



## Sentencia 756 de 2013 Corte Constitucional

SENTENCIA C-756/13

Bogotá D.C., 30 de octubre de 2013

Ref.: Expediente D-9703.

Actor: Ana Rosa Buelvas Hernández y Robert Castillo López.

Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso segundo del artículo 3 del Acto Legislativo 2 de 2012, por el cual se reforman los artículos 116, 152 y 221 de la Constitución Política.

Magistrado Sustanciador: Mauricio González Cuervo.

### I. ANTECEDENTES.

#### 1. Texto normativo demandado.

Los actores, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40.6, 241.1 y 242 de la Constitución Política, instauraron demanda solicitando la declaratoria de inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 3 del Acto Legislativo 02 de 2012, cuyo texto -con lo demandado en subrayas- es el siguiente:

ACTO LEGISLATIVO 2 DE 2012

(Diciembre 27)

Diario Oficial No. 48.647 de 28 de diciembre de 2012

por el cual se reforman los artículos 116, 152 y 221 de la Constitución Política de Colombia.

El Congreso de la República

DECRETA:

(...)

Artículo 3°. El artículo 221 de la Constitución Política quedará así:

De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar. Tales cortes o tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro.

En ningún caso la Justicia Penal Militar o policial conocerá de los crímenes de lesa humanidad, ni de los delitos de genocidio, desaparición forzada, ejecución extrajudicial, violencia sexual, tortura y desplazamiento forzado. Las infracciones al Derecho Internacional Humanitario cometidas por miembros de la Fuerza Pública, salvo los delitos anteriores, serán conocidas exclusivamente por las cortes marciales o tribunales militares o policiales.

Cuando la conducta de los miembros de la Fuerza Pública en relación con un conflicto armado sea investigada y juzgada por las autoridades judiciales, se aplicará siempre el Derecho Internacional Humanitario. Una ley estatutaria especificará sus reglas de interpretación y aplicación, y determinará la forma de armonizar el derecho penal con el Derecho Internacional Humanitario.

Si en desarrollo de una acción, operación o procedimiento de la Fuerza Pública, ocurre alguna conducta que pueda ser punible y exista duda sobre la competencia de la Justicia Penal Militar, excepcionalmente podrá intervenir una comisión técnica de coordinación integrada por representantes de la jurisdicción penal militar y de la jurisdicción penal ordinaria, apoyada por sus respectivos órganos de policía judicial. La ley estatutaria regulará la composición y funcionamiento de esta comisión, la forma en que será apoyada por los órganos de policía judicial de las jurisdicciones ordinarias y penal militar y los plazos que deberá cumplir.

La ley ordinaria podrá crear juzgados y tribunales penales policiales, y adoptar un Código Penal Policial.

La ley estatutaria desarrollará las garantías de autonomía e imparcialidad de la Justicia Penal Militar. Además, una ley ordinaria regulará una

estructura y un sistema de carrera propio e independiente del mando institucional.

Créase un fondo destinado específicamente a financiar el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los miembros de la Fuerza Pública, en la forma en que lo regule la ley, bajo la dependencia, orientación y coordinación del Ministerio de Defensa Nacional.

Los miembros de la Fuerza Pública cumplirán la detención preventiva en centros de reclusión establecidos para ellos y a falta de estos, en las instalaciones de la Unidad a que pertenezcan. Cumplirán la condena en centros penitenciarios y carcelarios establecidos para miembros de la Fuerza Pública.

2. Demanda: pretensiones y razones de inconstitucionalidad.

2.1. Pretensiones: Los actores solicitan a esta Corporación que se declare la inexequibilidad del inciso segundo del artículo 3 del Acto Legislativo 2 de 2012, que modifica el artículo 221 de la Constitución Política, por considerar que *"el legislador excedió su potestad de configuración legislativa como constituyente derivado, y consecuentemente su facultad de reforma constitucional, lo cual desembocó en una sustitución parcial de la Constitución"*.

2.2. Cargos: El inciso 2º del artículo 3º del mencionado acto legislativo, atenta contra varios ejes definitorios y esenciales de la Constitución como *"el derecho al debido proceso, el principio del juez natural, la independencia de la administración de justicia, el carácter restrictivo y excepcional del fuero penal militar y el derecho de las víctimas a la verdad, justicia y reparación"*. Lo anterior, ya que a pesar de establecerse una serie de conductas que son excluidas del conocimiento de la jurisdicción penal militar, existen otros delitos y conductas criminales que atentan contra el Derecho Internacional Humanitario y que estarían bajo su competencia, entre los cuales se pueden encontrar, tratos crueles, detenciones arbitrarias, etc. Los citados ejes axiales encuentran su sustento normativo en los artículos 29 y 228 superiores, en los cuales se establece el derecho fundamental al debido proceso como garantía de toda actuación administrativa y judicial y la obligación de que la administración de justicia sea independiente e imparcial.

En igual sentido, en el derecho internacional -parte del bloque de constitucionalidad- se encuentra el fundamento de los elementos esenciales que han sido identificados. El artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que *"toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter"*. Así mismo, múltiples pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos reconocen la importancia de los valores democráticos que se han señalado.

Mediante la modificación introducida se desconoce, según se señaló, la garantía al debido proceso, el principio del juez natural, la independencia de la administración de justicia, el carácter excepcional del fuero penal militar y el derecho de las víctimas a la verdad, justicia y reparación.

En efecto, (i) se restringe la garantía consistente en que las violaciones de los derechos humanos sean conocidas y resueltas por tribunales competentes; (ii) se amplían las competencias de la jurisdicción penal militar socavando *"la naturaleza del juez ordinario para conocer de los delitos que violan los derechos humanos"*; (iii) se afecta la imparcialidad e independencia judicial, ya que el juez competente, en estos casos, se encuentra vinculado institucionalmente a las personas que eventualmente serán juzgadas; (iv) se amplía significativamente la competencia de la jurisdicción penal militar, desnaturalizando su carácter restrictivo y excepcional; y (v) se permite que delitos que deben ser conocidos por la justicia ordinaria sean de competencia de la justicia penal militar, por el sólo hecho de ser cometidos por miembros de las fuerzas militares lo que haría que la participación de las víctimas, para acceder a la verdad y obtener una justa reparación, sea inocua.

3. Intervenciones.

3.1. Intervención del Instituto Colombiano de Derecho Procesal: exequibilidad. A partir de las Sentencias C-970 y C-971 de 2004, C-1040 de 2005 y C-303 de 2010, advierte que el control de constitucionalidad sobre actos legislativos no es un control de fondo, valga decir, no se hace sobre su contenido, sino sobre su proceso de formación. En este contexto, considera que la controvertible afirmación de que la justicia penal militar no es independiente ni respeta los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación, no se sigue de la norma demandada. Por el contrario, la mera existencia de una jurisdicción especial, con competencias restringidas y excepcionales, y su regulación por un acto legislativo, se enmarcan dentro de la libre configuración de la Constitución por parte del Congreso de la República, pues no hay base constitucional alguna para considerar, de manera subjetiva, que la justicia penal militar no sea independiente.

3.2. Intervención del ciudadano Pedro Antonio Herrera Miranda: inexequibilidad. El ciudadano interviene para coadyuvar la demanda, pues en su sentir *"Los argumentos presentados por los demandantes están acorde (sic.) con la Ley, por lo tanto esa corporación debe decidir en Derecho, como guardián de la Constitución"*. Además de su coadyuvancia, hace otras reflexiones sobre normas no demandadas y sobre un parámetro no incluido en los cargos, como es el artículo 2 de la Constitución, al no haberse tenido en cuenta la participación de los retirados en las decisiones que los afectan.

3.3. Intervención de la Academia Colombiana de Jurisprudencia: exequibilidad. Luego de repasar las reglas sobre el proceso de formación de los actos legislativos aprobados por el Congreso de la República y de precisar, con fundamento en las Sentencias C-551 y C-1200 de 2003, la noción de vicio de competencia, procede a analizar el contenido normativo del inciso demandado. En este análisis identifica dos normas: una que excluye de manera explícita la posibilidad de que la justicia penal militar pueda conocer de crímenes de lesa humanidad y de delitos de genocidio, desaparición forzada, ejecución extrajudicial, violencia sexual, tortura y desplazamiento forzado; y otra que permite a esta justicia conocer de conductas que, siendo infracciones al Derecho Internacional Humanitario, no se enmarquen dentro de las antedichas categorías.

Advierte que la demanda cuestiona la segunda norma y no la primera. La mera especialidad de la justicia penal militar no implica *per se* desconocer la independencia de la justicia ni vulnerar los derechos de las víctimas de los delitos cuyo conocimiento corresponde a ésta.

3.4. Intervención de la Universidad Libre: inexecutable. Como ya lo ha puesto de presente en otros procesos en los cuales se controvierte la exequibilidad del Acto Legislativo 2 de 2012, señala que comparte el argumento de que esta norma desborda los límites de la competencia del Congreso de la República, en la medida en que desconoce la garantía de independencia de los jueces, el principio de legalidad y la competencia de la justicia ordinaria. En su sentir, las reformas de la Carta deben corresponder al momento histórico y político que vive la sociedad; cuando hay graves violaciones a los derechos humanos y de impunidad, como ocurre en Colombia, *"la extensión desmedida de los fueros o amparos a agentes del Estado, bajo el entendido de que es una de las causas, no se (sic.) puede poner en riesgo la debida protección y garantía de los derechos de las personas víctimas de violaciones a los Derechos Humanos"*. Para sustentar su aserto, trae a cuento la Sentencia proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Castillo Petrucci y otros v. Perú.

3.5. Intervención del Ministerio de Defensa Nacional: inhibición y, en subsidio, exequibilidad. La solicitud de inhibición se funda en tres motivos: (i) la demanda configura de manera inadecuada la premisa mayor del juicio de sustitución, pues no identifica de manera correcta los elementos estructurales de la Constitución que se desconocerían por la reforma; (ii) la demanda conforma de manera inadecuada la premisa menor del mencionado juicio, pues atribuye a la norma demandada contenidos que no tiene; y (iii) la demanda en realidad pretende que la Corte ejerza un control material de la reforma, para lo cual carece de competencia.

La solicitud de exequibilidad se funda en que la norma demandada no sustituye ningún elemento estructural de la Constitución, pues

No anula ni sustituye el derecho fundamental al debido proceso, ni mucho menos, el principios (sic.) del Juez Natural, por el contrario, desarrolla dichos principios y los enmarca en la norma constitucional, definiéndolos claramente. Así mismo, realiza constitucionalmente las características de imparcialidad de la Jurisdicción Penal Militar, haciéndola compatible con los estándares internacionales, muy a pesar de lo afirmado por los demandantes en su escrito de demanda, respetando en todo caso, (sic.) la colaboración armónica y los controles recíprocos, sin sustraer los controles políticos y jurídicos, (sic.) establecidos en la carta fundamental.

4. Concepto del Procurador General de la Nación: inhibición.

4.1. En el Concepto 5613, el Ministerio Público comienza por plantear su postura frente a la *"teoría de la sustitución de la Constitución"*, según la cual la Corte Constitucional *"no tiene la facultad de realizar un control de constitucionalidad por vicios de competencia en el poder de reforma, sino que por el contrario, la Constitución de manera explícita y clara consagró en diversas disposiciones que el análisis constitucional que esa Corporación puede efectuar sobre las reformas constitucionales, se limita únicamente a la verificación de los procedimientos que se exigen para la aprobación de una enmienda"*. El discurso del Ministerio Público, que alude a varios conceptos anteriores, algunos de ellos rendidos en procesos en los que se cuestiona la exequibilidad de la norma que ahora se examina, concluye con el siguiente argumento:

[E]n caso de aceptarse la teoría de la sustitución tendría que sostenerse que la Constitución sí tiene cláusulas pétreas, que serían precisamente aquellas que no podrían modificarse ni siquiera por medio de los mecanismos de reforma constitucional que la misma establece o, lo que es todavía más contradictorio, que puede declararse inexecutable una reforma constitucional por haber modificado o intentado modificar una disposición constitucional que, en tanto que no existen cláusulas pétreas, eventualmente también podría modificarse. Una u otra alternativa es absurda y no encuentra sustento alguno en la Norma Superior.

4.2. En este contexto, ante demandas por sustitución de la Constitución la Corte debería declararse inhibida, a menos que se tratase de una hipótesis como la planteada en el Concepto 5557: que la reforma contradiga *"los derechos inherentes e inalienables de la persona humana o algún(os) convenio(s) o tratado(s) internacional(es) de derechos humanos suscrito(s) por Colombia, en tanto es la misma Norma Fundamental la que establece la "primacía" de estos derechos (artículo 5) y señala que los derechos y deberes constitucionales deben interpretarse de conformidad con los citados tratados o convenios"*.

4.3. Dado que la demanda *sub examine* no satisface la especial carga argumentativa que le es exigible cuando se trata de cuestionar la competencia del Congreso de la República para reformar la Constitución y, por lo tanto, carece de aptitud sustancial, la Corte debe declararse inhibida para pronunciarse sobre la constitucionalidad de la norma demandada.

## II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

La Corte es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 3 del Acto Legislativo 2 de 2012, que modifica el artículo 221 de la Constitución Política, atendiendo a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 241 de la Constitución Política.

2. Cuestión preliminar: Existencia de cosa juzgada constitucional.

Respecto de la constitucionalidad del Acto Legislativo 2 de 2012, por el cual se reforman los artículos 116, 152 y 221 de la Constitución Política, ya se pronunció este tribunal en la Sentencia C-740 de 2013, proferida dentro del trámite del Expediente D-9552, en los siguientes términos:

Primero.- Declararse INHIBIDA para decidir sobre los cargos segundo, tercero, cuarto y quinto de la demanda.

Segundo.- Declarar INEXEQUIBLE el Acto Legislativo 2 de 2012.

Esta declaración de inexecutable se basó en la existencia de un vicio insubsanable en el proceso de formación del acto legislativo y afectó la totalidad de su contenido. Como es obvio, esta declaración de inexecutable incluye al inciso segundo del artículo 3 de dicho acto legislativo, circunstancia que hace imposible emprender en este caso análisis alguno sobre su constitucionalidad, ya que existe cosa juzgada absoluta. Por lo tanto, este tribunal debe declarar estarse a lo resuelto en la referida sentencia, como lo hará enseguida.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Declarar ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia [C-740](#) de 2013, en la cual se declaró INEXEQUIBLE el Acto Legislativo 2 de 2012.

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

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

*Con Aclaración de voto*

GABRIEL EDUARDO MENDOZA M.

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

---

*Fecha y hora de creación: 2026-06-28 12:28:57*