Protegido por Habeas Data

Protegido por Habeas Data

Honorables

MAGISTRADOS(AS) DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

E.S.D.

REF.: Demanda de inconstitucionalidad contra una ley ordinaria, en la medida que el contenido material de la norma demanda, contradice la CN/91. Hay solicitud de suspensión provisional de la norma demandada, véase ítem No. 6 de la presente demanda.

Honorables(as) Magistrados(as):

Protegido por Habeas Data

acudo de manera comedida para incoar ante esta Honorable Corte, demanda de inconstitucionalidad parcial del artículo 7 de la Ley Ordinaria 2213/2022, por vulnerar de manera protuberante la norma consagrada en el artículo 228 de la Carta Política de 1991.

El artículo 4 de dicha Carta establece que de existir incompatibilidad entre una norma legal y una constitucional, se preferirá ésta, con el fin de asegurar la integralidad y supremacía de la misma, teniendo como guardiana superior a la HCC, con fundamento en el No. 4 del artículo 241 de dicha Constitución.

A continuación, se desarrollará el artículo 2 del Decreto 2067/1991, sobre requisitos de esta clase de demandas:

1.- Competencia de la HCC:

A esta Honorable Corte le fue asignada, por el constituyente primario de 1991, la competencia para declarar la constitucionalidad o la inconstitucionalidad de las leyes, según el No. 4 del art. 241 de la CN/91.

2.- Transliteración de la norma acusada de inconstitucional (art. 7, L. 2213/2022):

"Artículo 7. Audiencias. Las audiencias deberán realizarse utilizando los medios tecnológicos a disposición de las autoridades judiciales o por cualquier otro medio puesto a disposición por una o por ambas partes y en ellas deberá facilitarse y permitirse la presencia de todos los sujetos procesales, ya sea de manera virtual o telefónica. No se requerirá la autorización de que trata el parágrafo 2 del artículo 107 del Código General del Proceso.

No obstante, con autorización del titular del despacho, cualquier empleado podrá comunicarse con los sujetos procesales, antes de la realización de las audiencias, con el fin de informarles sobre la herramienta tecnológica que se utilizará en ellas o para concertar una distinta.

Cuando las circunstancias de seguridad, inmediatez y fidelidad excepcionalmente lo requieran, serán presenciales las audiencias y diligencias destinadas a la práctica de pruebas. La práctica presencial de la prueba se dispondrá por el juez de oficio o por solicitud motivada de cualquiera de las partes.

Para el caso de la jurisdicción penal, de manera oficiosa el juez de conocimiento podrá disponer la práctica presencial de la prueba cuando lo considere necesario, y deberá disponerlo así cuando alguna de las partes se lo solicite, ***sin que las mismas deban motivar tal petición***. Excepcionalmente la prueba podrá practicarse en forma virtual ante la imposibilidad comprobada para garantizar la comparecencia presencial de un testigo, experto o perito al despacho judicial.

La presencia física en la sede del juzgado de conocimiento solo será exigible al sujeto de prueba, a quien requirió la práctica presencial ***y al juez de conocimiento***, sin perjuicio de que puedan asistir de manera presencial los abogados reconocidos, las partes que no deban declarar, los terceros e intervinientes especiales y demás sujetos del proceso, quienes además podrán concurrir de manera virtual.

PARÁGRAFO. Las audiencias y diligencias que se deban adelantar por la sala de una corporación serán presididas por el ponente, y a ellas deberán concurrir la mayoría de los magistrados que integran la sala, so pena de nulidad."

En esta oportunidad se demanda lo resaltado, en cursivas y negrillas. Se itera que la demanda es de inconstitucionalidad parcial de la norma anteriormente trasliterada.

3.- Transliteración de la norma Superior vulnerada (art. 228 de la CN/91):

"Art. 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son ***independientes***. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y ***autónomo***."

Los principios de autonomía e independencia del Juez Penal son los principios que se procuran resguardar con esta demanda. Ellos aparecen igualmente consagrados en el art. 5 de la L. E. 270/1996, así:

> Art. 5. ***Autonomía*** e independencia de la Rama Judicial. La Rama Judicial es ***independiente y autónoma*** en el ejercicio de su función constitucional y legal de administrar justicia.
>
> Ningún superior jerárquico en el orden administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario judicial para imponerle las decisiones o criterios que deba adoptar en sus providencias."

Así queda integrada la proposición jurídica completa, en la medida en que, para los efectos de control de constitucionalidad sobre las leyes ordinarias, como la demandada, las normas de las Leyes Estatutarias se asimilan a normas constitucionales, así lo entendemos.

4.- Razones de la violación:

La autonomía e independencia del Juez tiene tres (3) aristas a saber:

a) Como Juez decisor, en cuyo caso interpreta las leyes y las aplica. Esta arista no es la vulnerada aquí.

b) Como Juez director del Despacho, en cuyo caso adopta decisiones administrativas, por ejemplo, concediendo permisos o nombrando empleados y emite directivas para la organización del Juzgado o del Tribunal, y emite directrices a sus subalternos en cuanto a la elaboración de los proyectos de decisiones. Esta tampoco es la arista vulnerada aquí.

c) Como Juez director del proceso, en cuyo caso determina cómo debe realizarse las audiencias, si virtualmente o presencialmente, adopta medidas correctivas, impulsa el proceso, etc. Esta es la arista vulnerada en el presente caso por el art. 7 de la Ley Ordinaria 2213/2022 (junio 13).

En el área penal se ha establecido como norma excepcional, que las pruebas se practiquen de manera presencial.

No es correcto, razonable ni adecuado que una de las partes o uno de los intervinientes del proceso penal, regido por la Ley 906/2004 o por la Ley 1826/2017), le impongan al Juez dos (2) condiciones, ***de manera inmotivada***:

- Que la audiencia se realice presencialmente.

- Que el Juez asistir obligadamente de manera presencial.

Ninguna actuación de las partes o de los intervinientes o del agente especial (MP), al interior del sistema oral penal acusatorio (SPOA), debe ser sin justificación o motivación, porque dicho proceso debe entenderse anidado en el esquema constitucional del Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho que es Colombia (art. 1 CN).

El SOPA es y debe ser dialogizante y dialéctico.

Así que, a una de las partes, a un interviniente o al MP, no les es dable adoptar posturas unilaterales e inmotivadas que determinen cómo se ha de llevar a cabo la audiencia e imponer al Juez de qué manera asistir y dirigir el proceso de que se trate, como si a la parte, al interviniente y el agente especial (MP) la Constitución les hubiese otorgado el rol de directores del proceso penal. Nada más alejado de la realidad.

Tal conducta vulnera sin duda, de manera frontal, los principios de autonomía e independencia judicial del Juez, que es una garantía de todos los usuarios del servicio. Si ello es así, por qué razón uno de los participantes tiene el poder de determinar tal cosa sin importarle el criterio de los demás, incluso, el propio criterio del Juez.

Un Juzgado y un Tribunal tienen muchas clases de actuaciones virtuales diariamente, no solo audiencias penales, tareas que se ven enturbiadas cuando se realiza una audiencia presencial en fecha ya comprometida con otras actuaciones de carácter virtual, por ejemplo, otras audiencias, tutelas e incidentes de desacato.

Por esta causa, la participación del Juez debe ser necesaria, al momento de establecer si una audiencia se hace presencialmente con su presencia obligatoria, de ahí que la parte interesada o el interviniente interesado o el agente especial (MP), deben motivar su postura, para que las demás partes puedan expresar su punto de vista en pro o en contra y para que el Juez, finalmente, dentro de su autonomía e independencia judicial, determine la manera cómo se hará la audiencia.

De ahí que en esto también deben considerarse la oportunidad de cuándo se eleva la petición, sobre lo cual no existe norma regulativa, pero el sentido común de las cosas indica que, si la presencialidad se predica de la audiencia de juicio oral con todas las garantías, en la cual se practican las pruebas, esta manifestación debe hacerse al finalizar la audiencia

preparatoria, oralmente, ates del cierre, para que las demás partes y el Juez tengan la oportunidad de expresarse de si están o no de acuerdo.

El interesado debe indicar con exactitud qué testigo o testigo requiere que se le escuche presencialmente, o si todos, pero debe brindar razones objetivas y fundadas acerca del por qué, en el caso concreto, se requiere que la audiencia se realice excepcionalmente de manera presencial y respeto de qué testigo o testigos.

Si el interesado expresa su solicitud motivadamente, al cierre de la audiencia preparatoria, el Juez puede escoger en su agenda virtual, una fecha y horario suficiente, de manera que no se cruce con otras audiencias y otras clases de diligencias programadas virtualmente, como tutelas y desacatos, evitándose así traumatismos al interior del Juzgado o Tribunal, en cuanto a la labor del Juez o del Magistrado y en cuanto a la labor de Juezas y Magistradas.

Las partes, los intervinientes y el agente especial (MP) no gozan de autorización constitucional para dirigirle el proceso al Juez Penal del sistema oral penal acusatorio, así sea parcialmente, de modo que la excepción consagrada en el art. 7 de la Ley Ordinaria 2213/2022 (aparte subrayados), implica una injerencia arbitraria del Legislador de 2022 que viola la CN/91 abiertamente, dado que ningún Juez está relevado por dicha Constitución, en cuanto a su autonomía e independencia en la dirección del proceso y la Ley Ordinaria no puede despojar o arrebatar al Juez de dicha autonomía e independencia.

Así que éste, el Juez Penal del SPOA debe tener participación activa y poder de determinación, excepcional o no, acerca de cómo o de qué manera se lleva a cabo una audiencia o si debe o no asistir a una audiencia presencialmente de práctica de pruebas, con la sola solicitud inmotivada de los demás participantes de la audiencia.

En cuanto al principio de *inmediación de la prueba*, en cada caso concreto el Juez será quien determine si este se pone o no en riesgo mediante audiencia virtual, *p.ej*., si se demuestra sumariamente que determinado testigo o testigos, no es o no son confiables, lo cual debe hacerse con intervención de los demás actores del proceso y en audiencia -al cierre de la audiencia preparatoria, se itera-. Pero no se puede apartar al Juez de esa decisión y supeditarlo a la sola voluntad de una de las partes.

5.- Concepto de la violación

Es el Juez del SPOA quien, en cada caso concreto, analizará qué conviene más, si la audiencia virtual o la presencial, o si es necesaria o no su presencia en la sala física -para eso existen las audiencias mixtas- y por ello, las solicitudes de las partes, intervinientes y del agente especial (MP), deben ser motivadas y planteadas con audiencia del resto de los integrantes de la audiencia y el Juez determinará de plano lo pertinente y conducente, como sumo director del proceso, dentro de su autonomía e independencia judicial.

6.- Medida cautelar

Recientemente la HCC ha establecido la Constitución y pensamos que, de serlo abierta u ostensiblemente, como ocurre en este caso, debería prosperar tal solicitud, semejante a como se exige que sea la contradicción de un acto administrativo respecto de la Ley, en la decisión de suspensión provisional que se decreta en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Se ha demostrado que en el caso de la norma demandada -*apartes subrayados*-, la contradicción es palmar. Por tanto, a manera de medida provisional, se ruega a la HCC que, antes de adoptar la decisión de fondo, suspensión de dichos apartes.

7.- Peticiones

a) Principal:

Se saquen del mundo jurídico las expresiones "...***sin que las mismas deban motivar tal petición***..." registrada en el inciso 4 "... ***y al juez de conocimiento***...", registrada en el inciso 5 del art. 7 de la Ley Ordinaria 2213/2022 (jun. 13).

b) Subsidiaria:

Se module el sentido y alcance de los apartes subrayados de la norma demandada, en el sentido que el Juez Penal de Fondo, una vez planteada la solicitud oral brevemente motivada, antes del cierre de la audiencia preparatoria, con la presencia y participación de los demás integrantes de la audiencia, el Juez emitirá la orden que, dentro de su autonomía e independencia judicial, como director del proceso, estime más apropiada.

c) Adicional:

Este libelo se entenderá radicado si la HCC aún no se ha pronunciado respecto del tema que motiva éste. Si existen otras demandas afines, no resueltas, se solicita comedidamente su acumulación.

Protegido por Habeas Data