

Sentencia C-051/20

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Competencia de la Corte Constitucional

NORMA ACUSADA-Contenido y alcance

PORTE DE SPRAYS, ROCIADORES, ASPERSORES O AEROSOLLES DE PIMIENTA-No es contrario a la convivencia en cualquier ámbito o lugar

En cuanto al lugar o espacio en el cual se porta el objeto, la norma demandada prevé, a modo de restricción, dos ámbitos a partir de una doble delimitación. Esta delimitación viene dada por un factor común y por un factor diferencial. El factor común es que se trate de un lugar abierto al público. El factor diferencial es que en dicho lugar se desarrollen aglomeraciones de personas o se consuman bebidas embriagantes. Por tanto, el comportamiento de portar los referidos objetos, sólo se considera como contrario a la convivencia si ocurre en lugares abiertos al público en los cuales o bien se desarrollen aglomeraciones de personas o bien se consuman bebidas embriagantes; si el comportamiento ocurre en lugares diferentes a los antedichos, ello no está regulado por el artículo 27.7 del CNPC y escapa a su alcance.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA CODIGO NACIONAL DE POLICIA-Inhibición por ineptitud sustantiva de la demanda

Referencia: Expediente D-13314

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo numeral 7 (parcial) del artículo 27 de la Ley 1801 de 2016, “Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”

Blanca Gissell Mesa Ardila

Magistrado Sustanciador:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D.C., doce (12) de febrero de dos mil veinte (2020)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y

conforme a los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Por medio de Auto del dos de julio de 2019, el magistrado sustanciador resolvió admitir la demanda contra la norma prevista en la expresión: “o sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta”, contenida en el numeral 7 del artículo 27 de la Ley 1801 de 2016, en adelante CNPC. En esta misma providencia se dispuso fijar en lista la norma acusada, hacer las comunicaciones previstas en los artículos 11 y 13 del Decreto con fuerza de ley 2067 de 1991 y dar traslado al Procurador General de la Nación, una vez se hubiera practicado las pruebas decretadas.

Por medio de Auto del 13 de agosto de 2019, luego de haberse practicado las pruebas decretadas, el magistrado sustanciador dispuso dar cumplimiento a las demás providencias del auto admisorio de la demanda. En la secretaría general de este tribunal se recibieron, en orden cronológico, las siguientes intervenciones: 1) la del Ministerio de Justicia y del Derecho, 2) la de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, 3) la de la Asociación Colombiana de Ciudades Capitales y 4) la de la Universidad Pontificia Bolivariana. También se recibió el Concepto 6656 del 26 de septiembre de 2019, rendido por el Procurador General de la Nación.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación, se transcribe el texto del artículo 27, numeral 7 de la Ley 1801 de 2016, en adelante CNPC. El texto del enunciado normativo, con lo demandado en subrayas, es el siguiente:

(julio 29)

Diario Oficial No. 49.949 de 29 de julio de 2016

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

[...]

LIBRO SEGUNDO

DE LA LIBERTAD, LOS DERECHOS Y DEBERES DE LAS PERSONAS EN MATERIA DE CONVIVENCIA

[...]

TÍTULO III

DEL DERECHO DE LAS PERSONAS A LA SEGURIDAD Y A LA DE SUS BIENES

CAPÍTULO I

VIDA E INTEGRIDAD DE LAS PERSONAS

ARTÍCULO 27. COMPORTAMIENTOS QUE PONEN EN RIESGO LA VIDA E INTEGRIDAD. <Artículo corregido por el artículo 1 del Decreto 555 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> Los siguientes comportamientos ponen en riesgo la vida e integridad de las personas, y, por lo tanto, son contrarios a la convivencia:

[...]

7. Portar armas neumáticas, de aire, de fogeo, de letalidad reducida o sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta o cualquier elemento que se asimile a armas de fuego, en lugares abiertos al público donde se desarrollen aglomeraciones de personas o en aquellos donde se consuman bebidas embriagantes, o se advierta su utilización irregular, o se incurra en un comportamiento contrario a la convivencia.”

III. DEMANDA, INTERVENCIONES Y CONCEPTO DE LA VISTA FISCAL

A partir del análisis del sentido y alcance de la demanda, se procederá a sintetizar las intervenciones recibidas. Cumplida esta tarea se presentará el concepto rendido por el Procurador General de la Nación.

3.1. La demanda

La ciudadana demandante considera que la norma prevista en la expresión subrayada del numeral 7 del artículo 27 del CNPC es incompatible con lo previsto en los artículos 2, 4, 5, 9, 11, 22, 24, 58 y 93 de la Constitución; 3, 12 y 30 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en adelante DUDH; 5 y 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en adelante CADH; 1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en adelante DADDH; y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en adelante PIDCP.

La demanda argumenta que la antedicha expresión, al calificar el porte de sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta como una conducta contraria a la convivencia, afecta la seguridad de las personas y la legítima defensa de derechos como la vida y la libertad. Frente al fenómeno de la delincuencia, recuerda que las personas tienen el derecho, reconocido por dichas normas, a defenderse.

En este contexto, el uso de armas de protección no letales, como aquellas cuyo porte se califica como comportamiento contrario a la convivencia por la norma demandada, es necesario para proteger los antedichos derechos y para salvaguardar a las personas que, como puede ser el caso de las mujeres, están sometidas a graves riesgos de seguridad. Así, pues, considera que el fin primordial del porte de estos elementos es “minimizar los ataques violentos”, al permitir neutralizar eventuales agresiones, sin afectar o poner en riesgo la vida o la integridad del atacante. El privar a las personas de un medio de defensa no letal, sin considerar las circunstancias de su nivel de riesgo, es una medida desproporcionada, que las puede dejar inermes y expuestas ante eventuales agresiones. En efecto, para “la legítima defensa con el permiso para el uso de las armas no letales, se debe acceder cuando ocurre una situación en la que el Estado, mediante sus organismos de control, vigilancia y seguridad como la Policía Nacional no pueden socorrer a un ciudadano de forma inmediata, ni evitar el injusto al que se ve expuesto el ciudadano del común en su diario trasegar”.

3.2. Las intervenciones

3.2.1. El Ministerio de Justicia y del Derecho solicita que se declare exequible la norma demandada. A partir de las finalidades perseguidas por el CNPC y de sus objetivos específicos, advierte que éste busca auspiciar el ejercicio responsable de los derechos, para favorecer la convivencia ciudadana. En este contexto, el calificar como contrario a la convivencia el portar las sustancias en comento, en lugares abiertos al público, tiene “toda la validez, importancia y sustento en el entendido que (sic.) no se puede permitir a cualquier persona portar los elementos en estudio en los lugares mencionados y realice, al considerar que puede ser objeto de una agresión, actos contrarios a la convivencia y que ponen en riesgo la vida y la integridad de las personas”.

3.2.2. En su concepto técnico, la Academia Colombiana de Jurisprudencia también solicita que se declare exequible la norma demandada. Luego de dar cuenta de los principios fundamentales y los desarrollos normativos del CNPC, propone analizar la norma demandada en el contexto de la disposición de la que forma parte. Al hacerlo, destaca que el porte al que se alude es al que ocurre en lugares abiertos al público, en los que, además, concorra una de las siguientes circunstancias: 1) se desarrollen aglomeraciones, 2) se consuman bebidas embriagantes, 3) existan circunstancias tales en las que se advierta su utilización irregular o 4) se incurra en un comportamiento contrario a la convivencia. Contrario sensu, si el porte ocurre en otros lugares, sean privados o sean públicos en los que no concurren dichas circunstancias, éste no sería contrario a la convivencia.

3.2.3. La Asociación Colombiana de Ciudades Capitales solicita, de manera principal, que este tribunal se inhiba de pronunciarse sobre la constitucionalidad de la norma demandada y, de manera subsidiaria, que declare su exequibilidad. La primera solicitud se hace porque considera que la demanda carece de aptitud sustancial. Afirmar que, además de no desarrollar argumentos por los cuales se considera vulneradas las normas superiores, la demanda carece de certeza, especificidad y pertinencia. Asume que la demanda se funda en una interpretación subjetiva de la norma demandada, según la cual está prohibido el porte de las sustancias en comento en todos los lugares, cuando lo cierto es que sólo lo está en algunos. De esta carencia se siguen las dos siguientes, pues los argumentos dados son en realidad puntos de vista subjetivos y, por tanto, no se logra mostrar que exista una oposición objetiva y verificable entre la norma legal y las normas constitucionales señaladas como violadas. La segunda solicitud se funda en la aplicación de un test de proporcionalidad. Conforme a este test, destaca que el fin de proteger la integridad física, la vida y la sana

convivencia, es constitucionalmente imperioso; que el medio usado por la norma demandada es idóneo, necesario y, además, el menos lesivo para el ciudadano, en la medida en que las sanciones por el porte son económicas, de prohibición de ingreso o destrucción del bien. En este contexto, también afirma que la medida es proporcional en sentido estricto, en tanto reporta gran beneficio para la comunidad, “dado que no se puede pretender, tal y como lo afirma la accionante, que sea más importante permitir el uso de ciertas armas, que proteger la integridad física y la vida de un conglomerado de personas”.

3.2.4. El concepto técnico de la Universidad Pontificia Bolivariana solicita que se declare la inexecutable de la norma demandada, en la medida en que al ponderar la vida y seguridad personal de la persona que porta la sustancia descrita por la norma y la convivencia ciudadana, debe prevalecer la primera. Al proceder a realizar la ponderación, encuentra que la norma legal demandada es desproporcionada, “en la medida en que conlleva más sacrificios en materia de seguridad ciudadana, que los beneficios que este mismo representa”, pues afecta de manera significativa la capacidad de defensa de la persona agredida, al privarla de un medio de defensa de cuyo uso no se sigue una alta probabilidad de afectación grave o a largo plazo a las personas agresoras, para preservar la convivencia ciudadana.

3.3. Concepto del Procurador General de la Nación

Por medio del Concepto 6616, el Procurador General de la Nación hace dos solicitudes. La principal es que este tribunal se inhiba de pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de la norma demandada. La subsidiaria es la de que, si decide pronunciarse, la declare executable.

3.3.1. La solicitud principal se funda en la circunstancia de que la demanda “no determina de modo adecuado el texto legal acusado”, sino que se basa en una interpretación subjetiva de la demandante. A su juicio la norma demandada tiene dos propósitos: 1) prohibir el porte de las sustancias en comento y 2) sancionar dicho porte, siempre y cuando esto ocurra en lugares abiertos al público en los cuales concorra alguna de las cuatro circunstancias previstas en la ley. Como la demanda se construye a partir de la consideración de que la disposición acusada proscribe el porte y sanciona el uso de sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta de manera absoluta, esto es en cualquier escenario y circunstancia, y

ello no corresponde al contenido normativo acusado, concluye que la demanda carece de certeza y de especificidad.

3.3.2. La segunda solicitud se funda en dos argumentos. En primer lugar, se argumenta que según el artículo 8 del CNPC, cuando se trata de adoptar medidas correctivas o medios de policía, es necesario satisfacer criterios de proporcionalidad y razonabilidad. En consecuencia, puede haber, como de hecho las hay, diversas consecuencias por portar las aludidas sustancias. En segundo lugar, el asunto de la proporcionalidad se verifica por medio de un test. La vista fiscal considera que el nivel de intensidad de este test debe ser el estricto, pues la norma demandada restringe la autonomía personal y puede afectar la seguridad personal. Al aplicar el test, considera: 1) que los fines perseguidos por la norma: garantizar la convivencia pacífica, la seguridad personal y comunitaria y el cumplimiento de la legalidad, son imperiosos en términos constitucionales (art. 2, 5 y 85 CP); 2) que el medio empleado: prohibir y sancionar el porte de las sustancias en comento, es necesario, en tanto es el menos lesivo para la defensa de los derechos de los ciudadanos y es, además, “la mejor de las medidas que se podría adoptar”; y 3) la medida legal es estrictamente proporcional, pues sus beneficios en la preservación de la vida e integridad de los miembros de la comunidad superan la afectación eventual y moderada de los derechos de la persona a la que prohíbe y sanciona por el porte.

4.1. Competencia

En virtud de lo previsto en el numeral 4 del artículo 241 del Texto Superior, esta Corporación es competente para conocer sobre la demanda de inconstitucionalidad planteada contra la Ley 1801 de 2016.

4.2. Cuestión previa: la inaptitud sustancial de la demanda

Conviene advertir, de manera preliminar, que, si bien la demanda se dirigía contra el numeral 7 del artículo 27 del CNPC, su concepto de la violación se circunscribía a la expresión: “o sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta”. Por ello, en razón del principio pro actione, el magistrado sustanciador decidió admitirla respecto de la antedicha expresión, considerando, además, que al menos prima facie se satisfacían los requisitos previstos para dicha admisión.

Conviene también destacar que la demanda se centra exclusivamente en la referida expresión en el contexto de uno de los verbos que enuncia el referido numeral: el verbo portar. Por tanto, no hay ninguna argumentación encaminada a cuestionar los demás verbos previstos en el enunciado, en cuanto ellos pudieren tener, eventualmente, alguna relación con la expresión objeto de la demanda.

Así fijada la controversia, luego de haber recibido las intervenciones y el concepto del Ministerio Público, este tribunal observa que en una de dichas intervenciones y en el referido concepto se cuestiona la aptitud sustancial de la demanda. Este cuestionamiento se funda en la circunstancia de que, a juicio de quienes lo plantean, el concepto de la violación de la demanda parte de una interpretación personal y subjetiva, que no corresponde al contenido objetivo de la norma demandada. De esta falta de certeza de la argumentación, se seguiría, a juicio de quienes hacen el cuestionamiento, también la falta de especificidad de la misma.

Para establecer si la demanda tiene o no aptitud sustancial, es necesario, pues, analizar el alcance y sentido de la norma demandada, a fin de establecer si la argumentación de la ciudadana demandante se funda en una interpretación que corresponda de manera objetiva al enunciado: “o sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta”.

Una aproximación sistemática al CNPC muestra que su libro segundo está dedicado a la libertad, los derechos y los deberes de las personas en materia de convivencia; que, dentro de este libro, el título tercero se ocupa de derecho de las personas a la seguridad y a la de sus bienes; y que, dentro de este título, el capítulo primero trata sobre la vida e integridad de las personas. Dentro de este marco el artículo 27 califica como contrarios a la convivencia ciertos comportamientos, a partir de la circunstancia de que ellos ponen en riesgo tanto la vida como la integridad de las personas.

Para establecer el sentido y alcance de la norma demandada es necesario, pues, determinar cuáles son los comportamientos descritos en el numeral 7 del referido artículo 27 y, en especial, cuáles son los términos en los que se describe el comportamiento que corresponde al verbo portar.

En el numeral 7 en comento, hay tres comportamientos, descritos en términos alternativos, a saber: 1) el que corresponde al verbo portar, que se analizará con más detalle en los siguientes párrafos; 2) el que corresponde al verbo utilizar; y 3) el que corresponde al verbo

incurrir. El comportamiento que corresponde al verbo utilizar es un comportamiento calificado, pues no se configura por cualquier utilización del objeto, sino sólo por su utilización irregular. El comportamiento que corresponde al verbo incurrir también es calificado, pues el comportamiento en el que se incurra debe ser contrario a la convivencia. Como se advirtió al comienzo de este análisis, al fijar la controversia, la demanda no hace ningún cuestionamiento a los comportamientos descritos por los verbos utilizar e incurrir, sino que se limita exclusivamente al verbo portar.

Antes de analizar el comportamiento que corresponde al verbo portar, es pertinente advertir que este comportamiento y los descritos con los dos otros verbos, en caso de realizarse, tienen prevista como medida correctiva a aplicar la de “Multa General tipo 2; Prohibición de ingreso a actividad que involucra aglomeraciones de público complejas o no complejas; Destrucción del bien”. Además, debe destacarse que, al tenor de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 27 del CNPC, “En todos los comportamientos señalados en el presente artículo, se deberá utilizar la mediación policial como medio para intentar resolver el conflicto.”

En cuanto atañe al comportamiento que corresponde al verbo portar, este tribunal debe destacar que el mismo se especifica a partir de dos circunstancias:

1) la del objeto que se porta y 2) la del lugar o espacio en el cual se lo porta.

En cuanto al objeto que se porta, el concepto de la violación respeta el contenido objetivo de la norma demandada, pues en realidad se califica como un comportamiento que pone en riesgo la vida y la integridad de las personas y, por ello, como contrario a la convivencia, el portar, entre otros objetos, sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta.

En cuanto al lugar o espacio en el cual se porta el objeto, la norma demandada prevé, a modo de restricción, dos ámbitos a partir de una doble delimitación. Esta delimitación viene dada por un factor común y por un factor diferencial. El factor común es que se trate de un lugar abierto al público. El factor diferencial es que en dicho lugar se desarrollen aglomeraciones de personas o se consuman bebidas embriagantes. Por tanto, el comportamiento de portar los referidos objetos, sólo se considera como contrario a la convivencia si ocurre en lugares abiertos al público en los cuales o bien se desarrollen aglomeraciones de personas o bien se consuman bebidas embriagantes; si el comportamiento ocurre en lugares diferentes a los antedichos, ello no está regulado por el

artículo 27.7 del CNPC y escapa a su alcance.

Como se acaba de decir, la demanda asume de manera objetiva que la norma demandada prevé que portar sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta es una conducta contraria a la convivencia, en tanto y en cuanto pone en riesgo la vida y la integridad de las personas. Sin embargo, al considerar que el porte de tales objetos se califica así en cualquier ámbito o lugar, se aleja del contenido objetivo de la norma demandada y asume una lectura subjetiva de la misma, que no se deriva de lo que en ella se enuncia. En efecto, el ámbito de la norma demandada no es todo el territorio nacional, ni siquiera todos los lugares abiertos al público, sino sólo algunos de ellos, que están debidamente delimitados.

Este tribunal advierte que la valoración que correspondería hacer de la norma demandada puede variar de manera significativa en función de estos elementos circunstanciales y, con ella, la ponderación que habría necesidad de hacer entre los bienes jurídicos entre los que surgiría la tensión. Así, por ejemplo, al menos prima facie, hay evidentes diferencias entre el comportamiento de portar “sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta” en un estadio y el de hacerlo en una vía pública poco transitada.

En efecto, los riesgos para la seguridad personal parecen menores en el primer ámbito, pues hay varias personas asistentes, suele haber personal y cámaras de vigilancia, controles de acceso y restricciones legales como la prevista en la norma demandada, mientras que en el segundo ámbito hay muchas menos personas, no siempre hay personal o cámaras de vigilancia, no existen controles de acceso equiparables y las restricciones legales son menores. Además, la presencia en lugares abiertos al público en los cuales se desarrollen aglomeraciones de personas o se consuman bebidas embriagantes no es lo más frecuente en la vida de las personas, que transcurre principalmente en otros ámbitos: lugares de vivienda, de estudio, de trabajo, vías públicas, etc., en los cuales puede haber otros riesgos, incluso mayores, como puede ser el caso de lugares poco habitados o frecuentados, mal iluminados y con escasa o nula vigilancia.

Al no advertir la restricción existente en la norma respecto del lugar o espacio en el cual se porta el objeto, el concepto de la violación de la demanda no sólo parte de una base que no corresponde al contenido objetivo de la misma (falta de certeza), sino desarrolla una argumentación general en torno a la eventual incompatibilidad que habría entre prohibir el

porte sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta en cualquier lugar y las normas superiores que señala como vulneradas, por medio de la cual no logra mostrar la manera como la norma demandada vulnera dichas normas superiores (falta de especificidad), como lo sostienen acertadamente un interviniente y el Ministerio Público, al cuestionar la aptitud sustancial de la demanda.

De este modo, en vista de que la demanda no presenta argumentos que satisfagan los mínimos argumentativos de certeza y de suficiencia, en los términos fijados por la jurisprudencia constitucional, este tribunal concluye que la misma resulta inepta y, por tanto, deberá inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo sobre la disposición demandada.

4.3. Síntesis

Dado que la demanda no tiene aptitud sustancial, como se pudo constatar al analizar su aptitud, este tribunal se inhibirá de pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de la norma demandada enunciada en la expresión: “o sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta”, contenida en el numeral 7 del artículo 27 del CNPC.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

INHIBIRSE de pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de la norma enunciada en la expresión: “o sprays, rociadores, aspersores o aerosoles de pimienta”, contenida en el numeral 7 del artículo 27 de la Ley 1801 de 2016.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y archívese el expediente.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Ausente con excusa

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Impedimento aceptado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General