

LA LEY 2a. DE 1984 Y LA CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA

LEONEL OLIVAR BONILLA

La jurisdicción. - Se define como la facultad de administrar justicia de acuerdo con la Constitución y la ley, delegada por el Estado a los jueces y tribunales.

El artículo 55 de la Carta fundamental dice:

"Son ramas del Poder Público la Ejecutiva, la Legislativa y la Jurisdiccional.

El Congreso, el Gobierno y los Jueces tienen funciones separadas, pero colaboran armónicamente en la realización de los fines del Estado".

Comentando la anterior disposición el profesor Francisco de Paula Pérez considera que la separación de funciones es una garantía en lo político; en lo administrativo es el desarrollo de reglas que fijan la economía en cuanto prescribe la división del trabajo. "En esta forma se orientan las iniciativas individuales en armonía con la preparación técnica de los funcionarios. Así como en los encargados de administrar justicia, se requieren condiciones adecuadas y conocimientos especiales, los parlamentarios deben ceñirse a una técnica legislativa y los empleados ejecutivos a la suya".

No es el capricho ni el culto a las formas el fundamento de la separación de funciones. Significa en primer lugar una garantía de imparcialidad, fundamental para la organización democrática y para el respeto de todas las personas residentes en Colombia, y es consecuencia de la normal y lógica división del trabajo; los jueces deben saber administrar justicia y están para eso, así como los funcionarios y empleados de la rama administrativa están para administrar, y no para otra cosa. Diferente es la colaboración de los funcionarios de policía a que se refiere el artículo 5º del Código Nacional de Policía y las disposiciones correspondientes del Código de Procedimiento Penal; es la colaboración armónica a la que se refiere el precepto superior.

Dispone el artículo 58 de la Carta:

“La Corte Suprema de Justicia, los Tribunales Superiores de Distrito y demás Tribunales y Juzgados que establezca la ley, administran justicia.

El Senado ejerce determinadas funciones judiciales.

La Justicia es un servicio público de cargo de la Nación”.

En estas condiciones, la facultad de administrar justicia le corresponde es a los jueces y tribunales previstos en la Constitución; al Senado se le dan ciertas funciones judiciales, el juzgamiento de los altos funcionarios del Estado, artículos 96 y 97 de la misma Constitución.

Como una excepción a lo dispuesto en el artículo 58, encontramos el artículo 170, fundamento constitucional de la jurisdicción penal militar; la creó el Constituyente para el juzgamiento de militares en servicio activo, por delitos cometidos en relación con el mismo servicio, y de acuerdo a las prescripciones del Código Penal Militar.

Son los dos grupos de jueces que autoriza la Constitución; son el origen del fuero común y del fuero militar. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 24 de mayo de 1960 dijo lo siguiente:

“El fuero militar, es, exclusivamente eso: una jurisdicción especial para ellos, que la Constitución no autorizó se extendiera a los particulares. Es in-

violable, pues sería contrario a la misma Constitución el que conocieran los tribunales ordinarios de los delitos de los militares. Pero es también limitado, no sólo en cuanto se refiere al juzgamiento por delitos y excluye del fuero las causas civiles, sino también en cuanto no se extiende a los particulares. Estos, frente a la Constitución, también tienen su propio fuero, que aunque no se consagró como prerrogativa o privilegio, sí constituye una garantía: la jurisdicción común u ordinaria, que es, en sentido general, la de los tribunales competentes de que habla el artículo 26 de la Carta”.

En sentencia de 4 de octubre de 1974, relacionada con la inexequibilidad de determinadas normas del Código Penal Militar, dijo la alta Corporación en Sala Plena:

“Un principio fundamental preside y orienta la administración de justicia en Colombia: el de la jurisdicción ordinaria. O sea que todos los habitantes del territorio nacional están sometidos a unos mismos jueces, a un mismo procedimiento y a la aplicación inexorable de unos mismos preceptos civiles, penales o administrativos. Es la regla general que configura la ordenación del Estado como una entidad de estirpe democrática y fisonomía civil. Más por razones de diversa índole, *esa regla general sufre excepciones*, a las que, por serlo, la misma Constitución y la doctrina *otorgan carácter restringido*. Una de ellas es la consagrada en el artículo 170”.

Los jueces militares ejercen sus funciones con respaldo en la disposición citada, pero dentro de los precisos límites establecidos allí.

Se trata de una excepción al principio del fuero común. ¿Dónde está el poder jurisdiccional de los inspectores de Policía? ¿De los alcaldes municipales? ¿En el artículo 201 de la Constitución?

¿Dónde está el respaldo para que los gobernadores ejerzan jurisdicción como jueces de segunda instancia, inciso 2º del artículo 3 de la ley 2ª de 1984, para conocer de los delitos a que se refieren los numerales 1º y 2º del artículo 1º de la misma ley en condiciones análogas a las de los jueces municipales? Por razones que nadie ha explicado, se creó en este artículo una paridad entre dos funcionarios de creación constitucional,

que ni la Carta, la jerarquía dentro de cada una de las ramas del poder público que representan, ni las funciones que les señalan, ni siquiera su ubicación territorial dentro del mismo departamento, ni la lógica más elemental autorizan.

“En cada uno de los departamentos habrá un gobernador, que será al mismo tiempo Agente del Gobierno y Jefe de la Administración Seccional”. Dice el artículo 181 de la Carta. En el artículo 194 se les señala sus atribuciones. Es verdad que allí se dice en el numeral 8º que las demás que le señale la ley. Pero no caprichosamente, ya que el Congreso también tiene que ceñirse a lo que la Carta establece: no les puede dar, sin violar mandatos superiores funciones de jueces, como no puede dar la facultad de dictar leyes de obligatorio cumplimiento en todo el territorio nacional, por ejemplo. Porque ellos no pueden ser sino agentes del Gobierno y jefes de la Administración seccional.

Cuando la ley 2ª de 1984 les da a los gobernadores, a los intendentes y comisarios la facultad de administrar justicia para los delitos a que se refiere el artículo 1º en igualdad de condiciones con los jueces penales municipales:

- a) Viola el artículo 55 de la Carta en cuanto se desconocen las funciones separadas del Congreso, del Gobierno y de los Jueces.
- b) Viola el artículo 58 de la Carta en cuanto se le da a funcionarios distintos de los que allí se señalan, y nada menos que funcionarios de la rama ejecutiva, la facultad de administrar justicia.
- c) Viola el artículo 194 de la Carta en cuanto a las atribuciones de Agentes del Gobierno y Jefes de la Administración seccional, para darles facultades jurisdiccionales en igualdad de condiciones con los jueces penales municipales.
- d) Viola ostensiblemente el artículo 61 de la Carta, que prohíbe a toda persona o corporación ejercer simultáneamente en tiempo de paz la autoridad política y la judicial.

Pero se dirá que esto siempre ha existido; que la policía ha conocido siempre de delitos de poca entidad además de las contravenciones.

Fuera de que la costumbre no hace ley contra la Constitución, conviene recordar, como ya lo hizo la Corte, que los antiguos estados soberanos dictaban sus respectivos códigos penales; dictaban también códigos de policía en los cuales reservaron varios capítulos a los delitos y contravenciones de competencia de la policía y al procedimiento. Se les atribuía competencia a los jueces de policía. Así por ejemplo, la Constitución de los Estados Unidos de Colombia de 8 de mayo de 1863, en su artículo 14 decía:

“Artículo 14. - Los actos legislativos de las Asambleas de los Estados que salgan evidentemente de su esfera de acción constitucional, se hallan sujetos a suspensión y anulación, conforme a lo dispuesto en esta Constitución; pero nunca atraerán al Estado responsabilidad de ningún género, cuando no se hayan ejecutado y surtido sus efectos naturales”.

Con la Constitución de 1886, se estableció la república unitaria. Desapareció la soberanía de los estados y surgieron los departamentos como entidades administrativas, y las Asambleas Legislativas son reemplazadas por las Asambleas Departamentales, *Corporaciones Administrativas de Elección Popular*, como dice el artículo 185 de la Constitución vigente.

La ley 153 de 1887 artículo 321 ordenó lo siguiente:

“Por virtud de la ley 57 de la presente, el artículo H de la Constitución ha surtido sus efectos íntegros. Queda en consecuencia, abolida la legislación de los extinguidos Estados, excepto las disposiciones de carácter administrativo seccional, y las de policía, o sea aquellas que versen sobre materias cuya regulación compete a las Asambleas Departamentales con arreglo a los artículos 185 y 186 de la Constitución. Las disposiciones de esta naturaleza continuarán en vigor como ordenanzas departamentales, en cuanto no sean contrarias a la Constitución y a las leyes de la República”.

Es verdad que durante más de medio siglo las autoridades de policía han conocido de delitos de menor entidad; que el Código de Procedimiento Penal de 1938 acogió también esta competencia en su artículo 49. En realidad esta situación se remonta hasta 1888.

La ley 72 de 21 de noviembre de 1890 "que reforma la 147 de 1888, sobre organización judicial", expedida ella sí por el Congreso Nacional, por medio del inciso final dispuso: "De los hurtos de menos de diez pesos, conocerá la policía". Desde luego, también era contraria la Constitución; pero debía aplicarse como vimos anteriormente. En esta forma comenzó la tradición legislativa de esta competencia.

Hay que tener en cuenta que de acuerdo con el artículo 6º de la ley 153 de 1887, una disposición expresa de la ley, posterior a la Constitución se reputaba constitucional, y se aplicaría en cuanto no pareciera contraria a la Constitución. En estas condiciones, en la práctica todas las leyes eran constitucionales y nada había que hacer. Por esto la tradición iniciada con la ley 72 dándole a los funcionarios de policía la competencia para conocer de delitos, así fueran de poca significación, se mantuvo siempre. Pero esta situación cambió por virtud del acto legislativo número 3 de 1910, ratificado luego por el acto legislativo número 1 de 1945 que por su artículo 54 estableció la supremacía de la Constitución sobre la ley, artículo 215 de la Carta.

Si esto es así, si los poderes públicos *sólo pueden ejercerse en los términos que esta Constitución establece*, como lo manda el artículo 2º de la Carta, ¿dónde está la norma que autorice a los miembros de la rama ejecutiva del poder público para ejercer funciones jurisdiccionales en materia penal, como lo dispone la ley 2ª de 1984? ¿Dónde la facultad del Congreso para habilitarlos como jueces, en igualdad de condiciones con los jueces penales municipales que ahora pasan a ser de segunda instancia para el mismo género de delitos, o con los tribunales de distrito o con los jueces penales de circuito?

Se dirá que la Constitución no lo prohíbe: es preciso recordar que la facultad de hacer todo lo que la Constitución y la ley no prohíben sólo se puede proclamar en relación con los particulares, artículo 20 de la Carta, no con los funcionarios públicos de cualquier categoría, así sean de la más alta jerarquía. Ellos sólo pueden hacer lo que la Constitución y la ley manda y nada más. Tenemos este antecedente relacionado con la jurisdicción penal militar, aplicable con mayor razón a quienes ni

siquiera tiene jurisdicción en materia penal como son los gobernadores y los comisarios; dijo la Corte en la sentencia de 4 de octubre de 1974:

“Es verdad que la Constitución no prohíbe, de modo expreso, ampliar la jurisdicción militar a personas distintas de los militares en servicio activo y en relación con delitos vinculados con el mismo servicio. Pero sí existe tal obstáculo si se comunica el conjunto de la normación jurídica del Estado colombiano que se presenta en un ESTADO DE DERECHO, que al establecer en la Constitución tribunales ordinarios y especiales, impide atribuir a estos, en tiempo de paz, la jurisdicción que corresponde a aquellos.

Si se acepta la tesis de la no prohibición podría llegarse al extremo de desfigurar la estructura jurídico-política de la colectividad, comprometiendo su cariz republicano y abriendo paso a un estado totalitario”.

Si los tribunales militares que tienen jurisdicción por expreso mandato de la Constitución, no pueden por ejemplo juzgar civiles por delitos cometidos por éstos, ¿qué puede decirse de los gobernadores, intendentes y comisarios como falladores de segunda instancia por delitos a ellos atribuidos? Las Cortes Marciales, en relación con particulares, por tener jurisdicción pero no competencia, darían origen a procesos jurídicamente existentes pero jurídicamente nulos; los señores gobernadores, por carecer de jurisdicción, por no tener estas atribuciones respaldo alguno en la Constitución, darían lugar no a procesos jurídicamente nulos sino a procesos jurídicamente inexistentes.

EPILOGO

La Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, el día treinta y uno (31) de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro, profirió sentencia, en ejercicio de las facultades que le confiere el numeral 2º del artículo 214 de la Constitución. Transcribimos a continuación los numerales primero y segundo de la parte resolutive de este fallo:

"*Primero*: DECLARAR INEXEQUIBLES, por ser contrarios a la Constitución, los siguientes apartes de los artículos 1º, 2º y 3º, acusador de la Ley 2ª de 1984:

a) El numeral 2 del artículo 1º, que dice:

'De los delitos de lesiones personales en los casos del artículo 332 del Código Penal, cuando la incapacidad no exceda de treinta (30) días y no produzca otras consecuencias'.

b) El numeral 3 del artículo 1º, que dice:

'De los delitos contra el patrimonio económico, cuando la cuantía no exceda de treinta mil pesos (\$ 30.000.00)'.

c) La parte del artículo 2º, en la que se expresa:

'...los delitos contra el patrimonio económico y....'.

d) El aparte inicial del inciso segundo del artículo 3º que dice:

'De la segunda instancia de los delitos contra el patrimonio económico, cuando la cuantía sea superior a diez mil pesos (\$ 10.000.00), conocerán los Jueces Penales Municipales....'.

Segundo: DECLARAR EXEQUIBLES, por no encontrarlos contrarios a la Constitución, las partes restantes de los mismos artículos 1º, 2º y 3º de la Ley 2ª de 1984, que dice:

'ARTICULO 1º — El artículo 38 del Código de Procedimiento Penal quedará así:

"*Competencia de las autoridades de Policía*". La Policía conoce: 1. 'De las contravenciones'.

'ARTICULO 2º — *Sanciones*. A los condenados por las contravenciones previstas en los artículos 32, 34, 53, 55 y 56 del Decreto número 522 de 1971, de que conocen las autoridades de Policía, se impondrán las sanciones establecidas en la respectiva disposición legal y su cumplimiento tendrá lugar en el establecimiento dispuesto al efecto por el Ministerio de Justicia'.

'ARTICULO 3º — *Competencia*. Corresponde a los alcaldes o a los inspectores de policía que hagan sus veces y en el Distrito Especial de Bogotá a los inspectores penales de policía, conocer en primera instancia de los hechos punibles de que

trata el artículo 1º de esta Ley' (Con las restricciones y supresiones derivadas de la parte motiva y del punto primero de esta resolutive).

..... De la segunda instancia de las demás infracciones de que trata el artículo 1º de esta Ley (con las mismas restricciones y supresiones) conocerán los gobernadores de departamento, el Consejo Distrital de Justicia de Bogotá, y los intendentes o comisarios, según el caso".

Las disposiciones a las que nos hemos referido decían lo siguiente:

ARTICULO 1º — El artículo 38 del Código de Procedimiento Penal quedará así:

Competencia de las autoridades de Policía. La Policía conoce:

1. De las contravenciones.
2. De los delitos de lesiones personales en los casos del artículo 332 del Código Penal, cuando la incapacidad no exceda de treinta días y no produzca otras consecuencias.
3. De los delitos contra el patrimonio económico, cuando la cuantía no exceda de treinta mil pesos.

ARTICULO 3º — *Competencia.* Corresponde a los alcaldes o a los inspectores de policía que hagan sus veces y en el Distrito Especial de Bogotá, a los inspectores penales de policía, conocer en primera instancia de los hechos punibles de que trata el artículo 1º de esta ley.

De la segunda instancia de los delitos contra el patrimonio económico, cuando la cuantía sea superior a diez mil pesos, conocerán los jueces penales municipales. De la segunda instancia de las demás infracciones de que trata el artículo 1º de esta ley, conocerán los gobernadores de departamento, el Consejo Distrital de Justicia de Bogotá, y los intendentes y comisarios, según el caso.