

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

COMUNICADO No. 18

Mayo 16 de 2018

LA CORTE CONSTITUCIONAL CONCEDIÓ LA TUTELA CONTRA DECISIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO DE LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO DE MANERA DIRECTA, POR CONSIDERAR QUE SE VULNERÓ EL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO DE LA EMPRESA ETB, EN EL MARCO DE UN PROCESO EJECUTIVO

I. EXPEDIENTE SU-6131714 - SENTENCIA SU-041/18 (Mayo 16)
M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

La Sala Plena decidió sobre una acción de tutela presentada por la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá –ETB- S.A. en contra de la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por considerar vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, con ocasión de la providencia adoptada en el marco de un proceso ejecutivo de conocimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa y promovido por Telefónica Móviles de Colombia S.A. en contra de la accionante, mediante la cual, se libró mandamiento de pago en segunda instancia el 27 de mayo de 2015, por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, aclarado por medio de auto del 13 de abril de 2017, dictado por esa misma Corporación judicial. Esta decisión fue acusada por haber incurrido en defectos sustantivo, orgánico y procedimental.

En el presente asunto, la Corte concedió el amparo solicitado por la accionante porque encontró acreditado que el modelo de decisión adoptado por el Consejo de Estado, en el sentido de librar mandamiento de pago en forma directa en la resolución del recurso de apelación, configuró los defectos orgánico y procedimental absoluto, porque desconoció los márgenes de decisión del juez de primera instancia relacionados con el conocimiento de los aspectos no resueltos por el superior sobre requisitos formales del título ejecutivo, las excepciones previas y el beneficio de excusión y además, pretermitió la oportunidad que tenía la ETB para formular el recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo y ejercer de esta manera sus derechos de defensa y de contradicción como expresión del postulado superior del debido proceso.

Con fundamento en lo anterior, la Corte dejó parcialmente sin efectos el numeral primero de la parte resolutive del auto del 27 de mayo de 2015, que libró mandamiento de pago, aclarado mediante providencia del 13 de abril de 2016. En consecuencia, ordenó a la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que, con fundamento en las razones del Consejo de Estado sobre la existencia del título ejecutivo contenidas en el auto del 27 de mayo de 2015, aclarado mediante providencia del 13 de abril de 2016, dictado por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, resuelva sobre el mandamiento de pago solicitado por el ejecutante, dentro del margen propio de su autonomía.

En el presente asunto, no participaron del debate los Magistrados Diana Fajardo Rivera y Carlos Bernal Pulido por haberseles aceptado un impedimento.

4. Salvamentos y aclaración de voto

Los magistrados **Alejandro Linares Cantillo y Luis Guillermo Guerrero Pérez** salvaron su voto, por considerar que la no viabilidad de controvertir el mandamiento de pago librado en segunda instancia, obedece más a un problema de diseño legislativo y no de desconocimiento del debido proceso, razón por la cual, no se configuraron los defectos alegados por la accionante en la providencia del Consejo de Estado y por lo mismo, no procedía la concesión del amparo que se ordenó en esta sentencia.

El magistrado **Alberto Rojas Ríos** anunció la presentación de una aclaración de voto.

LA CORTE CONSTITUCIONAL DETERMINÓ QUE ANTE LA AUSENCIA DEL JUEZ DE CONOCIMIENTO, EL CONTROL JUDICIAL DE LA CAPTURA DEBE REALIZARSE POR EL JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS, EL CUAL RESOLVERÁ SOBRE LA SITUACIÓN DE LA CAPTURA DEL CONDENADO

II. EXPEDIENTE D-11862 - SENTENCIA C-042/18 (Mayo 16)
M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

1. Norma acusada

LEY 1453 DE 2011
(Junio 24)

Por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad

ARTÍCULO 56. CONTENIDO Y VIGENCIA. El artículo 298 de la Ley 906 de 2004 quedará así:

Artículo 298. Contenido y vigencia. El mandamiento escrito expedido por el juez correspondiente indicará de forma clara y sucinta los motivos de la captura, el nombre y los datos que permitan individualizar al indiciado o imputado, cuya captura se ordena, el delito que provisionalmente se señale, la fecha de los hechos y el fiscal que dirige la investigación.

La orden de captura tendrá una vigencia máxima de un (1) año, pero podrá prorrogarse tantas veces como resulte necesario, a petición del fiscal correspondiente, quien estará obligado a comunicar la prórroga al organismo de Policía Judicial encargado de hacerla efectiva.

La Policía Judicial puede divulgar a través de los medios de comunicación las órdenes de captura.

De la misma forma el juez determinará si la orden podrá ser difundida por las autoridades de policía en los medios de comunicación, durante su vigencia.

PARÁGRAFO. La persona capturada en cumplimiento de orden judicial será puesta a disposición de un Juez de Control de Garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden de captura y disponga lo pertinente con relación al aprehendido. **Lo aquí dispuesto no se aplicará en los casos en que el capturado es aprehendido para el cumplimiento de la sentencia, caso en el cual será dispuesto a disposición del juez de conocimiento que profirió la sentencia.**

PARÁGRAFO 2o. Cuando existan motivos razonables para sospechar que una nave está siendo utilizada para el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, los miembros uniformados de la Armada Nacional deberán aplicar el procedimiento de interdicción marítima y conducir inmediatamente la nave y las personas que estén a bordo al puerto para que se verifique el carácter ilícito de las sustancias transportadas. En este caso, el término señalado en el párrafo anterior se contará a partir del momento en el cual se verifique que las sustancias transportadas son ilícitas en el puerto, siempre y cuando se cumpla el procedimiento de interdicción marítima y se hayan respetado los derechos fundamentales de los involucrados.

2. Decisión

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en el Auto 305 del veintiuno (21) de junio de 2017.

Segundo: Declarar **EXEQUIBLE** la expresión “*Lo aquí dispuesto no se aplicará en los casos en que el capturado es aprehendido para el cumplimiento de la sentencia, caso en el cual será dispuesto a disposición del juez de conocimiento que profirió la sentencia*”, contenida en el parágrafo 1º del artículo 298 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 56 de la Ley 1453 de 2011, únicamente por el cargo analizado en esta oportunidad, **EN EL ENTENDIDO** de que el capturado deberá ponerse a disposición del juez de conocimiento o en su ausencia ante el juez de control de garantías, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la privación de la libertad. En caso de que el control judicial de la aprehensión se surta ante el juez de control de garantías, ese funcionario resolverá sobre la situación de la captura del condenado, adoptará las medidas provisionales de protección a las que haya lugar y ordenará la presentación de la persona junto con las diligencias adelantadas ante el juez de conocimiento que profirió la sentencia, al día hábil siguiente, con la finalidad de garantizar los derechos fundamentales al debido proceso, de defensa y de contradicción del detenido, así como el principio de juez natural.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte, en este caso, verificó el cumplimiento de los requisitos de aptitud de la demanda y delimitó su pronunciamiento únicamente al cargo por desconocimiento del artículo 28 de la Constitución, especialmente por vulnerar el derecho a la libertad personal, porque desconoce el término dispuesto expresamente en el artículo 28 constitucional para legalizar cualquier tipo de captura (36 horas).

El problema jurídico que abordó esta Corporación fue el siguiente ¿El artículo 56 (parcial) de la Ley 1453 de 2011, que modificó el artículo 298 de la Ley 906 de 2004, que consagra el control judicial de la captura con ocasión del cumplimiento de una sentencia, por parte del juez de conocimiento, desconoce el artículo 28 de la Constitución porque, i) permite un entendimiento según el cual esta modalidad de captura no exige el cumplimiento del término de las treinta y seis (36) horas para que el detenido se ponga a disposición del mencionado funcionario judicial para que realice el examen de legalidad y de constitucionalidad de la aprehensión o; ii) porque, a pesar de que tal excepción pudiera referirse únicamente al juzgador que debe efectuar la revisión judicial de la detención y no a la inaplicación del plazo, la garantía se torna nugatoria debido a que el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales no es continua y se ve afectada por la organización del servicio de la administración judicial?

La Corte encontró que el aparte demandado contenido en el parágrafo 1º del artículo 56 de la Ley 1453 de 2011, contenía dos interpretaciones que resultaban inconstitucionales porque de una de ellas, excluía el término de las treinta y seis (36) horas para realizar el examen de legalidad de la aprehensión; y la otra, tornaba nugatorio el instrumento de protección, debido a que las actuaciones ante los jueces de conocimiento se realizan únicamente en días y en horas hábiles.

Sin embargo, la Sala identificó una tercera interpretación de la norma acusada que sí se adecua a la Constitución y es aquella en la que, ante la ausencia del juez de conocimiento, el control judicial de la captura debe realizarse por el juez de control de garantías, el cual resolverá sobre la situación de la captura del condenado, adoptará las medidas provisionales de protección a las que haya lugar y ordenará la presentación de la persona junto con las diligencias adelantadas ante el juez de conocimiento que profirió la sentencia, al día hábil siguiente, con la finalidad de garantizar los derechos fundamentales al debido proceso, de defensa y de contradicción del detenido, así como el principio de juez natural.

4. Salvamento de voto

El magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo** salvó su voto, por considerar que la situación de la persona condenada es distinta de quien no lo ha sido y es objeto de una orden de captura como medida preventiva. En el primer evento, se trata de darle cumplimiento de una persona que ya ha sido procesada con todas las garantías y hallada responsable de una conducta punible, y por tanto su captura es un instrumento para hacer efectivo el cumplimiento de la sentencia condenatoria. Advirtió que la garantía que se consagra en los instrumentos internacionales sobre

derechos humanos, alude únicamente a la detención preventiva como medida cautelar de quien aún no ha sido condenado.

LA DISTINCIÓN QUE SE HACE ENTRE PADRES EN EL CÓDIGO CIVIL, PARA EFECTOS DE APLICAR LA CESACIÓN DE SUS DERECHOS POR ABANDONO DEL HIJO, VULNERA LOS DERECHOS A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN ENTRE LOS HIJOS Y LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS

III. EXPEDIENTE D-11913 - SENTENCIA C-043/18 (Mayo 16)
M.P. José Fernando Reyes Cuartas

1. Norma acusada

CÓDIGO CIVIL

ARTICULO 266. CESACION DE LOS DERECHOS POR ABANDONO. Los derechos concedidos a los padres **legítimos** en los artículos precedentes, no podrán reclamarse sobre el hijo que haya sido llevado por ellos a la casa de expósitos, o abandonado de otra manera.

2. Decisión

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada dentro del presente proceso mediante el Auto 305 de 21 de junio de 2017.

Segundo.- Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión "*legítimos*" contenida en el artículo 266 del Código Civil, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

3. Síntesis de los fundamentos

Inicialmente la Corte estimó que ante la carencia de certeza sobre la pérdida de vigencia del vocablo aquí demandado, aunada a la posibilidad actual del uso del mismo, era necesario avanzar en un estudio de fondo en tanto que la expresión aún puede leerse en el contenido de la norma. Por tanto no habría lugar a la inhibición constitucional pretendida por uno de los intervinientes.

De otro lado en lo que respecta a la cosa juzgada constitucional también invocada por uno de los intervinientes se concluyó que el término "*legítimo*" utilizado en la redacción del artículo demandado no se declaró inexecutable por la sentencia C-451 de 2016, pues tal análisis solo hizo referencia la palabra contenida en el título en el que se encuentra la norma, que si bien es cierto permea múltiples disposiciones, todas ellas parten de contenidos normativos distintos, por lo que en estricto sentido no se configura una *cosa juzgada constitucional formal*.

Respecto del cargo en concreto, después de desarrollar los parámetros del derecho a la igualdad, y de reiterar la jurisprudencia sobre la concepción constitucional de la familia y la inexistencia de distinción respecto de la calidad de hijo, la Corte delimitó en esta oportunidad el análisis o tamiz de constitucionalidad solo a una expresión –palabra- contenida en el texto normativo, esto es a la expresión "*legítimos*" que es el adjetivo que acompaña en la norma la palabra padres, misma que se usó para hacer una distinción que desconoce los presupuestos constitucionales establecidos en los artículos 13, 42 y 44 de la Constitución.

Así las cosas después de estudiar la función, el contexto y el objetivo de la expresión, decidió declararla inexecutable pura y simple, sin que con ello se afecte el contenido del artículo, y muy por el contrario, se adecúa, sin la expresión, a los parámetros constitucionales que garantizan el derecho a la igualdad y a la dignidad humana.

HABIDA CUENTA QUE DURANTE EL TRÁMITE DEL PROCESO DE CONSTITUCIONALIDAD, LA LEY 1806 DE 2017 (4 AGOSTO) DEROGÓ LA LEY 48 DE 1993, DE LA CUAL FORMABA PARTE EL ARTÍCULO ACUSADO, Y DE QUE ACTUALMENTE ESTA NORMA NO ESTÁ PRODUCIENDO EFECTOS, LA CORTE CONSTITUCIONAL PROCEDÍÓ A INHIBIRSE DE PROFERIR UN FALLO DE FONDO, POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO

IV. EXPEDIENTE D-11915 - SENTENCIA C-044/18 (Mayo 16)
M.P. José Fernando Reyes Cuartas

1. Norma acusada

LEY 48 DE 1993
(Marzo 03)

Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización

Artículo 27. Exenciones en todo tiempo. Están exentos de prestar el servicio militar en todo tiempo y no pagan cuota de compensación militar:

a) Los limitados físicos y sensoriales permanentes;

b) Los indígenas que residan en su territorio y conserven su integridad cultural, social y económica.

2. Decisión

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos decretada dentro del presente proceso mediante el Auto 305 de 21 de junio de 2017.

Segundo. INHIBIRSE de pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de la expresión "los limitados físicos y sensoriales" contenida en el literal a) del artículo 27 de la Ley 48 de 1993, por cuanto dicha ley fue derogada expresamente por la Ley 1861 de 2017, el artículo parcialmente acusado no se encuentra produciendo efectos jurídicos y, en consecuencia, se configura la carencia actual de objeto.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte encontró que no era viable en el presente caso, abordar un estudio de fondo sobre la expresión acusada del literal a) del artículo 27 de la Ley 48 de 1993, debido a que durante el trámite del proceso fue promulgada la Ley 1861 del 04 de agosto de 2017, en cuyo artículo 81 expresamente se deroga la Ley 48 de 1993. Asimismo, se advirtió que el artículo parcialmente demandado no produce actualmente efectos jurídicos. Por lo tanto, se concluyó que había lugar a proferir un pronunciamiento inhibitorio por carencia actual de objeto.

LA CARENCIA DE CERTEZA, PERTINENCIA Y SUFICIENCIA DE LOS CARGOS DE INCONSTITUCIONALIDAD, IMPIDIERON QUE LA CORTE CONSTITUCIONAL PROFIRIERA UNA DECISIÓN DE FONDO SOBRE LOS MISMOS

V. EXPEDIENTE D-11956 - SENTENCIA C-045/18 (Mayo 16)
M.P. José Fernando Reyes Cuartas

LEY 1421 DE 2010

(Diciembre 21)

Por medio de la cual se prorroga la Ley 419 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006

ARTÍCULO 8o. APORTES VOLUNTARIOS A LOS FONDOS-CUENTA TERRITORIALES. Los departamentos y municipios podrán aportar recursos propios o recibir donaciones de particulares destinadas a propiciar y garantizar la seguridad y la convivencia ciudadana, cuando así se haya previsto en el presupuesto del departamento o municipio.

Los departamentos y municipios podrán imponer tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar los fondos-cuenta territoriales de seguridad para fomentar la seguridad ciudadana.

PARÁGRAFO. Los comités territoriales de orden público aprobarán y efectuarán el seguimiento a la destinación de los recursos que se reciban por concepto de aportes de particulares para proyectos y programas específicos de seguridad y convivencia ciudadana, así como las partidas especiales que destinen a estos los gobernadores y alcaldes.

Los Alcaldes y Gobernadores deberán presentar al Ministerio del Interior y de Justicia informes anuales con la ejecución presupuestal de los respectivos fondos-cuentas territoriales de seguridad.

El inciso segundo del presente artículo no estará sometido a la vigencia de la prórroga establecida mediante la presente ley, sino que conservará un carácter permanente.

2. Decisión

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos decretada dentro del presente proceso mediante el Auto 305 de 21 de junio de 2017.

Segundo. INHIBIRSE de emitir un pronunciamiento de fondo sobre la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 8º de la Ley 1421 de 2010 "*Por medio de la cual se prorroga la Ley 419 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006*", por ineptitud sustantiva de la demanda.

3. Síntesis de los fundamentos

Según el actor, el inciso acusado es contrario al carácter finalista del Estado y a los principios de igualdad y de justicia y equidad tributaria, ya que al facultar a los entes territoriales para imponer tasas o sobretasas especiales destinadas a financiar la seguridad ciudadana, le otorga el tratamiento de servicio público, sufragado por el contribuyente por su propia iniciativa, dejando por fuera a quienes no estén en condiciones de financiarlo. A su juicio, la seguridad es un deber constitucional y legal a cargo del Estado, no un servicio público susceptible de beneficiar a quienes pagan por él. Agregó que el legislador omitió fijar directamente los sujetos activos y pasivos, el hecho generador, la base gravable y las tarifas de la tasa o sobretasa especial a crear por parte de los municipios o departamentos.

Para la Corporación, el accionante no construyó el cargo en debida forma, ya que no argumentó suficientemente su pretensión y partió de una interpretación subjetiva de la norma, que no se inserta en su contenido, al suponer que la seguridad ciudadana, como parte del orden público, se refiere a la presencia de fuerza pública en el territorio nacional para asegurarle a sus habitantes la vida, honra, integridad, bienes y demás libertades. Empero, pierde de vista que al acudir a la expresión "*seguridad ciudadana*", el legislador no se refería únicamente a la presencia de militares y policías en las regiones, sino al fortalecimiento de las condiciones de seguridad en los territorios a través de las distintas políticas y a la consolidación de la democracia y la protección de derechos humanos para contribuir y garantizar la convivencia pacífica de los asociados.

Así mismo, encontró la Corte que la demanda es abiertamente indeterminada, al invocar como infringidos el preámbulo y los artículos 1.º, 2.º, 13, 95, 150-12, 216, 217, 218, 287, 300-4, 313, 338 y 363 del texto superior, limitándose a transcribirlos sin expresar razones directas, concretas y determinadas que expliquen por qué debe ser declarado inexecutable.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Vicepresidente