

Sentencia C-101/04

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Naturaleza pública e informal/**DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD**-Requisitos mínimos

CONTRAVENCION ESPECIAL-Régimen procesal

CONTRAVENCION DE CONSUMO Y PORTE DE DOSIS PERSONAL-Remisión a algunas normas procesales de ley anterior

CONTRAVENCION DE CONSUMO Y PORTE DE DOSIS PERSONAL-Remisión a algunas normas procesales anteriores que deja vacíos y no pueden ser superados

SISTEMA PENAL-Categorías fundamentales/**PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL PROCESO**-Determinación cierta, previa y escrita de conducta punible, proceso y pena

La conducta punible, el proceso y la pena son las categorías fundamentales del sistema penal. En las sociedades civilizadas cada una de esas categorías debe ser determinada por la ley y debe estarlo de manera cierta, previa y escrita. Cierta, por cuanto debe definirse con certeza el ámbito de las prohibiciones, procesos y sanciones de tal modo que los ciudadanos sepan a qué atenerse en su diaria convivencia. Es decir, con seguridad deben conocer qué comportamientos no están permitidos, a qué reglas procesales se somete la persona a la que se le impute una conducta prohibida y cuáles son las consecuencias sobrevinientes en caso de ser encontrado responsable de ella. Previa, en cuanto se trata de decisiones normativas que deben ser tomadas por la ley antes de los hechos que generan la imputación penal. Esto es, las normas que configuran las conductas punibles, los procesos y las sanciones deben estar predeterminadas. Y escrita, por cuanto se trata de normas con rango formal de ley. Es decir, para la predeterminación de la conducta punible, el proceso y la pena, existe reserva de ley.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MATERIA DEL DELITO, EL PROCESO Y LA PENA-Razón de ser

El estricto respeto del principio de legalidad del delito, el proceso y la pena, tiene varias razones de ser. Por una parte, constituye una manifestación del principio de separación de los poderes públicos: A los Estados de derecho les repugna la idea de que quien tiene el poder de reglamentar la ley o de ejecutarla, tenga también la facultad de promulgarla y esto es así desde el surgimiento de la modernidad política. Por otra parte, la determinación legal del delito, el proceso y la pena por parte de la instancia legislativa, asegura que las decisiones que se tomen respecto de esos ámbitos, tan

ligados a los derechos fundamentales de la persona, sean tomadas luego de un intenso proceso deliberativo en el que se escuchan todas las fuerzas políticas con asiento en el parlamento. Así, al ciudadano se le otorga la garantía de que las leyes que regulan su existencia han sido expedidas con el concurso de sus representantes. Finalmente, el estricto respeto del principio de legalidad en esas materias es también una garantía de seguridad jurídica: Se desvanece el peligro de que las prohibiciones, los procesos y aún las penas, por no estar específicamente determinados, sean urdidos sobre la marcha y, en consecuencia, acomodados a las urgencias coyunturales que asalten a sus reglamentadores o ejecutores. De allí que esta Corporación haya indicado que “En desarrollo del principio de legalidad del proceso, todos los elementos de éste deben estar íntegra y sistemáticamente incorporados en la ley, de manera que no pueden, ni las partes, ni el juez, pretender que el mismo discurra por cauce distinto al previsto en la ley”.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL PROCESO EN SISTEMA PROCESAL CONTRAVENCIONAL-Violación por no desarrollo de materias básicas al hacer remisión parcial/**PROCEDIMIENTO EN CONTRAVENCION**-Remisión parcial a normas anteriores que configuró un procedimiento confuso/**PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY EN PROCESO JUDICIAL**-Vacíos normativos

Referencia: expediente D-4837

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5º, parcial, de la Ley 745 de 2002.

Actores: Edmundo Octavio López Guerrero y Mario Moreno Sanguino.

Magistrado Ponente:
Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D. C., diez (10) de febrero de dos mil cuatro (2004).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en relación con la demanda de inconstitucionalidad que, en uso de su derecho político presentaron los ciudadanos Edmundo Octavio López Guerrero y Mario Moreno Sanguino contra el artículo 5°, parcial, de la Ley 745 de 2002.

I. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

A continuación se transcribe el texto de la disposición objeto de proceso, subrayando lo demandado:

DIARIO OFICIAL 44.872

LEY 745

(19/07/2002)

por la cual se tipifica como contravención el consumo y porte de dosis personal de estupefacientes o sustancias que produzcan dependencia, con peligro para los menores de edad y la familia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 5°. Serán competentes para conocer de las contravenciones tipificadas en los artículos anteriores los jueces penales o promiscuos municipales, con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para este efecto conservará su vigencia. En todo caso, se aplicarán los principios rectores del Código de Procedimiento Penal.

En ningún caso procederá la privación de la libertad del imputado, salvo en el supuesto de renuencia a pagar la multa dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de la providencia que la impusiere. Para la conversión de multa en arresto se escuchará previamente al sancionado y, al Ministerio Público y la resolución que la decrete será apelable en el efecto suspensivo.

II. LA DEMANDA

Los actores le solicitan a la Corte que declare inexecutable la citada expresión contenida en el artículo 5° de la Ley 745 de 2002, por vulneración de los artículos 13, 29 y 229 de la Constitución. Esta solicitud se apoya en los siguientes planteamientos:

1. La norma, en lo demandado, dispone que cuando se trate de las contravenciones consagradas en la Ley 745 de 2002, se aplicará el procedimiento consagrado en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1996. No obstante, esta ley fue derogada por la Ley 600 de 2002 y sólo subsiste para ese tipo de contravenciones.

2. Al remitir a un procedimiento ya derogado, el artículo 5 de la Ley 745 viola el debido proceso pues cuando se trate de las contravenciones en ella consagradas, no se cumplirá la exigencia constitucional relacionada con la necesidad de una ley preexistente al acto que se imputa. Además, vulnera el derecho de igualdad en tanto se discrimina a los autores de tales contravenciones y el derecho de acceso a la administración de justicia en cuanto él no puede garantizarse si no hay un procedimiento que aplicar.

III. INTERVENCIONES

A. Del Fiscal General de la Nación

Conceptúa que la norma demandada debe ser declarada inexecutable por vulneración del derecho de igualdad y del debido proceso pues el procedimiento para la imposición de una sanción con ocasión de una contravención, debe ser preexistente al acto imputado. Esta exigencia no se satisface dado que la norma demandada remite a un procedimiento que no está vigente por haber sido derogado. Estima que si el legislador quería que se aplicara el procedimiento previsto en la Ley 228 de 1996, debió reproducirlo y no simplemente referirlo.

B. Del Ministerio del Interior y de Justicia

Le solicita a la Corte que se inhiba de fallar pues el actor ha incumplido las exigencias impuestas por la ley a quien ejerce la acción pública de inconstitucionalidad. Esto es así por cuanto el demandante cita como norma vulnerada una disposición legal como el artículo 14 de la Ley 153 de 1887 y no disposiciones constitucionales. Además, los argumentos expuestos no son claros ni mucho menos suficientes y, como no dan cuenta del concepto de la violación, impiden un pronunciamiento de fondo.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Le solicita a la Corte declarar exequible el precepto demandado por los siguientes motivos:

1. El procedimiento consagrado en la Ley 228 de 1996, al que remite la norma demandada, sí está vigente pues el artículo transitorio del Código de Procedimiento Penal de 2000 dispuso que los procesos iniciados antes de su vigencia, por las contravenciones consagradas en aquella ley, se tramitarían siguiendo el procedimiento en ella previsto.
2. Tratándose de una norma que continúa formando parte del ordenamiento jurídico vigente, bien podía el legislador remitir a ella sin vulnerar por ello la Carta.
3. Las leyes preexistentes a que hace alusión el inciso segundo del artículo 29 superior, son aquellas que tienen naturaleza sustancial, es decir, aquellas que determinan los delitos y las penas, mas no las normas procesales.

V. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

A. Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4o. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues la disposición acusada forma parte de una ley de la República, en este caso, de la Ley 745 de 2002.

B. Consideraciones

1. En primer lugar, y de manera preliminar, la Corte debe pronunciarse sobre la solicitud formulada por el Ministerio del Interior y de Justicia en el sentido de emitir un fallo inhibitorio por ineptitud sustancial de la demanda.

Como se sabe, la acción de inconstitucionalidad tiene una naturaleza pública e informal ya que materializa la facultad que le asiste a todo ciudadano de cuestionar la validez del derecho producido en la instancia legislativa del poder público. No obstante, esa índole pública e informal no se opone al cumplimiento, por parte del actor, de las mínimas exigencias impuestas en la ley para la formulación de la demanda. De allí por qué, en caso de incumplirse tales exigencias, no se suscite el debate inherente al proceso de constitucionalidad y deba optarse por una decisión inhibitoria.

Y, de acuerdo con el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, tales exigencias remiten al señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, transcribiéndolas o allegando un ejemplar de su publicación oficial; a la indicación de las normas constitucionales que se consideran infringidas; a la exposición de las razones por las cuales ellas se consideran violadas y, cuando sea necesario, a la precisión del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado, la forma en que fue quebrantado y la razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

2. Si se verifica si la demanda instaurada en este proceso satisface o no esas exigencias, se advierte lo siguiente:

- Los actores indican la norma que reputan inconstitucional. Se trata del artículo 5°, parcial, de la Ley 745 de 2002, disposición que transcriben en la demanda.

- Señalan también las normas superiores que consideran infringidas: Invocan los artículos 13, 29 y 229 de la Carta.

- Y en cuanto a las razones por las cuales tales disposiciones superiores se consideran violadas, ellas no concurren respecto del artículo 13, mas sí respecto de los artículos 29 y 229. En relación con el artículo 13 no indican por qué la norma acusada consagra un tratamiento diferenciado injustificado. Empero, sí indican que esa norma desconoce el debido proceso y que impide el acceso a la administración de justicia por inexistencia de un procedimiento aplicable.

En estas condiciones, la demanda sí satisface las exigencias formales y por lo mismo la Corte debe emitir un pronunciamiento de fondo.

3. Los actores plantean el tema de la inexecutable parcial del artículo 5° de la Ley 745 de 2002 como consecuencia de la derogatoria de la Ley 228 de 1995 por la Ley 600 de 2000. Según su razonamiento, ésta última ley derogó las normas procesales contenidas en la Ley 228. Por ello, la remisión que el artículo demandado hace a varias disposiciones de esta ley es, en verdad, una remisión a una ley derogada. De ello los actores infieren que la remisión a una ley derogada, para que se aplique el procedimiento allí consagrado, es contraria a la Carta pues ese procedimiento no se puede aplicar y al no poder hacerlo, las contravenciones respecto de las cuales se previó su aplicación no podrán ser ni investigadas ni sancionadas.

No obstante la índole del cargo formulado por el actor, la Corte no se ocupará de él ya que encuentra en la norma demandada una ostensible vulneración del principio de legalidad del proceso: Si bien el artículo 5° de la Ley 745 de 2002 consagró un procedimiento para la investigación y sanción de tres de las cuatro contravenciones tipificadas por ella, ese procedimiento, como pasa a

demostrarse, es indeterminado, incompleto y falto de claridad; motivo por el cual vulnera el mandato de ley procesal preexistente consagrado en el artículo 29 de la Carta.

4. La Ley 228 de 1995 consagró el régimen aplicable a las contravenciones especiales. Ese régimen fue concebido como un sistema normativo cuyas prescripciones estaban contenidas en tres capítulos en los que se reguló una parte general, una parte especial y una parte procesal.

En la parte general, consagrada en los artículos 1° a 6°, el legislador dispuso la aplicación de los principios rectores del Código de Procedimiento Penal y del principio de oralidad, la inexistencia de diligencias practicadas con el sindicado y sin su defensor, facultó a los estudiantes de consultorios y a los egresados para ejercer la función de defensores en procesos contravencionales y tomó decisiones en relación con subrogados penales y destinación de bienes.

En la parte especial, integrada por los artículos 7° a 15, el legislador tipificó como contravenciones especiales la posesión injustificada de instrumentos para atentar contra la propiedad, el porte de sustancias, el ofrecimiento o enajenación de bienes de procedencia no justificada, el hurto calificado hasta en cuantía de 10 salarios mínimos legales mensuales, el hurto agravado, las lesiones personales culposas, las lesiones personales culposas agravadas y el ofrecimiento, venta o compra de instrumento apto para interceptar la comunicación privada entre personas.

Y en la parte procesal, integrada por los artículos 16 a 42, el legislador tomó determinaciones relacionadas con la competencia, la querrela o oficiosidad, la calificación de la situación de flagrancia, la intervención especial de la Fiscalía, la audiencia preliminar en caso de querrela, la comunicación al Ministerio Público, el decreto y práctica de pruebas, la audiencia de juzgamiento, la privación de la libertad, el trámite de la segunda instancia, el desistimiento, la extinción de la acción por reparación, la libertad por vencimiento de términos, la conciliación, la acción civil, la conexidad entre delitos y contravenciones, el reparto, el conflicto de competencia, las comisiones, la aceptación de responsabilidad y la concurrencia de disminuciones punitivas. Aparte de ello, dispuso que en lo no previsto se aplique el Código de Procedimiento Penal y en lo relacionado con desistimiento, prescripción y nulidades, la Ley 23 de 1991; ordenó la presentación de estadísticas mensuales por los jueces; le ordenó al ejecutivo la ampliación de las cárceles, reiteró la reserva judicial de la libertad y dispuso la vigencia de la ley a partir de la fecha de su publicación¹.

¹ Esta Corporación hizo varios pronunciamientos de constitucionalidad sobre diversas disposiciones de la Ley 228 de 1995. En varios de ellos declaró la inexequibilidad de distintas disposiciones que hacían parte de esa ley: Sentencias C-364-96, C-430-96, C-542-96, C-626-96, C-746-98, C-357-99 y C-1112-00.

5. La Corte ha repasado, con detenimiento, el contenido de la Ley 228 de 1995 con una finalidad: Advertir que ella consagró el régimen aplicable a las contravenciones especiales y que lo hizo estableciendo un sistema normativo coherente que comprendía múltiples disposiciones generales, especiales y procesales.

Es decir, la potestad de configuración normativa fue ejercida en esa ocasión para estatuir un sistema sustancial y procesal armónico en materia de contravenciones especiales. De allí los distintos tópicos regulados de manera específica pues se asumió que se trataba de la formulación de un sistema normativo en el que debían regularse las distintas variables resultantes del ejercicio del poder sancionatorio del Estado en ese ámbito específico.

En razón de ello, en materia sustancial, no sólo se tipificaron las contravenciones especiales, sino que, además, se regularon instituciones como los subrogados penales y la destinación de bienes. Ello explica, también, la detallada regulación del procedimiento aplicable pues se radicó la competencia, se reguló la iniciación de la acción contravencional, se fijó un procedimiento especial en caso de flagrancia, se estableció el procedimiento general y se regularon detenidamente aspectos procesales como la libertad, las causales de extinción de la acción contravencional y la acción civil, entre otros aspectos.

En ese marco, esto es, una vez reguladas las eventualidades sustanciales y procesales básicas que hacían parte del sistema normativo de las contravenciones especiales; sólo luego de ello, se resalta, el legislador hizo una remisión al Código de Procedimiento Penal de la época y a la Ley 23 de 1991 para que ese estatuto y esta ley se apliquen en lo no previsto por la Ley 228. Es decir, sólo tras la configuración de un sistema procesal contravencional armónico e integral, se hizo una remisión a otras disposiciones procesales de naturaleza penal y contravencional.

6. Por otra parte, hay que indicar que la Ley 745 de 2002 tipificó las siguientes contravenciones:

- a. El consumo de estupefacientes o sustancias que produzcan dependencia en presencia de menores de edad.
- b. El consumo de estupefacientes o sustancias que produzcan dependencia en el domicilio y con riesgo grave para la unidad y sosiego de la familia.
- c. El consumo, porte o almacenamiento de estupefacientes o sustancias que generen dependencia, en cantidad considerada como dosis personal, en establecimientos educativos o en lugares aledaños a los mismos o en el domicilio de menores.

d. La autorización o tolerancia del consumo de dosis personal de sustancias estupefacientes, o que produzcan dependencia, por parte de menores de edad, o en presencia de éstos, en establecimientos de comercio de esparcimiento público.

La ley dispuso que las contravenciones aludidas en los literales a, b y c, son de conocimiento de los jueces penales municipales, con aplicación del procedimiento consagrado en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995. Ordenó también que en esos casos la policía debía retirar al infractor del lugar de los hechos y decomisar la sustancia objeto de la contravención; que la sanción de multa prevista para esas contravenciones es convertible en arresto y que su investigación procede de oficio, salvo en el caso de la contravención prevista en el literal c.

La ley dispuso también que la contravención aludida en el literal d, es de conocimiento de los inspectores municipales de policía, con aplicación del procedimiento previsto en el Libro Primero del Código Contencioso Administrativo.

7. En particular, el artículo 5° de la Ley 745 de 2002 contiene varias decisiones legislativas:

a. En primer lugar, asigna la competencia para conocer de las contravenciones tipificadas en sus artículos 1° y 2° a los jueces penales o promiscuos municipales.

b. En segundo lugar, ordena que tales funcionarios deben sujetarse al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995.

c. En tercer lugar, indica que ese procedimiento “para este efecto conservará su vigencia”.

d. Y, en cuarto lugar, dispone que en todo caso se aplicarán los principios rectores del Código de Procedimiento Penal.

8. Los actores demandan parcialmente el artículo 5°, disposición que, como se ha visto, remite al procedimiento previsto en varias normas de la Ley 228 de 1996. Tales normas son las siguientes:

Artículo 21. Audiencia preliminar en caso de querrela. Si existiere imputado conocido, el mismo día que se reciba el informe de la policía judicial o la querrela, según el caso, el funcionario competente dictará auto de apertura de proceso y fijará fecha y hora para escuchar la versión sobre los hechos; dicha diligencia deberá celebrarse dentro de los seis (6) días siguientes. La citación

se realizará a través del medio más eficaz. En caso de no conocerse su paradero, fijará edicto en la secretaría del despacho por el término de un (1) día.

Artículo 22. Comunicación al Ministerio Público. Una vez el capturado, sea puesto a disposición del funcionario competente o presentada la querrela, según se trate, se comunicará al Ministerio Público.

Artículo 23. Decreto de pruebas. En la audiencia de que trata el artículo 21, el funcionario competente explicará la calificación de los cargos que se le formulen al imputado, se podrán pedir o presentar las pruebas que se pretendan hacer valer, se determinará su conducencia y pertinencia y se decretarán las que de oficio se consideren necesarias.

En caso de que la práctica de la prueba no sea posible dentro de la audiencia en juzgamiento por razón de su naturaleza, se realizará antes de dicha audiencia y dentro de un término que no excederá de diez (10) días.

Si el funcionario negare la práctica de alguna de las pruebas solicitadas, notificará en estrados su decisión, contra la cual procede el recurso de reposición que debe resolverse en el mismo acto.

Al finalizar la diligencia, el funcionario fijará fecha y hora para la realización de la audiencia pública de juzgamiento que se celebrará dentro de los diez (10) días siguientes.

Artículo 24. Audiencia de juzgamiento. En la audiencia pública de juzgamiento se practicarán las pruebas decretadas, salvo en los eventos en que ello no sea posible según los artículos 18 y 23, el funcionario precisará si mantiene los cargos jurídicos ya formulados e interrogará y oirá al procesado. Luego, se dará la palabra al representante del Ministerio Público, si asistiere, y al defensor. Terminada la diligencia, el funcionario decidirá si el procesado es o no responsable.

Para efectos de motivación y dosificación de la sanción podrá decretar un receso máximo de tres (3) días. En tal caso, fijará día y hora para la diligencia de lectura de la sentencia.

Contra la sentencia procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo, ante el respectivo superior, el que deberá interponerse y sustentarse antes de terminar la diligencia. Se dará oportunidad a

los demás sujetos procesales para que expongan sus argumentos en relación con la impugnación. El funcionario judicial decidirá en la misma audiencia sobre la procedencia del recurso.

Cuando se haya producido sentencia condenatoria se comunicará a las autoridades correspondientes para su anotación en el registro de antecedentes penales y contravencionales.

Artículo 26. Trámite en segunda instancia. Recibido el expediente por el superior, éste correrá traslado al Ministerio Público por dos (2) días y decidirá de plano dentro de los dos (2) días siguientes al recibo del expediente.

Entonces, de acuerdo con el artículo 5° de la Ley 745 de 2002, éste es el procedimiento que debe aplicarse cuando se trata de las contravenciones tipificadas en sus artículos 1° y 2°.

9. Ahora bien. El estudio de los antecedentes de la Ley 745 de 2002 permite advertir que el siguiente fue el curso seguido por la remisión que hace el artículo 5° a algunas de las normas procesales contenidas en la Ley 228 de 1995:

a. El proyecto de ley 17 de 2000 Senado, presentado por el Senador Rodrigo Rivera Salazar, se orientaba a la tipificación como contravención del uso de la dosis personal de estupefacientes. El proyecto estaba integrado por 4 artículos, el segundo de los cuales disponía:

Serán competentes para conocer de las contravenciones tipificadas en esta ley los jueces penales o promiscuos municipales, *con sujeción al procedimiento establecido en la Ley 228 de 1995*” (Gaceta del Congreso No.290 de 2000, resaltado de la Corte). El contenido de este artículo fue aprobado en los dos debates surtidos en el Senado de la República.

b. En la ponencia para primer debate en la Cámara, los Representantes Miriam Alicia Paredes y William Vélez Mesa plantearon lo siguiente en relación con el artículo segundo del proyecto:

La remisión del procedimiento a la Ley 228 de 1995 debe ser puntual en cuanto a las normas que son aplicables a esta modalidad de contravención. En todo caso, no habrá medidas de aseguramiento ni pérdida de la libertad, excepto en caso de renuencia al cumplimiento voluntario de la sanción pecuniaria. Será siempre el juez quien la imponga, con observancia de todas las garantías del debido proceso.

Con base en esos argumentos, en el pliego de modificaciones al proyecto de ley se introdujo el siguiente artículo:

Artículo 5°. Serán competentes para conocer de las contravenciones tipificadas en los artículos anteriores los jueces penales o promiscuos municipales, con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995 y los principios rectores del Código de Procedimiento Penal.

En ningún caso se ordenará la privación de la libertad del imputado, salvo en el supuesto de renuencia a pagar la multa dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de la providencia que la impusiere” (Gaceta del Congreso No.440 de 2001).

c. El texto aprobado en primer y segundo debate por la Cámara de Representantes el 6 de noviembre y el 5 de diciembre de 2001 (Gaceta del Congreso Nos.574 y 654 de 2001) fue el siguiente:

Artículo 5°. Serán competentes para conocer de las contravenciones tipificadas en los artículos anteriores los jueces penales o promiscuos municipales, con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995 y los principios rectores del Código de Procedimiento Penal.

En ningún caso procederá la privación de la libertad del imputado, salvo en el supuesto de renuencia a pagar la multa dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de la providencia que la impusiere. Para la conversión de multa en arresto se escuchará previamente al sancionado y al Ministerio Público y la resolución que la decrete será apelable en el efecto suspensivo.

d. Para superar las diferencias surgidas en el curso de los debates se convocó una Comisión de Conciliación. El acta por ésta suscrita fue aprobada por la Cámara y el Senado el 11 de diciembre de 2001 (Gacetas del Congreso Nos. 35 y 71 de 2002). En relación con el artículo 5°, el texto conciliado fue el siguiente:

Artículo 5°. Serán competentes para conocer de las contravenciones tipificadas en los artículos anteriores los jueces penales o promiscuos municipales, con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para este efecto conservará su vigencia, y los principios rectores del Código de

Procedimiento Penal.

En ningún caso procederá la privación de la libertad del imputado, salvo en el supuesto de renuencia a pagar la multa dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de la providencia que la impusiere. Para la conversión de multa en arresto se escuchará previamente al sancionado y al Ministerio Público y la resolución que la decrete será apelable en el efecto suspensivo.

e. La Presidencia de la República formuló objeciones por inconveniencia contra este artículo. No estaba de acuerdo en que se reviviera un procedimiento que había sido derogado y que no había respondido al objetivo fundamental por el que fue creado pues no había conducido al ágil juzgamiento de hechos punibles de menor entidad y había sido ampliamente criticado por desconocer principios y derechos fundamentales como el debido proceso (Gaceta del Congreso 145 de 2002). Estas objeciones fueron rechazadas por el Congreso de la República y, en razón de ello, el proyecto fue sancionado y promulgado.

10. Pues bien. Del trámite seguido en el Congreso de la República se infiere que en el proyecto de ley se hacía una remisión al procedimiento establecido en la Ley 228 de 1995 y no una remisión al procedimiento fijado en algunos de los artículos de esta ley. De igual manera, se infiere que esa remisión se mantuvo durante los debates surtidos en el Senado de la República.

No obstante, en la ponencia para primer debate en la Cámara de Representantes se indicó que la remisión debía hacerse únicamente a las disposiciones de la Ley 228 que resultaban aplicables a esa contravención y por ello se propuso que el artículo se modificara de tal manera que la remisión se hiciera únicamente a los artículos 21, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 28 de 1995. Esta propuesta fue aceptada pero se le introdujo una modificación pues respecto del artículo 1º, la remisión se hizo únicamente al inciso primero. Finalmente, la Comisión de Conciliación introdujo una modificación adicional ya que tras la remisión hecha a los varios artículos de la Ley 228, adicionó la expresión “que para este efecto conservará su vigencia”. De esta manera se obtuvo el texto definitivo del artículo 5º de la Ley 745, el que se mantuvo no obstante las objeciones por inconveniencia planteadas por la Presidencia de la República.

La situación expuesta evidencia que en el trámite de la ley se partió de considerar el procedimiento consagrado en la Ley 228 como un sistema normativo armónico y coherente y de allí la necesidad de disponer, por vía de remisión, su aplicación integral a las contravenciones tipificadas en los artículos 1º y 2º de la Ley 745. No obstante, en el curso del debate parlamentario esa percepción varió y de allí las modificaciones que se le

introdujeron a la norma y, en consecuencia, al procedimiento aplicable a esas contravenciones.

11. Las modificaciones introducidas al artículo segundo del proyecto y plasmadas en el artículo 5° de la Ley 745 son constitucionalmente relevantes, como pasa a indicarse.

a. La Ley 228 consagraba un sistema procesal integral y coherente, aplicable a las contravenciones especiales en ella tipificadas. Ese sistema desarrollaba muchos aspectos inherentes al régimen procesal de esas contravenciones y si bien remitió al Código de Procedimiento Penal, lo hizo únicamente con carácter subsidiario pues el procedimiento aplicable estaba ya configurado. En esas condiciones, la remisión al procedimiento establecido en el proyecto de la Ley 228 era constitucionalmente legítima pues ésta consagraba un sistema procesal contravencional que bien podía aplicarse a tres de las contravenciones tipificadas en la Ley 745.

b. Esta situación cambia radicalmente cuando la remisión no se hace a todo el sistema procesal contravencional consagrado en la Ley 228 sino únicamente a los aspectos procesales consagrados en algunas de sus disposiciones. Esto es así por cuanto se presentan muchas situaciones para las que no existen normas aplicables que sean consecuentes con la índole contravencional de la conducta y del procedimiento a partir de ella adelantado. Con esta técnica remisiva, el sistema procesal consagrado en esa ley se desarticula, generándose así un procedimiento incoherente y confuso.

c. Como la remisión no se hace al sistema procesal contravencional consagrado en la Ley 228, sino sólo a unas de sus disposiciones, debería darse cumplimiento, en principio, a lo dispuesto en la parte final del artículo 5° demandado y, en consecuencia, dar aplicación a los principios rectores del Código de Procedimiento Penal. Sin embargo, esto no es posible, al menos, por dos razones. En primer lugar, porque la remisión a algunas de las normas procesales consagradas en la Ley 228 deja sin regulación legal muchas situaciones procesales que no pueden superarse con la sola invocación de los principios rectores del proceso penal. Y, en segundo lugar, porque se trata de sistemas procesales sustancialmente diferentes pues unas son las exigencias impuestas para la investigación y sanción de una contravención y otras las exigencias que se deben atender cuando se trata de la investigación y sanción de un delito. Se trata de esquemas procesales diversos y lo son a tal punto, que a aquél no le es aplicable la estructura básica de investigación, acusación y juzgamiento que la Carta impone a éste.

d. La Ley 745 consagra cuatro contravenciones. De ellas, tres son de investigación oficiosa: Las tipificadas en el inciso primero del artículo 1°, en el artículo 2o y en el artículo 7o. Una, en cambio, es querellable: La tipificada en el parágrafo del artículo 1°. Y, como se indicó, en el

procedimiento aplicable también hay diferencias: En tanto que para las contravenciones tipificadas en los artículos 1° y 2° se aplica el procedimiento consagrado en varios artículos de la Ley 228 de 1995, para la contravención tipificada en el artículo 7° se sigue el procedimiento consagrado en el Libro Primero del Código Contencioso Administrativo. Este distinto régimen se lo advierte con claridad en el siguiente esquema:

CONTRAVENCIÓN	TIPIFICACIÓN	COMPETENCIA	PROCEDIMIENTO APLICABLE
a. Consumo de estupefacientes o sustancias que produzcan dependencia en presencia de menores de edad.	Ley 745 de 2002, artículo 1°, inciso 1°.	Jueces penales o promiscuos municipales	Ley 228 de 1995, artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26.
b. Consumo de estupefacientes o sustancias que produzcan dependencia en el domicilio y con riesgo grave para la unidad y sosiego de la familia.	Ley 745 de 2002, artículo 1°, párrafo.	Jueces penales o promiscuos municipales	Ley 228 de 1995, artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26.
c. Consumo, porte o almacenamiento de estupefacientes o sustancias que generen dependencia, en cantidad considerada como dosis personal, en establecimientos educativos o en lugares aledaños a los mismos o en el domicilio de menores.	Ley 745, artículo 2°.	Jueces penales o promiscuos municipales	Ley 228 de 1995, artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26.

d. Autorización o tolerancia del consumo de dosis personal de sustancias estupefacientes, o que produzcan dependencia, por parte de menores de edad, o en presencia de éstos, en establecimientos de comercio de esparcimiento público.	Ley 745 de 2002, artículo 7°.	Inspectores de policía	Decreto 01 de 1984, Libro Primero.
---	-------------------------------	------------------------	------------------------------------

Como se ha visto, el artículo 5 de la Ley 745 hace una remisión, entre otras disposiciones, al artículo 21, inciso primero, de la Ley 228. Este artículo consagraba una audiencia preliminar “en caso de querrela”. Se trataba de una audiencia en la que al funcionario le explicaba al querrellado la calificación de los cargos, se podían pedir o presentar pruebas, se determinaba su conducencia y pertinencia y se decretaban pruebas de oficio. Esta norma era comprensible en el sistema procesal contravencional establecido en la Ley 228 pues todas las contravenciones allí tipificadas eran querrelables. Sólo cuando se presentaba captura en flagrancia había lugar a investigación oficiosa.

No obstante, se ha indicado ya que dos de las contravenciones consagradas en la Ley 745, respecto de las cuales se aplican algunas de las normas procesales consagradas en la Ley 228, son de investigación oficiosa y que sólo una es querrelable. No obstante, la audiencia preliminar del artículo 21 de la Ley 228, en la que se presentan cargos y se piden y presentan pruebas, sólo procede en los procesos por contravenciones querrelables. Luego, en los procesos que se adelanten por las contravenciones tipificadas en la Ley 745 que son investigables de oficio y cuyo procedimiento se rige por lo dispuesto en algunos artículos de la Ley 228, no habría lugar a la realización de esa audiencia y, en consecuencia, tampoco a la formulación de cargos, ni a la petición o presentación de pruebas. De acuerdo con esto, en estos casos, a la audiencia de juzgamiento se llega sin que el investigado haya rendido versión, pues ésta, en la Ley 228 estaba prevista para el capturado y en la Ley 745 no hay lugar a captura. Igualmente, se llega a esa audiencia sin una previa calificación de los cargos y sin que se haya dado la oportunidad de pedir o presentar pruebas.

e. Aparte de lo expuesto, existen otras situaciones respecto de las cuales no existe claridad alguna en cuanto al procedimiento aplicable. Así ocurre, por ejemplo, cuando no es posible individualizar o identificar al investigado, pues se ignora si las diligencias deben archivarse, el término a partir del cual se debe tomar esa decisión y la actitud por asumir en caso de surgir pruebas que permitan identificar al imputado. Igual situación se presenta con el ejercicio de la acción civil: Se desconoce si ella es procedente, es decir, si se puede adelantar al interior del proceso contravencional o de manera independiente y ante los jueces civiles. Lo mismo ocurre con la aceptación de responsabilidad del imputado pues se ignora si el juez debe continuar con el procedimiento o si debe proferir fallo condenatorio con base en esa aceptación. Nada se sabe tampoco sobre otras instituciones como el desistimiento, la prescripción de la acción contravencional y de la sanción y el régimen de nulidades.

12. De este modo, para la Corte es claro que el legislador, mediante la remisión a algunas de las normas procesales consagradas en la Ley 228, no configuró un sistema procesal contravencional coherente sino que reguló sólo algunas de las situaciones que se presentan en la investigación y sanción de las contravenciones tipificadas en los artículos 1º y 2º de la Ley 745. Como consecuencia de ello, en estas actuaciones concurren muchas situaciones respecto de las cuales no existe legislación aplicable. Así ocurre, como se vio, con la imposibilidad de realizar - en dos de esas contravenciones- la audiencia preliminar en la que se formulan los cargos y se piden y aportan pruebas, con la imposibilidad de identificar o individualizar al investigado, con el ejercicio de la acción civil y con la aceptación de responsabilidad por parte de aquél. Estas situaciones, que no son las únicas, son frecuentes en esos procesos contravencionales. No obstante, se desconoce la manera como deben ser afrontadas y solucionadas por los jueces competentes.

Entonces, como la remisión que el artículo 5º de la Ley 745 hace a algunas disposiciones de la Ley 228, deja muchos vacíos respecto de situaciones cuya regulación hace parte de los contenidos del debido proceso y que no pueden ser superados con la aplicación de los principios rectores consagrados en el Código de Procedimiento Penal, la solución que se advierte es que cada juez, en cada despacho y al interior de cada proceso, determine la manera como se deben tramitar y solucionar esas distintas situaciones. No obstante, con esta supuesta solución, lo que hace la democracia constitucional colombiana es renunciar a una de las más caras conquistas del mundo civilizado en materia procesal y consagrada en el artículo 29 de la Carta: El principio de legalidad del proceso. Es decir, los legitimados para estructurar las reglas del proceso no son los jueces sino el legislador pues sólo en éste concurren las exigencias de legitimidad democrática requeridas para ello.

13. La conducta punible, el proceso y la pena son las categorías fundamentales del sistema penal. En las sociedades civilizadas cada una de esas categorías debe ser determinada por la ley y debe estarlo de manera cierta, previa y escrita. Cierta, por cuanto debe definirse con certeza el ámbito de las prohibiciones, procesos y sanciones de tal modo que los ciudadanos sepan a qué atenerse en su diaria convivencia. Es decir, con seguridad deben conocer qué comportamientos no están permitidos, a qué reglas procesales se somete la persona a la que se le impute una conducta prohibida y cuáles son las consecuencias sobrevinientes en caso de ser encontrado responsable de ella. Previa, en cuanto se trata de decisiones normativas que deben ser tomadas por la ley antes de los hechos que generan la imputación penal. Esto es, las normas que configuran las conductas punibles, los procesos y las sanciones deben estar predeterminadas. Y escrita, por cuanto se trata de normas con rango formal de ley. Es decir, para la predeterminación de la conducta punible, el proceso y la pena, existe reserva de ley.

El estricto respeto del principio de legalidad del delito, el proceso y la pena, tiene varias razones de ser. Por una parte, constituye una manifestación del principio de separación de los poderes públicos: A los Estados de derecho les repugna la idea de que quien tiene el poder de reglamentar la ley o de ejecutarla, tenga también la facultad de promulgarla y esto es así desde el surgimiento de la modernidad política. Por otra parte, la determinación legal del delito, el proceso y la pena por parte de la instancia legislativa, asegura que las decisiones que se tomen respecto de esos ámbitos, tan ligados a los derechos fundamentales de la persona, sean tomadas luego de un intenso proceso deliberativo en el que se escuchan todas las fuerzas políticas con asiento en el parlamento. Así, al ciudadano se le otorga la garantía de que las leyes que regulan su existencia han sido expedidas con el concurso de sus representantes. Finalmente, el estricto respeto del principio de legalidad en esas materias es también una garantía de seguridad jurídica: Se desvanece el peligro de que las prohibiciones, los procesos y aún las penas, por no estar específicamente determinados, sean urdidos sobre la marcha y, en consecuencia, acomodados a las urgencias coyunturales que asalten a sus reglamentadores o ejecutores. De allí que esta Corporación haya indicado que *“En desarrollo del principio de legalidad del proceso, todos los elementos de éste deben estar íntegra y sistemáticamente incorporados en la ley, de manera que no pueden, ni las partes, ni el juez, pretender que el mismo discorra por cauce distinto al previsto en la ley”* (Sentencia C-829-01).

14. Pues bien, en el caso presente se está ante una ostensible violación del principio de legalidad del proceso pues la Ley 745 no desarrolló materias básicas del sistema procesal contravencional ya que, en lugar de ello, hizo una remisión parcial a la Ley 228. No obstante, con esta técnica configuró un procedimiento confuso que se construye con normas de dos sistemas

procesales contrapuestos y que no suministra elementos de juicio para llenar los vacíos consecuentes, como lo hacía antes el artículo 38 de la Ley 228 respecto del sistema procesal contravencional en él consagrado. Tampoco los jueces están legitimados para colmar esos vacíos normativos. Luego, la vulneración del principio de reserva de ley para la determinación de los procesos judiciales torna inexecutable el aparte demandado del artículo 5° de la Ley 745 de 2002 y así lo declarará la Corte.

VI. DECISIÓN

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar **INEXEQUIBLE** las expresiones “*con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para este efecto conservará su vigencia*”, que hacen parte del artículo 5° de la Ley 745 de 2002.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA
Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA
Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL
Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA
Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO
Secretario General (E)

Aclaración de voto a la Sentencia C-101/04

PROCEDIMIENTO EN MATERIA CONTRAVENCIONAL- Regulación legislativa (Aclaración de voto)

La realización de un amplio debate sobre el procedimiento aplicable a la materia de que se trate y la amplia discusión sobre el sistema procesal que se adopte y sus implicaciones, satisface las exigencias de legitimidad consustanciales al proceso legislativo. De lo contrario, en muchos eventos, la función legislativa se reduciría a una simple técnica remisiva, desplegada sin una visión del derecho como sistema normativo y sin conciencia alguna de los distintos contextos históricos en los que el legislador está llamado a cumplir su tarea constitutiva del derecho positivo.

La Corte declaró inexecutable, por violación del principio de legalidad del procedimiento, la remisión que el artículo 5° de la Ley 745 de 2002 hacía a varios artículos de la Ley 228 de 1995 para que, respecto de tres de las contravenciones tipificadas en aquella, se aplicara el procedimiento consagrado en estas disposiciones.

Comparto esa decisión y el fundamento en que se apoya. Con todo, debo aclarar mi voto, a propósito del debate promovido en la Sala en relación con la determinación legal de un procedimiento mediante la remisión a otras normas procesales.

Sobre este punto específico estimo que cuando se trata de la determinación del procedimiento aplicable en razón de una imputación contravencional, no es suficiente con que el legislador haga una simple remisión a otras normas procesales. Ni siquiera basta con la realización de una remisión motivada. En mi sentir, esta técnica legislativa no respeta el principio democrático: Una simple remisión y una escueta motivación son sustancialmente insuficientes para dar por satisfecha la deliberación pública que debe preceder a la promulgación del derecho legislado. Con mayor razón si lo que se regula es el ejercicio, en un ámbito específico, de un derecho fundamental como el debido proceso.

En mi criterio, sólo la realización de un amplio debate sobre el procedimiento aplicable a la materia de que se trate y la amplia discusión sobre el sistema procesal que se adopte y sus implicaciones, satisface las exigencias de legitimidad consustanciales al proceso legislativo. De lo contrario, en muchos eventos, la función legislativa se reduciría a una simple técnica remisiva, desplegada sin una visión del derecho como sistema normativo y sin conciencia alguna de los distintos contextos históricos en los que el legislador está llamado a cumplir su tarea constitutiva del derecho positivo.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
Magistrado

Salvamento de voto a la Sentencia C-101/04

PROCEDIMIENTO EN CONTRAVENCION DE CONSUMO Y PORTE DE DOSIS PERSONAL-Legalidad de remisión a ley anterior/**JUICIO DE CONSTITUCIONALIDAD**-Asunto que no corresponde a la temática trasladando el conflicto a la aplicación práctica del derecho (Salvamento de voto)

El procedimiento al cual remitía la Ley 745 era un procedimiento determinado y completo que permitía el procesamiento de las contravenciones descritas en la norma. El asunto objeto de debate no correspondía a la temática propia del juicio de constitucionalidad, ya que las características específicas de la integración normativa trasladaban el conflicto al campo de la aplicación práctica del derecho. Finalmente, en este caso la Corte debió aplicar el principio de efectividad de la interpretación constitucional y proferir un fallo desestimatorio de las pretensiones de la demanda. Así entonces, la remisión de la Ley 745 a la Ley 228 era respetuosa del principio de legalidad del procedimiento, dado que los artículos a que dicha remisión hace referencia contienen una descripción clara, detallada y precisa del procedimiento al cual deben someterse los sujetos activos de las contravenciones incluidas en las normas.

PROCEDIMIENTO EN CONTRAVENCION DE CONSUMO Y PORTE DE DOSIS PERSONAL-Determinación dada por la concreción de previsiones (Salvamento de voto)

PROCEDIMIENTO EN CONTRAVENCION-Acoplamiento normativo de aplicación legal que resuelve el juez penal en cada caso (Salvamento de voto)

PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD DE LA NORMA-Violación (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-4837

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5º, parcial, de la Ley 745 de 2002

Actores: Edmundo Octavio López Guerrero y Mario Moreno Sanguino

Magistrado Ponente:
Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de esta Corporación, me permito salvar el voto en relación con la decisión adoptada en el proceso de esta referencia el 10 de febrero del año en curso.

La norma objeto de revisión era el artículo 5° de la Ley 745 de 2002, que regulaba la competencia para conocer de las contravenciones tipificadas en los primeros artículos de la misma ley, relativas al consumo y porte de dosis personal de estupefacientes o sustancias que produzcan dependencia, con peligro para los menores de edad y la familia.

El aparte impugnado se refería específicamente al procedimiento al cual debían sujetarse los jueces competentes con el fin de sancionar las contravenciones precitadas. En tal virtud, la disposición demandada señalaba que para efectos de imponer las sanciones correspondientes, los jueces penales o promiscuos municipales aplicarían el procedimiento para las contravenciones especiales previsto en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para el propósito específico de esa normatividad conservarían su vigencia.

La Sentencia de la cual me aparto consideró inexecutable que el legislador remitiera a las normas de la ley 228 el procedimiento aplicable para la sanción de las contravenciones contenidas en la Ley 745, por considerar que dicha remisión: (i) era indeterminada e impedía identificar con claridad las disposiciones que habrían de regir el proceso contravencional contra los infractores de la Ley 745, (ii) violentaba el principio de legalidad del procedimiento, en virtud de que el mismo no se encontraba plenamente descrito, y (iii) ofrecía dificultades de aplicación práctica - lo cual también afectaba el principio de legalidad del procedimiento- ya que no era posible determinar si entre el procedimiento de la Ley 228 y el procedimiento ordinario existía una compatibilidad tal que permitiera garantizar los derechos de los procesados.

Tal como lo expuse en la sesión de la Sala Plena en la que fue discutido el proyecto, mi convicción es la de que no existía motivo para considerar que la remisión hecha por la Ley 745 al procedimiento descrito en la Ley 228 quebrantara norma constitucional alguna o pusiera en peligro los derechos de los procesados por las contravenciones señaladas.

Las razones de este disenso, que paso a explicar, se resumen en que el procedimiento al cual remitía la Ley 745 era un procedimiento determinado y completo que permitía el procesamiento de las contravenciones descritas en la norma. En segundo lugar, considero que el asunto objeto de debate no correspondía a la temática propia del juicio de constitucionalidad, ya que las características específicas de la integración normativa trasladaban el conflicto al campo de la aplicación práctica del derecho. Finalmente, considero que en

este caso la Corte debió aplicar el principio de efectividad de la interpretación constitucional y proferir un fallo desestimatorio de las pretensiones de la demanda.

Así entonces, considero que la remisión de la Ley 745 a la Ley 228 era respetuosa del principio de legalidad del procedimiento, dado que los artículos a que dicha remisión hace referencia contienen una descripción clara, detallada y precisa del procedimiento al cual deben someterse los sujetos activos de las contravenciones incluidas en las normas.

En efecto, el aparte declarado inexecutable indicaba que el procedimiento al cual debían sujetarse los contraventores del régimen sancionatorio relativo al consumo y porte de estupefacientes previsto en los primeros artículos de la Ley 745 era el determinado en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995.

Para ilustrar mi posición, valga transcribir las normas objeto de remisión.

Artículo 21. Audiencia preliminar en caso de querrela. Si existiere imputado conocido, el mismo día que se reciba el informe de la policía judicial o la querrela, según el caso, el funcionario competente dictará auto de apertura de proceso y fijará fecha y hora para escuchar la versión sobre los hechos; dicha diligencia deberá celebrarse dentro de los seis (6) días siguientes. La citación se realizará a través del medio más eficaz. En caso de no conocerse su paradero, fijará edicto en la secretaría del despacho por el término de un (1) día.

(...)

Artículo 22. Comunicación al Ministerio Público. Una vez el capturado, sea puesto a disposición del funcionario competente o presentada la querrela, según se trate, se comunicará al Ministerio Público.

Artículo 23. Decreto de pruebas. En la audiencia de que trata el artículo 21, el funcionario competente explicará la calificación de los cargos que se le formulen al imputado, se podrán pedir o presentar las pruebas que se pretendan hacer valer, se determinará su conducencia y pertinencia y se decretarán las que de oficio se consideren necesarias.

En caso de que la práctica de la prueba no sea posible dentro de la audiencia en juzgamiento por razón de su naturaleza, se realizará antes de dicha audiencia y dentro de un término que no excederá de diez (10) días.

Si el funcionario negare la práctica de alguna de las pruebas solicitadas, notificará en estrados su decisión, contra la cual procede el recurso de reposición que debe resolverse en el mismo acto.

Al finalizar la diligencia, el funcionario fijará fecha y hora para la realización de la audiencia pública de juzgamiento que se celebrará dentro de los diez (10) días siguientes.

Artículo 24. Audiencia de juzgamiento. En la audiencia pública de juzgamientos se practicarán las pruebas decretadas, salvo en los eventos en que ello no sea posible según los artículos 18 y 23, el funcionario precisará si mantiene los cargos jurídicos ya formulados e interrogará y oír al procesado. Luego, se dará la palabra al representante del Ministerio Público, si asistiere, y al defensor. Terminada la diligencia, el funcionario decidirá si el procesado es o no responsable.

Para efectos de motivación y dosificación de la sanción podrá decretar un receso máximo de tres (3) días. En tal caso, fijará día y hora para la diligencia de lectura de la sentencia.

Contra la sentencia procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo, ante el respectivo superior, el que deberá interponerse y sustentarse antes de terminar la diligencia. Se dará oportunidad a los demás sujetos procesales para que expongan sus argumentos en relación con la impugnación. El funcionario judicial decidirá en la misma audiencia sobre la procedencia del recurso.

Cuando se haya producido sentencia condenatoria se comunicará a las autoridades correspondientes para su anotación en el registro de antecedentes penales y contravencionales.

Artículo 26. Trámite en segunda instancia. Recibido el expediente por el superior, éste correrá traslado al Ministerio Público por dos (2) días y decidirá de plano dentro de los dos (2) días siguientes al recibo del expediente.

La Ley 228 de 1995 establecía el régimen aplicable a las contravenciones especiales y dentro del mismo señala los procedimientos previstos para su sanción. Las normas transcritas, a las que aludía la expresión declarada inexecutable, contienen apenas un segmento del procedimiento establecido en la Ley 228 para la sanción de contravenciones especiales. Esta porción, escogida por la Ley 745 como aplicable a las contravenciones por consumo y porte de dosis personales de estupefacientes, prevé la celebración de una

audiencia preliminar, un periodo destinado a la práctica de pruebas, la comunicación del procedimiento al Ministerio Público, la celebración de la audiencia de juzgamiento y la tramitación de la segunda instancia.

Aunque verdaderamente más corto que el procedimiento señalado para las contravenciones especiales, el escogido por la Ley 745 para las contravenciones por consumo y porte de estupefacientes no era menos indeterminado, toda vez que en él se indicaban con precisión las etapas procesales que debían agotarse para la imposición de la sanción correspondiente.

En contra del concepto de la mayoría, considero que la determinación del procedimiento no estaba dada por su extensión sino por la concreción de sus previsiones. Un texto jurídico puede ser tan extenso como indeterminado, al tiempo que otro puede ser determinado en su brevedad. En el caso previsto, el legislador, luego de una ardua discusión en el Congreso, que quedó evidencia durante los debates de la Sala Plena, decidió restringir a cuatro etapas procesales el trámite sancionatorio para las contravenciones de la Ley 745, todo ello por considerar que las conductas descritas en dicha normatividad no ameritaban el cumplimiento de etapas de mayor complejidad.

De hecho, dado que las contravenciones por violación al régimen de porte y consumo de estupefacientes no derivan en sanción privativa de la libertad, la Ley 745 omitió referirse a los artículos de la Ley 288 que regulaban los trámites procesales destinados a resolver dicho aspecto. Esto, como es lógico, reducía la cantidad de normas del procedimiento especial a las cuales podía remitirse el legislador, haciendo del proceso aplicable a las contravenciones de la Ley 745 un trámite más breve, aunque no menos preciso.

Así las cosas, la adopción de un procedimiento sumario que resultaba acorde con la gravedad de la conducta no era necesariamente sinónimo de vaguedad procedimental o imprecisión normativa. El articulado en cuestión constituía una unidad normativa completa con sentido, finalidad y coherencia, que habría bastado para adelantar el juzgamiento de los contraventores de la Ley 745. Los aparentes vacíos de normatividad alertados por la sentencia podían resolverse con los preceptos aludidos por la Ley 745, sin que por tal razón se quebrantaran los derechos de los procesados.

No obstante, el fallo mayoritario juzgó indeterminado el procedimiento para sancionar las conductas descritas en la Ley 745, simplemente apoyado en la remisión hecha al procedimiento de la Ley 228 de 1995. Esto, a mi juicio, configura el segundo desacierto de la sentencia, pues de conformidad con el texto completo de la norma acusada, los artículos de la Ley 228 no son los únicos que describen el procedimiento aplicable en caso de contravenciones contra la Ley 745. El final del inciso primero del artículo 5º acusado expresamente advierte que para la aplicación de las sanciones

correspondientes se tendrán en cuenta los principios generales del derecho procesal penal, contenidos en el Código de Procedimiento Penal vigente.

Así entonces, no es correcto afirmar que el procedimiento al cual remite la Ley 745 era indeterminado porque sólo hacía mención de las normas de la Ley 228. También los artículos del CPP que delimitan los aspectos sustanciales de todo procedimiento se vinculaban a esta regulación, confiriéndole la coherencia y sustento jurídico necesarios para hacerla respetuosa de las garantías procesales. Esta integración favorecía la completud del sistema procesal permitiendo incluso la solución de los posibles vacíos normativos que pudieran presentarse. En este sentido, tampoco comparto la opinión de la mayoría al señalar que los principios del Código de Procedimiento Penal no eran compatibles con los del procedimiento contravencional previsto, pues las divergencias entre uno y otro régimen no se predicaban de los principios aplicados sino de la gravedad de las conductas por ellos descritas.

Ahora bien, la otra razón por la cual me aparto de la decisión mayoritaria se estructura a partir del anterior comentario. Dado que la integración entre los artículos de la Ley 228, que describían el procedimiento aplicable, y las normas del Código de Procedimiento Penal, que servían de fundamento a dicha aplicación, se daba en el terreno práctico, no en el teórico, la mayoría estaba llamada a reconocer que el problema jurídico derivado del acoplamiento normativo era un asunto de aplicación legal que correspondía resolver al juez penal en cada caso particular.

Efectivamente, el ajuste de las normas legales indicadas en el artículo acusado no era problema del juez constitucional sino asunto reservado al juez de la causa, que en el caso concreto debió haber tenido en cuenta, además de la legislación pertinente, los principios rectores del procedimiento penal vigente e, incluso, la jurisprudencia erigida sobre la materia.

Entre los artículos de la Ley 228 y el Código de Procedimiento Penal en su parte fundamental no existía una incompatibilidad jurídica manifiesta, ni siquiera una sospechosa discrepancia que obligara al juez constitucional a retirar los primeros del ordenamiento jurídico. Si así hubiera ocurrido, no cabe duda de que la decisión habría sido la pertinente. Sin embargo, en la Sentencia, la decisión mayoritaria no pudo estructurar una verdadera oposición normativa que justificara la eliminación del procedimiento remitido. Como tal incompatibilidad no era ostensible –ni siquiera probable, agrego– el juez constitucional debió dejar en manos del juez penal la integración de las disposiciones objeto de aplicación. En el marco teórico jurídico, en el plano meramente normativo, nada impedía la convivencia entre las disposiciones legales y constitucionales citadas.

Sobre este particular, debe agregarse que el Congreso no fue ajeno a la preocupación de dejar sin procedimiento el trámite de las contravenciones al régimen de porte y consumo de dosis personales de estupefacientes. Fue un hecho comentado en las deliberaciones de la Sala que los debates en el Congreso relativos al procedimiento aplicable fueron profundos y espaciosos, planteándose constantemente la preocupación por garantizar la legalidad procedimental que ahora hecha de menos la Corte. En un comienzo, el Congreso pensó en remitir completamente el procedimiento establecido para sancionar las conductas descritas en la Ley 745 a la ley 228, idea que fue posteriormente abandonada para adoptar una remisión específica a los artículos mencionados en la norma acusada, junto con una integración de los mismos con los principios del Código de Procedimiento Penal. Así que no se trataba de una decisión inconsulta o arbitraria, ni siquiera de una legislación improvisada, sino de una posición ponderada del Legislativo frente a lo que consideró era una solución práctica y respetuosa de las garantías procesales de los sindicatos.

La posición mayoritaria desatendió la argumentación precedente y, al despojar de cualquier procedimiento la sanción de las conductas descritas, dejó sin poder coercitivo alguno la norma sometida a estudio.

Finalmente, en este sentido, la Corte también desconoció un claro precepto de hermenéutica jurídica que obliga al intérprete a escoger, de entre varias interpretaciones posibles, aquella que conduzca a la efectividad de la norma. Al ser inoperante la sanción por contravención al régimen de porte y consumo de dosis personales de estupefacientes, consecuencia de haberse declarado inexecutable su procedimiento, la Corte ha optado por una interpretación contraria al principio de efectividad de la norma que, paradójicamente, desprotege a la población a la cual se dirigían las previsiones contenidas en la Ley 745: los menores de edad y la familia.

En los anteriores términos dejo expuesto mi salvamento de voto.

Fecha ut supra

MARCO GERARDO MONROY CABRA
Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO ALFREDO BELTRÁN SIERRA, EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA C-101 DE 10 DE FEBRERO DE 2004, (Expediente D-4837).

PROCEDIMIENTO EN CONTRAVENCION-Remisión a normatividad derogada que hace inexecutable referencia (Aclaración de voto)

Aún cuando comparto la declaración de inexecutable de las expresiones “*con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21 inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para este efecto conservará su vigencia*”, que hacen parte del artículo 5° de la Ley 745 de 2002, tal como lo manifesté al discutirse el proyecto en la Sala Plena, me veo precisado a aclarar el voto por cuanto el Código de Procedimiento Penal vigente (Ley 600 de 2000), a mi juicio derogó las contravenciones especiales que se establecieron en la Ley 228 de 1995, y dispuso, simplemente, que los Jueces Penales Municipales continuarán conociendo de los procesos iniciados antes de la vigencia de dicho Código, es decir antes del 24 de julio de 2001, por aquellas conductas que eran consideradas como contravenciones por la Ley 228 de 1995, para cuyo juzgamiento tales jueces “*aplicarán el trámite allí previsto*”.

Es decir que la citada Ley 228 de 1995, en ese aspecto, continuó teniendo aplicación pero restringida, de manera exclusiva, a los procesos iniciados con anterioridad a la fecha en la cual entró en vigor el Código de Procedimiento Penal expedido por la Ley 600 de 2000.

De esta manera, es claro para el suscrito magistrado que el artículo 5° de la Ley 745 de 2002 cuando hace referencia “*al procedimiento previsto para las contradicciones especiales en los artículos 21, inciso primero 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para este efecto conservará su vigencia*”, en realidad hace referencia a los números de unos artículos de una ley ya derogada y, como consecuencia de ello, esa referencia resulta inexecutable por cuanto establece la competencia para juzgar con normas que ya salieron del ordenamiento jurídico por expresa disposición legal.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA
Magistrado

Aclaración de voto a la Sentencia C-101/04

PROCESO CONTRAVENCIONAL-Evolución de regulación legal
(Aclaración de voto)

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN PROCESO JUDICIAL-Límites en diseño/**LEY PROCESAL HACIA EL FUTURO**-Prohibición de extensión de ultraactividad a hipótesis y destinatarios no originales/**NORMA DEROGADA**-Límites al legislador en permisión de continuación de efectos jurídicos en el futuro dada favorabilidad (Aclaración de voto)

En principio, el legislador cuenta con un amplio margen de configuración al momento de diseñar los diversos procesos judiciales. No obstante, en materia de efectos de la ley procesal hacia el futuro, le está vedado extender la ultraactividad a hipótesis y destinatarios que no fueron los originales de las normas cuya vigencia se ha prolongado en el tiempo. En efecto, bien puede el legislador ordenar que determinadas disposiciones legales, que se encuentran formalmente derogadas, continúen produciendo determinados efectos jurídicos en el futuro, dada la favorabilidad que ellas puedan reportar a sus destinatarios en materia penal; pero también lo es que esa facultad con que cuenta el Congreso de la República no es ilimitada. Sin duda, la cláusula general de competencia lo faculta para crear, mantener o derogar la legislación que estime oportuna y conveniente, a condición de que se respeten los parámetros constitucionales, en especial, el debido proceso y el derecho a la igualdad.

NORMA TRANSITORIA-Agotamiento de extensión en el tiempo de algunos efectos de ley anterior (Aclaración de voto)

LEY PROCESAL EN EL TIEMPO-Violación de principios generales
(Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-4837

Demanda de inconstitucionalidad
contra el artículo 5º, parcial, de la Ley
745 de 2002.

Actores: Edmundo Octavio López
Guerrero y Mario Moreno Sanguino.

Magistrado Ponente:

Con el acostumbrado respeto, la suscrita Magistrada procede a aclarar su voto en la sentencia de la referencia mediante la cual se declaró inexecutable la expresión “*con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para este efecto conservará su vigencia*”, contenida en el artículo 5° de la Ley 745 de 2002, por cuanto si bien estoy de acuerdo con la decisión que fue adoptada, no lo estoy en cuanto a las motivaciones que la apoyan, por las razones que paso a explicar.

1. Evolución de la regulación legal de los procesos contravencionales en Colombia.

Bajo la Constitución de 1886, el tema de las competencias atribuidas por el legislador a las autoridades de policía en materia juzgamiento de hechos punibles fue objeto de numerosas polémicas². Al respecto, cabe señalar que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 31 de mayo de 1984³ consideró que vulneraba la Carta Política una ley mediante la cual se había conferido competencia a los inspectores de policía para que conocieran de delitos. Por el contrario, en ese mismo fallo, se estimó ajustada a la Constitución la decisión del legislador de atribuir dicha competencia a tales funciones pertenecientes a la Rama Ejecutiva, en lo atinente a la instrucción y juzgamiento de contravenciones.

Posteriormente, mediante la ley 23 del 21 de marzo de 1991, el legislador erigió como contravenciones algunas conductas que antes figuraban en el estatuto penal como delitos, les fijó como sanción multas o penas de arresto entre 3 y 18 meses y asignó la competencia para su conocimiento a los inspectores penales de policía o, en su defecto, a los inspectores de policía. Con dicha ley se pretendía descongestionar los despachos judiciales, para lograr una mayor eficiencia en la administración de justicia.

Pocos meses más tarde, la Constitución de 1991, en su artículo 28 transitorio, previó una competencia temporal en cabeza de las autoridades de policía para imponer penas de arresto, en los siguientes términos:

Artículo 28 Transitorio. Mientras se expide la ley que atribuye a las autoridades judiciales el conocimiento de los hechos punibles sancionables actualmente con pena de arresto por las autoridades de policía, éstas continuarán conociendo de los mismos.

² Manuel Gaona Cruz, *Control y reforma de la Constitución en Colombia*, Bogotá, 1988, p. 333.

³ Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 31 de mayo de 1984.

De tal suerte que esta norma transitoria permitió a las autoridades de policía seguir conociendo de los hechos punibles sancionables con pena de arresto, pero sólo mientras la ley atribuye tal competencia a las autoridades judiciales.

La asignación de competencias a autoridades administrativas, en este caso a los Inspectores de Policía, para conocer de hechos punibles que tuvieran fijada una sanción privativa de la libertad, fue analizada por esta Corte al amparo de la Constitución vigente y declarada exequible en forma condicionada, esto es, hasta que se expidiera la ley que asignara competencia definitiva para conocer de tales contravenciones a las autoridades judiciales. Así se dejó consignado en el fallo respectivo:

*"De conformidad con lo anterior, la Corte Constitucional procederá en cada caso a declarar la constitucionalidad de las normas acusadas que atribuyan a las autoridades de policía la facultad de privar de la libertad a las personas e imponer penas de arresto; pero se trata de una constitucionalidad condicionada puesto que ella se fundamenta en el artículo 28 transitorio, por lo cual sólo opera hasta tanto el legislativo expida la ley que le confiera por vía definitiva a las autoridades judiciales el conocimiento de los hechos punibles sancionados actualmente con pena de arresto."*⁴

Posteriormente, el Presidente de la República en desarrollo del decreto 1370 del 16 de agosto de 1995, declarativo del estado de conmoción interior, expidió los decretos legislativos 1410 y 1724 de 1995 creando nuevas contravenciones.

Como consecuencia de la declaración de inexecutable del decreto 1370 de 1995- sentencia C-466 de 1995⁵- se produjo también la de todos los decretos legislativos dictados con fundamento en él. Razón que motivó al Gobierno Nacional para presentar un proyecto de ley que luego se convirtió en la 228 de 1995, con el fin de asignar a los jueces penales el conocimiento de las contravenciones especiales, en cumplimiento del artículo 28 transitorio del Estatuto Superior, y así evitar la congestión en las inspecciones de policía, que habían demostrado su ineficiencia para juzgar a los responsables de tales hechos punibles, lo que constituía factor de impunidad⁶.

En este orden de ideas, en la ley 228 de 1995 se tipificaron como contravenciones las siguientes conductas: "Posesión injustificada de instrumentos para atentar contra la propiedad", "Porte de sustancias", "Ofrecimiento o enajenación de bienes de procedencia no justificada", "Hurto

⁴Corte Constitucional, Sentencia C-024 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero

⁵M.P. Carlos Gaviria Díaz

⁶ Sentencia C-024 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

calificado", "Hurto agravado", "Lesiones personales culposas", "Lesiones personales culposas agravadas", "Ofrecimiento, venta o compra de instrumento apto para interceptar la comunicación privada entre personas"; se fijó la competencia para conocer de las mismas y de las previstas en la ley 23 de 1991 y la ley 30 de 1986, y normas complementarias, sancionadas con penas de arresto, a los jueces penales o promiscuos municipales; se determinó el procedimiento a seguir en el conocimiento de las mismas y se dictaron normas relacionadas con la libertad provisional y los subrogados penales, entre otros aspectos.

Posteriormente, la Ley 600 del 24 de julio de 2000 dispuso en un artículo transitorio lo siguiente:

“Los jueces penales municipales continuarán conociendo de los **procesos iniciados antes de la vigencia** de esta ley por las conductas consideradas como contravenciones por la Ley 228 de 1995 y aplicarán el trámite allí previsto”. (negrilla fuera de texto).

La norma legal anteriormente transcrita fue demandada ante esta Corporación la cual, mediante sentencia C- 763 de 2002, con ponencia del Magistrado Jaime Araujo Rentería, decidió declararla exequible. Dentro de las consideraciones expuestas por la Corte resulta pertinente la siguiente:

“Según se observa, la norma acusada mantiene incólume la ley 228 de 1995 en lo tocante a los procesos iniciados antes de la vigencia de la ley 600 de 2000 por las conductas consideradas como contravenciones en aquella ley, ratificando a la vez la competencia de los Jueces Penales Municipales y el procedimiento preexistente a la ley 600 de 2000. Lo que equivale a decir que al entrar a regir esta ley, si bien se conservan los tipos contravencionales y las concomitantes sanciones de la ley 228 de 1995 para las respectivas conductas cometidas bajo su vigencia, es lo cierto que en materia procedimental se le dará aplicación a la ley 600 a partir del 24 de julio de 2001 respecto de la iniciación y trámite de los procesos que sobre tales conductas sea menester adelantar desde esta fecha. Preceptiva ésta que se ajusta nítidamente a los lineamientos del debido proceso que destaca la Constitución Política en su artículo 29, pues tal como lo ha reiterado esta Corporación...” (subrayado fuera de texto).

Al respecto, cabe señalar que el nuevo Código Penal, Ley 599 de 2000, tipificó como delito ciertos comportamientos que anteriormente se encontraban previstos como contravenciones especiales en la Ley 228 de 1995. Así por ejemplo, el “ofrecimiento o enajenación de bienes de procedencia no justificada” (art. 9), que había sido declarado inexecutable por la Corte en sentencia C- 626 de 1996, con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, fue tipificado como delito de receptación (art.

447); otro tanto sucedió con las lesiones culposas (art. 120 del nuevo C.P.), las lesiones culposas agravadas (art. 121 del nuevo C.P.) y el hurto calificado (art. 240 del nuevo C.P.).

Debido precisamente a este nuevo estado de cosas, fue preciso consagrar un artículo transitorio en el nuevo Código de Procedimiento Penal, mediante el cual se aclarará qué iba a suceder con aquellos comportamientos contravencionales cometidos antes de la entrada en vigor de la Ley 600 de 2000. En tal sentido, el legislador estimó necesario disponer que las mencionadas conductas continuarían siendo conocidas por los jueces penales municipales siguiendo para ello el procedimiento previsto en la Ley 228 de 1995. Se pretendía, por tanto, evitar que tales comportamientos quedaran impunes en razón del cambio legislativo, por cuanto, es obvio, que cuando éstos se cometieron constituían contravenciones y no delitos.

Posteriormente, mediante la Ley 745 de 2002, se tipificaron una nuevas contravenciones relacionadas con el consumo y porte de dosis personal de estupefacientes o sustancias que produzcan dependencia. En cuanto a las sanciones, la ley prevé la imposición de las respectivas multas, convertibles en arresto, hasta por cinco días. En lo que concierne a la autoridad competente para conocer de tales comportamientos, el legislador dispuso que fueran los jueces penales o promiscuos municipales *“con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para este efecto conservará su vigencia. En todo caso, se aplicarán los principios rectores del Código de Procedimiento Penal”*. Así pues, el legislador, en vez de haber diseñado un procedimiento específico, decidió remitirse a un trámite procesal que se encontraba derogado.

2. Los efectos hacia el futuro de la Ley 228 de 1995 ya se habían agotado en virtud del artículo transitorio de la Ley 600 de 2000, y por ende, el Congreso de la República no podía, indebidamente, extenderlos a otros supuestos de hecho completamente distintos.

En principio, el legislador cuenta con un amplio margen de configuración al momento de diseñar los diversos procesos judiciales. No obstante, en materia de efectos de la ley procesal hacia el futuro, le está vedado extender la ultraactividad a hipótesis y destinatarios que no fueron los originales de las normas cuya vigencia se ha prolongado en el tiempo.

En efecto, bien puede el legislador ordenar que determinadas disposiciones legales, que se encuentran formalmente derogadas, continúen produciendo determinados efectos jurídicos en el futuro, dada la favorabilidad que ellas puedan reportar a sus destinatarios en materia penal; pero también lo es que esa facultad con que cuenta el Congreso de la República no es ilimitada. Sin duda, la cláusula general de competencia lo faculta para crear, mantener o

derogar la legislación que estime oportuna y conveniente, a condición de que se respeten los parámetros constitucionales, en especial, el debido proceso y el derecho a la igualdad.

En el presente caso, mediante el artículo transitorio contenido en la Ley 600 de 2000, el legislador ya había extendido en el tiempo algunos efectos de la Ley 228 de 1995, en el sentido de que los jueces penales municipales continuarían conociendo de los procesos iniciados antes de la vigencia del nuevo Código de Procedimiento Penal, por las conductas consideradas como contravenciones especiales tipificadas en la Ley 228 de 1995 “*y aplicarán el trámite allí previsto*”. Una vez cumplida la finalidad y el objeto del artículo transitorio, como todos los de su especie, desaparecen por completo del mundo jurídico. Así pues, al momento de expedirse la Ley 745 de 2002, por medio de la cual se consagraron otras contravenciones que no guardan relación alguna con aquellas que fueron tipificadas en la Ley 228 de 1995, esta última normatividad se encontraba expresamente derogada por la Ley 600 de 2000, y sus efectos ultraactivos, acordados por el artículo transitorio del C.P.P. también habían cumplido su cometido en relación con las causas contravencionales allí mencionadas. De tal suerte que al legislador le estaba vedado acordar nuevamente efectos ultraactivos a la Ley 228 de 1995, pretendiendo abarcar de esta forma, hipótesis y destinatarios completamente distintos a los originarios de la citada normatividad, por cuanto, se insiste, las contravenciones consagradas en la Ley 228 de 1995 son completamente distintas de aquellas que aparecen tipificadas en la Ley 745 de 2002. En otros términos, el legislador vulneró, en el presente caso, los principios generales que gobiernan la aplicación de la ley procesal en el tiempo.

Fecha ut supra,

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Magistrada

Aclaración de voto a la Sentencia C-101/04

NORMA PROCESAL DEROGADA EN MATERIA DE CONTRAVENCION-Continuación de producción de efectos jurídicos
(Aclaración de voto)

NORMA PROCESAL DEROGADA EN MATERIA DE CONTRAVENCION-Validez de remisión normativa por permisión legislativa de continuación de producción de efectos jurídicos
(Aclaración de voto)

Magistrado Ponente:
Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Expediente: D-4837

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5°, parcial, de la Ley 745 de 2002.

Con el acostumbrado respeto a las decisiones de la Corte, me permito aclarar el sentido de mi voto. Si bien comparto la posición adoptada según la cual la expresión "*con sujeción al procedimiento previsto para las contravenciones especiales en los artículos 21, inciso primero, 22, 23, 24 y 26 de la Ley 228 de 1995, que para este efecto conservará su vigencia*" contenida en el artículo 5° de la Ley 745 de 2002 contraviene la Carta Política por los motivos que fueron expuestos en el fallo, deseo manifestarme sobre la constitucionalidad y legitimidad de la remisión normativa que realizó el legislador a ciertas normas procesales contenidas en la Ley 228 de 1995.

A pesar de que la Ley 228 de 1995 fue derogada por la Ley 600 de 2001, el nuevo Código de Procedimiento Penal dispuso que los procesos iniciados antes de su vigencia por las contravenciones consagradas en la primera ley, se tramitarían siguiendo el procedimiento en ella previsto. Se tiene, entonces, que por voluntad expresa del legislador, la Ley 228 de 1995 continuó produciendo efectos jurídicos mientras terminaban los procesos iniciados durante su vigencia.

Por lo tanto, como quiera que al momento de dictarse la Ley 745 de 2002 los jueces continuaban tramitando procesos bajo el sistema procesal de las contravenciones, se concluye que dichas disposiciones permanecían dentro del ordenamiento jurídico, y en consecuencia, el legislador podía hacer la remisión normativa a este sistema procesal para legítimamente configurar el

régimen aplicable a las contravenciones especiales tipificadas en la Ley 745 de 2002. No es posible desconocer que la remisión normativa en cuestión es consecuencia de la voluntad expresa e inequívoca del legislador de someter las nuevas contravenciones especiales a un régimen procesal que permanece dentro del ordenamiento jurídico y que continuaba produciendo efectos en derecho.

En conclusión, la distinción entre la vigencia de una norma y los efectos en el tiempo que ésta puede producir a pesar de encontrarse derogada, me lleva a considerar que resulta válida la remisión normativa que hace el legislador a una disposición que a pesar de encontrarse derogada, continúa produciendo temporalmente efectos jurídicos.

Fecha ut Supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL
Magistrado

Aclaración de voto a la Sentencia C-101/04

NORMA PROCESAL DEROGADA-Remisión para regulación de situaciones surtidas en virtud de la misma/**NORMA PROCESAL DEROGADA**-Provisión legal de aplicación a situaciones de ley posterior (Aclaración de voto)

La Constitución no señala una carga de fundamentación especial cuando se trata de la remisión a normas que en la medida en que han estado vigentes puedan continuar regulando situaciones surgidas a la luz de las mismas. Inclusive tratándose de normas derogadas por disposiciones legales bien puede darse la provisión legal de aplicación de esas normas a situaciones a que se refiera una ley posterior, siempre y cuando esa referencia permita identificar claramente los contenidos que serán aplicables dentro del nuevo contexto normativo.

Referencia: expediente D-4837

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5° (parcial) de la Ley 745 de 2002.

Magistrado Ponente:
Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Comparto la decisión adoptada mediante la sentencia de la referencia, en el sentido de declarar la inexecuibilidad de la disposición acusada por violación del principio de legalidad del procedimiento, en cuanto ordenó la remisión que el artículo 5° de la Ley 745 de 2002 hacia varios artículos de la Ley 228 de 1995 para que en relación con tres de las contravenciones tipificadas en aquella se aplicara el procedimiento previsto en las disposiciones de la ley últimamente citada.

No obstante, tal como lo señalé en la sesión correspondiente, considero pertinente aclarar mi voto en el sentido de precisar:

1° La Constitución no señala una carga de fundamentación especial cuando se trata de la remisión a normas que en la medida en que han estado vigentes puedan continuar regulando situaciones surgidas a la luz de las mismas. Inclusive tratándose de normas derogadas por disposiciones legales bien puede darse la provisión legal de aplicación de esas normas a situaciones

a que se refiera una ley posterior, siempre y cuando esa referencia permita identificar claramente los contenidos que serán aplicables dentro del nuevo contexto normativo.

2° En ese orden de ideas es claro en el caso presente que si bien la Ley 228 fue derogada por la Ley 600 de 2001, la Ley 745 dispuso que los procesos iniciados antes de su vigencia por las contravenciones establecidas en la Ley 228, se habrían de tramitar siguiente el procedimiento en ella previsto.

Así las cosas, por voluntad expresa del legislador la Ley 228 de 1995 continuó produciendo efectos jurídicos mientras terminaban en el tiempo procesos iniciados durante su vigencia. Entonces se trata de una situación en la cual el legislador podía hacer la revisión a ese contexto normativo con el fin de configurar el régimen aplicable a las contravenciones especiales que resultaron tipificadas mediante la Ley 745. Hay allí entonces la presencia de una voluntad inequívoca y explícita del legislador de sujetar las nuevas contravenciones especiales a un régimen procesal determinado que continuaba produciendo efectos en Derecho.

En consecuencia, la remisión ordenada en la disposición acusada no resultaba ilegítima ni inválida.

Fecha ut supra.

ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado

Aclaración de voto a la Sentencia C-101/04

NORMA TRANSITORIA-Características/ORDEN JURIDICO Y SISTEMA JURIDICO EN MATERIA DE NORMAS JURIDICAS DE TRANSICIÓN (Aclaración de voto)

Las normas jurídicas de transición no son iguales a otras normas de la ley y su finalidad es la de resolver las diferencias que se presentan, entre sistema jurídico y orden jurídico. El concepto de orden jurídico es el de las normas vigentes en un tiempo determinado (y en un territorio determinado). El concepto de sistema jurídico comprende tanto el de las normas vigentes como las normas no vigentes o derogadas; el sistema cubre entonces la sucesión de los diversos ordenes jurídicos. El concepto de sistema jurídico es el que permite explicar el concepto de ultra actividad de las normas jurídicas, que son normas derogadas, que sin embargo siguen produciendo efectos jurídicos hacia el futuro, en otro orden jurídico.

NORMA-Técnica de remisión/NORMA PROCESAL DEROGADA-Imprudencia de utilización de técnica de remisión (Aclaración de voto)

La técnica de la remisión tiene como supuesto básico, que la norma a la cual se remite exista (no este derogada), pues no se puede llenar el contenido de una norma con el vacío (pues lo que está derogado no existe en el mundo jurídico), el error de la disposición acusada consistió en hacer referencia a un procedimiento que ya no existía y dejar con ello la norma sin procedimiento alguno.

Referencia: expediente D-4837

Magistrado ponente:
Dr. JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de esta Corporación, el suscrito Magistrado aclara el voto por las siguientes razones:

Características de las normas de transición.

Las normas jurídicas de transición no son iguales a otras normas de la ley y su finalidad es la de resolver las diferencias que se presentan, entre sistema jurídico y orden jurídico. El concepto de orden jurídico es el de las normas vigentes en un tiempo determinado (y en un territorio determinado). El concepto de sistema jurídico comprende tanto el de las normas vigentes como

las normas no vigentes o derogadas; el sistema cobija entonces la sucesión de los diversos ordenes jurídicos.

El concepto de sistema jurídico es el que permite explicar el concepto de ultra actividad de las normas jurídicas, que son normas derogadas, que sin embargo siguen produciendo efectos jurídicos hacia el futuro, en otro orden jurídico.

La técnica de la remisión tiene como supuesto básico, que la norma a la cual se remite exista (no este derogada), pues no se puede llenar el contenido de una norma con el vacío (pues lo que está derogado no existe en el mundo jurídico), el error de la disposición acusada consistió en hacer referencia a un procedimiento que ya no existía y dejar con ello la norma sin procedimiento alguno.

La primera premisa del fallo, debió ser que la Corte no se va a pronunciar sobre el tema de la vigencia, porque independientemente de esto lo que resultó es un procedimiento indeterminado.

Fecha ut supra.

JAIME ARAUJO RENTERIA
Magistrado

Aclaración de voto a la Sentencia C-101/04

PROCEDIMIENTO-Legislador puede revivirlo citando expresamente normas regulatorias sin transcribir integralmente su texto (Aclaración de voto)

El legislador sí puede revivir un procedimiento citando de manera expresa las normas que lo regulan, sin que tenga transcribir integralmente su texto. Lo importante es analizar en cada caso si la expresión de la voluntad del Congreso es explícita y clara al respecto, tal como sucedió en este caso. Esta situación es completamente distinta de la referencia que pueda hacerse, por error en cuanto a su vigencia, a una norma ya derogada, caso en el cual la disposición aludida no revive, como lo indica un principio clásico de interpretación.

Referencia: expediente D-4837

Demandantes: Edmundo Octavio López Guerrero y Mario Moreno Sanguino

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5º, parcial, de la Ley 745 de 2002.

Magistrado Ponente
Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Aunque estoy de acuerdo con la decisión final a la que llegó la Sala Plena en la sentencia C-101 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño), aclaro mi voto para manifestar que el legislador sí puede revivir un procedimiento citando de manera expresa las normas que lo regulan, sin que tenga transcribir integralmente su texto. Lo importante es analizar en cada caso si la expresión de la voluntad del Congreso es explícita y clara al respecto, tal como sucedió en este caso.⁷

Esta situación es completamente distinta de la referencia que pueda hacerse, por error en cuanto a su vigencia, a una norma ya derogada, caso en el cual la disposición aludida no revive, como lo indica un principio clásico de interpretación. No fue esto lo que ocurrió en esta oportunidad, sin embargo por las razones adicionales expresadas en la sentencia, comparto la decisión de inexecutable finalmente adoptada por la Sala Plena.

⁷ En el trámite legislativo de la Ley 745 de 2002 el Presidente de la República objetó la decisión de revivir apartes del procedimiento consagrado en la Ley 228 de 1996, objeción que fue explícitamente rechazada por el Congreso de la República, por creer que sí era conveniente revivir el procedimiento aludido.

Fecha *ut supra*,

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
Magistrado