C-686-96

Sentencia C-686/96

PRIVACION DE LA LIBERTAD DE SERVIDOR PUBLICO-Requisitos

No se está confiriendo una facultad abierta al funcionario judicial para que proceda o no a privar de la libertad al servidor público, según su capricho personal, sino que simplemente la norma está señalando que corresponde al funcionario judicial -y no a otra autoridad- determinar si se dan los presupuestos fácticos para proceder o no a la privación de la libertad del servidor público. Esto significa que la captura no depende de los criterios subjetivos del juez o fiscal sino de una situación objetiva que corresponde valorar a estos funcionarios. Así, si se dan todos los otros requisitos de ley para que un servidor público sea privado de la libertad, el inciso impugnado ordena al fiscal o juez que valoren si la aprehensión de dicho servidor afecta o no la buena marcha de la administración, de tal suerte que la conducta del funcionario judicial es en este aspecto reglada. En efecto, si la aprehensión del servidor afecta la buena marcha de la administración, el funcionario judicial debe abstenerse de ordenar su aprehensión, pero si tal no es el caso, debe ordenar su privación de la libertad.

PRIVACION DE LA LIBERTAD DE SERVIDOR PUBLICO-Regulación penal específica/FUNCION PUBLICA-Protección

El principio de igualdad sugiere que todas las personas, incluidos los servidores públicos, deberían estar sujetos al mismo régimen en cuanto a la privación de la libertad. Sin embargo, la protección de la labor de los servidores públicos indica que es posible establecer para quienes ejercen tales funciones ciertas excepciones a las regulaciones penales ordinarias, no como una prerrogativa de la persona sino como una garantía al cargo en sí mismo considerado, que es lo que justifica instituciones como los fueros penales o disciplinarios. En esas condiciones, el establecimiento de regulaciones penales específicas para los servidores públicos puede ser admisible, pues persigue una finalidad que es no sólo constitucionalmente legítima sino importante, como es asegurar la continuidad y la eficacia de la administración estatal. La norma simplemente está temporalmente exceptuando la captura de los servidores públicos cuando ésta afecte la buena marcha de la administración, lo cual se justifica como protección a la continuidad de las labores de interés general que cumplen las autoridades. En tal evento, corresponde al funcionario judicial tomar todas las medidas necesarias para evitar

que la persona eluda la acción de la justicia. Finalmente, esta excepción a la captura no implica que, por ejemplo, un servidor público que haya sido objeto de una medida de aseguramiento -como la detención preventiva- goce del privilegio de no ser detenido. Se establece una excepción muy específica, que no constituye un privilegio en favor del servidor público sino una protección temporal y razonable a la continuidad y eficacia de la función pública.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Interpretaciones razonables

Escapa al alcance de las facultades de la Corte Constitucional, la posibilidad de excluir del ordenamiento jurídico una norma basándose en el desarrollo irregular que ésta haya tenido en la práctica jurídica. El criterio para decidir si un precepto normativo cualquiera es contrario a la Carta debe enmarcarse en las interpretaciones razonables que derivan del texto, pues de lo contrario se corre el riesgo de adentrarse en consideraciones que son ajenas a la función judicial de control constitucional.

Referencia: Expediente D-1335

Normas acusadas: Artículos 374, inciso primero (parcial), y 435 (parcial) del Decreto 2700 de 1991.

Actor: Jaime Enrique Lozano.

Temas:

Privación de la libertad del servidor público e igualdad.

Autonomía judicial y requisitos para la privación de la libertad.

Habeas Corpus y restauración de las garantías procesales.

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.

Santa Fe de Bogotá, cinco (5) de diciembre de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Corte Constitucional de la República de Colombia, integrada por su Presidente Carlos Gaviria Díaz, y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Jaime Enrique Lozano presenta demanda de inconstitucionalidad contra un aparte del inciso primero del artículo 374 del Decreto 2700 de 1991, y contra la totalidad del inciso segundo de este artículo. De igual manera, el mismo ciudadano ataca de inconstitucionalidad un aparte del artículo 435, del Decreto 2700 de 1991 -Código de Procedimiento Penal-, demanda que fue radicada con el número D-1335. Mediante auto del once (11) de junio de 1996, el Magistrado Ponente admitió la demanda en lo referente al primer inciso del artículo 374, y al artículo 435 (parcial) del Decreto 2700 de 1991. En la misma providencia se rechazó la demanda en lo referente al inciso segundo del citado artículo 374, por existir cosa juzgada. En efecto, la exequibilidad de este segundo inciso fue decidida por esta Corporación en sentencia C-150 del 22 de abril de 1993, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz, en la cual se resolvió declarar EXEQUIBLES los últimos incisos del artículo 374 del Decreto 2700 del 30 de noviembre de 1991 “por el cual se expiden las normas de procedimiento penal”. Por este motivo, el presente estudio de constitucionalidad,

en lo atinente al artículo 374 referido a la privación de libertad de servidor público, se efectuará únicamente frente a su inciso primero, en virtud de lo dispuesto por el artículo 243 de la Carta (inciso 1°). Cumplidos, como están, los trámites previstos en la Constitución y en el Decreto No. 2067 de 1991, procede la Corte a decidir el asunto por medio de esta sentencia.

II. DEL TEXTO LEGAL OBJETO DE REVISIÓN.

A continuación se transcribe el texto de las disposiciones objeto de estudio y se subraya la parte demandada. Así, el inciso primero del artículo 374 del Decreto 2700 de 1991 señala:

"Artículo 374. Privación de la libertad de servidor público. Los servidores públicos sólo podrán ser privados de la libertad cuando a juicio del fiscal o juez, la aprehensión no afecte la buena marcha de la administración.

Por su parte, el artículo 435 del Decreto 2700 de 1991 preceptúa:

"Artículo 435. Improcedencia de medidas restrictivas de la libertad. La persona capturada con violación de las garantías consagradas en la Constitución o en la ley, no podrá ser afectada con medida restrictiva de su libertad mientras no se restauren las garantías quebrantadas. Por tanto, son inexistentes las medidas que tengan por finalidad impedir la libertad del capturado cuando ella se conceda a consecuencia del habeas corpus."

III. LA DEMANDA.

El actor considera que los apartes de las normas demandadas violan el Preámbulo y los artículos 1º, 2º, 13, 29 y 120 de la Constitución Política.

En primer término, el demandante presenta las razones por las cuales considera inexequible la expresión señalada del artículo 374 del Código de Procedimiento Penal . Así, según su criterio, en un Estado social de Derecho como el colombiano, debe procurarse un marco jurídico justo fundado en la dignidad del ser humano considerado éste como un fin en sí mismo (art. 1º C.P.). En ese sentido, en aras de proteger la prevalencia del interés general, resulta un deber ineludible de las autoridades (y con mayor razón las autoridades judiciales) respetar y hacer respetar las garantías y derechos que la misma Constitución establece para todos los ciudadanos, sin discriminación alguna en los términos del artículo 13 de la Carta

Política.

De la misma manera, según el actor, la garantía del debido proceso (art. 29 C.P.) se resiente y menoscaba gravemente cuando son las propias autoridades judiciales las que amenazan con vulnerar los derechos fundamentales de las personas, máxime si se trata en el caso en particular de simples imputados o sindicados, y no condenados.

Partiendo entonces de las anteriores precisiones, el demandante considera que la inconstitucionalidad del aparte demandado del artículo es evidente, por cuanto deja al libre arbitrio del fiscal o juez penal correspondiente el análisis de si la Administración Pública se afecta o no con la captura del servidor público. En ese sentido, según su criterio, la ciudadanía no tiene por qué sobrellevar la carga burocrática ni las dilaciones que resultan de la aprehensión de un servidor público por parte de cualquier funcionario judicial, el cual por su parte no está obligado a saber en qué casos la privación de la libertad a estas personas afecta la marcha de la Administración. En suma, todo esto atenta contra el principio de la prevalencia del interés general (Preámbulo y art. 1º de la Carta).

Apunta el actor que la facultad legal aquí cuestionada por ser contraria a la Constitución Política, refleja "el desmesurado poder casi suprainstitucional que ha venido adquiriendo rápida y desproporcionadamente la Fiscalía". En ese orden de ideas, los respectivos superiores del servidor público son quienes se encuentran en una mejor situación para definir fundadamente en qué casos se obstaculiza o trastorna gravemente la buena marcha de la administración pública. Éstos, previa solicitud del fiscal o del juez Penal, estarían pues en el deber de suspender al empleado estatal imputado de algún delito, sólo si encuentran que la entidad a su cargo no se afecta gravemente con la ausencia de aquél.

A juicio suyo, el artículo 374 del Decreto 2700 de 1991 en su parte demandada atenta contra el inciso final del artículo 13 de la Constitución Política, "toda vez que sin causales de razonabilidad y proporcionalidad alguna, coloca a determinados funcionarios o empleados públicos en manifiesta desigualdad con sus homólogos, sólo por una distinción objetiva como es el delito del que se les acusa".

Finalmente, con relación al artículo 374 del Código de Procedimiento Penal, el actor señala de una parte que la presunción de inocencia, principio que hace parte del debido proceso, tiene un carácter prevalente en la investigación de las faltas que cometan los particulares. Es por

eso que para el demandante la no privación de la libertad de un servidor público, cualquiera que sea su categoría y sin importar el delito que se le impute, no debe entorpecer la investigación penal si oportunamente se adoptan las medidas precautelativas consagradas en el mismo Código de Procedimiento Penal. De otra parte, las citadas normas penales deben armonizarse con las disposiciones laborales que amparan al trabajador oficial (artículo 25 y 53 de la Carta). Además, en criterio del actor, si el funcionario judicial competente puede ordenar una vigilancia especial del servidor público sindicado, éste no podrá tratar de sustraerse a sus obligaciones laborales, so pena de incurrir en el delito de abandono del cargo (art. 156 del Código Penal).

En lo referente al citado artículo 435 del Decreto 2700 de 1991, el actor sostiene que esta norma contiene -al igual que el artículo 374- una gran dosis "de la irrazonabilidad y desproporción del poder casi supraconstitucional de la Fiscalía General de la Nación", en cuanto es esta institución la que investiga al Juez Penal que concedió el Habeas Corpus, luego de la irregularidad cometida por ella misma. En otras palabras, el actor considera que la entidad judicial que ha debido resultar investigada y sancionada ante la arbitrariedad de una detención por ella efectuada, "queda transformada en acusadora del juez que precisamente encontró inconstitucional su proceder."

En segundo lugar, haciendo alusión a una nota periodística aparecida en un medio de comunicación, el demandante pretende hacer ver la injusticia en que se está cayendo en la interpretación de esta norma, por cuanto en su concepto la Fiscalía está librando nuevas órdenes de captura que se hacen efectivas a la salida misma del centro carcelario, en el preciso momento en que la persona ilegalmente privada capturada, recobra su libertad.

Concluye el demandante afirmando que sólo restablecidas las garantías fundamentales, especialmente aquellas que se refieren a la presunción de inocencia, el debido proceso y el derecho de defensa entre otros, pueden emitirse y hacerse efectivas nuevas órdenes de aprehensión contra el ciudadano que ha recobrado su libertad en virtud del derecho al Habeas Corpus. Ante la concesión del Habeas Corpus, ninguna orden que tienda a restringir los derechos fundamentales y la dignidad humana, tiene por qué ser acatada por autoridad alguna. "Y si así lo hace -afirma el actor- prevarica en forma flagrante e injustificada, como también prevarica quien emite la orden para tornar nulo el amparo constitucional concedido en debida forma."

IV. INTERVENCIONES CUIDADANAS Y DE AUTORIDADES PÚBLICAS

Dentro del término de diez días fijado por la Ley para que se relacionaran escritos coadyuvando o impugnando la constitucionalidad de las normas demandadas, el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho, Alvaro Namén Vargas, presentó un escrito en el cual solicitó que esta Corporación se pronunciara a favor de la exequibilidad de los apartes demandados en los artículos 374 y 435 del Código de Procedimiento Penal.

En primer lugar, el interviniente señala que la demanda no se dirige tanto a lograr la inexequibilidad de unas normas, sino que considera errónea la interpretación que de ellas se hace. De todas formas, el ciudadano precisa que se pronunciará sobre la constitucionalidad de las disposiciones cuestionadas en parte por el demandante.

La privación de la libertad -argumenta el apoderado del Ministerio-, que se encuentra desarrollada en los artículos 28 y 29 de la Constitución, sólo es viable en los casos especialmente previstos por el legislador; y de la misma manera para poder hacerse efectiva, se requiere orden escrita del funcionario competente. En ese orden de ideas, tratándose de la privación de la libertad de un servidor público, el único sujeto con capacidad para determinar si procede o no la captura de éste, es el funcionario judicial que conoce del caso. Así pues, resulta inexplicable que -como lo sugiere el actor- se le consulte al superior jerárquico del servidor estatal al que se pretende retener, pues ello atentaría con la reserva judicial que le asiste a quien está a cargo de la investigación, en el momento antes de llevar a cabo la detención.

Apunta el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho que la única manera de determinar la verdadera utilidad de un funcionario público en la normal actividad de una entidad estatal, es individualizando y analizando sus funciones, las cuales deben estar por disposición constitucional en la Ley o reglamento (artículo 122 Superior).

En ese orden de ideas, para el coadyuvante el derecho a la igualdad de los servidores públicos no se encuentra amenazado por el citado artículo 374, pues la detención que pueda afectar a estas personas en un momento determinado, se justifica en tanto los motivos para tal decisión estén previstos con anterioridad en la Ley.

Haciendo referencia al artículo 435 del Decreto 2700 de 1991, el señor Namén Vargas

considera que "…el libelista incurre en un evidente yerro de técnica, pues se encarga de atacar como inconstitucional, la interpretación o mala aplicación de la norma en comento, siendo un asunto que escapa a lo previsto para la acción de inconstitucionalidad del artículo 241 del Estatuto superior." En contraposición con lo expuesto por el actor, el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho encuentra que esta disposición es ampliamente garantista, pues es perfectamente compatible con los derechos de las personas que resulten involucradas en un proceso penal con violación de las formas propias de la captura. Lo que pretende la disposición atacada es que se sanee la situación anómala que dio origen a la captura inicial, y que en consecuencia se restablezcan en su totalidad los derechos de la persona. Otra cosa es la práctica que a partir de la interpretación de la norma se dé por parte de los funcionarios judiciales.

V. DEL CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

En lo atinente al artículo del Decreto 2700 de 1991 que otorga un cierto margen de discrecionalidad al funcionario judicial en el evento en que éste se encuentre en una de las hipótesis en que pueda ser privado de su libertad, la Vista Fiscal afirma que el criterio del demandante es erróneo al cuestionar la titularidad de tal decisión con fundamento en la ignorancia de los miembros de la Fiscalía General de la Nación.

De manera general, el Procurador (E) advierte igualmente la confusión existente en el escrito de la demanda, entre la formulación teórica de las normas y su posterior interpretación por los agentes del derecho. Al respecto, manifiesta la trascendencia que envuelve todo examen jurídico por parte del funcionario judicial, análisis que comprende algunas exigencias, "las cuales operan tanto a nivel tópico como hermenéutico, como son la conservación de la unidad en el razonamiento, la preservación de un vínculo de necesidad entre las decisiones tomadas y las que sobre el mismo punto se van a tomar, la búsqueda de coherencia en la construcción de las soluciones, así como de integridad con el resto del sistema jurídico".

De todo esto se desprende para la Vista Fiscal, que la atribución otorgada al funcionario judicial para que "a su juicio" tome una determinada decisión respecto al significado, y sobre todo al alcance de una norma, no implica necesariamente la concesión de facultades arbitrarias. Por el contrario, el proceso de interpretación a que está sujeto quien aplica el derecho está limitado en cierto sentido por "elementos objetivos e intersubjetivos, los cuales

impiden la regencia de la injusticia."

En relación con el cargo de inexequibilidad formulado contra el mencionado aparte del artículo 435 del Código de Procedimiento Penal, el Procurador solicita a esta Corporación que se declare inhibida para conocer del asunto. En su concepto, no existe respecto de la expresión "mientras no se restauren las garantías quebrantadas", un concepto de violación a un mandato superior que dé lugar a un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Constitucional. Siendo el control de constitucionalidad un instrumento de carácter abstracto que se preocupa únicamente de conocer del contraste entre una norma legal y los términos de un mandato del orden superior, la Vista Fiscal concluye que a él le resultan ajenos los aspectos relacionados con la aplicación de las leyes.

VI. FUNDAMENTO JURÍDICO

Competencia.

1- Conforme al 10 transitorio de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del artículo 374 (parcial) y del artículo 345 (parcial) del Decreto 2700 de 1991, ya que se trata de la demanda de un ciudadano contra apartes de un decreto expedido por el Gobierno en uso de las facultades extraordinarias concedidas por el artículo 5º transitorio de la Carta.

El primer asunto bajo revisión y conformación de unidad normativa.

2- Según el actor, la expresión "a juicio del fiscal o juez" del artículo 374 del estatuto procesal penal no está en concordancia con los presupuestos constitucionales del ordenamiento jurídico colombiano, pues no sólo atribuye un poder discrecional al funcionario judicial para determinar si procede o no la privación de la libertad de un servidor público sino que, además, viola el principio de igualdad pues consagra un privilegio para los servidores públicos en materia de detención preventiva. Por el contrario, el ciudadano interviniente y el Ministerio Público consideran que el aparte acusado se ajusta a la Carta, pues simplemente está desarrollando la reserva judicial sobre la libertad (CP art. 28), y el trato diferente establecido por la disposición se justifica ya que es un mecanismo de protección de la función pública. Conforme a lo anterior, esta Corporación procederá a estudiar si el aparte impugnado viola la igualdad o consagra una facultad arbitraria en cabeza de los funcionarios

judiciales. Sin embargo, la Corte precisa que resulta imposible estudiar aisladamente la expresión acusada pues ella forma una unidad indisoluble de sentido con todo el inciso del cual forma parte, por lo cual esta Corporación, dando aplicación al artículo 6º del decreto 2067 de 1991, conformará unidad normativa y se pronunciará sobre la constitucionalidad de la totalidad del inciso.

Autonomía judicial, reserva judicial de la libertad y requisitos para la privación de la libertad de servidor público.

3- El inciso acusado señala que los servidores públicos sólo pueden ser privados de la libertad cuando a juicio del fiscal o del juez la aprehensión no afecte la buena marcha de la administración. Según el demandante la expresión "a juicio del fiscal o juez" consagra una facultad discrecional y arbitraria en cabeza del funcionario judicial, ya que depende del capricho de estos funcionarios que el servidor público sea o no privado de la libertad.

La Corte no comparte el criterio del actor, pues el inciso no está confiriendo una facultad abierta al funcionario judicial para que proceda o no a privar de la libertad al servidor público, según su capricho personal, sino que simplemente la norma está señalando que corresponde al funcionario judicial -y no a otra autoridad- determinar si se dan los presupuestos fácticos para proceder o no a la privación de la libertad del servidor público. Esto significa que la captura no depende de los criterios subjetivos del juez o fiscal sino de una situación objetiva que corresponde valorar a estos funcionarios. Así, si se dan todos los otros requisitos de ley para que un servidor público sea privado de la libertad, el inciso impugnado ordena al fiscal o juez que valoren si la aprehensión de dicho servidor afecta o no la buena marcha de la administración, de tal suerte que la conducta del funcionario judicial es en este aspecto reglada. En efecto, si la aprehensión del servidor afecta la buena marcha de la administración, el funcionario judicial debe abstenerse de ordenar su aprehensión, pero si tal no es el caso, debe ordenar su privación de la libertad. Por ende, la circunstancia de que el funcionario judicial sea quien determine si el proceder de la administración se ve desmejorado ante la ausencia del servidor no implica un juicio libremente discrecional de parte de este funcionario. Por el contrario, le asiste al juez o fiscal en quien recae esta responsabilidad un deber ineludible de actuar racionalmente y conforme a un margen de apreciación concreto y limitado por las circunstancias mismas del caso. No puede entonces quien realiza la captura del servidor público obrar conforme a su libre arbitrio en la

determinación de si éste último debe ser privado de su libertad, sino que simplemente le corresponde verificar y valorar si se dan los presupuestos legales para ordenar la aprehensión del servidor público.

4- En ese orden de ideas, la Corte considera inadmisible la pretensión del actor de que se traslade al superior jerárquico del funcionario estatal la decisión última acerca de si estas personas deben o no ser aprehendidas, pues tal proceder resulta contrario a las garantías que la Constitución establece en favor de la libertad de las personas. En efecto, la Carta consagra una estricta reserva judicial sobre la libertad pues, conforme al artículo 28 superior, nadie puede ser reducido a prisión o arresto, ni detenido "sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley." Por ende, corresponde a los funcionarios judiciales -y no a otras autoridades- determinar si se cumplen o no los presupuestos legales que posibilitan la privación de la libertad de una persona. En ese orden de ideas, pretender que se suplante al juez penal o al funcionario que está a cargo de la investigación, para en su lugar darle atribuciones a una persona ajena a la rama judicial, va más allá del postulado de la colaboración armónica que debe existir entre los tres poderes públicos e implica un desconocimiento de la reserva judicial de la libertad (CP art. 28).

5- Aun cuando no lo formula con total claridad, los argumentos del actor sugieren que este inciso primero del artículo 374 del Código de Procedimiento Penal plantea también otro problema constitucional, a saber, la eventual violación del derecho de igualdad. Así, podría pensarse que la norma consagra un privilegio en favor de los servidores públicos, consistente en que a ellos se les aplica un régimen de privación de la libertad distinto al del resto de individuos ya que, con excepción del caso de la justicia regional, estos funcionarios sólo podrán ser privados de la libertad si su captura no afecta la buena marcha de la administración. Podría entonces considerarse que el criterio según el cual la administración no debe verse afectada con la captura del funcionario público establece un trato diferenciado injustificado entre quienes no laboran al servicio del Estado de un lado, y los funcionarios públicos por otra parte.

Este problema estuvo presente en la redacción del presente estatuto procesal, tal y como lo muestran los antecedentes de la norma impugnada. Así, en la Subcomisión de la Comisión Legislativa Especial hubo una propuesta que estaba en desacuerdo con el proyecto del

artículo presentado por el gobierno nacional, el cual fue finalmente adoptado como definitivo. Frente a los artículo 373 y 374 del Decreto 2700, se dijo en su momento:

"…en lo que se refiere al funcionario público se ha creado un privilegio que rompe el principio de la igualdad entre los ciudadanos establecido en la Constitución en relación con la ley, por esta razón pensamos que tratándose aún así de una persona que ostente la calidad funcionario público, el hecho de que esté sindicado o imputado de un hecho punible no excarcelable, amerita suficientemente el que sea privado de la libertad en esos eventos.1"

6- La Corte considera que efectivamente esta norma plantea una tensión entre la igualdad de todas las personas ante la ley penal (CP arts 13, 28 y 95 ord. 7º) y la necesidad de proteger la continuidad de las labores de la autoridades públicas, que cumplen funciones de interés general (CP arts 1º,2º, 123 y 209). Así, el principio de igualdad sugiere que todas las personas, incluidos los servidores públicos, deberían estar sujetos al mismo régimen en cuanto a la privación de la libertad, tal y como esta Corporación ya lo ha señalado2. Sin embargo, la protección de la labor de los servidores públicos indica que es posible establecer para quienes ejercen tales funciones ciertas excepciones a las regulaciones penales ordinarias, no como una prerrogativa de la persona sino como una garantía al cargo en sí mismo considerado, que es lo que justifica instituciones como los fueros penales o disciplinarios. En esas condiciones, el establecimiento de regulaciones penales específicas para los servidores públicos puede ser admisible, pues persigue una finalidad que es no sólo constitucionalmente legítima sino importante, como es asegurar la continuidad y la eficacia de la administración estatal3.

7- La Corte considera que en el presente caso la medida es además adecuada y proporcionada, pues no se está consagrando una inmunidad para los servidores públicos. La norma simplemente está temporalmente exceptuando la captura de los servidores públicos cuando ésta afecte la buena marcha de la administración, lo cual se justifica como protección a la continuidad de las labores de interés general que cumplen las autoridades. Además, en tal evento, corresponde al funcionario judicial tomar todas las medidas necesarias para evitar que la persona eluda la acción de la justicia, tal y como lo señala el artículo 373 del propio estatuto procesal penal. Finalmente, esta excepción a la captura no implica que, por ejemplo, un servidor público que haya sido objeto de una medida de aseguramiento -como la detención preventiva- goce del privilegio de no ser detenido, pues en este evento, la norma

que se aplica es el artículo 399 del mismo Código, el cual señala:

Cuando se haya negado la excarcelación, en la misma providencia se solicitará a la autoridad respectiva que proceda a suspenderlo en el ejercicio del cargo. Mientras se cumple la suspensión, se adoptarán las medidas necesarias para evitar que el imputado eluda la acción de la justicia.

Si pasados cinco días desde la fecha en que se solicite la suspensión, ésta no se hubiere producido, se dispondrá la captura del sindicado.

Igualmente se procederá para hacer efectiva la sentencia condenatoria.

No es necesario solicitar la suspensión del cargo cuando a juicio del funcionario judicial, la privación inmediata de la libertad no perturba la buena marcha de la administración.

Si se trata de delitos de competencia de los jueces regionales, no es necesario solicitar la suspensión para hacer efectiva la detención.

Como se ve, el inciso impugnado establece una excepción muy específica, que no constituye un privilegio en favor del servidor público sino una protección temporal y razonable a la continuidad y eficacia de la función pública, por lo cual la norma será declarada exequible.

El segundo asunto bajo revisión: Habeas Corpus y restauración de las garantías procesales.

8- En concepto del demandante, la expresión acusada del artículo 435 del Código de Procedimiento Penal viola la Carta, por cuanto la interpretación que los funcionarios judiciales le están dando a esta norma ha permitido que se cometan grandes injusticias con las personas que son privadas de su libertad con violación de las garantías penales. Así, resalta el actor, la malsana costumbre que, según su criterio, se ha venido institucionalizando en nuestro medio, según la cual, algunos fiscales, al enterarse que un juez ha concedido el Habeas Corpus por encontrar irregularidades en el acto de privación de la libertad, inician automáticamente, como retaliación, una investigación en contra de aquel funcionario judicial.

La Corte considera que, de haberse dado, esas prácticas de los fiscales son reprochables pues no sólo contradicen la garantía constitucional del Habeas Corpus sino que además

desconocen el tenor literal del artículo parcialmente impugnado por el demandante. Por ello, para esta Corporación, la naturaleza de la acción pública de inconstitucionalidad riñe con las pretensiones del actor en lo que tiene que ver con el artículo 435 del Código de Procedimiento Penal. En efecto, escapa al alcance de las facultades de la Corte Constitucional, la posibilidad de excluir del ordenamiento jurídico una norma basándose en el desarrollo irregular que ésta haya tenido en la práctica jurídica. En otras palabras, el criterio para decidir si un precepto normativo cualquiera es contrario a la Carta debe enmarcarse en las interpretaciones razonables que derivan del texto, pues de lo contrario se corre el riesgo de adentrarse en consideraciones que son ajenas a la función judicial de control constitucional. Por eso, la Corte coincide con las apreciaciones tanto del ciudadano interviniente como de la Vista Fiscal, relativas a la falla de técnica por parte del demandante, al señalar como el motivo de inexequibilidad de una disposición legal, la práctica irregular que eventualmente a ésta se le viene dando por parte de quien aplica el derecho. Así, esta Corporación ya había señalado al respecto:

….no se puede pretender que se declare la inconstitucionalidad de una disposición que se ajusta a la Carta, simplemente porque algunos particulares no la cumplen, pues es deber de todas las personas y de las autoridades acatar la Constitución y las leyes (CP art. 4º). Por ello la Corte, cuando estudia la constitucionalidad de una determinada disposición, efectúa su análisis bajo el supuesto de que ella será interpretada en forma razonable y que, además, será acatada y cumplida, pues mal podría esta Corporación suponer que las normas son promulgadas para no ser observadas o para ser aplicadas en forma arbitraria. Esto no significa obviamente que esta Corporación desconozca que las leyes pueden no ser cumplidas, pues toda verdadera norma jurídica puede ser violada. Es uno de sus rasgos distintivos, por lo cual el ordenamiento jurídico prevé mecanismos, incluso coactivos, para asegurar el cumplimiento de las distintas normas. Simplemente la Corte precisa que no es admisible que se impugne la constitucionalidad de la norma con el argumento de que ella es desobedecida o aplicada indebidamente por algunos particulares, pues ello no es en principio relevante para el juicio de constitucionalidad, ya que se supone que los afectados por la inobservancia de las leyes cuentan con los correctivos jurídicos de rigor4.

9- En ese orden de ideas, para la Corte la consagración normativa del artículo 435 del Decreto 2700 de 1991 -o Código de Procedimiento Penal- se ajusta perfectamente a los preceptos constitucionales de la Carta, en tanto en éste se evidencian los derechos al debido

proceso (CP art. 29), y a la libertad (CP art. 28) entre otros. La disposición en estudio es una de las más claras manifestaciones legales del debido proceso. La razón de ser de la expresión demandada, y en general del artículo 435 del estatuto procesal, consiste en hacer efectiva la garantía del Habeas Corpus, que es un derecho constitucional que tiene toda persona a que un juez examine si ha sido privada de la libertad de manera arbitraria y, si tal es el caso, se ordene su inmediata libertad. Por consiguiente, la presente regulación protege el núcleo esencial de ese derecho constitucional, pues evita que se establezcan obstáculos al cumplimiento de la orden de libertad emanada de una acción de Habeas Corpus, para lo cual la norma establece, con toda razón, que en caso de detenciones arbitrarias, la persona no podrá ser afectada con otra medida restrictiva de su libertad mientras no se restauren sus garantías constitucionales.. Y, para hacer efectivo ese mandato, el artículo dispone que son inexistentes las medidas que tengan por finalidad impedir la libertad del capturado cuando ella se conceda a consecuencia del habeas corpus. La Corte encuentra que se trata de desarrollos legales que buscan proteger en forma adecuada el derecho de Habeas Corpus, pues evitan la "regularización" posterior de privaciones arbitrarias de la libertad. Así, esta Corporación ya había señalado al respecto:

Desde una perspectiva constitucional, la tardía "regularización" de una situación de privación indebida de la libertad por prolongación ilícita contra lo cual se ha interpuesto el recurso de habeas corpus es inconstitucional.

Los artículos 28 y 29 de la Constitución establecen los requisitos mínimos para que una persona pueda ser privada de su libertad. Entre ellos se destaca la observancia de las formalidades propias de cada juicio. En materia de medidas restrictivas de la libertad es presupuesto legal de su existencia que éstas sean dictadas dentro del término y según los requisitos legales, con anterioridad a la presentación de la solicitud de habeas corpus. De lo contrario, sería totalmente ineficaz la garantía constitucional del habeas corpus ya que la presentación del recurso daría oportunidad a la autoridad infractora de enmendar impunemente su actuación u omisión violatoria de los derechos fundamentales y de las leyes5.

10- Finalmente, la Corte destaca que de prosperar el cargo del actor, desaparecería del artículo 435 la expresión "mientras no se restauren las garantías quebrantadas" aquí demandada, con lo cual perdería todo su sentido la disposición en mención; se haría

imposible una nueva captura de la persona sobre la cual ésta primera recayó, aun si el nuevo acto de privación de la libertad se realiza conforme a lo establecido por la ley.

11- Por estos motivos la Corte considera que los cargos del demandante no tienen fundamento. Ahora bien, para estudiar la expresión impugnada la Corte tuvo que estudiar la totalidad del artículo del cual hace parte, pues forman una unidad indisoluble de sentido, por lo cual esta Corporación, dando aplicación al artículo 6º del decreto 2067 de 1991, conformará unidad normativa y declarará la constitucionalidad de la totalidad del artículo.

VII. DECISIÓN

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLES el inciso primero del artículo 374 y el artículo 435 del Decreto 2700 de 1991 o Código de Procedimiento Penal.

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

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Presidente

JORGE ARANGO MEJÍA ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ VLADIMIRO NARANJO MESA Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1Gaceta Legislativa No 38, 27 de noviembre de 1991,página 53

2Ver, entre otras, las sentencias C-025/93, Fundamento Jurídico No 35 y C-386/96Fundamento Jurídico No 18

3Ver sentencia C-609/96. Fundamento Jurídico No 12.

4Sentencia C-081/96. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 8.

5Sentencia T-046/93. MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento Jurídico No 5.