 de 1999. Alfredo Beltrán Sierra. y C-370 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero

16 Sentencia C-037 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.