

Sentencia C-756/02

JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA EN JUSTICIA PENAL MILITAR DE LA POLICIA NACIONAL-Requisitos especiales/TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR EN POLICIA NACIONAL-Requisitos especiales

MAGISTRADO DE JUSTICIA PENAL MILITAR Y JUSTICIA PENAL ORDINARIA-Requisitos para acceder al cargo

JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA EN JUSTICIA PENAL MILITAR DE LA POLICIA NACIONAL-Requisito de ser abogado titulado

ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Idoneidad profesional

CARRERA MILITAR-Idoneidad profesional para administrar justicia

JUSTICIA PENAL MILITAR EN POLICIA NACIONAL-Idoneidad profesional

TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR EN POLICIA NACIONAL-Requisitos exigidos para magistrado

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN JUSTICIA PENAL MILITAR-Requisitos para ser magistrado

SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD DIFERIDA-Improcedencia atendiendo información de autoridad pública

JUEZ PENAL MILITAR DE PRIMERA INSTANCIA EN POLICIA NACIONAL-Calidad de abogado titulado

SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD-Improcedencia de aclaración por sentencia posterior

Referencia: expediente D-3947

Actor: Gustavo Antonio Viveros Ganem

Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 1º del artículo 35 y el artículo 33 del Decreto Ley 1791 de 2000.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil dos (2002).

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad el ciudadano GUSTAVO ANTONIO VIVEROS GANEM demandó la inconstitucionalidad del numeral 1º del artículo 35 y el artículo 33 del Decreto Ley 1791 de 2000.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

El texto de las disposiciones demandadas es el siguiente:

DECRETO NUMERO 1791 DE 2000

(septiembre 14)

por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 578 de 2000

D E C R E T A:

SECCION III

REQUISITOS PARA EL DESEMPEÑO DE CARGOS EN LA JUSTICIA PENAL MILITAR

“ARTICULO 33. MAGISTRADO DEL TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR. Para ser Magistrado del Tribunal Superior Militar se requiere ser colombiano, ciudadano en ejercicio, abogado

titulado, gozar de reconocido prestigio profesional y personal, y ser miembro activo o en retiro de la Policía Nacional y además, llenar por lo menos uno de los siguientes requisitos:

1. Haber sido Magistrado del Tribunal Superior Militar o Fiscal Penal Militar ante el mismo o Magistrado de Tribunal Superior de Distrito Judicial - Sala Penal- por tiempo no inferior a tres (3) años.
2. Haber sido Juez de Primera Instancia o Fiscal Penal Militar o Auditor de Guerra de la Dirección General de la Policía Nacional, o de la Inspección General o de Policía Metropolitana, por tiempo no inferior a cinco (5) años.
3. Haber sido Juez de Primera Instancia o Fiscal Penal Militar o Auditor de Guerra de Departamento de Policía, por tiempo no inferior a diez (10) años.
4. Haber sido Juez de Instrucción Penal Militar por tiempo no inferior a quince (15) años.

PARAGRAFO.- Salvo lo previsto en el numeral primero de este artículo se requiere además, acreditar la aprobación de un curso de especialización en ciencias penales, criminalísticas o criminológicas, por tiempo no inferior a un (1) año.”

“ARTICULO 35. JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA.- Para ser juez de primera instancia se requiere ser colombiano, ciudadano en ejercicio, abogado titulado, gozar de reconocido prestigio profesional y personal y ser oficial de la Policía Nacional en servicio activo o en retiro.

Requisitos especiales.- Son requisitos especiales para ser juez de primera instancia en cada caso los siguientes:

1. Juez de primera instancia de Inspección General.

Haber sido nombrado en propiedad Inspector General de la Policía Nacional por autoridad competente. En este caso no se requiere ser abogado titulado.

(...).” (se subraya lo demandado)

### III. LA DEMANDA

1. Cargos contra el numeral 1º del artículo 35

El demandante acusa de inconstitucional la expresión “En este caso no se requiere ser abogado titulado” contenida en el numeral 1º del artículo 35 del Decreto Ley 1791 de 2000, por violar los artículos 5, 13, 29, 122 y 128 de la Constitución Política, así como diversos artículos de Pactos y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos. Los fundamentos de la demanda son los siguientes:

a. “El numeral 1 del artículo 35 del Decreto 1791 de 2000 indica que para desempeñarse como Juez de Primera Instancia de Inspección General de la Policía Nacional, se requiere haber sido nombrado en propiedad como Inspector General, sin acreditar el título de abogado.” “Tal disposición contraría el artículo 13 superior en cuanto determina una excepción al principio general de la igualdad en el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, que mencionan los artículo 40 y 125 de la Carta Política.”

b. El actor considera además que la norma acusada vulnera el artículo 29 de la Constitución, ya que “(e)l derecho al debido proceso penal constitucional, no se cumple cuando quien juzga no se encuentra técnicamente habilitado como profesional del derecho con experiencia en el área penal, e independencia e imparcialidad derivada de su idoneidad profesional y personal autonomía que le permita con base en el conocimiento de las normas sustanciales y procesales realizar personalmente el juzgamiento de miembros de la Policía Nacional, sin depender de otro.”

## 2. Cargos contra el artículo 33

El demandante acusa de inconstitucional el artículo 33 del Decreto Ley 1791 de 2000 por violar los artículos 13 y 40-7 de la Constitución Política, así como diversos artículos de Pactos y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos. Los fundamentos de la demanda son los siguientes:

a. Manifiesta el demandante que “los cargos de Magistrado del Tribunal Superior Militar y Fiscal ante el Tribunal Superior Militar son equivalentes a los cargos de Magistrado del Tribunal Superior de Distrito Judicial y de Fiscal ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial, respectivamente.” Por tal razón, considera que en “lo relacionado con los requisitos para su desempeño, éstos entonces deben ser iguales en obediencia al artículo 13 de la Carta Política”. Ante el diverso tratamiento legal de los requisitos para el ejercicio de uno y otro cargo, estima que la norma acusada vulnera el principio de igualdad.

b. Además de la vulneración del derecho a la igualdad, el actor acusa la vulneración del derecho político a acceder a cargos públicos en igualdad de oportunidades (art. 40 num. 7 C.P.):

“El artículo 33 de Decreto Ley 1791 de 2000 es violatorio del derecho fundamental a la igualdad que es uno de los principios en que se funda nuestro Estado social de derecho al establecer requisitos superiores a los exigidos para el cargo de Magistrado del Tribunal Superior de Distrito Judicial, restringiendo el derecho de acceder a un cargo público por parte de quienes además de oficiales en servicio activo o en retiro, son abogados titulados.”

#### IV. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

MARTHA CECILIA CRUZ GORDILLO, abogada en ejercicio, en representación del Ministerio Defensa Nacional, interviene en el proceso de constitucionalidad del numeral 1º del artículo 35 y del artículo 33 del Decreto Ley 1791 de 2000 y solicita a la Corte declarar la exequibilidad de las disposiciones acusadas. Considera la representante del Ministerio de defensa nacional que los jueces de los Departamentos de Policía y Policías Metropolitanas no son equiparables a los jueces de Brigada y Divisiones del Ejército Nacional, la Fuerza Aérea y la Armada Nacional, ya que ambas instituciones tienen finalidades y organización diferentes. En lo que respecta la constitucionalidad de las normas acusadas considera que los Inspectores Generales de la Policía Nacional no requieren ser abogados ya que están asesorados permanentemente por abogados idóneos contratados mediante el sistema de méritos.

#### V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación, en concepto del catorce (14) de abril de dos mil dos (2002), solicita a la Corte declarar INEXEQUIBLE la expresión “En este caso no se requiere ser abogado titulado” contenida en el numeral 1º del artículo 35 del Decreto Ley 1791 de 2000 y EXEQUIBLE el artículo 33 del mismo.

El Concepto Fiscal basa su solicitud de inexecutable parcial del numeral 1º del artículo 35 citado en que en el se establece una excepción al principio general de que todos los funcionarios del cuerpo de la justicia penal militar deben acreditar el título de abogado. La finalidad de esta excepción fue al de permitir que miembros de la Policía Nacional con rangos

superiores, dado el alto rango que han alcanzado, administren justicia como jueces de primera instancia de Inspección General, sin necesidad de acreditar el título de abogado. A juicio del Procurador General de la Nación, la finalidad de la norma demandada no supera el juicio de razonabilidad y proporcionalidad, siendo por ello inconstitucional. En su concepto, “no existe una razón suficiente que justifique que un Inspector General, por el sólo hecho de ostentar ese rango, tenga per se los conocimientos en derecho necesarios para conocer de proceso penal alguno”, además del riesgo social que implica el ejercicio de la administración de justicia y que exige que ésta sea ejercida por personas especializadas en derecho, independientes e imparciales.

## VI. SOLICITUD DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DE JUSTICIA PENAL MILITAR DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

Mediante oficio 885 MDN-DEJUM del 24 de julio de 2002, el Director Ejecutivo de Justicia Penal Militar, Brigadier General José Arturo Camelo Piñeros, expone que aproximadamente 600 procesos penales - de los cuales 35% tienen detenido - se encuentran paralizados mientras se cumple la sentencia C-457 de 2002 que declaró inexecutable parcialmente el artículo 77 del decreto 1790 de 2000, ya que los Mayores Generales de las diferentes fuerzas quienes se desempeñaban como Inspectores Generales y Jueces de Primera Instancia, no tienen la condición de abogados titulados, requisito que ahora se les exige luego de la ejecutoria de dicha sentencia.

El mencionado director solicita a la Corte que en el pronunciamiento sobre la constitucionalidad del artículo 35-1 del Decreto 1791 de 2000, que es similar al tenor del artículo 77 arriba mencionado, si es del caso, se difieran los efectos de su eventual declaratoria de inexecutable hasta tanto se produzcan los cambios legislativos que permitan reformar los requisitos para ocupar el cargo de Juez de Primera Instancia de Inspección General previstos en los dos estatutos de carrera. Igualmente solicita a la Corte se sirva evaluar la posibilidad de aclarar la sentencia C-457 de 2002, en el sentido de que la misma tenga también efectos diferidos o transitorios, mientras se tramitan las reformas legales correspondientes.

## VII. Prueba para efectos de verificar los posibles efectos del fallo

En atención a la comunicación dirigida por el Director Ejecutivo de Justicia Penal Militar a esta

Corporación en la que advierte sobre los efectos de un posible fallo de inexecutable del artículo 35 numeral 1 del Decreto 1791 de 2000, dado el precedente de la sentencia C-457 de 2002, el magistrado ponente solicitó a dicho servidor público se sirviera responder una serie de preguntas, los cuales fueron efectivamente contestadas mediante oficio No. 830/MDN-DEJUM-110 de septiembre 10 de 2002. De la información suministrada por el Director Ejecutivo de Justicia Penal Militar del Ministerio de Defensa Nacional se tiene lo siguiente:

1. En la actualidad existe un total de 20 Jueces Penales Militares de primera instancia en la Policía Nacional;
2. Todos ellos tienen la calidad de abogados titulados.
3. De acuerdo con las estadísticas que se registran en la Dirección, los jueces penales militares de primera instancia en la Policía Nacional actualmente tramitan 212 procesos penales, en los cuales se cuenta con 56 detenidos.

#### VIII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

##### 1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241-4 de la Constitución Política, la Corte es competente para conocer de la presente demanda.

##### 2. Reiteración del precedente sentado en la sentencia C-457 de 2002

La Corte constitucional, en sentencia C-457 de 2002, declaró la inexecutable de la expresión “en este caso no se requiere ser abogado titulado” contenida en el artículo 77 del Decreto 1790 de 2001 que regula los requisitos especiales para ser juez de primera instancia en la justicia penal militar. En la misma sentencia declaró la executable del artículo 752 del mismo, que regula los requisitos para ser magistrado de Tribunal Superior Militar. Los contenidos normativos de las anteriores disposiciones se repiten en el Decreto 1791 de 2000 para quienes sean jueces de primera instancia en la justicia penal militar en la Policía Nacional (artículo 35 numeral 1º) y para quienes sean magistrados de Tribunal Superior Militar en la Policía Nacional (artículo 33).

Los cargos dirigidos por el demandante contra los artículos 75 y 77 del Decreto 1790 de 2000, son iguales a los cargos que él mismo dirige contra los artículos 33 y 35, numeral 1º del Decreto 1791 de 2000. Los contenidos normativos de unos y otros artículos coinciden, salvo en el lugar en donde se presta la función pública de la justicia penal militar - no en las Fuerzas Militares, como en la C-457 de 2002, sino en la Policía Nacional -. Esta diferencia es irrelevante para el juicio de constitucionalidad respecto de las normas acusadas en el presente proceso, considera la Corte que las razones expuestas en la sentencia C-457 de 2002 son plenamente aplicables en el examen de la constitucionalidad de las normas ahora acusadas. Siendo así, la Corte seguirá el precedente establecido en la mencionada sentencia, cuyos apartes pertinentes se transcriben a continuación:

“(S)on dos los puntos sobre los que debe pronunciarse esta Corporación. Por una parte, si la Constitución exige que para acceder al cargo de magistrado del Tribunal Superior Militar deban imponerse los mismos requisitos exigidos para desempeñar ese cargo en la justicia ordinaria. Y, por otra, si la Carta impone que se requiera ser abogado para desempeñarse como juez de primera instancia de inspección general en la justicia penal militar.

(...)

En estricto sentido, la justicia penal militar no hace parte de la rama judicial del poder público pues no ha sido prevista como tal en el Título VIII de la Carta. Según ésta, la rama judicial está integrada por la jurisdicción ordinaria, la jurisdicción contencioso administrativa, la jurisdicción constitucional, la Fiscalía General de la Nación, el Consejo Superior de la Judicatura y las jurisdicciones especiales -indígena y jueces de paz-. De allí que está Corporación, cuando ejerció control de constitucionalidad sobre la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, haya declarado la inexecutable de aquellas disposiciones que adscribían la justicia penal militar a la rama judicial<sup>3</sup>.

Con todo, si bien es claro que la justicia penal militar no hace parte de la rama judicial del poder público, también lo es que ella, bajo las precisas condiciones indicadas en la Carta - artículo 116- y en la ley, administra justicia. Lo hace en relación con personas específicas - miembros de la fuerza pública- y en asuntos determinados -delitos cometidos en servicio activo y en relación con el servicio-. Esta circunstancia impone que la justicia penal militar se encuentre vinculada por los principios que según el Texto Superior regulan la administración

de justicia, fundamentalmente los de independencia, imparcialidad y autonomía. De allí que esta Corporación haya advertido que "...el órgano jurisdiccional al cual se le ha confiado la misión de ejercer la justicia penal militar, aun cuando se presenta como un poder jurisdiccional específico, está sometido a la Constitución al igual que todo órgano que ejerza competencias estatales (arts. 1, 2, 4, 6, 123 y 124 de la C.P.). Por consiguiente, su organización y su funcionamiento necesariamente deben responder a los principios constitucionales que caracterizan la administración de justicia<sup>4</sup>".

4. En ese contexto, esa especial naturaleza de la justicia penal militar -no hacer parte de la rama judicial del poder público pero cumplir la función de administrar justicia de manera limitada y con estricta sujeción a la Carta- suministra argumentos para contestar el cargo formulado por el actor contra el artículo 75 del Decreto 1790 de 2000.

Adviértase que es la misma Carta la que establece una clara diferenciación entre la jurisdicción ordinaria y la justicia penal militar. Mientras aquélla hace parte de la rama judicial, ésta está adscrita a la rama ejecutiva del poder público, sólo que por voluntad del constituyente cumple una definida función judicial. No obstante, el cumplimiento de esta específica función no implica una mutación de la índole delineada por el constituyente pues se trata sólo de la configuración de un ámbito funcional en atención a las particularidades implícitas en las conductas punibles cometidas por miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el servicio.

En otros términos: Lo que ha hecho el constituyente con la justicia penal militar no es configurarla como una jurisdicción especial dentro de la administración de justicia, tal como lo ha hecho con la jurisdicción indígena o con los jueces de paz, sino tener en cuenta las particularidades implícitas en los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el servicio y concebir, en la estructura de ella, un ámbito funcional legitimado para conocer de tales delitos.

De este modo, si en la Carta existe esa clara diferenciación entre la jurisdicción ordinaria y la justicia penal militar, no concurren argumentos para afirmar que ella impone la necesidad de someter a los servidores de aquella y de ésta a las mismas calidades para acceder a los cargos de magistrado del Tribunal Superior Militar y magistrado de Tribunal Superior. Por el contrario, es legítimo que el legislador, atendiendo precisamente la diversa naturaleza de la

justicia penal militar, exija calidades relacionadas con ese específico ámbito funcional.

En este orden de ideas, el legislador tiene una amplia facultad para configurar -sin desconocer el sistema de valores superiores, principios constitucionales y derechos fundamentales- los requisitos para acceder al cargo de magistrado del Tribunal Superior Militar y por el sólo hecho de que tales requisitos difieran de los requeridos para ser magistrado de Tribunal Superior en la jurisdicción ordinaria no incurre en vicio de constitucionalidad alguno.

(...)

De este modo se advierte que es infundado el cargo de inexecutableidad formulado contra el artículo 75 del Decreto 1790 de 2000 por establecer, para el cargo de magistrado del Tribunal Superior Militar, unos requisitos diferentes de los previstos para acceder al cargo de magistrado de Tribunal Superior de Distrito Judicial.

(...)

6. Considera ahora la Corte la demanda instaurada contra la expresión “En este caso no se requiere ser abogado” que hace parte del literal a) del artículo 77 del Decreto 1790 de 2000. De acuerdo con ella, para ser juez de primera instancia de inspección general, en la justicia penal militar, no se requiere ser abogado titulado, exigencia prevista como uno de los requisitos generales en el inciso primero de ese artículo y que, de acuerdo con él, sí se aplica a los jueces de primera instancia de división y de brigada.

(...)

7. De acuerdo con el Decreto 1790 de 2000, los cargos que se pueden desempeñar en la justicia penal militar son los siguientes: magistrado del Tribunal Superior Militar, fiscal penal militar ante el Tribunal Superior Militar, juez de primera instancia de inspección general, juez de primera instancia de división, juez de primera instancia de brigada, fiscal penal militar ante juzgados de primera instancia, auditor de guerra y juez de instrucción penal militar. Para ocupar cualquiera de esos cargos se requiere, entre otras cosas, ser abogado titulado, con una sola excepción, que es precisamente la que cuestiona el actor: El cargo de juez de primera instancia de inspección general.

Para resolver el problema ahora planteado, debe indicarse que no es el simple arbitrio del legislador el que le lleva a exigir títulos de idoneidad para el ejercicio de las profesiones pues tal exigencia está motivada por el interés legítimo que le asiste de permitir el ejercicio de actividades calificadas únicamente a las personas que profesionalmente se encuentran capacitadas para ello. De no ser así, esto es, de permitir que tales servicios sean prestados por personas sin formación profesional alguna, se perderían de vista parámetros mínimos para asegurar la calidad de tales servicios y, en consecuencia, se generarían graves riesgos, no solo para las personas interesadas en ellos, sino también para la comunidad en general. De allí que esta Corte haya expuesto:

“La exigencia de títulos de idoneidad para el ejercicio de las profesiones, en forma independiente o a través del desempeño de un empleo o cargo, obedece a razones superiores del interés público o social, fincadas en la necesidad de asegurar que el desarrollo de las actividades profesionales o de las funciones anejas al empleo se cumplan por personas que posean unos acendrados valores éticos, idóneas intelectualmente y suficientemente capacitadas y calificadas con base en una formación académica, pues de este modo se protegen los derechos de la comunidad, contra los posibles riesgos que puede implicar el desarrollo de sus actividades por los profesionales de las diferentes ramas, y se atiende a la eficiencia, eficacia y moralidad del servicio público<sup>5</sup>.

De acuerdo con ello, entonces, la exigencia de títulos de idoneidad para el ejercicio de las profesiones es legítima cuando se orienta a la protección de bienes constitucionales pues permite asegurar la protección de los derechos de las personas relacionadas con su ejercicio y evitar riesgos sociales.

8. Esa situación se presenta en la administración de justicia pues, ya que la solución racional y dialogada de los conflictos suscitados es fundamental para la promoción de la pacífica convivencia, es prioritario que quienes estén encargados de prestarla estén jurídicamente capacitados para ello. Ello es mucho más claro en el caso de la justicia penal dado el interés social para que se esclarezcan las conductas punibles y se conozca y sancione a los responsables y en razón del contacto directo que ella tiene con derechos fundamentales, tanto por la lesividad del delito como por el contenido de la pena.

Así, frente a la Carta, resulta exigible que quien tiene a cargo la valoración de los

presupuestos de la responsabilidad penal con miras a la imputación de una conducta punible y a la eventual imposición de la pena, cuente con las herramientas jurídicas necesarias para realizar tal valoración sin vulnerar los derechos de los sujetos procesales ni generar riesgos sociales. Esta situación es tan clara, que el mismo constituyente, en el artículo 26 Superior, ha exigido formación profesional de abogado al defensor que interviene en el proceso penal pues la alta tarea de promover los intereses del sindicado no puede estar en manos de quien profesionalmente no está capacitado para ello. Si ello es así, con mayor razón tal exigencia debe ser satisfecha por quien cumple la función de emitir decisiones con valor de cosa juzgada en ese tipo de procesos.

De este modo, es claro que es legítima la exigencia de ser abogado titulado para ocupar los cargos de magistrado, juez, fiscal o auditor en la justicia penal militar. Lo es porque la justicia penal militar cumple la función de administrar justicia en un ámbito especializado. Si ese ámbito de la fuerza pública administra justicia, quienes estén encargados de la prestación de tan delicado servicio deben contar con la formación profesional requerida para ello. Esto es, deben contar con una formación que garantice el manejo de las herramientas jurídicas necesarias para adelantar con suficiencia los juicios de responsabilidad a ellos encomendados. Precisamente por eso el constituyente concibió la justicia penal militar pues se trata de que en unos funcionarios concorra, a más del criterio jurídico inherente a todo administrador de justicia, el conocimiento de la estructura de la fuerza pública, de la misión constitucional que le incumbe y de las reglas de conducta que la gobiernan pues esa estructura, esa misión y esas reglas de comportamiento tienen profunda incidencia en la manera como se han de valorar las conductas punibles cometidas por los miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el servicio.

Es claro que para tal cometido, la sola formación judicial no basta, pues, si así fuera, sería legítimo que la jurisdicción ordinaria investigue, acuse y juzgue a la fuerza pública aún en los supuestos de fuero militar. Pero la sola formación militar tampoco es suficiente pues se precisa de una sólida formación profesional que suministre los fundamentos requeridos para comprender los bienes jurídicos y los derechos que se encuentran en juego, la naturaleza jurídica del delito y de la pena, su íntima conexión con derechos fundamentales y los presupuestos de la responsabilidad penal. De allí que esta Corporación haya indicado:

“...si bien resulta evidente, que las calidades para ser Magistrado del Tribunal Militar,

deberían estar referidas a factores objetivos fundados esencialmente en las condiciones morales y profesionales de los aspirantes y que el carácter de militar en servicio activo o en retiro no debería ser condición esencial para acceder a dicho cargo, lo cierto es que actualmente, en virtud del acto legislativo No.2 de 1995 tal condición se convirtió en relevante. Por consiguiente es ineludible considerar que el Constituyente introdujo en esa materia, una excepción al principio general de la igualdad en el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, gobernado por los artículos 13, 40 y 125 de la Constitución. Adicionalmente hay que tener en cuenta que una de las razones por las cuales se estableció una jurisdicción penal especial, conformada por los miembros de la fuerza pública, es la de que además del criterio jurídico que exigen las decisiones judiciales, esos jueces y magistrados tengan conocimiento de la estructura, procedimientos y demás circunstancias propias de la organización armada de suyo complejas y que justifican evidentemente la especificidad de la justicia”6.

Por otra parte, esta Corporación ya ha tenido oportunidad de manifestar que para acceder a los cargos de magistrados, jueces militares, fiscales militares, auditores de guerra y funcionarios de instrucción, entre otros requisitos, se requiere ser oficial y ser abogado:

“Lo dicho hasta ahora se resume entonces en que la Justicia Penal Militar es una dentro de las diferentes especialidades que integran las Fuerza Militares y la Policía Nacional. También se deduce que sólo quienes ostenten la calidad de oficiales de una y otra fuerza pueden acceder a los cargos de magistrados, jueces militares, fiscales militares, auditores de guerra, y funcionarios de instrucción, por lo que la condición de ser oficial de la Fuerza Pública no es un requisito exigido únicamente para desempeñar el cargo de Juez de Primera Instancia, como lo sostiene imprecisamente la demanda. También se concluye que para ocupar uno de los cargos enunciados, es necesario acreditar un título profesional de abogado”7.

9. En las condiciones expuestas, para esta Corporación es claro que la regla de derecho que prescinde de la exigencia de ser abogado para ejercer el cargo de juez de primera instancia de inspección general en la justicia penal militar contraría la Carta.

Lo hace porque un bien tan valioso constitucionalmente como la administración de justicia penal queda en manos de una persona que profesionalmente no está capacitada para impartirla. Contraría el Texto Superior la atribución de una facultad que sólo está sometida

al imperio de la ley a quien no cuenta con formación jurídica profesional pues al prescindir de esa exigencia no se garantiza la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico, ni como principio constitucional y se ponen en riesgo los derechos fundamentales de los procesados.

Por lo demás, la ausencia de una formación jurídica acreditada no se compensa por el hecho de que los jueces de primera instancia de inspección general de la justicia penal militar cuenten con la asesoría de auditores de guerra en quienes sí concurre esa formación pues, sin desconocer que el asesoramiento de éstos es importante, en quien se precisa la calidad profesional que se echa de menos es en aquellos por haber sido facultados por la Constitución y la ley para dictar fallos con valor de cosa juzgada. En un Estado constitucional, salvo las excepciones que resulten legítimas frente a la Carta, ningún juez puede ampararse en sus subalternos para compensar la ausencia de una formación jurídica acreditada profesionalmente.

Pero, además, la regla de derecho demandada introduce un tratamiento diferenciado no justificado pues en tanto que para todos los cargos de magistrado, juez o fiscal penal militar se exige la calidad de abogado, se prescinde de ella cuando se trata de un juez de primera instancia de inspección general. No se ve por qué en los jueces de primera instancia encargados del juzgamiento de los miembros de la fuerza pública de mayor jerarquía se ha de prescindir de una exigencia de formación profesional que sí se requiere para los demás magistrados, jueces y fiscales.

El objetivo que la Corte advierte en ese trato diferente es que ese cargo sea desempeñado por personas en quienes sólo concurre formación militar. Sin embargo, por meritoria que sea una carrera militar, esa sola calidad no garantiza la idoneidad profesional que se requiere para administrar justicia pues esa función precisa de conocimientos jurídicos profesionalmente acreditados. De allí que el rango militar alcanzado por un funcionario no pueda ser el único argumento a tener en cuenta para asignarle funciones judiciales. Por ello, es claro se trata de un objetivo que no es constitucionalmente valioso pues genera riesgos para los derechos del procesado, no garantiza una prestación idónea del servicio y pone en peligro la administración de justicia penal militar.

Por los motivos expuestos, la Corte declarará inexecutable la expresión “En este caso no se

requiere ser abogado titulado” que aparece en el artículo 77 del Decreto 1790 de 2000.”<sup>8</sup>

Las anteriores razones son suficientes para declarar la inexecutable de la expresión “En este caso no se requiere ser abogado titulado” contenida en el numeral 1º del artículo 35 del Decreto Ley 1791 de 2000, así como para declarar la executable del artículo 33 del mismo decreto. Lo decidido en la sentencia C-457 de 2002 en el sentido de que “por meritoria que sea una carrera militar, esa sola calidad no garantiza la idoneidad profesional que se requiere para administrar justicia pues esa función precisa de conocimientos jurídicos profesionalmente acreditados”, es igualmente aplicable a la justicia penal militar en la Policía Nacional. Como se anotó ya, el lugar donde se ejerce la justicia penal militar, si en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional, es un factor irrelevante para efectos de la regulación de las condiciones para ser juez penal militar de primera instancia.

Algo similar sucede respecto de los cargos elevados contra el artículo 33 del Decreto Ley 1791 de 2000 que establece los requisitos exigidos para acceder al cargo de magistrado del Tribunal Superior Militar en la Policía Nacional. Según el precedente sentado en la sentencia C-457 de 2002, el legislador tiene una amplia facultad para configurar los requisitos para acceder al cargo de magistrado del Tribunal Superior Militar y “por el sólo hecho de que tales requisitos difieran de los requeridos para ser magistrado de Tribunal Superior en la jurisdicción ordinaria no (se) incurre en vicio de constitucionalidad alguno.” Este precedente es aplicable para desechar idénticos cargos contra el artículo 33 del Decreto Ley 1791 de 2000. Carece de justificación constitucional afirmar que la mera diferencia de regulación de los requisitos para ser magistrado bien sea de Tribunal Superior en la jurisdicción ordinaria o bien de Tribunal Superior Militar en la Policía Nacional, vulnera el derecho a la igualdad.

### 3. No aceptación de una sentencia con efectos diferidos o aclaratoria

Por último, corresponde a la Corte establecer los efectos de la decisión de inexecutable parcial del numeral 1º del artículo 35 del Decreto 1791 de 2000, en vista de las presuntas consecuencias negativas que un fallo en tal sentido generaría en el trámite de los procesos penales por parte de los jueces penales militares de primera instancia (ver supra la solicitud del Director Ejecutivo de Justicia Penal Militar del Ministerio de Defensa).

A la luz de la información suministrada por las autoridades públicas respectivas, se tiene que las presuntas consecuencias negativas de un fallo de inexecutable de la norma acusada se

revelan inexistentes, ya que todos los jueces penales militares de primera instancia en la Policía Nacional ostentan en el presente la calidad de abogados titulados, sin que la declaratoria de inexecutable de la excepción al requisito de ser abogado titulado para desempeñar dicho cargo afecte en nada la estructura actual de la justicia penal militar en la Policía Nacional ni el trámite de los procesos penales que por ella se adelantan.

Por otra parte, no es procedente atender a la solicitud del mencionado Director en el sentido de aclarar los alcances de la sentencia C-457 de 2002 en la presente ocasión, específicamente la solicitud de diferir en el tiempo los efectos de la declaratoria de inexecutable parcial del artículo 77 del Decreto 1790 de 2000. Ello porque en su momento la Corte no estimó necesario diferir los efectos de su decisión de inexecutable parcial del artículo 77 en mención, y porque tampoco es dable a la Corte aclarar sus sentencias por vía de sentencias posteriores.

#### IX. DECISION

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

#### RESUELVE

Primero.- Declarar INEXEQUIBLE la expresión “En este caso no se requiere ser abogado titulado” contenida en el numeral 1º del artículo 35 del Decreto Ley 1791 de 2000.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 33 del Decreto Ley 1791 de 2000, respecto de los cargos formulados en la presente demanda.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA      JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL      EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS      CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El artículo analizado por la Corte y la expresión declarada inexecutable reza así: “ARTICULO 77. Juez de primera instancia. Para ser juez de primera instancia se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, abogado titulado, gozar de reconocido prestigio profesional y personal y ser oficial de la fuerza pública en servicio activo o en retiro. // Requisitos especiales. Son requisitos especiales para ser juez de primera instancia en cada caso los siguientes: // a) Juez de primera instancia de inspección general. Haber sido nombrado en propiedad inspector general de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional, de la Armada Nacional o de la Fuerza Aérea por autoridad competente. En este caso no se requiere ser abogado titulado; ...”

2 El artículo declarado executable por la Corte reza así: “ARTICULO 75. Magistrado del Tribunal Superior Militar. Para ser magistrado del Tribunal Superior Militar se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, abogado titulado, gozar de reconocido prestigio profesional y personal, ser miembro activo o en retiro de la fuerza pública y además, llenar por lo menos uno de los siguientes requisitos: // a) Haber sido magistrado del Tribunal

Superior Militar o fiscal penal militar ante el mismo o magistrado de Tribunal Superior de Distrito Judicial -Sala Penal- por tiempo no inferior a tres (3) años; // b) Haber sido juez de primera instancia o fiscal penal militar o auditor de guerra de división o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea, de la dirección general de la Policía Nacional; o de la inspección general, por tiempo no inferior a cinco (5) años; // c) Haber sido juez de primera instancia o fiscal penal militar o auditor de guerra de brigada, por tiempo no inferior a diez (10) años; y // d) Haber sido juez de instrucción penal militar por tiempo no inferior a quince (15) años. // PARAGRAFO. Salvo lo previsto en el literal a) de este artículo se requiere además, acreditar la aprobación de un curso de especialización en ciencias penales, criminalísticas o criminológicas, por tiempo no inferior a un (1) año.”

3 Corte Constitucional. Sentencia C-037-96. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa. En el mismo sentido, Sentencia C-361-01, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

4 Sentencia C-141/95. M. P. Antonio Barrera Carbonell. En un reciente pronunciamiento la Corte reiteró la sujeción de la justicia penal militar a los principios que regulan la administración de justicia: “Si bien, de acuerdo a nuestra Carta Política “la jurisdicción penal militar” orgánicamente no integra o no forma parte de la rama judicial, sí administra justicia en los términos, naturaleza y características consagradas en el artículo 228 ibídem, esto es, en forma autónoma, independiente y especializada, debiendo en sus actuaciones otorgar preponderancia al derecho sustancial”. Corte Constitucional. Sentencia C-1149-01. M. P. Jaime Araujo Rentería.

5 Corte Constitucional. Sentencia 069-96. M. P. Antonio Barrera Carbonell.

6 Corte Constitucional. Sentencia C-473-99. M. P. Martha SÁCHICA de Moncaleano.

7 Corte Constitucional. Sentencia C-676-01. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

8 Corte Constitucional, Sentencia C-457 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.