

Sentencia C-196/97

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Intervención ministerio público en proceso penal militar/CODIGO PENAL MILITAR-Modificación

La Corte ha definido, con efecto de cosa juzgada constitucional, que la intervención del ministerio público en los procesos penales de competencia de la justicia penal militar, no tiene que ser a través de personal castrense, y que la mención del Código Penal Militar que hace la Constitución en el artículo 221, no quiere decir que éste sea un estatuto absoluto e inmodificable y con la misma fuerza normativa de la Constitución. Por consiguiente, pueden existir algunos asuntos relacionados con los procesos penales militares contenidos en otras leyes o estatutos. Y aspectos puntuales de este Código que pueden ser modificados, si el legislador así lo considera pertinente.

CORTES MARCIALES O TRIBUNALES MILITARES-Integración/PROCESO PENAL MILITAR-Intervención del Ministerio Público/ACTO LEGISLATIVO-Reforma constitucional por decisión de constitucionalidad/CONSEJO VERBAL DE GUERRA-Integración

Se incurre en un error al confundir la integración de las cortes marciales y tribunales militares, que de acuerdo con la Constitución deben estar conformados por quienes ostentan la calidad de miembros activos o retirados de la fuerza pública, con los demás participantes en el proceso penal militar. Para dilucidar el asunto, basta remontarse al origen de la reforma del mencionado artículo 221, que obedeció a una decisión de la Corte Constitucional, sentencia C-141/95, había establecido que quienes integraran los consejos verbales de guerra debían ser oficiales en retiro, excluyendo a los oficiales en servicio activo. Por consiguiente, lo que hizo el acto legislativo fue extender tal atribución al personal activo castrense. Además, con la interpretación rígida del demandante, en el sentido de que todos los que integran la justicia penal militar deben pertenecer a la fuerza pública, en servicio activo o en retiro, no tendría explicación el juzgamiento que, bajo determinadas circunstancias, hace la Corte Suprema de Justicia a los Generales y los Almirantes de la fuerza pública o, cuando la misma Corte Suprema actúa bajo las facultades previstas en el artículo 319 del Código Penal Militar, en el juzgamiento penal de militares. A pesar de la reforma del artículo 221, allí no se establece que quien interviene a nombre del ministerio

público deba ostentar la calidad de pertenecer a la fuerza pública. Y, cabe advertir, nuevamente, que no puede confundirse a quienes integran las cortes marciales o tribunales militares, sobre lo que no hay duda que, según la Constitución, deben ser oficiales activos o en retiro, con quien interviene a nombre del ministerio público o del procesado. La intervención del ministerio público opera sólo cuando sea necesaria.

INHIBICION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Inexistencia de cargo específico

PROCURADURIA Y DEFENSORIA DEL PUEBLO-Incompatibilidad desempeño cargo por miembro de fuerza pública

El legislador, dentro de su competencia, y atendiendo las distintas finalidades y naturaleza de las Fuerzas Armadas y la Procuraduría, consideró incompatible el desempeño de algún cargo en la Procuraduría y en la Defensoría del Pueblo, por quien fuera miembro de la fuerza pública. Esta prohibición, en consecuencia, no resulta ni violatoria de la Constitución, ni obedece a un mero capricho del legislador.

Referencia: Expediente D-1428

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 81; 89, literal a); 90 (parcial); 98; 99; 100, literales a) y b) y 175, literal d), de la ley 201 de 1995 “Por la cual se establece la estructura y organización de la Procuraduría General de la Nación, y se dictan otras disposiciones”.

Demandante: José Flavio Acosta Torres.

Magistrada Ponente (E):

Dra. Carmenza Isaza de Gómez

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., según consta en acta número quince (15), a los diez y siete (17) días del mes de abril, de mil novecientos noventa y siete (1997).

I. ANTECEDENTES.

El ciudadano José Flavio Acosta Torres presentó ante esta Corporación demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 81; 89, literal a); 90 (parcial); 98; 99; 100 (parcial) y

175, literal d), de la ley 201 de 1995 “Por la cual se establece la estructura y organización de la Procuraduría General de la Nación, y se dictan otras disposiciones.”

Por auto del 30 de septiembre de 1996, el Magistrado sustanciador admitió la demanda, y ordenó la fijación del negocio en lista. Así mismo, dispuso el envío de copia de la demanda al señor Presidente del Congreso de la República. Igualmente, al señor Procurador General de la Nación, para que rindiera el concepto de rigor.

Según informe secretarial, en este proceso no hubo intervención ciudadana.

Cumplidos los requisitos exigidos por el decreto 2067 de 1991, entra la Corte a decidir.

A. Normas acusadas.

“Ley Nro. 201 de 1995

(julio 28)

“Por la cual se establece la estructura y organización de la Procuraduría General de la Nación, y se dictan otras disposiciones”

“ARTÍCULO 81.- Intervención excepcional. En donde no exista o no pueda actuar un procurador judicial, los procuradores regionales, departamentales, distritales, metropolitanos, o provinciales por sí o por medio de los abogados de su dependencia, podrán ejercer excepcionalmente las funciones de Ministerio Público ante las autoridades judiciales competentes, previa comunicación al procurador delegado correspondiente.

“En donde se requiera la intervención del Ministerio Público en diligencias que lleven a cabo unidades de fiscalía y de policía judicial encargadas de investigar delitos de competencia de los jueces regionales, podrán actuar los procuradores judiciales penales ante los juzgados de circuito y los personeros municipales, en ausencia del procurador judicial penal que ejerza las funciones de Ministerio Público ante estas unidades.”

“ARTÍCULO 89.- Competencia del procurador delegado para el Ministerio Público en materia penal. Corresponde al procurador delegado para el Ministerio Público en asuntos penales:

“a) Designar por delegación del Procurador General de la Nación, los agentes especiales para

que, desplazando a los procuradores judiciales penales y personeros municipales, intervengan en los procesos penales de competencia de la justicia ordinaria y penal militar;

“b) . . .”

“ARTÍCULO 90.- Competencia de los procuradores judiciales penales. Los procuradores judiciales penales, cumplirán las funciones que el Código de Procedimiento Penal atribuye al Ministerio Público y las demás que determine el Procurador General de la Nación, ante el tribunal nacional, la sala penal de los tribunales superiores de distrito judicial, los jueces regionales, penales y promiscuos del circuito, de ejecución de penas y medidas de seguridad, sala jurisdiccional disciplinaria de los consejos seccionales de la judicatura, las unidades de fiscalía y de policía judicial, el tribunal superior militar y demás autoridades de la justicia penal militar, según distribución que haga el Procurador General de la Nación.”

“ARTÍCULO 98.- Quien lo ejerce. El Ministerio Público en la jurisdicción penal militar será ejercido por el Procurador General de la Nación, por sí o por medio de los procuradores delegados para las Fuerza Militares, de Policía Nacional y los procuradores judiciales penales.”

“ARTÍCULO 99.- Intervención judicial. En materia de justicia penal militar el Ministerio Público intervendrá cuando sea necesario en defensa del orden público, el patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.”

“ARTÍCULO 100.- Competencia de los procuradores judiciales penales ante la justicia penal militar. Corresponde a los procuradores judiciales penales ante el Tribunal Superior Militar y demás autoridades judiciales militares, de conformidad con la ley:

“a) Intervenir en las investigaciones previas e instrucción que se adelanten en la justicia penal militar;

“b) Intervenir en el juzgamiento de que conocen en primera, segunda o única instancia, el Tribunal Superior Militar y demás autoridades judiciales militares, y

“c) . . .”

“ARTÍCULO 175. Incompatibilidades. Los cargos y empleos de la Procuraduría General de la

Nación y de la Defensoría del Pueblo son incompatibles:

“ . . .

“d) Con la condición de miembro activo de la fuerza pública.

“ . . . ”

B. Concepto de violación.

El demandante considera que las normas mencionadas vulneran los artículos 13, 221 y 277, numeral 7, de la Constitución, y el Código Penal Militar.

Las razones de su afirmación las desarrolla en dos formas. De una parte, hace consideraciones generales sobre lo que es el fuero militar y cómo debe entenderse el artículo 221 de la Constitución, de conformidad con la reforma contenida en el acto legislativo 02 de 1995; y, de otra, expresa el concepto de violación constitucional de cada uno de los artículos demandados a la luz de lo que en su opinión es el fuero militar. Por consiguiente, se resumirán en este mismo orden las razones expresadas por el demandante.

Primero.- Sobre las consideraciones generales, el demandante estima que el acto legislativo Nro. 2 del 21 de diciembre de 1995, consagró en forma clara e inequívoca el fuero militar, según el cual corresponde a las cortes marciales o tribunales militares, adelantar el conocimiento y juzgamiento de los asuntos seguidos contra militares en servicio activo, por la comisión de delitos que se relacionen con el servicio, sea cual sea el tiempo de consumación y las condiciones de normalidad que atravesase el país.

Por consiguiente, las normas demandadas además de violar el artículo 221, vulneran también el artículo 13 de la Constitución, al no aplicarse el principio de igualdad de la ley.

Para el demandante, el privilegio o garantía contenido en el fuero se ve no sólo en el sometimiento de las causas militares a las cortes o tribunales militares, sino en el hecho de que dichas cortes o tribunales estén integradas exclusivamente por miembros de la fuerza pública en servicio activo o en retiro. Además, el artículo 221 de la Constitución establece expresamente que el procedimiento en estos casos debe ceñirse a las prescripciones del Código Penal Militar.

El demandante observa que los artículos 291, 656, 14, 362, 363, 364, 365, 366, 367 y 368 del Código Penal Militar están vigentes, pues no han sido derogados. Estas normas corresponden al juez natural; la integración del consejo verbal de guerra; quiénes ejercen el ministerio público; las atribuciones de los procuradores delegados y los requisitos para su designación; el ministerio público en el tribunal superior militar; el ministerio público ante los jueces de primera instancia; la jerarquía del ministerio público ante la justicia penal militar; y la designación de procurador especial.

En dichas normas se establece que quienes, según la ley, intervienen en el proceso penal militar son: el juez, el fiscal, el procesado y su defensor. Por consiguiente, si respecto de los procesos penales militares, el juez del conocimiento debe ser un miembro de la fuerza militar, con mayor razón, el ministerio público, por expreso mandato del Código Penal Militar, también debe serlo, teniendo en cuenta que se están protegiendo idénticos principios dentro de la misma clase de procesos.

Además, el Código Penal Militar es ley especial, que debe prevalecer sobre la general, que es la que contiene los artículos demandados.

De otra parte, el artículo 277, numeral 7o., de la Constitución, faculta a los funcionarios de la Procuraduría para intervenir en los procesos cuando sea necesario, para defender el orden jurídico, el patrimonio público, o los derechos y garantías fundamentales. Sin embargo, la ley 201 contradice este precepto constitucional, pues faculta a la Procuraduría para intervenir de manera permanente tanto en la instrucción como en el juicio de los procesos penales militares, convirtiéndose también en juez y parte en la administración de justicia.

Segundo.- Sobre los conceptos de inconstitucionalidad de cada artículo que hace el demandante, cabe advertir que algunas de sus explicaciones son muy generales, pero se pueden resumir así:

El artículo 81 vulnera los preceptos del artículo 221 de la Constitución, especialmente en lo que dice: “Las Cortes Marciales estarán integradas por oficiales en servicio activo o en retiro.”

El artículo 89, literal a); 98 y 100, literales a) y b), violan también el artículo 221 mencionado, por disponer que pueden intervenir en los procesos quienes no sean miembros oficiales en

servicio activo o en retiro. Además, violan el Código Penal Militar.

El artículo 100 viola el citado artículo 221, y los 365 y 366 del Código Penal Militar.

El artículo 99, al predicar que la intervención del ministerio público en los procesos penales militares es permanente, viola el artículo 277, numeral 7, de la Constitución que consagra dicha intervención sólo cuando sea necesaria.

En cuanto al artículo 175 de la ley 201, en el numeral demandado, al establecer la incompatibilidad de acceder a cargos en la Procuraduría y en la Defensoría del Pueblo, se olvidó que la Corte Constitucional en la sentencia C-37 de 1996, ley estatutaria de la justicia, en su artículo 151, señaló que la condición de miembro de la fuerza pública no es incompatible con la administración de justicia.

Además, observa que en la misma sentencia C-37, al mencionar que los jueces penales militares no hacen parte de la rama judicial, la Corte está considerando que la justicia penal militar es especializada, y, como tal, debe estar contenida íntegramente en el Código Penal Militar, por lo que su referencia en la ley 201 resulta inexecutable.

Finalmente, el demandante considera que por ser el acto legislativo 002 del 21 de diciembre de 1995 posterior a la ley 201, el acto legislativo prevalece sobre la ley, quedando por consiguiente derogadas las normas que violan la justicia penal militar.

C. Concepto del Procurador General de la Nación.

En oficio Nro. 1141, del 14 de noviembre de 1996, el Procurador General de la Nación (E), doctor Luis Eduardo Montoya Medina, pidió a la Corte declarar la exequibilidad de las normas demandadas. Las razones de su solicitud se resumen así:

En los orígenes de la intervención del ministerio público en los expedientes de naturaleza penal militar, el decreto legislativo 250 de 1958, contempló la condición de que los, en ese entonces llamados fiscales, pertenecieran a la fuerza pública, y, por consiguiente, el Procurador General de las Fuerzas Armadas debía ser oficial en servicio activo, con grado de general, de libre nombramiento y remoción por parte del Presidente de la República.

Pero, actualmente, la situación es muy distinta. La Constitución de 1991, al armonizar las

tendencias mundiales sobre la importancia de la independencia de los órganos y ramas que integran el Estado, y la función fiscalizadora de la Procuraduría, estableció en el inciso 2o. del artículo 113 de la Constitución y en los artículos 117, 118 y 277, numerales 1 a 7, las bases de esta función fiscalizadora y la independencia de su labor, en el logro de la defensa de los intereses colectivos.

Por ello, no resulta posible postular como agentes del ministerio público, en procesos iniciados en contra de miembros de la fuerza pública, a personas que por razón de su vínculo de subordinación y dependencia jerárquica, aún a pesar de sus irreprochables condiciones personales, no ofrecen las garantías de objetividad e imparcialidad en la representación judicial de la sociedad.

En este sentido, el Procurador transcribe, en lo pertinente, lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia C-399 de 1995, en la que se declaró la exequibilidad de la intervención del ministerio público ante la jurisdicción penal militar.

Además, dice el Procurador, es claro que las cortes y tribunales militares deben estar conformados por quienes integran la fuerza pública. Pero el ministerio público no hace parte de dichas cortes o tribunales.

II.- CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera.- Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda, de conformidad con el artículo 241, numeral 4o.

Segunda.- Lo que se debate.

Considera el demandante que, según la Constitución, el fuero militar, en los procesos penales que se adelanten contra miembros de la fuerza pública, consiste en que todos los intervinientes en el proceso deben pertenecer a la fuerza pública, sea en servicio activo o en retiro; y tal principio incluye al ministerio público.

Por consiguiente, las normas demandadas violan los artículos 221, tal como está modificado por el acto legislativo Nro. 2 de 1995, y 277, numeral 7, de la Constitución. El 221, por

desconocer la exigencia clara de que la integración de las cortes marciales y tribunales militares sólo debe hacerse con miembros de la fuerza pública, y el 277, numeral 7, por establecer la intervención de la Procuraduría en forma permanente y no cuando sea necesario, como expresamente lo señala la norma constitucional.

Sobre la supuesta vulneración del artículo 13 de la Constitución, la explicación del actor se limita a señalarlo así, sin ofrecer más razones.

También, en opinión del demandante, la Constitución establece que los procesos militares deben realizarse de conformidad con el Código Penal Militar, y como en dicho Código se prevé cómo se integran las cortes y los tribunales militares, y la forma en que interviene el ministerio público, los artículos de la ley 201 demandados violan la Constitución, pues estos asuntos están previstos en el mencionado Código Penal Militar y no pueden encontrarse en otras disposiciones diferentes a él, como ocurre en la ley 201 de 1995.

Es decir, los aspectos que se deben dilucidar, en primer lugar, son los siguientes: la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la cláusula general de competencia de la Procuraduría en los procesos penales militares; cómo debe entenderse la remisión que hace el artículo 221 de la Constitución al Código Penal Militar, y si lo que dijo la Corte Constitucional sobre estos asuntos, en demandas anteriores, hace tránsito de cosa juzgada constitucional, o si con ocasión de la reforma constitucional que sufrió el artículo 221, a través del Acto Legislativo Nro. 2 de 1995, debe variar tal jurisprudencia.

Tercera.- Lo que dijo la Corte sobre la intervención de la Procuraduría en los procesos penales militares.

La Corte Constitucional, en sentencia C-399 de 1995, del 7 de septiembre de 1995, se pronunció sobre la exequibilidad de la facultad del ministerio público para designar los agentes especiales que desplacen a los ordinarios, para que intervengan en los procesos penales militares. En dicha sentencia se expusieron la mayoría de los argumentos que ahora están demandados a la luz de la ley 201 de 1995. La Corte declaró la exequibilidad del artículo 18, literal d), de la ley 4a. de 1990, y aunque advirtió que este artículo 18 había sido derogado precisamente por la ley 201 de 1995, debía pronunciarse de fondo, pues la norma continuaba produciendo efectos jurídicos.

Las razones de la presunta vulneración que se atribuía al artículo 18, literal d), son, como se dijo, semejantes a las esbozadas por el demandante en este proceso. En efecto, allí se acusaba la norma de violar el fuero militar y el Código Penal Militar, en cuanto permitía la participación de quienes sin pertenecer a la fuerza pública, se desempeñan como fiscales militares, en contra de lo dispuesto en el mencionado Código Penal Militar.

La Corte, en la decisión que declaró la exequibilidad de la norma, expresamente señaló que la Constitución, en el artículo 277, numeral 7, faculta al ministerio público para participar en los procesos militares, y que quienes intervienen a nombre del ministerio público, no tienen que pertenecer a las fuerzas armadas. Dijo, en lo pertinente, la sentencia:

“En tales circunstancias, si la Constitución excluyó únicamente a la Fiscalía de manera expresa de la órbita de la justicia penal militar pero no hizo lo mismo con la Procuraduría, debe entenderse, contrario sensu, que fue voluntad del Constituyente facultar al Ministerio Público para que participara, con la plenitud de sus competencias, en los procesos penales militares, puesto que la Carta confiere una función general al Procurador de intervenir en todos los procesos judiciales (CP art. 277 ord 7º) y no excluyó de tal competencia los juicios castrenses.

“11- Y tampoco es de recibo la objeción del actor de que la norma demandada posibilita la intervención en los juicios militares, como representantes del Ministerio Público, de personal que no es castrense, puesto que en ninguna parte la Constitución exige que los agentes del Procurador en tales procesos sean militares” (subrayas fuera de texto). (Corte Constitucional, sentencia C-399 de 1995. Magistrado ponente, doctor Alejandro Martínez Caballero).

Cuarta.- Interpretación constitucional de la expresión “con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar” contenida en el artículo 221 de la Constitución.

La Corte, en la mencionada sentencia C-399, señaló que la expresión “con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”, contenida en el artículo 221 de la Constitución, no significa la existencia de un estatuto inmodificable por leyes posteriores, pues tal entendimiento supondría que la Constitución sólo podría ser analizada a la luz del Código Penal Militar, código de origen legal, y no como lo ordena en el artículo 4º. de la Constitución, que establece que la Constitución es norma de normas. Además, la Corte observó que el mencionado Código no tiene una fuerza normativa superior a la de las demás leyes, pues la

Constitución no estableció ningún trámite especial para su aprobación o modificación. En lo pertinente dice la sentencia C-399 de 1995:

“Pero ello no puede significar que todos los aspectos de la justicia militar deban estar formalmente contenidos en el texto de ese código, ya que algunas materias pueden estar razonablemente incorporadas en otras leyes. Así, es natural que la ley orgánica de la Procuraduría pueda regular aquellos temas relativos a la intervención del Ministerio Público en los procesos castrenses, como lo hace efectivamente la norma impugnada. O igualmente es lógico que algunos aspectos del régimen disciplinario, que pueden tener proyección normativa sobre la justicia penal militar -como la regulación de la obediencia debida- puedan estar incorporados en las leyes que consagran el régimen disciplinario de la Fuerza Pública. Sería absurdo considerar que esas regulaciones son inconstitucionales por referirse al tema de la justicia penal militar y no estar formalmente contenidas en el código respectivo, ya que se trata de normas legales de la misma jerarquía, por lo cual el Legislador tiene la libertad para establecer la mejor manera de sistematizar esas materias.

“Todo lo anterior muestra que el Código Penal Militar no es ni puede ser un comportamiento estanco totalmente separado del resto de la legislación ordinaria, pues sus normas deben ser interpretadas tomando en consideración las otras normas legales que sean pertinentes. Eso es tan claro que los artículos 13 y 302 del propio estatuto castrense establecen reglas de integración y hacen explícita referencia a otros códigos y leyes, en particular a los códigos penal, de procedimiento penal y de procedimiento civil.” (subrayas fuera de texto).

En conclusión, sobre los dos temas contenidos en las consideraciones anteriores (3a. y 4a.), la Corte ha definido, con efecto de cosa juzgada constitucional, que la intervención del ministerio público en los procesos penales de competencia de la justicia penal militar, no tiene que ser a través de personal castrense, y que la mención del Código Penal Militar que hace la Constitución en el artículo 221, no quiere decir que éste sea un estatuto absoluto e inmodificable y con la misma fuerza normativa de la Constitución. Por consiguiente, pueden existir algunos asuntos relacionados con los procesos penales militares contenidos en otras leyes o estatutos. Y aspectos puntuales de este Código que pueden ser modificados, si el legislador así lo considera pertinente.

Sexta.- El artículo 221 de la Constitución y la reforma contenida en el acto legislativo Nro. 2

del 21 de diciembre de 1995.

El artículo 221 de la Constitución decía:

“Artículo 221.- De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar.”

El acto legislativo Nro. 2 del 21 de diciembre de 1995, reformativo del artículo 221, estableció:

“Artículo primero.- El artículo 221 de la Constitución Política de Colombia, quedará así:

“De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro.

“Artículo segundo.- El presente acto legislativo rige a partir de su promulgación”.

¿Cuál fue la modificación introducida por el acto legislativo?

La reforma consistió en señalar que las Cortes y los Tribunales militares estarán integrados por miembros de la fuerza pública en servicio activo o en retiro.

Para el demandante esta adición significa que quienes intervienen en los procesos de competencia de la justicia penal militar, incluido el ministerio público, deben ser miembros de la fuerza pública en servicio activo o en retiro.

Además, con la interpretación rígida del demandante, en el sentido de que todos los que integran la justicia penal militar deben pertenecer a la fuerza pública, en servicio activo o en retiro, no tendría explicación el juzgamiento que, bajo determinadas circunstancias, hace la Corte Suprema de Justicia a los Generales y los Almirantes de la fuerza pública (artículo 235, numeral 4, de la Constitución) o, cuando la misma Corte Suprema actúa bajo las facultades previstas en el artículo 319 del Código Penal Militar, en el juzgamiento penal de militares.

Al respecto, cabe observar que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia no

pertenecen a la fuerza pública y que la Corte Constitucional, en la sentencia C-142 de 1993, con ponencia del Magistrado Jorge Arango Mejía, declaró exequible el numeral 2 del artículo 319 del mencionado Código Penal Militar. Es decir, que no es violatorio de la Constitución el juzgamiento de militares por parte de quienes no pertenecen a la fuerza pública, en los casos previstos en la Constitución.

Por consiguiente, no prospera el cargo que, en forma general, expone el demandante en el sentido de que la reforma del artículo 221 de la Constitución excluyó la intervención del ministerio público por parte de quien no ostente la condición de pertenecer a la fuerza pública en servicio activo o en retiro, y por consiguiente, tienen fuerza de cosa juzgada constitucional las interpretaciones de la Corte en relación con la intervención del ministerio público en los procesos penales militares y el sentido de la remisión al Código Penal Militar que hace la Constitución en el artículo 221.

Quinta.- Análisis de cada una de las normas demandadas.

Los artículos demandados son: 81,89, literal a), 90 (parcial), 98, 99, 100 (parcial) y 175, literal d). Se transcriben y se menciona el cargo correspondiente.

A) Dice el artículo 81:

“Artículo 81.- Intervención excepcional. En donde no exista o no pueda actuar un procurador judicial, los procuradores regionales, departamentales, distritales, metropolitanos, o provinciales por sí o por medio de los abogados de su dependencia, podrán ejercer excepcionalmente las funciones de Ministerio Público ante las autoridades judiciales competentes, previa comunicación al procurador delegado correspondiente.

“En donde se requiera la intervención del Ministerio Público en diligencias que lleven a cabo unidades de fiscalía y de policía judicial encargadas de investigar delitos de competencia de los jueces regionales, podrán actuar los procuradores judiciales penales ante los juzgados de circuito y los personeros municipales, en ausencia del procurador judicial penal que ejerza las funciones de Ministerio Público ante estas unidades.”

El demandante no explica el cargo de inconstitucionalidad en forma concreta, simplemente se remite a la reforma del artículo 221 de la Constitución. Nótese que este artículo ni siquiera

se refiere expresamente a la justicia penal militar, sino a la cláusula general de competencia de la Procuraduría.

Por no existir un cargo específico contra este artículo, la Corte se inhibirá de pronunciarse sobre su exequibilidad.

B) Sobre los artículos 89, literal a), 90, parcial, 98 y 100, literales a) y b), se transcriben a continuación, y se analizarán juntos, por haber expresado el concepto de violación el demandante bajo el mismo cargo. Dicen los artículos citados:

“Artículo 89.- Competencia del procurador delegado para el Ministerio Público en materia penal. Corresponde al procurador delegado para el Ministerio Público en asuntos penales:

“a) Designar por delegación del Procurador General de la Nación, los agentes especiales para que, desplazando a los procuradores judiciales penales y personeros municipales, intervengan en los procesos penales de competencia de la justicia ordinaria y penal militar;

“b) . .”

“Artículo 90.- Competencia de los procuradores judiciales penales. Los procuradores judiciales penales, cumplirán las funciones que el Código de Procedimiento Penal atribuye al Ministerio Público y las demás que determine el Procurador General de la Nación, ante el tribunal nacional, la sala penal de los tribunales superiores de distrito judicial, los jueces regionales, penales y promiscuos del circuito, de ejecución de penas y medidas de seguridad, sala jurisdiccional disciplinaria de los consejos seccionales de la judicatura, las unidades de fiscalía y de policía judicial, el tribunal superior militar y demás autoridades de la justicia penal militar, según distribución que haga el Procurador General de la Nación.”

“Artículo 99.- Intervención judicial. En materia de justicia penal militar el Ministerio Público intervendrá cuando sea necesario en defensa del orden público, el patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.”

“Artículo 100.- Competencia de los procuradores judiciales penales ante la justicia penal militar. Corresponde a los procuradores judiciales penales ante el Tribunal Superior Militar y

demás autoridades judiciales militares, de conformidad con la ley:

“a) Intervenir en las investigaciones previas e instrucción que se adelanten en la justicia penal militar;

“b) Intervenir en el juzgamiento de que conocen en primera, segunda o única instancia, el Tribunal Superior Militar y demás autoridades judiciales militares, y

“c) . . .”

El cargo general expresado contra estas normas consiste, nuevamente en que la intervención de los procuradores judiciales penales en los procesos de competencia de la justicia penal militar, contraviene las disposiciones del artículo 221 de la Constitución, en la forma como fue reformado por el antes mencionado acto legislativo. Y que tal intervención al convertirse en permanente y no cuando sea necesaria, vulnera lo expresamente establecido en el numeral 7, del artículo 277 de la Constitución.

Sin embargo, como se explicó en las consideraciones anteriores, en la sentencia C-399 de 1995, se pronunció la Corte de fondo sobre el asunto contenido en los artículos transcritos. A pesar de la reforma del artículo 221, allí no se establece que quien interviene a nombre del ministerio público deba ostentar la calidad de pertenecer a la fuerza pública. Y, cabe advertir, nuevamente, que no puede confundirse a quienes integran las cortes marciales o tribunales militares, sobre lo que no hay duda que, según la Constitución, deben ser oficiales activos o en retiro, con quien interviene a nombre del ministerio público o del procesado.

Además, sobre el cargo de violación del artículo 277, numeral 7, de la Constitución, por darle a la intervención del ministerio público el carácter de permanente, siendo que el artículo constitucional establece que ella opera sólo cuando sea necesaria, la respuesta se encuentra en el propio artículo 99 demandado, que expresamente dice que tal intervención es “cuando sea necesario en defensa del orden público, o de los derechos y garantías fundamentales”.

Sobre el alcance de esta intervención en procesos penales militares, es pertinente transcribir un aparte de la sentencia C-47 de 1996, de la Corte Constitucional, en la que se declaró la exequibilidad de los numerales 1 y 2 del artículo 362 del Código Penal Militar. Dijo la sentencia:

“Finalmente, es conveniente recordar que la intervención del Ministerio Público es en defensa de los intereses de la sociedad, y una garantía para la virtud de la justicia. No sería prudente impedir que el Ministerio Público entrara como garante del interés general en algunos procesos, bajo el pretexto de una especialidad, porque entonces el bien común se vería afectado por un fuero, y en ese orden de ideas el fuero no tendría ningún sentido, ya que contra el interés general y el bien común no hay ningún título jurídico prevalente”. (subrayas fuera de texto). (Corte Constitucional, sentencia C-47 de 1996. Magistrado ponente, doctor Vladimiro Naranjo Mesa).

Conviene destacar la circunstancia de que esta sentencia se dictó cuando ya estaba vigente el acto legislativo 02 de 1995, que modificó el artículo 221 de la Constitución.

Por consiguiente, la Corte declarará la exequibilidad, en lo demandado, de los artículos 89, literal a), 90, parcial, 98 y 100, literales a) y b), transcritos.

C) Dice el artículo 175:

“Artículo 175. Incompatibilidades. Los cargos y empleos de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo son incompatibles:

“ . . .

“d) Con la condición de miembro activo de la fuerza pública.

“ . . . ”

Esta disposición es exequible, pues refleja las independencia que consagra la Constitución frente a las dos instituciones involucradas en este asunto, que resulta razonable si se observan las finalidades generales que tiene cada una de ellas.

En efecto, según la Constitución, “las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”, artículo 217 de la Carta.

Y la intervención de la Procuraduría en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, lo hace “en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los

derechos y garantías fundamentales”, artículo 277, numeral 7, de la Constitución.

Es decir, el legislador, dentro de su competencia, y atendiendo las distintas finalidades y naturaleza de las Fuerzas Armadas y la Procuraduría, consideró incompatible el desempeño de algún cargo en la Procuraduría y en la Defensoría del Pueblo, por quien fuera miembro de la fuerza pública. Esta prohibición, en consecuencia, no resulta ni violatoria de la Constitución, ni obedece a un mero capricho del legislador.

Por estas razones, se declarará la exequibilidad de la norma demandada.

III.- DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Primero: Decláranse EXEQUIBLES, en los apartes demandados, el literal a) del artículo 89; el artículo 90; el artículo 98; 99; los literales a) y b) del artículo 100 y el literal d) del artículo 175 de la ley 201 de 1995.

Segundo: INHÍBESE de pronunciarse sobre la exequibilidad del artículo 81 de la ley 201 de 1995.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Presidente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

CARMENZA ISAZA DE GÓMEZ

Magistrada (E)

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General