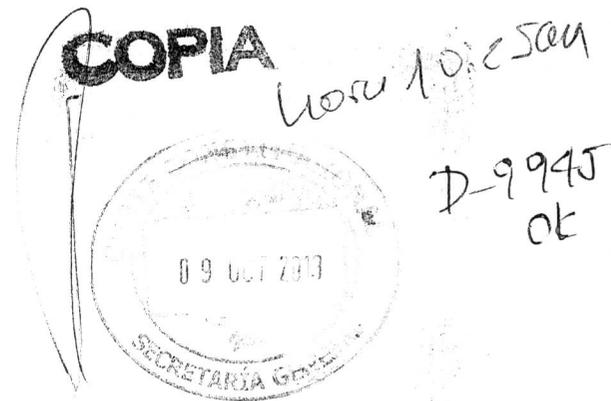


Bogotá D.C., 4 de octubre de 2013.

Honorables Magistrados

CORTE CONSTITUCIONAL

E. S. D.



REF.: ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Juan Felipe Acevedo Hill, ciudadano colombiano mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.010.199.502 expedida en Bogotá D.C., obrando en nombre propio, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C. y residente en la dirección Calle 117 A #9-36, respetuosamente me dirijo ante ustedes en uso de mis derechos y deberes consagrados en el numeral 6 del artículo 40 y en el numeral 7 del artículo 95 de la Constitución Política Nacional, con el fin de interponer acción pública de inconstitucionalidad contra las expresiones "*deber de comunicar*", "*les comunicará*", "*la comunicación*" y "*comunicación*" contenidas en el artículo 37 de la Ley 1437 de 2011. Lo anterior por cuanto la norma acusada vulnera el contenido del artículo 29 de la Constitución Política Nacional.

I. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad de acuerdo con el numeral 4 del artículo 241 de la

Constitución Política, según el cual esta Corporación decidirá “sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicio de procedimiento en su formación”.

II. NORMA ACUSADA

A continuación me permito transcribir el texto de la disposición parcialmente acusada, contenida en la Ley 1437 de 2011, dentro de la que subrayo las expresiones concretamente demandadas:

"Artículo 37. Deber de comunicar las actuaciones administrativas a terceros. Cuando en una actuación administrativa de contenido particular y concreto la autoridad advierta que terceras personas puedan resultar directamente afectadas por la decisión, les comunicará la existencia de la actuación, el objeto de la misma y el nombre del peticionario, si lo hubiere, para que puedan constituirse como parte y hacer valer sus derechos.

La comunicación se remitirá a la dirección o correo electrónico que se conozca si no hay otro medio más eficaz. De no ser posible dicha comunicación, o tratándose de terceros indeterminados, la información se divulgará a través de un medio masivo de comunicación nacional o local, según el caso, o a través de cualquier otro mecanismo eficaz, habida cuenta de las condiciones de los posibles interesados. De tales actuaciones se dejará constancia escrita en el expediente."

III. NORMA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA

A continuación me permito transcribir la norma constitucional infringida:

"ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."

IV. CARGOS DE INCONSTITUCIONALIDAD

En este punto debo proceder entonces a exponer los motivos concretos por los cuales la norma acusada quebranta los preceptos contenidos en el artículo 29 de la Constitución Política Nacional. Así entonces, explicaré que al consagrarse la simple obligación de "comunicar" una actuación administrativa al tercero que eventualmente resulte afectado, se vulnera el derecho fundamental a un debido proceso por no existir las garantías necesarias para ejercer los derechos de defensa y contradicción contenidos en el artículo 29 superior y aplicable no sólo a procesos judiciales sino también a aquellos de carácter administrativo.

Como consecuencia de la discordancia entre la norma demandada con el mandato superior, solicitaré a esta Honorable Corporación que se profiera un fallo con una declaratoria de exequibilidad modulada, estableciendo que la norma acusada únicamente puede considerarse como ajustada a la Constitución Nacional bajo el entendido que las expresiones relacionadas con "comunicar" las actuaciones administrativas a terceros concretamente identificados, deberán interpretarse como referencias a **notificar personalmente** a los potencialmente afectados por una decisión que se tome bajo el marco de cualquier actuación administrativa.

Pues bien, considero que la notificación personal del auto que da origen a una actuación administrativa - cualquiera sea su naturaleza y cuando quiera que pueda afectar a un particular debidamente individualizado - debe ejecutarse de manera imperiosa e ineludible. Ello con el fin de dar al sujeto de derecho potencialmente afectado por la decisión de la administración la oportunidad de

hacerse parte del procedimiento, solicitar pruebas y controvertir las existentes en el plenario para garantizar el derecho a un debido proceso en cabeza del administrado que pueda verse perjudicado por cualquier medida que una entidad pública pretenda imponer.

La simple "comunicación" de la existencia de una actuación administrativa no es garantía suficiente para hacer valer los derechos del administrado, por lo que la disposición acusada debe ser interpretada por el juez constitucional de tal modo que al modularla se ajuste al ordenamiento nacional.

Sobre lo relacionado con hermenéutica constitucional, resulta relevante traer a colación el precedente sentado por esta Corporación en relación con la importancia de la interpretación realizada por el juez constitucional sobre las disposiciones legales, y su competencia para fijar parámetros interpretativos que armonicen el ordenamiento jurídico cuandoquiera que existan asuntos de importancia constitucional, recordando en palabras de esta Corporación, que *"las normas de la ley deben ser interpretadas y aplicadas del modo que mejor convenga a los mandatos constitucionales"*.¹

En materia disciplinaria y de responsabilidad fiscal, ya es reiterada la jurisprudencia que apunta a concluir que los terceros en actuaciones administrativas deben ser notificados personalmente del auto que ordena la apertura de indagación o investigación preliminar con el fin de darles la posibilidad de hacer uso de las garantías constitucionales y legales de las que

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-371/94 del 25 de agosto de 1994. M.P José Gregorio Hernández Galindo y Corte Constitucional, Sentencia C-496 de 1994.

son titulares.

En este mismo sentido y de manera concreta, la Corte Constitucional estableció lo siguiente sobre la notificación del auto de apertura de investigación preliminar en procedimientos disciplinarios:

"8. A partir de los anteriores criterios jurisprudenciales, se pregunta la Corte si la disposición que ahora analiza, cuando prescribe que 'iniciada la investigación preliminar o la investigación disciplinaria se comunicará al interesado para que para que (sic) ejerza sus derechos de contradicción y de defensa', resulta ser suficiente garantía de los derechos que pretende proteger. Y al anterior interrogante responde negativamente, si se entiende que la expresión comunicará, se refiere a cualquier medio apto para hacer saber la decisión al interesado, y no a la notificación personal como medio específico de comunicación de las decisiones adoptadas dentro del proceso disciplinario. En efecto, resulta evidente que la simple comunicación del auto que inicia la investigación preliminar, cuando esta tiene lugar, o de lo contrario del auto que inicia la investigación disciplinaria, en manera alguna garantiza al disciplinado la posibilidad de concurrir al trámite para solicitar pruebas, controvertir las aducidas, y en general ejercer su derecho de defensa en estos estadios procesales, toda vez que, como se dijo claramente en la sentencia anteriormente citada, las normas del Código Disciplinario Único no señalan de manera precisa la forma en la cual deben realizarse las 'simples comunicaciones', por lo cual no se asegura que sean efectivamente conocidas, ni que el contenido de las decisiones que pretenden 'comunicar' puede ser controvertido. Tampoco dichas normas indican cuando han de producirse dichas comunicaciones, ni a partir de qué fecha deben entenderse surtidas.

(...)

9. Así las cosas, la Corte estima que la expresión 'se comunicará', que se demanda en la presente oportunidad, no puede ser entendida como referente a simples comunicaciones, sino que necesariamente debe hacer alusión

a la forma principal de comunicación procesal, cual es la notificación personal. Por ello, en aras de dar aplicación al principio de conservación del derecho, que impone al juez constitucional interpretar la norma legal en aquel sentido en el cual respeta la Constitución y no en aquel otro en el cual la vulnera, la declarará exequible siempre y cuando se entienda que hace alusión exclusiva a esta forma de notificación y en subsidio a la notificación por edicto, cuando a pesar de las diligencias pertinentes, de las cuales se dejará constancia secretarial en el expediente, no se haya podido notificar personalmente".² (Negrilla y subraya como énfasis)

En igual sentido, la jurisprudencia nacional en materia penal ha adoptado una posición equivalente a la anteriormente referida al establecer que en aquellos procedimientos donde exista claridad sobre el imputado para el momento de apertura de una investigación previa, aquél deberá ser notificado de las diligencias desde la apertura de la investigación con el fin de darle la oportunidad de hacer valer su derecho constitucional a un debido proceso:

*"El artículo 81, inciso 5º, de la Ley 190 de 1995 señalaba que en caso de existir imputado o imputados conocidos a éstos se les debía notificar la iniciación de la investigación para que ejercieran su derecho a la defensa, **deber que se extendió a la comunicación del comienzo de las diligencias de indagación preliminar, en virtud de pronunciamientos de la Corte Constitucional (cfr. sents. C-150/93, T-361/97, SU-960/99, entre otras), en los cuales se hizo referencia a que también hacía parte del diseño constitucional del debido proceso la notificación del imputado del inicio de investigación previa, a fin de garantizar el derecho a la defensa y su correlato de controversia probatoria.***

Desde luego, tal exigencia adquiere racionalidad siempre y cuando se entienda que al ordenarse el comienzo de una indagación preliminar existe un imputado conocido. Véase que la finalidad de ese estadio, de acuerdo con el artículo 319 del estatuto procesal penal vigente

² Corte Constitucional - Sala Plena de Constitucionalidad - Sentencia C-555 del 31 de mayo de 2001. Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

para el momento en que se tramitó la correspondiente a este caso, era la de despejar las dudas en torno a la ocurrencia del hecho, determinar si estaba previsto como punible, establecer la procedibilidad de adelantar la acción penal, y recaudar las pruebas necesarias para identificar o individualizar a los actores o partícipes.”³

Según la línea jurisprudencial expuesta, la forma de “comunicar” las actuaciones administrativas o judiciales a terceros potencialmente perjudicados por una decisión no puede ser otra a la notificación personal como medio específico de comunicación de las decisiones adoptadas dentro de cualquier procedimiento, incluida la actuación administrativa. Lo anterior como consecuencia del derecho fundamental al debido proceso y las garantías esenciales que de él derivan, las cuales se ven comprometidas con el texto actual de la norma demandada y conllevan a un problema jurídico de hermenéutica constitucional donde se hace necesaria la actuación de esta Corporación.

La norma acusada no establece concretamente el deber de notificar personalmente al afectado dentro de una actuación administrativa, por lo que mantener una interpretación abierta del artículo 37 de la Ley 1437 de 2011, donde la entidad pública únicamente deba “comunicar” las averiguaciones que se estén adelantando en contra de un tercero debidamente individualizado, desconoce de manera clara el derecho de defensa y de contradicción del ciudadano.

En múltiples ocasiones esta Corporación ha determinado que el derecho de

³ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal. Sentencia de casación, octubre 10 de 2002. Radicación 15.938. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Aníbal Gómez Gallego

defensa de cualquier persona debe estar asegurado de manera permanente en todas las etapas de un proceso donde pueda proferirse una decisión en su contra.⁴ En este sentido, no existe en el estado de cosas de nuestro ordenamiento jurídico una justificación para no otorgar la garantía implícita en la notificación personal, o subsidiariamente por edicto, al potencialmente afectado en una decisión de la administración que le permita ejercer adecuadamente su derecho de contradicción y defensa para salvaguardar sus intereses de cualquier índole.

La forma en que comienza el artículo 29 de la Constitución Política deja entrever que su contenido aplica para – todas las actuaciones judiciales y administrativas – sin limitar su espectro de aplicación consecuentemente a las de un proceso en estricto rigor de carácter sancionador. Por virtud de lo anterior, el mandato constitucional al debido proceso se extiende a cualquier actuación que pueda resultar en una simple afectación del particular de conformidad con la inteligencia de la norma *ibídem* y su generalidad no puede ser desconocida por la norma de rango inferior acusada en este escrito.

En consideración a lo anterior, si bien es cierto que el congreso goza de libertad de configuración legislativa en lo que respecta a los procedimientos y ritualidades a seguirse para la toma de decisiones en la administración pública, dicha facultad no puede ejercerse de manera arbitraria y se enmarca discrecionalmente con el respeto a todos los mandatos constitucionales que rigen en este aspecto, entre ellos, el del debido proceso.

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias C-150/93 M.P. Fabio Morón Díaz; C-411/93 M.P. Carlos Gaviria Díaz; C- 412/93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

V. SOLICITUD

En consideración a todo lo expuesto, solicito a esta Honorable Corporación que declare **EXEQUIBLE CONDICIONALMENTE** el precepto legal demandado según los argumentos esgrimidos previamente y así ajustar el ordenamiento legal a la Constitución Política de la Nación.

VI. NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones en la ciudad de Bogotá D.C., dirección Carrera 9 # 74-08, Oficina 305.



JUAN FELIPE ACEVEDO HILL
C.C. 1010199502 de Bogotá D.C.