

Sentencia C-110/00

POLICIA-Finalidad

POLICIA-Preservación del orden público/ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Orden público

PODER DE POLICIA EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Límites

POLICIA ADMINISTRATIVA-Formas de manifestación/PODER, FUNCION Y ACTIVIDAD MATERIAL DE POLICIA-Distinciones

El poder de policía es normativo, en la medida en que implica la atribución estatal para expedir las regulaciones jurídicas que limiten o restrinjan la libertad individual.

PODER DE POLICIA SUBSIDIARIO-Requiere de habilitación constitucional expresa

MOTIVO DE POLICIA-Competencia general y limitada del legislativo para expedir normas restrictivas de derechos/PODER DE POLICIA DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA-Regulaciones normativas sometidas a límites

Por regla general corresponde al Congreso de la República, expedir las normas restrictivas o limitativas de las libertades y derechos ciudadanos con base en los hechos o circunstancias que constituyen lo que se denomina motivo de policía, que son todos aquellos hechos o circunstancias que en cualquier forma atentan contra el orden público, bien sea en forma directa o como resultado del abuso en el ejercicio del correspondiente derecho o libertad. No obstante, no puede admitirse la existencia de una competencia discrecional del Congreso en la materia, pues las atribuciones de éste se encuentran limitadas por las normas constitucionales y los tratados y convenios internacionales que reconocen e imponen el respeto y efectividad de los derechos humanos. En estas circunstancias, las regulaciones normativas expedidas por aquél órgano en el ejercicio del poder de policía se encuentran sometidas a límites que emanan de la necesidad de garantizar el respeto a la dignidad humana y el ejercicio pleno de los derechos fundamentales en lo que atañe con su núcleo esencial.

DERECHO DE CIRCULACION-Contenido

De la norma, artículo 24 de la Constitución, se infiere la consagración de dos derechos a favor del colombiano, que constituyen una manifestación del derecho general a la libertad, que se traduce en la facultad primaria y elemental que tiene la persona humana para transitar, movilizarse o circular libremente de un lugar a otro dentro del territorio nacional, e igualmente en la posibilidad de entrar y salir de él libremente, y el derecho a permanecer y a residenciarse en Colombia, en el lugar que considere conveniente para vivir y constituir el asiento de sus negocios y actividades, conforme lo demanden sus propios intereses.

LIBERTAD DE CIRCULACION Y RESIDENCIA-No es absoluta

Resulta de la exégesis de la preceptiva constitucional (artículo 24) que la libre circulación y residencia no se conciben como derechos absolutos, pues el Legislador se encuentra facultado para establecerles limitaciones dentro de parámetros objetivos que respondan a los criterios mencionados.

LIBERTAD DE CIRCULACION DE EXTRANJERO-Contenido constitucional

DERECHO DE CIRCULACION-Límites

DERECHO DE LOCOMOCION EN MATERIA DE ORDEN PUBLICO-Límites externos

DERECHO DE RESIDENCIA-Restricción

JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Alcance

JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Imposición de sanción contravencional vaga y generalizada

DEBIDO PROCESO CONTRAVENCIONAL-Conducta juzgada específicamente/ANTECEDENTES CONTRAVENCIONALES-Condena a través de providencia definitiva

DEBIDO PROCESO-No es excusa válida la inexistencia de procedimiento escrito

PROCESO PREVIO-Establecimiento de antecedentes de hechos perturbadores

PRINCIPIO DE DIGNIDAD HUMANA-Persona indeseable

El término indeseable resulta peyorativo y lesivo de la dignidad humana, porque describe a

una persona con quien no es recomendable establecer contacto o relacionarse socialmente. Por lo tanto, la circunstancia de que una persona incurra en la conducta descrita en la norma no puede ser motivo para que se la califique en términos que resultan ofensivos a su dignidad como ser humano. No sólo atenta contra la dignidad humana “la reducción de la persona a mero objeto de una voluntad pública o particular, los tratos crueles, inhumanos o degradantes o simplemente aquéllos comportamientos que se muestran indiferentes ante la muerte misma”, sino también aquellas regulaciones del legislador que habilitan a las autoridades para dispensar a las personas un trato que no se compadece con su condición de ser humano.

LIBERTAD DE CIRCULACION Y RESIDENCIA-Restricción sin límite en el tiempo/MEDIDAS DE SEGURIDAD IMPRESCRIPTIBLES-Prohibición

NORMA LEGAL-Fijación en el tiempo de la sanción

PENAS DE DESTIERRO-Prohibición

NORMAS DE POLICIA-Exigencia promesa de residir en otro barrio por fomentar o protagonizar escándalos, riñas o peleas

NORMAS DE POLICIA-Vaguedad, generalidad, indeterminación en el tiempo y calificativo/JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Vaguedad, generalidad, indeterminación en el tiempo y calificativo

Referencia: expediente D-2460

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 204 (p) del Decreto 1355 de 1970.

Actor: Jemay Chacón Tabares

Magistrado Ponente:

Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., febrero nueve (9) de dos mil (2000).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Jemay Chacón Tabares, demandó parcialmente el artículo 204 del Decreto 1355 de 1970 (Código Nacional de Policía), “por el cual se dictan normas sobre policía”.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMA DEMANDADA.

A continuación se transcribe el texto de la disposición demandada, conforme con su publicación en el Diario Oficial No. 33.139 del 4 de Noviembre de 1970, y se subraya el aparte normativo acusado.

(Agosto 4)

ARTICULO 204.- Compete a los comandantes de estación y de subestación exigir promesa de residir en otra zona o barrio:

1. Al que en cantina, bares u otros sitios de diversión o de negocios situados en el barrio donde tenga su residencia, fomente o protagonice escándalos, riñas o peleas hasta el punto de ser tenido en esos sitios como persona indeseable.
2. Al que mantenga amenazadas a personas del barrio o zona donde resida.
3. Al que por su conducta depravada perturbe la tranquilidad de los vecinos de la zona o barrio.

1. III. LA DEMANDA.

A juicio del actor, la disposición demandada viola los artículos 5, 24 y 34 de la Constitución Política. El concepto de la violación lo expone de la siguiente manera:

La norma acusada restringe el derecho inalienable de las personas para escoger de manera libre, consciente, autónoma y sin ningún tipo de presión, su lugar de residencia o domicilio, e igualmente la libertad de locomoción, aun cuando el actor no explica de que manera se viola ésta.

Además de la persona del sancionado, la aplicación de la medida afecta a la familia, al libre desarrollo personal y en ciertos casos incide desfavorablemente en las actividades comerciales, académicas, religiosas, sociales, culturales, políticas, etc. del afectado.

La expulsión de una persona de un determinado sector o barrio, con ocasión de la imposición de la medida de policía, constituye una sanción de “destierro”, expresamente prohibida por el artículo 34 de la Constitución.

Según el demandante, “Para las conductas de fomentar escándalos, riñas o peleas en establecimientos públicos el Decreto 1355 de 1970 contempla las sanciones de: -prohibición de concurrir a determinados sitios públicos (art. 204), - imponer la presentación periódica ante el Comando de Policía (art. 206), - expulsar de sitio público o abierto al público (art. 209)....”, lo cual desconoce el derecho al debido proceso, porque según los principios que lo informan nadie podrá ser juzgado dos veces por el mismo hecho, y es posible que a una persona “por su comportamiento antisocial le sean aplicadas mas de una medida correctiva”.

IV. INTERVENCIONES.

1. Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho.

La ciudadana Blanca Esperanza Niño, en su condición de apoderada del Ministerio solicitó a la Corte declarar exequible la norma acusada y expone en apoyo de su pedimento las siguientes consideraciones:

- La Constitución estableció unas autoridades de policía de naturaleza civil, encargadas de

proteger a todas las personas en su vida, honra y bienes, pero sobre todo, destinadas a asegurar el ejercicio y cumplimiento de las libertades y derechos de los individuos. Para ello el Estado reguló el ejercicio de ciertas libertades y garantías ciudadanas, entre ellas, las libertades de circulación, residencia, domicilio, reunión propiedad, etc. Las libertades no son absolutas y encuentran sus limitantes donde comienzan las ajenas.

La norma acusada no pretende desconocer los derechos fundamentales, y sólo busca asegurar el ejercicio de las libertades individuales, de suerte que resulta razonable que se autorice a la autoridad de policía para obligar a una persona que cambie de zona o de barrio cuando su comportamiento en sitios públicos constituye una amenaza para el resto de la comunidad.

La norma no desconoce el derecho de locomoción habida cuenta que la restricción que pueda ocurrir al aplicar la medida policiva tiene su origen en la conducta imprudente y contraria a derecho del ciudadano afectado, porque choca con los intereses públicos sociales.

En relación con el cargo por la presunta transgresión del artículo 34 superior, por constituir la sanción una especie de destierro, debe señalarse que esa medida se refiere a la expulsión del territorio patrio y no a la exclusión de residir en un sitio determinado dentro del país.

Tampoco puede hablarse de que la medida policiva que contempla la norma acusada, constituya una pena imprescriptible, prohibida desde luego por la Constitución, por cuanto el sancionado con promesa de residir en otro barrio, puede con posterioridad demostrar que se encuentra readaptado socialmente y habilitado para compartir en la zona de la cual fue el temporalmente rechazado.

2. Intervención de la Policía Nacional.

Extemporáneamente el señor Director General de la Policía Nacional, General Rosso José Serrano, presentó escrito en el cual simplemente se permite señalar que, a su juicio, no existen “razones de orden legal que justifique la constitucionalidad de la norma acusada”.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

A juicio del Procurador, la norma acusada no viola ninguna disposición constitucional y

solicita, por ello, que la Corte la declare exequible.

Señala la Procuraduría que en el artículo 2º de la Carta Política se consagran los fines esenciales del Estado, y dentro de ellos se incluyen los de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, así como asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Este precepto, además, establece que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades.

Según el artículo 218 superior, la policía Nacional es un cuerpo armado permanente cuyo fin principal es mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes nacionales vivan en paz.

Según el Decreto 1355/70, la policía está instituida para proteger a los habitantes del país y se la responsabiliza de la conservación del orden público interno, lo cual resulta de la prevención y eliminación de las perturbaciones que surjan contra la seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad públicas.

Justamente las contravenciones de policía se pueden definir como aquellos comportamientos que perturban el orden público interno y que producen un daño de menor entidad que el delito. Las contravenciones se clasifican en comunes u ordinarias (D. 1355/70) y especiales (D. 522/71, L. 23/91 y 228/95), estas últimas investigadas y juzgadas por los jueces penales y promiscuos municipales.

Es claro que las personas pueden escoger su sitio de residencia (C.P. art. 13), pero el morador no puede perturbar la tranquilidad, seguridad, moralidad y salubridad de los vecinos, puesto que los derechos y libertades no son absolutos toda vez que su ejercicio debe tener en cuenta el interés general y el respeto por las normas de convivencia.

La disposición demandada se considera razonable porque el derecho a la tranquilidad impone a los asociados obligaciones de no hacer, como la de abstenerse de fomentar riñas, peleas y escándalos, y ese deber prevalece sobre el derecho a escoger residencia.

En consecuencia, el precepto acusado no vulnera el artículo 5º superior porque no desconoce el derecho de la persona a escoger residencia, sino que reglamenta su ejercicio en la medida

en que exige que se respete la tranquilidad de los moradores del lugar. Tampoco vulnera el artículo 34 constitucional, porque en sentido estricto no establece el destierro, sino que prevé una medida de policía correctiva.

Tampoco le asiste razón al demandante cuando asevera que la disposición censurada vulnera el principio non bis in idem, ya que las medidas contempladas en los artículos 205, 206 y 209 del Código Nacional de Policía se aplican en eventos diferentes al que reseña la norma acusada.

Finalmente debe tenerse en cuenta que la disposición acusada no tiene relación alguna con la libertad de locomoción que se traduce en la facultad de que una persona se desplace por todo el país y a entrar y salir de él, mientras que la norma cuestionada hace relación al derecho de escoger libremente lugar de residencia.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. El problema jurídico planteado.

Según los términos de la demanda, las intervenciones registradas en el curso del proceso y el concepto emitido por el Procurador General de la Nación, le corresponde a la Corte determinar, si la norma acusada, en cuanto asignaba competencia a los comandantes de estación y sub estación, hoy a los alcaldes o inspectores de policía, según el artículo 126 del decreto 522/71, para exigir a una persona promesa de residir en otro barrio o zona, cuando incurra en la conducta de fomentar o protagonizar escándalos, riñas o peleas en sitios de diversión o de negocio, ubicados en el barrio donde tenga su residencia, viola la Constitución, en la medida en que ella, según la acusación: i) desconoce el derecho de escoger libremente domicilio o residencia; ii) incide desfavorablemente en las actividades comerciales, académicas, sociales, culturales y políticas de ella y su familia; iii) conlleva a la imposición de una pena de destierro, en que afecta el derecho de locomoción; iv) viola el principio constitucional, integrante del debido proceso, que prohíbe juzgar de nuevo a una persona por el mismo hecho.

2. La solución al problema jurídico.

2.1. En la sentencia C-024/941 la Corte Constitucional se refirió extensamente a la Policía

dentro de nuestro régimen constitucional y precisó los siguientes conceptos:

a) Atendiendo a la finalidad que cumple la policía se alude a una de las formas de la actividad del Estado ligadas con la preservación y el establecimiento del orden público, esto es, con el mantenimiento de unas condiciones mínimas de tranquilidad, seguridad, salubridad y moralidad públicas que hagan posible la convivencia pacífica y el normal desarrollo de las actividades sociales. “Es el poder, la función y la actividad de la policía administrativa”. Esta concepción de la policía es diferente a la que se vincula con el concepto orgánico que abarca a las autoridades administrativas de policía y a la policía como cuerpo civil de funcionarios armados: la Policía Nacional.

b) El orden público que preserva la policía no constituye un valor o un fin en sí mismo, sino que se vincula con los valores superiores del Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana y en el reconocimiento y efectividad de los derechos humanos. Por ello, expresó la Corte en la referida sentencia:

“La policía, en sus diversos aspectos, busca entonces preservar el orden público. Pero el orden público no debe ser entendido como un valor en sí mismo sino como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos. El orden público, en el Estado social de derecho, es entonces un valor subordinado al respeto a la dignidad humana, por lo cual el fin último de la Policía, en sus diversas formas y aspectos, es la protección de los derechos humanos. Estos constituyen entonces el fundamento y el límite del poder de policía. La preservación del orden público lograda mediante la supresión de las libertades públicas no es entonces compatible con el ideal democrático, puesto que el sentido que subyace a las autoridades de policía no es el de mantener el orden a toda costa sino el de determinar cómo permitir el más amplio ejercicio de las libertades ciudadanas sin que ello afecte el orden público”.

“Conforme a lo anterior, en un Estado social de derecho, el uso del poder de policía -tanto administrativa como judicial-, se encuentra limitado por los principios contenidos en la Constitución Política y por aquellos que derivan de la finalidad específica de la policía de

mantener el orden público como condición para el libre ejercicio de las libertades democráticas”.

c) Existen diferentes formas de manifestación de la policía administrativa y es por ello que acogiendo las directrices de la sentencia de abril 21 de 1982 de la Corte Suprema de Justicia² en la aludida sentencia se distingue entre el poder de policía que es la facultad de crear la norma de policía, reguladora de la libertad y del comportamiento ciudadano en aras de la conservación del orden público, la función de policía que constituye la gestión administrativa concreta del poder de policía con arreglo a la normatividad establecida, y la actividad material de policía.

Se precisa, en consecuencia, que el poder de policía es normativo, en la medida en que implica la atribución estatal para expedir las regulaciones jurídicas que limiten o restrinjan la libertad individual.

d) En lo que atañe con la distribución general de las competencias en materia de poder, función y actividad de policía entre las diferentes autoridades, se considera que, en principio, sólo el Congreso de la República puede establecer límites o restricciones a las libertades y derechos ciudadanos dentro del marco de los principios y valores consagrados por la Constitución. Sin embargo, se advierte en la sentencia C-024/94 que “La Constitución no establece una reserva legislativa frente a todos los derechos constitucionales ni frente a todos los aspectos relacionados con la regulación de los derechos. Esto significa que existen ámbitos de los derechos constitucionales en los cuales algunas autoridades pueden ejercer un poder de policía subsidiario”. Pero se precisa, que en atención a que dicho poder implica la restricción de los derechos y libertades de las personas, el ejercicio del poder subsidiario de policía. V.gr. asambleas, concejos municipales, Presidente de la República, la cual en principio es potestad del Congreso, requiere de una habilitación constitucional expresa.

No obstante, no puede admitirse la existencia de una competencia discrecional del Congreso en la materia, pues las atribuciones de éste se encuentran limitadas por las normas constitucionales y los tratados y convenios internacionales (art. 93) que reconocen e imponen el respeto y efectividad de los derechos humanos. En estas circunstancias, las regulaciones normativas expedidas por aquél órgano en el ejercicio del poder de policía se

encuentran sometidas a límites que emanan de la necesidad de garantizar el respeto a la dignidad humana y el ejercicio pleno de los derechos fundamentales en lo que atañe con su núcleo esencial.

Las restricciones, en consecuencia, no buscan impedir el goce de éstos, sino regular y permitir su cabal ejercicio acorde con las necesidades de la convivencia social, y el respeto por los derechos de todas las personas que integran el conglomerado social. De ahí que sólo sean admisibles aquellas restricciones mínimas, necesarias e indispensables, que obedezcan a finalidades constitucionalmente legítimas, dentro del sistema democrático que nos rige, que tiendan a prevenir infracciones penales o a proteger o a asegurar la seguridad nacional, el orden público la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás³.

2.3. Hechas las precisiones anteriores, procede la Sala a pronunciarse sobre los cargos de la demanda en los siguientes términos:

El art. 24 de la Constitución dispone:

“Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”.

De la norma transcrita se infiere la consagración de dos derechos a favor del colombiano, que constituyen una manifestación del derecho general a la libertad, que se traduce en la facultad primaria y elemental que tiene la persona humana para transitar, movilizarse o circular libremente de un lugar a otro dentro del territorio nacional, e igualmente en la posibilidad de entrar y salir de él libremente, y el derecho a permanecer y a residenciarse en Colombia, en el lugar que considere conveniente para vivir y constituir el asiento de sus negocios y actividades, conforme lo demanden sus propios intereses.

Resulta de la exégesis de la referida preceptiva constitucional que la libre circulación y residencia no se conciben como derechos absolutos, pues el Legislador se encuentra facultado para establecerles limitaciones dentro de parámetros objetivos que respondan a los criterios antes mencionados.

Si bien la norma en referencia destaca la reserva exclusiva de tales derechos a favor de los colombianos, su entendimiento no significa que los extranjeros no gocen de ellos, lo que ocurre es que la Constitución los protege con arreglo a las previsiones del art. 100 de la Constitución, conforme al cual si bien los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles y garantías concedidas a los nacionales, ello debe entenderse sin perjuicio de las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley o de la posibilidad de negar el ejercicio de determinados derechos civiles, por razones de orden público.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (art. 13), el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, aprobado por Colombia mediante la ley 74 de 1968 (el art. 12), la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica, aprobada mediante la ley 16 de 1972 (art. 22), aluden a los derechos de circulación y residencia y a la posibilidad de su restricción, cuando sea necesaria para hacer prevalecer valiosos intereses públicos y los derechos y libertades de las personas.

En la sentencia T-483/994 la Corte se refirió a la posibilidad de limitar el derecho de circulación en los siguientes términos:

“Según el inciso segundo del art. 93 de la Constitución, los derechos y deberes consagrados en ésta se interpretarán, de conformidad con los Tratados Internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. Ello significa, que para efectos de interpretar los referidos derechos las normas de los tratados en referencia tienen carácter prevalente en el orden interno, formando por lo tanto parte del bloque de constitucionalidad, como lo ha reconocido la Corte en diferentes pronunciamientos⁵”.

“En las circunstancias descritas es evidente que con invocación de las normas de los mencionados tratados, el derecho fundamental de circulación puede ser limitado, en virtud de la ley, pero sólo en la medida necesaria e indispensable en una sociedad democrática, con miras a prevenir la comisión de infracciones penales, proteger el interés público, la seguridad nacional, el orden público, la salud y la moral públicas, o los derechos y libertades de las demás personas, y en cuanto a la restricción sea igualmente compatible con el ejercicio de los demás derechos fundamentales reconocidos por la Constitución. Pero, como reiteradamente lo ha sostenido la Corte, toda restricción de dicho derecho debe estar acorde con los criterios de necesidad, racionalidad, proporcionalidad y finalidad; no son admisibles,

por lo tanto, las limitaciones que imponga el legislador arbitrariamente, esto es, sin que tengan la debida justificación, a la luz de los principios, valores, derechos y deberes constitucionales”.

“Desde otra óptica, resulta conveniente anotar, que la reserva de ley exigida para la limitación del derecho de circulación, implica que éste no puede ser objeto de regulación por otras autoridades; dichas autoridades sólo pueden expedir y ejecutar, dentro del ámbito de su competencia, las medidas jurídicas y materiales que autorice la ley, pero obrando igualmente con arreglo a los aludidos criterios”.

“Ilustrativas resultan las ideas expresadas por Zagrebelsky⁶ para quien los derechos orientados a la libertad, como es el de circulación, son intrínsecamente ilimitados, por cuanto han sido diseñados para garantizar el señorío de la voluntad de la persona; sin embargo, a los mismos se le pueden establecer límites extrínsecos, los cuales no solamente son posibles, sino necesarios con el único objeto de prevenir la colisión destructiva de éstos y de posibilitar su ejercicio a todos”.

(...)

“En resumen, los límites externos que se pueden imponer al derecho de locomoción, en lo que hace relación al orden público, en aspectos tales como la seguridad, salubridad y preservación o recuperación de la tranquilidad pública y la moralidad pública, encuentran su justificación esencial, en la necesidad de proteger los bienes jurídicos de los demás ciudadanos, considerados en forma individual y como comunidad”.

Si bien es indiscutible la competencia del legislador extraordinario, habilitado en ese entonces para expedir el Código Nacional de Policía, para establecer una restricción al derecho de residencia, es preciso examinar la disposición acusada bajo el parámetro del juicio de proporcionalidad, al cual ha acudido sistemáticamente la Corte cuando se trata de juzgar la constitucionalidad de una norma restrictiva o limitativa de los derechos fundamentales. Fue así, como en la sentencia C-309/977 la Corte se pronunció de la siguiente manera:

“Según tal juicio, cuando diversos principios constitucionales entran en colisión, como sucede en este caso, corresponde al juez constitucional no sólo estudiar la constitucionalidad de la

finalidad perseguida por la medida examinada sino, además, examinar si la reducción del derecho es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado. Para ello, debe el juez primero determinar si el trato diferente y la restricción a los derechos constitucionales son “adecuados” para lograr el fin perseguido, segundo si son “necesarios”, en el sentido de que no exista otro medio menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido y, tercero, si son “proporcionados stricto sensu”, esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer”.

La finalidad buscada por el legislador al expedir la norma acusada es la de asegurar el mantenimiento del orden público, previniendo la comisión de delitos o contravenciones penales de policía, asegurando los derechos de las demás personas y la convivencia y relaciones pacíficas entre las personas que concurren a los mencionados sitios públicos de diversión o esparcimiento. En tal virtud, puede afirmarse que, en principio, ella responde al logro y a la preservación de fines constitucionales que se estiman valiosos.

Sin embargo, es preciso observar lo siguiente:

La norma, que fue dictada con anterioridad a la Constitución actual, describe la conducta que da lugar a la imposición de la sanción contravencional en forma vaga y generalizada, dado que alude a quien fomente o protagonice escándalos, riñas o peleas, sin determinar si dicha conducta puede ser ocasional o si se requiere de actos reiterados, quedando a juicio de las autoridades de policía la interpretación libre de dicha norma, lo cual puede prestarse a la adopción de decisiones arbitrarias.

Sí es necesario que la conducta de fomentar o protagonizar escándalos, riñas o peleas en los lugares mencionados sea reiterada en el tiempo, la ocurrencia de cada conducta contravencional requiere ser juzgada específicamente, conforme a las reglas del debido proceso, para que la reincidencia tenga la virtualidad de justificar la medida extrema de la sanción que prevé la norma. Ello es así, además, porque como únicamente constituyen antecedentes penales y contravencionales las condenas proferidas en sentencia judicial en forma definitiva (art. 248 C.P.), igualmente sólo se pueden valorar como tales exclusivamente las condenas que por una contravención imponga la autoridad de policía a

través de una providencia con carácter definitivo. En efecto, dijo la Corte en la sentencia C-087/20008, en la cual se juzgó la constitucionalidad de normas similares contenida en los numerales 1 y 2 del artículo 205 del Código Nacional de Policía:

“La Sala considera que para establecer los denominados antecedentes de hechos perturbadores, de que trata la norma, éstos deben ser producto, también, del cumplimiento de un proceso previo, por sumario que éste sea, por las siguientes razones: el artículo 29 de la Carta dice que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Como consecuencia de ello, está el principio general de que a quien se le imponga una medida que limite sus derechos, tenga derecho a conocerla y controvertirla. No resulta excusa válida el decir que no exista un procedimiento escrito para el caso concreto”.

“En consecuencia, para que la prohibición del numeral 1 de la disposición demandada pudiera, por este aspecto, ser constitucional, había que señalar que en los denominados antecedentes de los hechos perturbadores, el afectado hubiera tenido oportunidad de controvertir tal antecedente”.

Aun cuando la norma acusada no determina que para imponer la sanción deba seguirse el debido proceso, del examen de diferentes disposiciones del Código de Policía se desprende que existe una regulación normativa que lo garantiza, como tuvo ocasión de señalarlo la Corte en la aludida sentencia, en los siguientes términos:

“Al respecto hay que señalar que en efecto en los artículos 219 y siguientes del decreto 1355 de 1970 , se consagra un procedimiento para la aplicación de medidas correccionales. Allí se indica, en términos generales lo siguiente: que el contraventor tiene derecho a ser oído previamente (art. 224); que debe levantarse un acta en que se consignen los hechos, se identifique al contraventor y se indique la medida correctiva a imponer (art.227) que contra las medidas impuestas por comandante de estación o subestación (hoy alcaldes o inspectores de policía correspondientes), que en el presente caso, no existen recursos (art. 228); que el funcionario de policía que haya impuesto la medida correctiva podrá hacerla cesar en cualquier tiempo ‘si a su juicio tal determinación no perjudica el orden público’ (Art. 222)”.

No es afortunada la expresión “persona indeseable” que se utiliza en la norma, pues ello se opone al reconocimiento que hace la constitución de la dignidad humana, como principio y

valor esencial del orden social, y a los cuales se ha referido la Corte en diferentes oportunidades⁹.

El término indeseable resulta peyorativo y lesivo de la dignidad humana, porque describe a una persona con quien no es recomendable establecer contacto o relacionarse socialmente. Por lo tanto, la circunstancia de que una persona incurra en la conducta descrita en la norma no puede ser motivo para que se la califique en términos que resultan ofensivos a su dignidad como ser humano.

No sólo atenta contra la dignidad humana “la reducción de la persona a mero objeto de una voluntad pública o particular (v.g.r. esclavitud, servidumbre, destierro), los tratos crueles, inhumanos o degradantes) (CP. art. 12) o simplemente aquéllos comportamientos que se muestran indiferentes ante la muerte misma (p. ej. el sicariato)”¹⁰, sino también aquellas regulaciones del legislador que habilitan a las autoridades para dispensar a las personas un trato que no se compadece con su condición de ser humano, como son las contenidas en el precepto acusado.

Además, observa la Sala, que la medida correctiva en cuestión no tiene límite en el tiempo. Por consiguiente, las autoridades de policía (decreto 522/71) pueden imponer la sanción consistente en exigir promesa de residir en otra zona o barrio, en forma permanente, restringiendo en extremo y afectando el núcleo esencial de los derechos fundamentales de circulación y de residencia, y con desconocimiento del precepto del art. 28 de la Constitución según el cual no pueden existir medidas de seguridad imprescriptibles, lo que equivale a que no puede el legislador autorizar a que se le limite a una persona en forma permanente alguno de sus derechos fundamentales.

Si bien el art. 222 del Código Nacional de Policía faculta a la autoridad de policía para hacer cesar la medida correctiva que ha impuesto en cualquier tiempo, cuando “a su juicio tal determinación no perjudique el orden público”, entiende la Sala que fijación del tiempo de la sanción debe estar regulada específicamente en la norma legal y, por lo tanto, dicha determinación no puede quedar librada al arbitrio de la referida autoridad.

- No obstante que las consideraciones precedentes resultan suficientes para declarar la

inexequibilidad de la norma, considera la Sala necesario referirse al cargo formulado por el demandante, en el sentido de que la medida correctiva contenida en aquélla implica el establecimiento de una pena de destierro, prohibida por la Constitución.

Según el art. 34 de la Constitución, al legislador le está vedado autorizar la imposición de la pena de destierro, la cual implica la expulsión del territorio del Estado, de manera temporal o permanente, de una persona que ha cometido un delito, generalmente de carácter político.

Conforme a lo anterior la medida correctiva prevista en la norma acusada no puede asimilarse a una pena de destierro, porque la promesa de residir en otra zona o barrio se refiere a un simple cambio de residencia, dentro de una misma población o ciudad, mas no a la imposición del abandono definitivo del territorio nacional.

3. En conclusión, estima la Corte que aun cuando la norma acusada puede resultar adecuada para lograr la finalidad de la conservación del orden público, sin embargo, desde las otras perspectivas analizadas resulta irracional y desproporcionada, porque afecta valores y principios constitucionales, en razón de su vaguedad y generalidad, de la indeterminación en el tiempo de la medida correctiva que ella prohíja, y del calificativo que se le da a la persona que incurre en la contravención.

VII. DECISION.

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 INEXEQUIBLE el numeral primero del artículo 204 del Decreto 1355 de 1970 (Código Nacional de Policía).

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Alejandro Martínez Caballero

2 M.P. Manuel Gaona Cruz

3 Convención Americana de los Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.

4 M.P. Antonio Barrera Carbonell

5 Sentencias C-295/93, C-179/94, C-225/95, C-578/95, C-358/97, T-556/98 entre otras.

6 Zagrebelsky, Gustavo. El Derecho dúctil. Editorial Trotta. P. 87

7 M.P. Alejandro Martínez Caballero

8 M.P. Alfredo Beltrán Sierra

9 Sentencias T-505/92, T-556/98 y T-177/99.

10 Sentencia T-505/92.