



Comunicado 11

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Marzo 17 y 18 de 2021

SENTENCIA C-062/21

M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Expediente D-13866

Norma acusada: LEY 1801 DE 2016 (art. 140, numeral 1)

CORTE EXCEPTÚA A LOS HABITANTES DE CALLE DE LAS MEDIDAS CORRECTIVAS ANTE LA REALIZACIÓN DE NECESIDADES FISIOLÓGICAS EN ESPACIO PÚBLICO Y EXHORTA A LAS AUTORIDADES TERRITORIALES A QUE ADOPTEN ACCIONES Y POLÍTICAS QUE GARANTICEN A ESTA POBLACIÓN EL ACCESO UNIVERSAL A LA INFRAESTRUCTURA SANITARIA

1. Norma objeto de control constitucional

La Corte asumió el control de constitucionalidad de la norma (numeral 1 del artículo 140) del Código Nacional de Seguridad y Convivencia – CNSC (Ley 1801 de 2016) que establece las medidas correctivas de multa y participación en programa pedagógico a quien realice necesidades fisiológicas en el espacio público. Esto debido a que, para los demandantes, esta disposición vulnera los derechos a la dignidad humana, a la igualdad, a la intimidad y a la autonomía personal de las personas que habitan en la calle.

2. Decisión

Primero. Declarar **EXEQUIBLE** la expresión “Numeral 11. Multa general tipo 4; Participación en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia” prevista en el parágrafo 2º del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016, en el entendido de que dichas consecuencias jurídicas no pueden aplicarse respecto de las personas que habitan la calle.

Segundo. **EXHORTAR** a las autoridades municipales y distritales para que, en caso de que no lo hubiesen adelantado, diseñen y en todo caso implementen una política pública que garantice el acceso universal a infraestructura sanitaria en el espacio público, la cual sea disponible a las personas que habitan en la calle. Esto conforme las obligaciones estatales que se derivan de la Constitución y de la Ley 1641 de 2013.

3. Síntesis de los fundamentos

El punto de partida del análisis realizado por la Corte fue **reiterar el mandato constitucional que impone el deber estatal de proteger la integridad del espacio público**, garantizar su acceso común a todas las personas y, de esta forma, facilitar el

ejercicio de los derechos constitucionales cuya eficacia depende de ese acceso, como son la libertad de expresión y de asociación, la recreación y el goce de un ambiente sano.

Con base en las decisiones de la Corte que han analizado la constitucionalidad de normas del CNSC que imponen restricciones al uso del espacio público, la Sala identificó los criterios para definir la validez de tales disposiciones, como son: (i) que respondan a criterios de razonabilidad; (ii) estén suficientemente delimitadas y sean proporcionadas; (iii) sean respetuosas del derecho al debido proceso y no afecten desproporcionadamente derechos constitucionales de sujetos en situación de debilidad manifiesta y (iv) no impliquen la justificación para la vulneración de los derechos constitucionales cuya eficacia se expresa en el espacio público.

Asimismo, la Corte recapituló el precedente constitucional que caracteriza a las personas habitantes de calle como sujetos de especial protección. La Sala **concluyó que son miembros de la comunidad que han sido desfavorecidos en la distribución de los recursos económicos y marginados de la vida social**. Esto a su vez les genera condiciones de vida que atentan muchas veces contra su dignidad.

Con base en las reglas jurisprudenciales derivadas de los análisis precedentes, la alta corporación judicial resolvió el problema jurídico mencionado. Consideró que si bien las medidas correctivas buscaban satisfacer el deber estatal de garantizar la integridad del espacio público, resultaban por completo faltas de idoneidad para el caso de las personas habitantes de calle. **Esto debido a que, en su caso, la comisión de la conducta no se deriva de una decisión autónoma y que pueda evitarse, sino que responde a la falta de acceso a infraestructura sanitaria, tanto por su insuficiencia como debido a las barreras que tienen para acceder a la existente, a partir de la estigmatización y prejuicios que sufren.**

De este modo, si se considera que las medidas correctivas del CNSC no tienen carácter sancionatorio, sino que buscan asegurar la convivencia ciudadana, ese fin no puede cumplirse cuando se imponen a las personas habitantes de calle y mientras persistan esas barreras. Además, la imposición de tales medidas correctivas afecta los derechos a la dignidad humana, a la igualdad y a la intimidad de quienes habitan la calle.

La Corte también enfatizó que esta decisión opera de forma independiente a la **plena validez constitucional de la imposición de medidas correctivas por realizar necesidades fisiológicas en el espacio público, cuando son impuestas a las demás personas**. Esto bajo el entendido de que realizar esta conducta es un grave atentado a ese bien constitucional, de modo que las mencionadas medidas se hacen imperativas en todos los demás casos.

Por lo tanto, lo decidido en esta sentencia, aclaró la Sala, **no puede comprenderse, en modo alguno, como una manera de validar el uso del espacio público para la ejecución de dicho comportamiento.**

En ese mismo sentido, insistió que esta decisión no cuestiona la constitucionalidad de la medida tratándose de otros grupos poblacionales. Igualmente, señaló que lo decidido opera sin perjuicio que en el futuro el Legislador esté facultado para restablecer la medida acusada cuando se demuestre la superación de las barreras para que las personas habitantes de calle accedan a infraestructura sanitaria en el espacio público. Esto a partir de una evaluación que tenga en cuenta las particularidades de cada entidad territorial.

Por último, la Corte exhortó a las autoridades municipales y distritales para que, en caso de que no lo hubiesen adelantado diseñen y en todo caso implementen una política pública que garantice el acceso universal a infraestructura sanitaria en el espacio público, la cual sea disponible a las personas que habitan en la calle. Esto conforme las obligaciones estatales que se derivan de la Constitución y de la Ley 1641 de 2013.

4. Salvamento de voto

El magistrado **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** salvó su voto respecto de la decisión de condicionar la exequibilidad del artículo 140 (parcial) de la Ley 1801 de 2016. Lo anterior, porque, aunque comparte que, en las actuales circunstancias, no es constitucionalmente admisible que se impongan medidas correctivas a las personas que habitan la calle, por la realización de necesidades fisiológicas en el espacio público, puso de presente que ello no ameritaba un condicionamiento de la norma, sino un llamado a la correcta aplicación concreta del Código Nacional de Convivencia y Seguridad Ciudadana (en adelante, el "CNCSC").

En efecto, llamó la atención respecto de la imposibilidad de imponer multas u otro tipo de medidas que reprochen comportamientos humanos, sin que previamente se examine si la conducta se realizó o no de manera culpable (artículo 29 Constitución Política). Lo anterior, en atención a la proscripción de principio de la responsabilidad objetiva. Igualmente, recordó que el artículo 8 del CNCSC, relativo a los principios que rigen la Ley 1801 de 2016, prevé que la adopción de las medidas correctivas debe ser razonable y proporcional, lo que implica que no es legítimo imponer medidas correctivas a personas que, ante la ausencia de infraestructura pública sanitaria adecuada, realizan, en el espacio público, necesidades fisiológicas inevitables.

Finalmente, resaltó el magistrado Linares, que el condicionamiento que adoptó la Sala Plena no es más que la reiteración del principio de culpabilidad y que, al haberlo limitado a los habitantes de la calle, podría dar lugar a entender, de manera equivocada que, respecto de los no habitantes de la calle, sí es posible imponer medidas correctivas en un juicio de responsabilidad objetiva o sin culpa, lo que sería igualmente inconstitucional.

SENTENCIA C-063/21

M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar

Expediente D-13545

Norma acusada: LEY 1955 DE 2019 (art. 298, parcial)

Regulación de las actividades relacionadas con el servicio
De energía eléctrica.

**CORTE DECLARA CONSTITUCIONAL DISPOSICIÓN DE LA LEY ACTUAL DEL PLAN NACIONAL DE
DESARROLLO, QUE PERMITE LA INTEGRACIÓN VERTICAL DE LAS EMPRESAS DEL SECTOR ELÉCTRICO.**

1. Norma objeto de control constitucional

LEY 1955 DE 2019

(mayo 25)

*Por el cual se expide el Plan Nacional de
Desarrollo 2018-2022 'Pacto por Colombia,
Pacto por la Equidad'*

"Artículo 298. Actividades relacionadas con la prestación del servicio público de energía eléctrica. Sustitúyase el artículo 74 de la Ley 143 de 1994 por el siguiente:

"Las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios que tengan por objeto la prestación del servicio público de energía eléctrica y que hagan parte del Sistema Interconectado Nacional, podrán desarrollar las actividades de generación, distribución y comercialización de energía de manera integrada. Esta disposición aplicará también para las empresas que tengan el mismo controlante o entre las cuales exista situación de control en los términos del artículo 260 del Código de Comercio y el artículo 45 del Decreto 2153 de 1992, o las normas que las modifiquen o adicionen.

"La Comisión de Regulación de Energía y Gas establecerá la regulación diferencial que fuere pertinente para la promoción de la competencia y la mitigación de los conflictos de interés en los casos de que trata el presente artículo y en los casos en que la Integración existiere previamente a la expedición de la presente ley.

"Parágrafo 1. La Comisión de Regulación de Energía y Gas deberá adoptar medidas para la

adecuada implementación de lo dispuesto en el presente artículo, en relación con la concurrencia de actividades de comercialización, generación y distribución en una misma empresa o en empresas con el mismo controlante o entre las cuales exista situación de control, incluyendo posibles conflictos de interés, conductas anticompetitivas y abusos de posición dominante y las demás condiciones que busquen proteger a los usuarios finales.

"Parágrafo 2. Ninguna empresa de servicios públicos domiciliarios que desarrolle en forma combinada las actividades de generación de energía, y/o la de comercialización y/o la de distribución, que represente más del 25% del total de la demanda del Sistema Interconectado Nacional, podrá cubrir con energía propia o con energía de filiales o empresas controladas, más del 40% de la energía requerida para atender la demanda de su mercado regulado. Esta restricción no aplicará a los contratos bilaterales que sean asignados en procesos competitivos en los que expresamente el Ministerio de Minas y Energía o la Comisión de Regulación de Energía y Gas en ejercicio de las funciones delegadas, dispongan que están exceptuados de esta restricción. El Gobierno nacional o la Comisión de Regulación de Energía y Gas en ejercicio de las funciones delegadas, podrá establecer un porcentaje inferior a este 40%."

2. Decisión

Primero. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 298 de la Ley 1955 de 2019 “Por el (sic) cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad” por los cargos estudiados en esta sentencia.

Segundo. Declararse **INHIBIDA** para pronunciarse de fondo en relación con la presunta vulneración del principio de progresividad, por ineptitud sustantiva del cargo.

3. Síntesis de los fundamentos

Un ciudadano formuló demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 298 de la Ley 1955 de 2019, mediante la cual se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. El accionante formuló cuatro cargos contra la disposición demandada.

En primer lugar, indicó que la disposición demandada vulneraba los artículos 157, 341 y 342 de la Constitución Política por tratarse de un artículo introducido en el segundo debate parlamentario, sin que hubiera sido discutido o planteado en el primer debate desarrollado por las comisiones económicas conjuntas.

En segundo lugar, señaló que la norma desconoce el principio de unidad de materia previsto en los artículos 158, 341 y 342 de la Constitución Política por cuanto, a su juicio, su contenido no tiene conexión directa e inmediata con las Bases del Plan Nacional de Desarrollo, ni con sus otros elementos, especialmente en lo que se relaciona con la prestación eficiente de los servicios públicos.

Tercero, sostuvo que el artículo demandado viola los artículos 2, 3, los incisos 1, 2, 4 y 5 del artículo 333 y el artículo 365 de la Constitución Política por cuanto, en su opinión, en lugar de proteger el derecho a la competencia de los usuarios de servicios públicos evitando las integraciones empresariales que pueden afectar la competencia en el sector eléctrico y, conducir al abuso de la posición dominante, autoriza las integraciones verticales de modo *previo, general e incondicional*.

Por último, y como cuarto cargo, afirmó que el artículo 298 de la Ley 1955 de 2019 es una medida regresiva en tanto reduce el ámbito de protección de los usuarios contra el abuso de la posición dominante en la prestación de los servicios públicos. A su juicio, esto viola los artículos 2 y 93, los incisos 1, 2 y 4 del artículo 333 de la Constitución y los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 del Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de “San Salvador”.

Con el objetivo de resolver la demanda, la Sala estudió el cargo en concreto y concluyó que **la mencionada medida no vulneró los principios de consecutividad e identidad flexible**, en tanto se formuló como respuesta a una problemática ampliamente abordada en el primer debate del proyecto de ley: la necesidad de promover la competencia y la entrada de nuevos actores al mercado de energía

eléctrica.

Para resolver el segundo cargo formulado por el aparente desconocimiento del principio de unidad de materia, la Sala estudió las disposiciones constitucionales y orgánicas que prefiguran el contenido del Plan Nacional de Desarrollo y de la ley que prueba el Plan Nacional de Inversiones y concluyó que las disposiciones instrumentales deben guardar conexidad directa e inmediata tanto con los programas y proyectos descritos de manera concreta, específica y detallada en la misma Ley que contiene el Plan Nacional de Inversiones Públicas como con los objetivos y metas expresamente contenidos en la Parte General del Plan Nacional de Desarrollo.

Al analizar y resolver el caso concreto, la Corte concluyó que, contrario a lo afirmado por el ciudadano, **el artículo 298 de la Ley 1955 de 2019 guarda conexidad directa e inmediata con los proyectos y programas incorporados al Plan Nacional de Desarrollo y su respectivo Plan Nacional de Inversiones.** En efecto, la Corte encontró que esta es una norma instrumental que se relaciona de forma directa e inmediata con una *apuesta sectorial* incorporada en dicho Plan para el mejoramiento de la competitividad en materia de servicios públicos, la inclusión de nuevos actores en la cadena de prestación del servicio, y el aumento de la eficiencia del mercado energético.

Para resolver el tercer cargo formulado contra el artículo 298 de la Ley 1955 de 2019 por presunta vulneración del derecho a la libre competencia y la prohibición de abuso de la posición dominante, la Corte reiteró que conforme al modelo de economía social de mercado previsto como eje axial en la Constitución Política, la cual garantiza los derechos a la libertad económica y libre competencia económica, no impiden la integración vertical de los agentes del mercado, sin perjuicio del deber a cargo del Estado de prevenir y controlar el abuso de la posición dominante para evitar que ésta se traduzca en conductas anticompetitivas que perjudiquen a los demás actores del mercado, incluidos los usuarios.

En consecuencia, **la Sala no encontró razones para considerar que la disposición acusada vulnera el derecho a la libre competencia y señaló** que la misma norma examinada protege el acceso al mercado de otros agentes en la medida en que posibilita que todas las empresas y no solo las constituidas con anterioridad a 1994, puedan prestar el servicio bajo un esquema de integración empresarial. La Corte resaltó que existen en el ordenamiento jurídico diferentes sistemas de control que tienen por objeto evitar que se materialicen restricciones indebidas a la competencia o abusos de posición dominante, que podrían derivarse de la integración empresarial que la medida estudiada autoriza.

En consecuencia, concluyó que el artículo 298 de la Ley 1955 de 2019 no desconoce el derecho a la libre competencia ni la prohibición de abuso de la posición dominante.

Por último, la Sala estimó que el cargo formulado por el presunto desconocimiento del principio de progresividad y la prohibición de regresividad en materia de

derechos económicos, no configuró un cargo de inconstitucionalidad, pues no cumplió los requisitos de certeza, especificidad y pertinencia y, por lo tanto, decidió declararse inhibida para emitir un pronunciamiento de fondo sobre dicho cargo.

4. Salvamentos y aclaraciones

Los magistrados **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** y **JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS** se apartaron de la decisión mayoritaria. La magistrada **DIANA FAJARDO RIVERA** y el magistrado **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** se reservaron la posibilidad de presentar aclaración de voto.

Para el magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO**, la disposición acusada ha debido declararse inexecutable, al desconocer la exigencia de unidad de materia que trata el artículo 158 de la Constitución. Esto es así, por cuanto la disposición introdujo una modificación *intensa, estructural y permanente* a la normativa fundamental del sector energético colombiano, que no podía adscribirse a una finalidad relacionada con la planificación y priorización de las acciones públicas y la ejecución del presupuesto público durante el cuatrienio 2018-2022.

La disposición permite la integración vertical de las distintas actividades del sector energético colombiano, prohibida desde 1994 (salvo para las empresas integradas para aquella época). Por tanto, redefine de manera permanente el esquema empresarial de prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica. En consecuencia, la Sala ha debido seguir el precedente de la sentencia C-415 de 2020 que, entre otras cosas, fortalece *“la severidad del control estricto”*, *“Tratándose de la modificación de la legislación ordinaria y permanente (...) cuando se alega la vulneración del principio de unidad de materia”*.

Dado que la disposición modifica de manera estructural el esquema de prestación de un servicio público, no es posible inferir que contribuya al objetivo de planeación que caracteriza las normas del Plan Nacional de Desarrollo; no se trata, entonces, de una medida instrumental para su realización. Así las cosas, la disposición no es compatible con el estándar definido en la jurisprudencia reciente de la Corte Constitucional, según el cual, *“para que una disposición demandada supere el juicio de unidad de materia debe tener un carácter instrumental (de medio a fin) con las metas previstas en la parte general del plan. Así mismo, habrá de tener como fin planificar y priorizar las acciones públicas y la ejecución del presupuesto público durante un cuatrienio, y así no sea considerada extraña a la materia de una ley cuatrienal de planeación”* (sentencia C-415 de 2020). Esta inferencia se corrobora si se tiene en cuenta que un cambio normativo permanente de esta magnitud exige una *alta* deliberación democrática –conforme se deriva de los artículos 365, 367 y 150.23 de la Constitución–, que no es posible satisfacer en el trámite aprobatorio de la ley del Plan Nacional de Desarrollo, máxime cuando la medida se introduce para su aprobación luego del debate en las comisiones económicas del Congreso.

Por su parte, para el magistrado **JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS**, la disposición acusada también ha debido declararse inexecutable, teniendo en cuenta que la implementación del modelo de integración vertical en el mercado de la energía

eléctrica a través de la ley del plan viola el principio de unidad de materia al despojar al Congreso de la República de la función legislativa ordinaria y permanente

El artículo 74¹ de la Ley 143 de 1994² se aprobó con fundamento en los numerales 21³ y 23⁴ del artículo 150, en concordancia con los artículos 333⁵ y 334⁶ de la Constitución, por lo que se trata de una ley con reserva ordinaria y permanente. Su objeto era garantizar la *separación vertical* de las actividades, promover la competencia y evitar la concentración accionaria de las empresas del sector eléctrico. De este modo, se establecían límites al desarrollo vertical, dados en que las generadoras no podrían tener más de una actividad relacionada, con excepción de la comercialización.

No obstante, el artículo 298⁷ de la Ley 1955 de 2019⁸ “sustituyó” tal disposición ordinaria por una política que se expone contraria al estar orientada a la *integración vertical*, que tiene por finalidad la concentración de los mercados al permitir la integración de generación, distribución y comercialización por las empresas. Esta nueva ola de integración vertical constituye una *modificación estructural de la competencia en el mercado de la energía eléctrica*, que compromete la promoción de la competencia y la mitigación de los conflictos de interés, así como las garantías de los derechos de los usuarios del servicio público⁹. Incluso se endilga favorecimientos de monopolios, prácticas anticompetitivas, abusos de posición de dominio y acuerdos colusorios que repercuten en los costes y en el precio final de la electricidad¹⁰.

A mi juicio, con independencia de las ventajas (estrategias de concentración) y desventajas de dicha política de integración vertical, la magnitud de la reforma instituida al exponer tensiones entre la libre competencia y la intervención del Estado, que terminan por comprometer el interés público, hacían indispensable ante el nuevo modelo de organización del mercado de energía eléctrica, su discusión congresual pero a través del mecanismo de las *atribuciones legislativas ordinarias* y no temporales como las del plan nacional de desarrollo (num. 3, art. 150 C. Pol.).

La norma acusada tiene como propósito establecer reglas de integración vertical, por lo que a partir de este objetivo específico se debe examinar el cumplimiento

¹ Establecía que las empresas que se constituyan con posterioridad a la vigencia de esta ley para prestar el servicio público de electricidad y que hagan parte del sistema interconectado nacional no podrán tener más de una de las actividades relacionadas con el mismo, con excepción de la comercialización que puede realizarse en forma combinada con una de las actividades de generación y distribución

² Tiene por objeto establecer el régimen para la generación, interconexión, transmisión, distribución y comercialización de electricidad Cfr. título de la ley y artículo 1º.

³ Expedir leyes de intervención económica previstas en el artículo 334, las cuales deberán precisar sus fines y alcances y los límites a la libertad económica.

⁴ Expedir las leyes que regirán el ejercicio de (...) la prestación de los servicios públicos.

⁵ La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

⁶ La dirección general de la economía estará a cargo del Estado.

⁷ Actividades relacionadas con la prestación del servicio público de la energía eléctrica.

⁸ Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022.

⁹ Cfr. Novedades del derecho de competencia y de los usuarios del servicio público de energía eléctrica como consecuencia de la incorporación de las tecnologías disruptivas en Colombia. Luis Ferny Moreno Castillo y Ana Paola Gutiérrez Rico. 2019.

¹⁰ Cfr. Integración vertical en el mercado eléctrico español. Aitor Zurimendi Isla. 2017.

del principio de unidad de materia. Ya la Corte en la sentencia C-1041 de 2007 había sostenido que la integración vertical describe un estilo de propiedad y control sobre las empresas¹¹, de tal modo que el empresario se convierte en un coordinador de recursos, organizando diversas actividades que conforman una misma cadena de producción, por lo que atendiendo la importancia cardinal le adscribió al legislador ordinario la decisión política de su regulación.

Se excedió la reserva de ley ordinaria por su aprobación en una ley de *vigencia temporal*, menos ha debido emplearse para llenar vacíos normativos existentes en otras leyes ordinarias. Es decir, si una política estatal enfrenta una falencia estructural, la medida legislativa adoptada para solucionarla debe ser por su naturaleza de carácter permanente, como lo ha sostenido la corte para la salvaguarda del principio democrático.

No se pudo establecer en el trámite legislativo la información con que contaban los congresistas sobre este asunto de la integración vertical, si fue tenida en cuenta y si existió la posibilidad de deliberar sobre la misma. Al comprometer una competencia legislativa ordinaria con carácter permanente, era necesario que tal disposición acusada estuviere precedida de la carga de argumentación suficiente para su incorporación en la ley del plan, que al menos determinara con claridad que: i) constituía una expresión de la función de planeación, ii) era una norma instrumental destinada a impulsar el cumplimiento del plan, iii) instituía un mecanismo idóneo para la ejecución del plan de inversiones y iv) era posible establecer una conexidad estrecha y directa entre la norma demandada y los programas y objetivos específicos del plan.

De ahí que la disposición impugnada resultaba inexecutable. Finalmente, no se puede pasar por alto que todo cambio de jurisprudencia debe enfrentar el análisis de los precedentes constitucionales y más cuando son recientes, como prenda de garantía del Estado de derecho, la seguridad jurídica, la cosa juzgada constitucional y la coherencia interpretativa. Pero aún es causa de mayor preocupación que la Corte este abocada a constantes modificaciones de su línea jurisprudencial en asuntos como la ley del plan, lo cual termina por generar incertidumbre e inestabilidad jurídica conforme a las repercusiones mencionadas.

SENTENCIA C-064/21

M.P. Cristina Pardo Schlesinger

Expediente D-13802

Norma acusada: LEY 23 DE 1981 (art. 77, parcial)

Defensa mediante abogado en proceso disciplinario ante el Tribunal de Ética Médica

CONSTITUCIONALIDAD DE LA DEFENSA TÉCNICA FACULTATIVA EN EL PROCESO DISCIPLINARIO ANTE EL TRIBUNAL DE ÉTICA MÉDICA

¹¹ Coase, R.H. The Nature of Firm. *Económica*. Núm. 4. 1937.

1. Norma objeto de control constitucional

LEY 23 DE 1981 (febrero 18)

Por medio de la cual se dictan normas en materia de ética médica

ARTICULO 77. En todos los casos en que el profesional instructor o el profesional acusado lo consideren indispensable o conveniente, **podrán** asesorarse de abogados titulados

2. Decisión

La Corte Constitucional declaró **exequible** la expresión “podrán” contemplada en el artículo 77 de la Ley 23 de 1981 “Por la cual se dictan normas en materia de ética médica”.

3. Síntesis de los fundamentos

Según el demandante, en la medida en que la expresión acusada da a entender que la defensa técnica en el proceso ético disciplinario médico tiene un carácter opcional, vulnera el derecho fundamental al debido proceso que es una garantía aplicable de manera imperativa en “juicios de toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. Por ello, el actor consideró que la expresión acusada desconocía el artículo 29 de la Constitución, tanto como los artículos 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la ONU y 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Con el fin de resolver esta cuestión, la Corte se refirió, primero, al contexto normativo en el que se inserta la expresión acusada. En segundo término, se pronunció sobre el alcance de la garantía del debido proceso en el derecho sancionatorio y sus diferencias con el derecho penal. Finalmente, se pronunció sobre el cargo presentado por el demandante.

Destacó la Corte que, según lo establecido por el artículo 29 superior, la garantía del debido proceso es aplicable a los procesos disciplinarios que se siguen contra los profesionales de la medicina, con algunas matizaciones que tienen que ver con el alcance de ciertas prerrogativas que se aplicarán tomando en consideración el margen de autonomía científica y ética que por Constitución –artículo 26– se reconoce al ejercicio de las profesiones para regularse de acuerdo con la Lex Artis, así como las características propias del derecho sancionador y concluyó que tal era el caso de la defensa técnica.

Luego de referirse a otros procedimientos disciplinarios o sancionatorios que prevén la defensa técnica facultativa y han sido declarados exequibles por la Corte, subrayó que en ningún caso de los traídos a colación resultaba factible excluir el derecho a la defensa técnica de los procesos disciplinarios o sancionatorios, sino que en todos se consigna el ejercicio de este derecho como facultativo u opcional. Esto es, la persona procesada puede elegir entre llamar a un abogado titulado para su defensa o no hacerlo.

En el sentido descrito, la opción que les ofrece el artículo 77 de la Ley 23 de 1981 a las personas disciplinadas en el marco del proceso disciplinario médico –que no tiene carácter penal y tampoco judicial sino estrictamente administrativo y disciplinario– en lugar de afectar el derecho al debido proceso de las personas, les permite seleccionar la naturaleza de su defensa, sin que de ello se siga una limitación injustificada o arbitraria de su derecho fundamental a la defensa técnica que solo y únicamente en el ámbito penal resulta irrenunciable.

Ahora bien, advirtió la Corte que, si en el marco del desarrollo del proceso ético profesional la autoridad instructora impide que el procesado acuda a la defensa técnica designada por el médico procesado o el investigador no le pone de presente de modo claro que tiene el derecho de designar un abogado que lo defienda, la consecuencia no puede ser otra distinta que la nulidad de lo actuado.

Brevemente, en criterio de la Corte no tiene razón el demandante cuando manifiesta que la garantía del debido proceso en el trámite que se sigue ante los Tribunales de Ética Médica debe asegurarse en términos absolutos y no admite relativizaciones, pues las personas disciplinadas bien pueden elegir si ejercen o no ese derecho cuya garantía se encuentra plenamente asegurada en el proceso regido por la Ley 23 de 1981. En esa medida, el procedimiento disciplinario médico cumple con las exigencias relacionadas con las garantías del debido proceso de que trata el artículo 29 y no desconoce las previsiones contempladas en los artículos 8 y 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respectivamente.

SENTENCIA C-065/21

M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar

Expediente D-13817

Norma acusada: LEY 1270 DE 2009 (arts. 2 y 17, parciales)

Comisiones de seguridad, comodidad y convivencia en el fútbol

LA PARTICIPACIÓN DEL DELEGADO DE LAS BARRAS BRAVAS EN LAS COMISIONES DE SEGURIDAD, COMODIDAD Y CONVIVENCIA EN EL FÚTBOL SE ADECUA A LOS ESTÁNDARES CONSTITUCIONALES SOBRE PARTICIPACIÓN CIUDADANA

1. Norma objeto de control constitucional

LEY 1270 DE 2009
(enero 5)

Por la cual se crea la Comisión Nacional para la Seguridad, Comodidad y Convivencia en el Fútbol y se dictan otras disposiciones

ARTÍCULO 2º. INTEGRACIÓN DE LA COMISIÓN. La Comisión Nacional de Seguridad, Comodidad y Convivencia en el Fútbol, tendrá la siguiente composición:

- El Ministro del Interior y de Justicia o el Director de Asuntos Territoriales y Orden Público, o su delegado, quien la presidirá.
- El Ministro de Educación Nacional o el Director de Calidad Básica y Media, o su delegado.
- El Ministro de Cultura o el Director de Infancia y Juventud, o su delegado.
- El Director General del Instituto Colombiano del Deporte - Coldeportes- o el Subdirector Técnico

del Sistema Nacional y Proyectos Especiales, o su delegado.

- El Director de la Policía Nacional o el Subdirector General, o su delegado.
- El Presidente de la Federación Colombiana de Fútbol o su delegado.
- El Presidente de la División Mayor del Fútbol Profesional Colombiano o su delegado.
- El Director General para la Prevención y Atención de Desastres o su delegado.

De acuerdo con las necesidades establecidas por la Comisión Nacional actuarán en calidad de invitados, con voz pero sin voto, las siguientes personas:

- El Fiscal General de la Nación o su delegado.
- El Procurador General de la Nación o su delegado.
- El Defensor del Pueblo o su delegado.
- Las autoridades municipales o distritales, o su delegado.
- Los representantes de los programas de convivencia en el deporte institucionalizados por las autoridades locales.
- Los representantes de los organismos de socorro y/o atención de emergencias, o sus delegados.
- Los representantes de las empresas encargadas de la venta de entradas a espectáculos de fútbol.
- Los representantes de las asociaciones de técnicos de fútbol.
- Los representantes de los círculos de periodistas deportivos.
- Los integrantes de la Comisión Arbitral Nacional del fútbol colombiano, o alguno de ellos.
- Un delegado de las barras organizadas existentes en el país, conforme al procedimiento de elección que se establezca en el reglamento.
- Un representante de los futbolistas profesionales, conforme a procedimiento de elección que se establezca en el reglamento.
- Los integrantes de la Comisión Séptima Constitucional Permanente del Senado de la República y/o de la Cámara de Representantes, o alguno(s) de ellos.

PARÁGRAFO. La Comisión Nacional de Seguridad, Comodidad y Convivencia en el Fútbol queda facultada para invitar a cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, nacional o internacional, cuya presencia se considere conveniente o necesaria para el desarrollo y el cumplimiento de sus funciones. Los invitados tendrán derecho a voz, pero no a voto.

(...)

ARTÍCULO 7º. COMISIONES LOCALES. Cada municipio o distrito podrá constituir una Comisión Local de Seguridad, Comodidad y Convivencia en el Fútbol, la cual estará integrada de la siguiente manera:

- El Alcalde local, o su delegado, quien la presidirá.
- El Secretario de Deportes o quien haga sus veces, o su delegado.
- El Comandante de la Policía Nacional en el ámbito local o su delegado.
- El Presidente de la liga de fútbol regional o su delegado.
- Los Presidentes de los clubes profesionales de la localidad.
- El Director local de Prevención y Atención de Emergencias y Desastres o su delegado.

De acuerdo con las necesidades establecidas por la Comisión Local actuarán en calidad de invitados, con voz pero sin voto, las siguientes personas:

- El administrador de los escenarios deportivos destinados al fútbol de la respectiva localidad.
- El director del programa de convivencia en el deporte del gobierno local o quien haga sus veces.
- Los organismos de socorro y/o atención de emergencias que participen del evento.
- Un delegado de la Personería Local.
- Un delegado de las barras organizadas de los equipos de fútbol profesional con representación en el ámbito local, conforme al procedimiento de elección que se establezca en el reglamento.

Las funciones y operación de las comisiones locales estarán determinadas por la Comisión Nacional.

PARÁGRAFO. La Comisión Local de Seguridad, Comodidad y Convivencia en el Fútbol queda facultada para invitar a cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, nacional o internacional, cuya

presencia se considere conveniente o necesaria para el desarrollo y el cumplimiento de sus funciones. Los invitados tendrán derecho a voz, pero no a voto".

2. Decisión

La Corte Constitucional declaró la **exequibilidad** de las expresiones acusadas contenidas en los artículos 2 y 7 de la Ley 1270 de 2009, por los cargos analizados.

3. Síntesis de la providencia

La demanda planteó dos cargos. El primero relativo a la eventual vulneración del principio democrático y el derecho de participación cuando las normas limitan la intervención del delegado de las barras organizadas del fútbol al carácter de invitado a las Comisiones Nacional y las Comisiones Locales para la Seguridad, Comodidad y Convivencia en el Fútbol, y no se les permite votar para adoptar las decisiones en el marco de las comisiones. El segundo por la presunta afectación del derecho a la igualdad al configurarse un trato discriminatorio por el hecho de que el delegado de las barras organizadas sea invitado y no miembro permanente de las referidas comisiones.

La Sala estimó que el primer cargo no está llamado a prosperar, toda vez que el derecho al voto no es el único medio para garantizar la democracia participativa y el derecho de participación. Para el efecto, la Sala señaló que la democracia es el instrumento por excelencia del sistema político de corte republicano (este último como eje axial de la Constitución), que le da legitimidad al poder político y, según el cual, la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, quien adopta las decisiones directa o indirectamente. El principio democrático contenido en la Constitución de 1991 tiene un carácter universal y expansivo, esto es, que es exigible tanto en ámbitos privados como públicos, y puede ampliarse a nuevos escenarios. En este sentido, las posibilidades de participación del pueblo no se reducen a los mecanismos establecidos en el artículo 103 de la Constitución, ni al derecho al sufragio. En contraste, el legislador puede determinar otros instrumentos o modalidades en las que se materialice la finalidad constitucional contenida en el artículo 2 de la Constitución tendiente a *“facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación”*.

De igual forma, la Sala estimó razonable que el legislador distinguiera los roles de los integrantes de las comisiones, en tanto los primeros son autoridades que en el desempeño habitual de sus funciones cumplen las encaminadas a la garantía del orden público, la seguridad y la convivencia; mientras que los segundos son actores a quienes, si bien se les reconocen intereses frente a este tipo de escenarios, no están llamados directamente a la garantía de la obligación estatal de procurar la convivencia pacífica y la seguridad de sus habitantes. En concreto, las barras (i) no ejercen las funciones estatales directamente encaminadas a la garantía del orden público, (ii) no son las encargadas de la organización logística para la realización de los encuentros futbolísticos; y, (iii) son las destinatarias de algunas de las medidas que

deben adoptar las autoridades a partir de las recomendaciones o propuestas que se formulen por las Comisiones. En consecuencia, la inclusión de los representantes de las barras organizadas como invitados a las comisiones satisface los estándares constitucionales de garantía del derecho de participación, en tanto permite a estos actores tener un lugar en las discusiones sobre los asuntos que los afectan o benefician. Este escenario reconoce la relevancia que tiene el barrismo social en los escenarios deportivos.

Frente al segundo cargo, la Corte reiteró que es razonable la determinación de dos tipos de roles entre los integrantes de las comisiones, dado que se trata de actores cuyas funciones están directamente encaminadas a la garantía de la seguridad, comodidad y convivencia en el espectáculo del fútbol, y los que no tienen una incidencia directa ni oficial en la organización de tales eventos deportivos. Así mismo, la Corte estimó que, por regla general, las barras gozan de aceptación entre sus propios clubes y en la sociedad en general. Aunque la Corte no desconoce el contexto histórico y social de los prejuicios que existen respecto de algunas barras particulares y esencialmente minoritarias en la vida social y deportiva, de ello no se deriva un derecho a participar de las comisiones como miembros permanentes con voto, por cuanto no comparten las responsabilidades de garantizar la seguridad y la convivencia pacífica, o de organizar estos eventos deportivos -siendo estos los criterios para distinguir entre los roles asignados en la Comisión-.

La magistrada **Diana Fajardo Rivera** se reservó la posibilidad de aclarar el voto.

SENTENCIA C-066/21

M.P. Cristina Pardo Schlesinger

Expediente D-13826

Norma acusada: LEY 2010 DE 2019 (arts. 4, 71 y 74, parciales)
Modificaciones al impuesto sobre las ventas en el marco de medidas adoptadas para la promoción del crecimiento económico, el empleo, la inversión, el fortalecimiento de las finanzas públicas y la progresividad, equidad y eficiencia del sistema tributario

LA CORTE DETERMINÓ QUE LA CONFIGURACIÓN DE LA BASE GRAVABLE DEL IMPUESTO DEL RÉGIMEN SIMPLE NO VULNERA LOS PRINCIPIOS DE EQUIDAD Y JUSTICIA TRIBUTARIA. DE IGUAL MODO, EXISTE CERTEZA EN LOS ASPECTOS FUNDAMENTALES AL LIQUIDAR LA TARIFA SIMPLE CONSOLIDADA: LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL Y LOS INGRESOS BRUTOS ANUALES.

1. Norma objeto de control constitucional

La demanda se dirigió contra segmentos de los artículos 4, 71 y 74 de la Ley 2010 de 2019, que regulan la inscripción en el Registro Único Tributario de responsables del impuesto a las ventas y establecen el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación simple para la formalización y la generación de empleo, además de tipificar los delitos de omisión de activos o inclusión de pasivos inexistentes y defraudación o evasión tributaria.

5. Síntesis de la providencia

• Decisión inhibitoria

La Corte se declaró inhibida para emitir un pronunciamiento de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda respecto de cinco cargos: los tres planteados contra el artículo 71 de la Ley 2010 de 2019, el dirigido contra la locución «[l]a Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) no requerirá pronunciamiento de otra autoridad judicial o administrativa para el efecto», prevista en el artículo 74 *eiusdem*, y el cargo por desconocimiento del derecho a la libre competencia a que se refiere el artículo 333 de la Constitución Política, esgrimido contra el artículo 4 de la Ley 2010 de 2019.

En consecuencia, concentró su atención en (i) el examen del cargo dirigido contra el artículo 4 por violación de los principios de igualdad y equidad tributaria y (ii) los cargos contra las disposiciones previstas en el 74, a saber: el cargo contra la forma de cálculo de la base gravable del impuesto del régimen SIMPLE de acuerdo con los ingresos brutos, acusación que se hace por vulneración de los principios de equidad y justicia tributaria, así como la acusación esgrimida en contra la expresión «micro-mercados», por quebrantamiento del principio de certeza tributaria.

• Cargos analizados en la sentencia

(i) Cargo contra el artículo 4 de la Ley 2010 de 2019. A juicio del demandante, el párrafo 3 no incluyó a las personas jurídicas «de baja capacidad contributiva» como posibles destinatarias del régimen de no responsables del IVA. En opinión del actor, esta situación constituye un trato diferencial respecto de las personas naturales, no justificado, que configura una omisión legislativa relativa y, por tanto, vulnera los principios de igualdad (artículo 13 de la CP) y de equidad tributaria (artículos 95, numeral 9, y 363 de la CP).

Frente a este cargo, la Corte constató que, a diferencia de lo sostenido por el accionante, las personas jurídicas no se encuentran en la misma situación que las personas naturales que cumplen las condiciones previstas en el párrafo 3 del artículo 437 del ET. Al respecto, precisó que, en contraste con las personas naturales que no son responsables del IVA, todas las personas jurídicas, al margen de su tamaño y capital social, tienen un nivel organizativo, operativo y administrativo mínimo que les confiere la aptitud y capacidad necesaria para cumplir las obligaciones sustanciales y formales que se derivan del régimen de responsables del IVA. Como es natural, estas diferencias impiden establecer una comparación entre las personas jurídicas y las personas naturales que cumplen los requisitos señalados en el párrafo 3 del artículo 437 del ET, por lo que no fue posible proseguir con el juicio por omisión legislativa relativa.

En el mismo sentido, concluyó que la capacidad contributiva de las personas inscritas en el régimen de responsables no se expresa en la posibilidad de asumir una mayor

carga tributaria, toda vez que esta es asumida por el contribuyente o consumidor final, y no por la persona responsable de recaudar, declarar y pagar el IVA. Por esto, dijo, resulta insustancial la «capacidad contributiva» de las personas jurídicas, para establecer si su no inclusión en el régimen de no responsables del IVA vulnera los principios de igualdad y equidad.

Finalmente, la Sala destacó que, a la luz del principio de equidad, el cumplimiento de la obligación de recaudar, declarar y pagar el IVA y de las demás obligaciones relacionadas con la pertenencia al régimen de responsables del IVA no resulta una carga excesiva para las personas jurídicas

(ii) Cargos contra el artículo 74 de la Ley 2010 de 2019. La Corte analizó de fondo dos de los tres cargos de inconstitucionalidad planteados por el demandante contra el artículo 74 de la Ley 2010 de 2019, que sustituyó el Libro Octavo del Estatuto Tributario. Frente al primero, la Sala indagó si la configuración de la base gravable del impuesto del régimen SIMPLE con base en los ingresos brutos, ordinarios y extraordinarios percibidos por el contribuyente en el respectivo año gravable, y no de los ingresos netos, vulnera los principios de equidad y de justicia tributaria. Respecto del segundo cargo, determinó si la expresión «micro-mercados» desconoce el principio de certeza tributaria, dada su supuesta indeterminación y falta de claridad.

En relación con la base gravable del impuesto del régimen SIMPLE, la Sala concluyó que el artículo 74 de la Ley 2010 de 2019 no viola los principios de equidad y justicia tributaria, porque persigue dos finalidades constitucionalmente legítimas: simplificar y facilitar el cumplimiento de las obligaciones tributarias y reducir el costo que estas generan para los pequeños y medianos comerciantes. Así mismo, constató que el medio empleado no está expresamente prohibido por la Constitución y que los posibles rasgos regresivos de la base gravable se compensan mediante cuatro elementos adicionales que subyacen al diseño legal del impuesto: *i)* su carácter opcional, *ii)* el sistema progresivo de sus tarifas, *iii)* el hecho de que estas son significativamente inferiores a las tarifas del impuesto sobre la renta y *iv)* la autorización de dos descuentos del monto a pagar (el 100% de los aportes del empleador al Sistema General de Pensiones y el 0.5% de los ingresos recibidos por ventas realizadas a través de medios electrónicos). Del mismo modo, la Sala verificó que la medida es adecuada e idónea para alcanzar el fin buscado y que la aplicación de las deducciones, devoluciones, rebajas o descuentos que operan sobre la renta líquida gravable del impuesto de renta no pueden ser aplicadas al impuesto del régimen SIMPLE, porque estos tributos persiguen fines diferentes y obedecen a racionalidades distintas.

Respecto del cargo de inconstitucionalidad por violación del principio de certeza tributaria, la Corporación observó que el alcance de la voz «micromercados» es determinable a partir de su significado natural y obvio y de la lectura sistemática de la norma. Al respectó, afirmó que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 28 del Código Civil, y de acuerdo con el significado autorizado del prefijo «micro» y de la palabra «mercado», la locución demandada podría ser definida como *sitio público muy pequeño destinado a la venta y compra de bienes o servicios*. En el contexto de la norma, dijo la Corte, el tamaño del mercado, es decir, la magnitud de la actividad

económica, estaría dado por los ingresos brutos anuales medidos en UVT. Además, concluyó que, para la aplicación de las tarifas SIMPLES consolidadas, los términos «tiendas pequeñas», «mini-mercados» y «micro-mercados» operan como sinónimos y aluden a una misma actividad empresarial. De este modo, encontró que la expresión acusada sí contiene un parámetro exacto para determinar los dos aspectos fundamentales que permiten liquidar la tarifa SIMPLE consolidada: la actividad empresarial y los ingresos brutos anuales.

SENTENCIA C-067/21

M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Expediente D-13765

Norma acusada: LEY 906 DE 2004 (arts. 175, 294 y 344, parciales)

Término para que la Fiscalía formule acusación o solicite la preclusión. Descubrimiento de la prueba

LA CORTE ESTABLECIÓ QUE LOS PLAZOS MÁXIMOS DE QUE DISPONE LA FISCALÍA GENERAL PARA PLANTEAR LA ACUSACIÓN O SOLICITAR LA PRECLUSIÓN, NO DESCONOCEN EL DERECHO A UN JUICIO SIN DILACIONES INJUSTIFICADAS, POR CONSIGUIENTE, DECLARÓ SU CONSTITUCIONALIDAD

1. Norma objeto de control constitucional

LEY 906 DE 2004

(agosto 31)

Por la cual se expide el Código de
Procedimiento Penal

(...)

ARTÍCULO 175. DURACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS. <Artículo modificado por el artículo 49 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El término de que dispone la Fiscalía para formular la acusación o solicitar la preclusión no podrá exceder de noventa (90) días contados desde el día siguiente a la formulación de la imputación, salvo lo previsto en el artículo 294 de este código.

El término será de ciento veinte (120) días cuando se presente concurso de delitos, o cuando sean tres o más los imputados o cuando se trate de delitos de competencia de los Jueces Penales de Circuito Especializados.

La audiencia preparatoria deberá realizarse por el juez de conocimiento a más tardar dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la audiencia de formulación de acusación.

La audiencia del juicio oral deberá iniciarse dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la conclusión de la audiencia preparatoria.

PARÁGRAFO. La Fiscalía tendrá un término máximo de dos años contados a partir de la recepción de la noticia criminis para formular imputación u ordenar motivadamente el archivo de la indagación. Este término máximo será de tres años cuando se presente concurso de delitos, o cuando sean tres o más los imputados. Cuando se trate de investigaciones por delitos que sean de competencia de los jueces penales del circuito especializado el término máximo será de cinco años.

PARÁGRAFO. <Parágrafo adicionado por el artículo 35 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> En los procesos por delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializados, por delitos contra la Administración Pública y por delitos contra el patrimonio económico que recaigan sobre bienes del Estado respecto de los cuales proceda la detención preventiva, los anteriores términos se duplicarán cuando sean tres (3) o más los imputados o los delitos objeto de investigación.

(...)

ARTÍCULO 294. VENCIMIENTO DEL TÉRMINO. <Artículo modificado por el artículo 55 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Vencido el término previsto en el artículo 175 el fiscal deberá solicitar la preclusión o formular la acusación ante el juez de conocimiento.

De no hacerlo, perderá competencia para seguir actuando de lo cual informará inmediatamente a su respectivo superior.

En este evento el superior designará un nuevo fiscal quien deberá adoptar la decisión que corresponda en el término de sesenta (60) días, contados a partir del momento en que se le asigne el caso. **El término será de noventa (90) días cuando se presente concurso de delitos, o cuando sean tres o más los imputados o cuando el juzgamiento de alguno de los delitos sea de competencia de los jueces penales del circuito especializado.**

Vencido el plazo, si la situación permanece sin definición el imputado quedará en libertad inmediata, y la defensa o el Ministerio Público solicitarán la preclusión al Juez de Conocimiento.

(...)

ARTÍCULO 344. INICIO DEL DESCUBRIMIENTO. Dentro de la audiencia de formulación de acusación se cumplirá lo relacionado con el descubrimiento de la prueba. A este respecto la defensa podrá solicitar al juez de conocimiento que ordene a la Fiscalía, o a quien corresponda, el descubrimiento de un elemento material probatorio específico y

evidencia física de que tenga conocimiento, y el juez ordenará, si es pertinente, descubrir, exhibir o entregar copia según se solicite, con un plazo máximo de tres (3) días para su cumplimiento.

La Fiscalía, a su vez, podrá pedir al juez que ordene a la defensa entregarle copia de los elementos materiales de convicción, de las declaraciones juradas y demás medios probatorios que pretenda hacer valer en el juicio. Así mismo cuando la defensa piense hacer uso de la inimputabilidad en cualquiera de sus variantes entregará a la Fiscalía los exámenes periciales que le hubieren sido practicados al acusado.

El juez velará porque el descubrimiento sea lo más completo posible durante la audiencia de formulación de acusación.

Sin embargo, si durante el juicio alguna de las partes encuentra un elemento material probatorio y evidencia física muy significativos que debería ser descubierto, lo pondrá en conocimiento del juez quien, oídas las partes y considerado el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa y la integridad del juicio, decidirá si es excepcionalmente admisible o si debe excluirse esa prueba..

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLES**, por los cargos analizados en esta sentencia, los incisos 2º del artículo 175 y 3º (parcial) del artículo 294 de la Ley 906 de 2004 “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena estudió la demanda presentada contra el inciso 2º del artículo 175 y el inciso 3º (parcial) del artículo 294 de la Ley 906 de 2004, “[p]or la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, que establecen términos mayores para que la Fiscalía formule la acusación o solicite la preclusión en tres circunstancias particulares¹². Además, formularon una pretensión subsidiaria contra el inciso 2º (parcial) del artículo 344 de la misma normativa. Los ciudadanos argumentaron que las disposiciones eran inconstitucionales por la supuesta violación de los artículos 29 y 93 de la Constitución, los artículos 9º, numeral 3º, y 14, numeral 3º, literal c, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los artículos 7º, numeral 5º, y 8º, numeral 1º de la Convención Americana de Derechos Humanos. En particular, plantearon tres cargos: el primero –conformado por una pretensión principal y otra subsidiaria–, por la supuesta vulneración del principio de igualdad de armas, el segundo, por la violación del derecho a un juicio sin dilaciones injustificadas y el tercero, por el desconocimiento de la garantía de *non bis in idem*.

¹² En procesos que versen sobre concurso de delitos, tres o más imputados, o delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializado.

En primer lugar, la Sala Plena estudió la aptitud de la demanda y determinó que, aunque preliminarmente la magistrada sustanciadora consideró que era posible aplicar el principio *pro actione* y admitir todos los cargos planteados por los accionantes, sólo estaba acreditada la aptitud de dos cargos, a saber: (i) por lesionar el derecho a la igualdad de armas, y (ii) por desconocer el derecho a un juicio sin dilaciones injustificadas.

Además, la Sala analizó la aptitud de la pretensión subsidiaria al primer cargo, dirigida contra el inciso 2º del artículo 344, fundada en la violación del principio de igualdad de armas. En concreto, comprobó que la pretensión subsidiaria al primer cargo no cumplía con los requisitos de claridad, certeza y especificidad, y, por lo tanto, no superó el análisis de aptitud.

En segundo lugar, correspondió a la Corte establecer si el inciso 2º del artículo 175 y el inciso 3º (parcial) del artículo 294 de la Ley 906 de 2004, “[p]or la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, que establecen términos mayores para que la Fiscalía formule la acusación o solicite la preclusión en tres circunstancias particulares, desconocen la igualdad de armas. La Sala estableció que las disposiciones demandadas, que consagran plazos mayores a los previstos en la generalidad de los procesos penales para que la Fiscalía acuse o solicite la preclusión cuando se presente una de tres circunstancias, no desconocen este principio, por cuatro razones:

Primero, porque la jurisprudencia ha establecido que el derecho de defensa no tiene límite temporal y la persona puede ejercerlo incluso desde la indagación, cuando tiene conocimiento de que es un presunto implicado en los hechos.

Segundo, debido a que en el nuevo proceso penal el papel de la Fiscalía tiene especial énfasis en su carácter acusatorio. Esto quiere decir que, a pesar de que le corresponde suministrar todos los elementos probatorios o informaciones de que tenga noticia que sean favorables al procesado (artículo 250 superior), su rol en este modelo adversarial no le impone la búsqueda de pruebas exculpatorias. En efecto, corresponde al imputado actuar con diligencia en la recolección de los elementos de convicción a su alcance desde el momento en que es vinculado al proceso. Por esa razón, los términos especiales previstos en las normas acusadas corren también a favor del imputado, quien cuenta con más tiempo para recaudar pruebas exculpatorias y preparar su defensa técnica y material en las tres circunstancias previstas por las normas.

Tercero, por cuanto la indagación y la investigación no tienen como único fin acusar al procesado. Al terminar cada una de estas etapas, la Fiscalía podría optar también por archivar la actuación o solicitar la preclusión. Por lo tanto, de la etapa de investigación no se sigue, necesariamente, que la Fiscalía opte por presentar acusación.

Cuarto, debido a que el principio de igualdad de armas no puede ser interpretado como el derecho a que todos los tiempos para la defensa y la Fiscalía sean idénticos. En efecto, este principio supone: (i) la posibilidad de que los actores cuenten con las mismas oportunidades para participar en el proceso, y (ii) la necesidad de que la defensa y la Fiscalía tengan acceso al mismo material de evidencia requerido para sustentar el debate en juicio.

En tercer lugar, la Sala Plena analizó si el inciso 2º del artículo 175 y el inciso 3º (parcial) del artículo 294 de la Ley 906 de 2004, “[p]or la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, que establecen términos mayores para que la Fiscalía formule la acusación o solicite la preclusión en tres circunstancias particulares, vulnera el derecho a un juicio sin dilaciones injustificadas.

La Corte encontró que las normas no desconocen este derecho debido a que los plazos máximos asignados para plantear la acusación o solicitar la preclusión no son arbitrarios. En efecto, la previsión de términos especiales en algunas circunstancias se justifica en la naturaleza de los delitos de competencia de los jueces penales especializados, el número de sindicados y la dificultad que conlleva investigar concursos de delitos y adelantar investigaciones contra tres o más personas.

En ese sentido, las disposiciones acusadas establecen plazos especiales fundados en causales objetivas y que, de acuerdo con los criterios reiterados por la jurisprudencia de esta Corte, son razonables y salvaguardan el derecho a tener un juicio sin dilaciones injustificadas.

En consecuencia, la Sala Plena declaró exequibles los incisos 2º del artículo 175 y 3º (parcial) del artículo 294 de la Ley 906 de 2004 “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, por los cargos analizados en esta sentencia.

4. Salvamento de voto

La magistrada **DIANA FAJARDO RIVERA** salvó el voto a la decisión, pues en su concepto la demanda era inepta para provocar un pronunciamiento de fondo de la Corte Constitucional.

En su criterio, la demanda presentaba problemas de certeza, pertinencia y suficiencia. En síntesis, los accionantes afirmaron que las normas cuestionadas definían prórrogas a los términos judiciales, cuando en realidad definen términos autónomos para un supuesto especial en la investigación penal, asociado a la complejidad de ciertas investigaciones derivada de la pluralidad de imputados, la gravedad de los hechos o la existencia de concursos (conurrencia de varios delitos). La demanda se basaba en cuestiones de conveniencia que aludían a una supuesta ventaja para la Fiscalía, derivada del término más amplio que se da en estos casos en comparación con los que no tienen estas características; razones por las cuales sus argumentos no conseguían establecer una duda sobre la presunción de constitucionalidad de las normas legales demandadas, ni llevar a la aplicación del principio *pro actione*.

La Magistrada explicó que la acción pública de inconstitucionalidad es un mecanismo esencial de nuestro ordenamiento para defender la supremacía de la Constitución y la eficacia de los principios constitucionales. Su carácter público explica que no exija requisitos formales y que esté en manos de todos y todas las ciudadanas. Sin embargo, su análisis exige considerar diversas relaciones entre mandatos superiores. El principio democrático confiere a las decisiones del Congreso de la República una presunción de validez constitucional; la Corte Constitucional defiende la supremacía de la Carta política, pero lo hace en los términos del artículo 241 superior que, en el caso del control de las leyes, le exige partir de los argumentos de los ciudadanos para evitar intromisiones en las funciones del Congreso y preservar al máximo la estabilidad de las normas. Por último, el proceso de inconstitucionalidad es un escenario participativo en el cual los ciudadanos y autoridades pueden intervenir en defensa de la posición que a su juicio refleja la mejor luz del texto constitucional y este ejercicio requiere partir de razonamientos bien estructurados en torno al alcance de las normas demandadas y su relación con los mandatos de la

Carta Política. Ello se refleja en las condiciones de claridad, certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia de la demanda.

La magistrada Fajardo expuso su preocupación por la diversidad de estándares para analizar estas razones entre los distintos despachos de la Corte Constitucional, pues ello puede afectar intensamente el acceso a la justicia, la igualdad entre los ciudadanos y trastocar la deferencia que este Tribunal le debe a las decisiones del Legislador democráticamente elegido. En ese marco, puntualizó que contar con parámetros uniformes y comprensibles es necesario para que la acción de inconstitucionalidad alcance su finalidad esencial, asegurar la supremacía de la Constitución Política; y para que lo haga por las vías mencionadas, el acceso a la justicia y la generación de un proceso participativo vigoroso que le permita a ese Tribunal dictar sentencias que ponderen todos los aspectos relevantes en torno a la validez de la ley.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Presidente

Corte Constitucional de Colombia