C-175-93

Sentencia No. C-175/93

POLICIA NACIONAL-Ingreso

La suspensión transitoria de la norma que consagra la soltería para ocupar las posiciones antes citadas dentro de la Policía Nacional, tiene como propósito fundamental permitir el acceso a la institución de un mayor número de personas interesadas en prestar sus servicios a la misma y a la vez incrementar en alguna medida los cuadros de mando de dicho cuerpo armado, pues no se puede desconocer que la lucha contra la guerrilla, el narcotráfico, el terrorismo etc, exige de una mayor cantidad de miembros bien capacitados y técnicamente diestros para que lleven a cabo operaciones exitosas que permitan recobrar la calma pérdida y la fe en las autoridades.

POLICIA NACIONAL-Eficacia

Las medidas antes enunciadas buscan la eficacia de la Policía y la mejor prestación del servicio que le compete desarrollar y que a la luz del artículo 218 constitucional no son otras que "el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz". Era urgente e indispensable dotar a la Policía Nacional de un medio idóneo para proceder a su saneamiento con el fin de asegurar el desempeño eficaz de la función pública que le ha sido asignada y en esta forma recobrar la credibilidad y confianza de la ciudadanía.

RETIRO DEL SERVICIO-Discrecionalidad/EMPLEADOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION

La facultad que se atribuye al Inspector General de la Policía Nacional para determinar las "razones del servicio", no puede considerarse omnímoda, pues aunque contiene cierto margen de discrecionalidad, éste no es absoluto ni puede llegar a convertirse en arbitrariedad, por que como toda atribución discrecional requiere de un ejercicio proporcionado y racional que se ajuste a los fines que persigue y que en este caso se concretan en la eficacia de la Policía Nacional. La estabilidad en los empleos se predica de los funcionarios de carrera, mas no de los empleados de libre nombramiento y remoción, cuya permanencia en el servicio está supeditada a la discrecionalidad del nominador siempre y cuando el uso de élla no configure una desviación de poder.

ARRESTO POR AUTORIDAD JUDICIAL/DERECHO A LA LIBERTAD/PERSONAL MILITAR

El inciso 1° del art 29 de la C.P. que garantiza el derecho a la libertad personal, difiere del consagrado en la Carta Política antes vigente, al disponer que únicamente las autoridades judiciales tienen competencia para dictar actos por medio de los cuales se lleve a cabo alguna de las actividades a que se refiere la norma, dentro de las cuales se encuentra la imposición de penas privativas de la libertad. Por tanto y a la luz del citado canon ya no es posible que autoridades administrativas de cualquier índole impongan, para el caso de estudio, pena de arresto. No obstante según el artículo 28 transitorio de la ley suprema se permite a las autoridades de policía el conocimiento de los hechos punibles sancionables con

pena de arresto, pero sólo mientras la ley atribuye tal competencia a las autoridades judiciales. El artículo 5o. del decreto 2010 de 1992, materia de examen, es inconstitucional por consagrar la sanción de arresto severo como pena imponible a los miembros de la Policía Nacional por parte de autoridades administrativas pertenecientes a dicha Institución y como consecuencia de la violación del régimen de disciplina y honor de la Institución, contenido en el decreto 100 de 1989. La Policía Nacional cuenta con otra clase de sanciones que bien puede imponer en caso de infacción de normas al reglamento y disciplina de la Institución, sin atentar contra el derecho fundamental de la libertad personal.

Son inconstitucionales las normas del reglamento de policía que contemplan el arresto como sanción disciplinaria. No es procedente su declaratoria de inexequibilidad en este fallo, porque no se ocupa la Corte del Decreto 2010 por la vía de la acción pública de inconstitucionalidad sino por la de la revisión, por tratarse de un decreto de conmoción interna, pero es claro que tales disposiciones son inaplicables, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4o. de la Constitución.

REF. Expediente No. RE -022

Revisión constitucional del decreto No. 2010 de 1992 “Por el cual se toman medidas para aumentar la eficacia de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones”.

Magistrado ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

Aprobado por acta No. 35

Santafé de Bogotá, D.C., seis (6) de mayo de mil novecientos noventa y tres (1993).

I. ANTECEDENTES.

El Gobierno Nacional, por intermedio del secretario general de la Presidencia de la República, hizo llegar a esta Corporación dentro del término señalado en el numeral 6o. del artículo 214 de la Carta Política, fotocopia auténtica del decreto No. 2010 del 14 de diciembre de 1992 “Por el cual se toman medidas para aumentar la eficacia de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones”, para efectos de su revisión constitucional.

Surtido el trámite constitucional y legal estatuido para procesos de esta índole y una vez recibido el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte Constitucional a decidir.

II. TEXTO DEL DECRETO.

El texto del ordenamiento enviado para su control es el que a continuación aparece:

DECRETO NUMERO 2010

Por el cual se toman medidas para aumentar la eficacia de la Policia Nacional y se dictan otras disposiciones

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 213 de la Constitución Política, en desarrollo de los dispuesto por el Decreto 1793 de 1992, y

CONSIDERANDO

Que mediante Decreto 1793 del 8 de noviembre de 1992 se declaró el Estado de Conmoción Interior en todo el territorio nacional por el término de noventa (90) días calendario.

Que es necesario aumentar la eficacia de la fuerza pública mediante la adopción de una organización adecuada que permita afrontar con éxito las organizaciones guerrilleras y la delincuencia organizada que atentan contra la población civil y la infraestructura de producción y de servicios del país.

Que de otra parte y para aumentar la eficacia de la Policía Nacional se requiere modificar transitoriamente los procedimientos de administración de personal, a fin de facilitar los ascensos de los agentes y suboficiales para incremetar los cuadros de mando.

Que con el mismo próposito es necesario suspender las normas que rigen el retiro por razón de la edad de los oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional.

Que habida cuenta de la perturbación del orden público,es necesario contar con un cuerpo de policía, que ofrezca suficientes garantías sobre la capacidad del mismo para hacer frente a dicha situación, razón por la cual se deben adoptar medidas que faciliten el retiro y renovación de los agentes de dicho cuerpo.

D E C R E T A

ARTICULO 1o. Los Centros de Formación de Suboficiales de la Policía Nacional, tendrán la categoría de la Escuela de Formación de Suboficiales, de conformidad con la reglamentación que expida la Dirección General de la Policía Nacional.

ARTICULO 2O. Suspéndese el requisito de soltería establecido en el artículo 16 del Decreto Ley 1212 de 1990, para ingresar a la Policía Nacional como Oficial o Suboficial.

ARTICULO 3o. Suspéndese el numeral 5o. del literal a) del artículo 112 del Decreto Ley 1212 de 1990, que establece el retiro temporal de Oficiales y Suboficiales de la Polícia Nacional con pase a la reserva, por sobrepasar la edad correspondiente al grado.

ARTICULO 4o. Por razones del servicio determinadas por la Inspección General de la Policía Nacional, el Director General podrá disponer el retiro de Agentes de esa Institución con cualquier tiempo de servicio, con el sólo concepto previo del Comité de Evaluación de Oficiales Subalternos, establecido en el artículo 47 del Decreto Ley 1212 de 1990.

ARTICULO 5o. Quien sea sancionado con arresto severo, habiendo sido objeto de esta misma sanción por tres (3) veces o más durante los cinco (5) años anteriores a la imposición de

dicha sanción, incurrirá en causal de mala conducta.

ARTICULO 6o. Este Decreto rige a partir de la fecha de su publicación, suspende el numeral 37 del artículo 121 del Decreto Ley 100 de 1989, el artículo 78 del Decreto Ley 1213 de 1990, y las disposiciones que le sean contrarias, y su viencia se extenderá por el tiempo de la Conmoción Interior, sin perjuicio de que el Gobierno Nacional la prorrogue según lo previsto en el inciso 3o. del artículo 213 de la Constitución Política.

PUBLIQUESE Y CUMPLASE

III. INTERVENCION CIUDADANA.

Durante el término de fijación en lista se presentaron varios memoriales por parte de distintos ciudadanos, destinados unos a impugnar la constitucionalidad del decreto objeto de revisión y otros a coadyuvar su constitucionalidad, los que se resumirán en seguida:

a) Impugnaciones.

1.- El ciudadano FABIO JIMENEZ ORTIZ manifiesta que el artículo 4 del decreto 2010 de 1992 viola el artículo 1o. de la Constitución por que establece "una facultad o poder administrativo ilimitado, discrecional, que puede dar lugar a excesos o arbitrariedades" olvidando que los poderes ilimitados y omnímodos desprovistos de cualquier control objetivo no se acomodan a un Estado de derecho.

Igualmente resulta lesionado el artículo 13 constitucional "en razón a que ese precepto extraordinario le resta estabilidad en la carrera policial únicamente a quienes ostentan la calidad de agentes y excluye de sus términos a los suboficiales y oficiales de esa misma institución".

De la misma manera se infringen los artículos 25 "por que no resulta digno ni justo que agentes de la Policía Nacional sean retirados de la noche a la mañana, sin consideración a su tiempo de servicio, a su situación prestacional y disciplinaria", el 29 por cuanto la persona afectada con la medida de retiro no tiene la oportunidad de ser oída en el trámite que así lo disponga, el 213 por que uno de los fines del estado de conmoción interior es "defender la estabilidad de las instituciones y no a vulnerarlas"; el 218 pues la disposición que se impugna le resta "permanencia" a la Policía Nacional y "rompe su régimen de carrera, prestacional y disciplinario instituido en el inciso tercero de esta misma disposición constitucional".

En cuanto respecta a lo dispuesto en el artículo 5o, del decreto 2010 de 1992 considera el impugnante que infringe el artículo 29 de la Constitución "en cuanto da lugar a que se juzgue disciplinariamente la conducta de los miembros de la Policía Nacional, no conforme a leyes preexistentes a los actos que se les imputan, sino teniendo en cuenta sanciones anteriores a la vigencia del decreto legislativo en cuestión. Se hace retroactiva una norma penal administrativa desfavorable violando la norma que solo admite en materia penal la retroactividad de la ley permisiva favorable."

2.- El ciudadano HUMBERTO DE JESUS PINEDA PEÑA, también ataca los artículos 4o. y 5o. del decreto 2010 de 1992 y es así como expresa que el artículo 4o. es inconstitucional porque el Comité de Evaluación de suboficiales subalternos no ha sido conformado y no se sabe aún

cómo se conformará.

En lo que atañe al artículo 5o. dice que “revive una sanción en forma retroactiva de la cual ya ha sido objeto el agente policial por una parte y por otra se revive otra sanción ya prescrita que había sido establecida por decreto legislativo”, a pesar de que el decreto 100 de 1989 establece en el artículo 106 que la prescripción de faltas constitutivas de mala conducta es de tres años.

Y agrega que en la norma objetada se “crea una nueva sanción por el solo hecho de remitirse a cinco años atrás, a más de que la persona ya fue objeto de sanción y configurándose con ésto una doble sanción, en contra del principio general de derecho de que no puede haber sanción sobre sanción y del principio constitucional del non bis in idem”.

Finalmente considera que el arresto severo viola el artículo 28 de la Carta Política pues conforme a este mandato nadie puede ser reducido a prisión o arresto sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial y el Comité de evaluación de suboficiales subalternos “no reviste ni por el menor asomo autoridad judicial competente”.

3.- El ciudadano CARLOS GUILLERMO CASTRO GUEVARA únicamente impugna el artículo 5o. del decreto 2010 de 1992 por que en su criterio viola el artículo 28 de la Constitución Nacional, pues el arresto severo conforme a lo establece el artículo 131 del decreto 100 de 1989 es impuesto por autoridades que no tienen “la calidad de autoridad judicial a quien en forma privativa, exclusiva y excluyente corresponde la potestad de privar o limitar la libertad de locomoción de las personas en Colombia”, además como en el Código Penal Colombiano tampoco existe tal descripción tipológica, los jueces no pueden imponer arrestos por que esta pena ya no existe.

Igualmente se contraría el artículo 29 superior por que la aplicación de la disposición contenida en el artículo 5o. sub judice, conducirá necesariamente “a la transgresión del principio de la no retroactividad de la ley punitiva” y como si ésto fuera poco “se creó una falta con base en simples antecedentes... basta que a un miembro de la Institución se le sancione por una falta cometida después de la vigencia del decreto 2010 de 1992 para que se le separe en forma absoluta” según lo estatuido en el artículo 173 del decreto 100 de 1989, lo que equivale a decir, que “veladamente se está creando una nueva causal de destitución”.

Para concluir señala el impugnante que también se lesiona el principio del non bis in idem pues “si ya se juzgó a una persona por una falta cómo concebir que se reviva esa situación para fundar sobre ella otra sanción?”

b. Coadyuvancias.

1.- El Director General de la Policía Nacional considera que el decreto que se revisa es exequible en su integridad por las razones que a continuación se resumen:

El artículo 1o. consagra “uno de los medios idóneos para obtener la eficacia de la Institución como es el desarrollo de la capacitación”.

El artículo 2o. era necesario ante las graves circunstancias de orden público que “exigían

incrementar la incorporación de oficiales y suboficiales, eliminando, así fuera transitoriamente, algunas exigencias que como la de la soltería, se justifican en situaciones de normalidad”

El artículo 3o. guarda similitud con el anterior pues “es un hecho notorio que la experiencia y madurez, constituyen factores esenciales en el logro de la eficacia, la acertada dirección humana y el sorteo adecuado de las difíciles situaciones de orden público, en las que hay que hacer frente a organizaciones delincuenciales altamente sofisticadas”

Los artículos 4o. y 5o. también son constitucionales si se tiene en cuenta que “la conmoción interior que vive el país, ha sido causada por innumerables hechos perturbadores, entre los cuales lamentablemente se encuentran vergonzosos episodios protagonizados por miembros de la Policía Nacional; de éstos, un elevado porcentaje es cometido por el personal de agentes “.

Y agrega que como el estatuto de carrera del personal de agentes , a diferencia de los estatutos de oficiales, suboficiales y personal civil de la Institución,”no prevé un sistema de calificación y clasificación de tales servidores, por lo que de hecho no existe el mecanismo legal que permita una evaluación racional y periódica del agente de la policía, mecanismo propio y específico de una auténtica carrera”, la solución era una autorización legal que permitiera la separación de la Policía Nacional de aquellos miembros sobre los cuales se tiene conocimiento de que no se desempeñan eficientemente en el servicio o que observan una conducta a todas luces reprochable, pues “un orden público gravemente perturbado requiere un cuerpo de Policía que ofrezca suficientes garantías para enfrentar la situación y tales garantías solo las pueden brindar servidores públicos honestos, cumplidores de su deber, respetuosos de la ley y de los derechos ciudadanos”, facultad que es comparable a la insubsistencia para los empleados de libre nombramiento y remoción.

Para terminar aduce el Director de la Policía Nacional que lo que se pretende con el decreto bajo examen es la eficacia de la Institución y éllo “solo es posible si la misma policía saca de sus filas a quienes con su trabajo deficiente o irregular constituyen un obstáculo que impide alcanzar la eficacia requerida”.

2.- El Ministerio de Justicia por intermedio de apoderado defiende la constitucionalidad del ordenamiento sometido al juicio de esta Corporación en consecuencia considera que el artículo 1o. permite “desarrollar la formación de agentes y suboficiales facilitando los ascensos e incrementando los cuadros de mando de la Policía Nacional”.

El artículo 2o. “incrementa el pie de fuerza de la Policía Nacional, integrando ciudadanos que quieren prestar un servicio a la Nación, logrando así mayor eficacia”.

El artículo 4o. no viola derechos derechos adquiridos pues en Derecho Público éstos no existen, además el derecho público “no puede ser rígido, ni atarse al interés particular; el dinamismo del Estado y su finalidad que es el interés público obliga a que sus organismos se adecúen a los requerimientos sociales y éllo solo puede hacerse modificando las reglas que los rigen”.

El artículo 5o. tiene como finalidad modificar temporalmente el “régimen disciplinario de la

Policía Nacional en aras a que el comportamiento de los miembros de la Policía Nacional definido en el decreto 100 de 1989, sea mas estricto teniendo en cuenta la grave perturbación del orden público…; la disciplina policial es condición esencial para la existencia de la Institución e implica la observancia de las leyes, reglamentos y órdenes que consagran el deber profesional del policía".

3.- El Ministro de Defensa Nacional al igual que los dos coadyuvantes anteriores, estima que el decreto 2010 de 1992 es constitucional en su integridad y afirma que el propósito de tal ordenamiento es aumentar la eficacia de la Policía Nacional, modificando transitoriamente algunos procedimientos de administración de personal "con el objeto de facilitar los ascensos de los agentes y suboficiales, para incrementar los cuadros de mando, así como también se prevén mecanismos que permiten el retiro de aquellos elementos que no garantizan un desempeño eficaz, que responda al interés público y a la seguridad ciudadana".

Respecto al artículo 1o. dice que la capacidad de la Escuela de suboficiales Gonzalo Jiménez de Quesada "se ha tornado insuficiente por el crecimiento normal de la Institución Policial, haciendo imperativo que en algunas escuelas de agentes se hayan agregado centros para la formación y capacitación de suboficiales, los cuales por no contar con una estructura propia afrontan limitaciones para el cabal cumplimiento de su misión académica. Esta circunstancia se hace mas crítica con el programa de aumento del pie de fuerza de la fuerza pública, para enfrentar la conmoción interior, de ahí la necesidad de darle categoría de Escuela a tales centros".

Sobre los artículos 2o. y 3o. expresa que ante "la necesidad de aumentar la eficacia de la Fuerza Pública y dado que una de las fallas del servicio de Policía radica en el déficit de mandos medios con una capacidad profesional idónea, es preciso aumentar el número del personal de oficiales y suboficiales, cuya presencia particularmente en puntos críticos del país traerá como consecuencia un mayor rendimiento y eficacia "

En punto al artículo 4o. manifiesta que "la adopción de dicha medida dota a la Policía de un mecanismo eficaz para remover los elementos que están corroyendo y dando mal ejemplo moral y disciplinario a los demás miembros de la Institución, y por ende, afectando de manera grave la eficacia policial y la confianza ciudadana en su autoridad".

El artículo 5o. "busca desvincular aquellos que no observan un comportamiento disciplinario acorde con la gran responsabilidad de asegurar que los colombianos puedan ejercer sus derechos y libertades públicas en paz, y la ciudadanía recobre la confianza en las autoridades, con el objeto de enfrentar la situación de crisis por la que atravesamos".

Finalmente dice que el artículo 233 del decreto 100 de 1989 "permite tener en cuenta para estudio y evaluación de la trayectoria profesional, los hechos registrados en la hoja de vida en los últimos diez años, lo que hace aún mas coherente la ampliación del lapso de uno a cinco años, para la calificación de la conducta de los agentes por parte del comité evaluador".

IV. CONCEPTO FISCAL.

El Procurador General de la Nación rinde la vista fiscal en oficio No. 179 del 23 de marzo de

1993, la que concluye solicitando a la Corte que declare constitucional el decreto 2010 de 1992, con base en los argumentos que a continuación se resumen.

– El decreto cumple con las exigencias formales estatuidas en la Carta Política y guarda la debida relación de conexidad con el decreto declarativo del estado de conmoción interior.

– El contenido de los artículos 1, 2 y 3 ibidem "son de aquellas determinaciones que por su carácter legal bien puede adoptar el Ejecutivo en vigencia del estado de conmoción interior", pues conforme al artículo 218 de la Constitución al legislador le compete la organización del cuerpo de policía y el establecimiento del régimen de carrera, prestacional y disciplinario.

Y añade que dada la profunda crisis de disciplina y de moralidad que aqueja a la Policía Nacional "resulta plenamente justificable, tanto desde un punto de vista jurídico como político, el endurecimiento de las pautas de juzgamiento disciplinario, mas allá de los límites que son habituales en el control disciplinario de los funcionarios civiles".

En consecuencia "el incremento en la discrecionalidad de la competencia del Director general de la Policía para destituir (sic) agentes de que habla el artículo 4o. y el endurecimiento en la valoración de los antecedentes disciplinarios a que se refiere el artículo 5o. del decreto 2010 se explican y justifican plenamente en este contexto. Ello no contraviene, por demás, el principio de igualdad, consagrado en el artículo 13 de nuestra Carta fundamental", pues en el decreto se hace referencia a todos los agentes de la Policía Nacional que se encuentren en la misma circunstancia.

Y finaliza diciendo que en cuanto a la eventual violación del principio de irretroactividad de la ley penal por parte del artículo 5o. "baste anotar que una tal violación no tiene lugar por cuanto el incurrimiento (sic) en causal de mala conducta solo opera para quien hacia el futuro, es decir, dentro del ámbito de vigencia temporal de la norma incurra en una conducta de aquellas que son sancionables con arresto severo."

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

a.- Competencia.

Esta Corporación es tribunal competente para decidir sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del decreto 2010 de 1992, por tratarse de un decreto expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 213 de la Carta Política y al tenor de lo estatuido por el artículo 241-7 en concordancia con el 214-6 ib.

b. Formalidades del decreto.

Las condiciones de expedición que exige la Constitución Nacional para los decretos dictados al amparo del régimen excepcional contenido en el artículo 213 de la Constitución Nacional han sido cumplidas por el ordenamiento que es materia de examen, toda vez que se encuentra firmado por el Presidente de la República y todos los Ministros del Despacho; su vigencia es transitoria pues está expresamente sujeta al término que dure el estado de conmoción interior, según el artículo 6o.y se limita a suspender las disposiciones que le sean contrarias.

c. Conexidad.

Es presupuesto indispensable para la validez constitucional de los decretos de excepción dictados con fundamento en el artículo 213 Superior, que las medidas que se adopten tengan "relación directa y específica" con las razones que invocó el Gobierno para declarar el estado de conmoción interior y se dirijan indiscutiblemente a conjurar las causas de perturbación o a impedir la extensión de sus efectos. En el ordenamiento que es objeto de análisis advierte la Corte que tal requerimiento ha sido observado por el Gobierno Nacional, como se verá en seguida.

El decreto 1793 del 8 de noviembre de 1992, en virtud del cual se declaró en todo el territorio nacional el estado de conmoción interior, por un lapso de noventa días contados a partir de su vigencia y que como se recordará fue declarado exequible por esta Corporación en sentencia No.C-031 del 1o. de febrero de 1993, adujo entre otras razones, como causales de justificación para la implantación de dicho estado de excepción, la agravación significativa de la situación de orden público originada en "las acciones terroristas de las organizaciones guerrilleras y de la delincuencia organizada"; las acciones armadas contra la fuerza pública, como el aumento de estrategias por parte de los grupos guerrilleros para "atentar contra la población civil y contra la infraestructura de producción y de servicios"; la necesidad de "intensificar las acciones militares y de policía para responder a la estrategia de los grupos guerrilleros" al igual que "la de establecer medidas para aumentar la eficacia de la fuerza pública, tales como las referentes a la disponibilidad de…… soldados, oficiales y suboficiales, la movilización de tropas", y "el fortalecimiento de los mecanismos de inteligencia".

Por su parte en el decreto objeto de análisis se invoca la necesidad de aumentar la eficacia de la fuerza pública "mediante la adopción de una organización adecuada que permita afrontar con éxito las organizaciones guerrilleras y la delincuencia organizada que atentan contra la población civil y la infraestructura de producción y de servicios del país", para lo cual se modifican en forma transitoria algunos procedimientos de administración de personal "a fin de facilitar los ascensos de los agentes y suboficiales para incrementar los cuadros de mando", y se suspenden "las normas que rigen el retiro por razón de la edad de los oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional".

En criterio de esta Corporación es clara la conexidad existente entre el ordenamiento sujeto a su juicio constitucional y el decreto declarativo del estado de conmoción interna, pues basta con reconocer el incremento de la actividad criminal por parte de distintos grupos de antisociales,como de personas pertenecientes a la guerrilla y el narcotráfico que han venido atentado contra las instituciones, la fuerza pública y la sociedad en general, causando alteración del orden público y de la tranquilidad y seguridad ciudadanas. En consecuencia es indispensable que la Policía Nacional proceda a aumentar su pie de fuerza para que pueda hacer frente a tales hechos delictivos, mediante el ingreso o la continuidad en el servicio de personal capacitado y eficiente para llevar a cabo las estrategias militares del caso tendientes a recuperar la calma y el orden público turbado.

d.- Contenido del decreto.

– El artículo 1o. prescribe que los centros de formación de suboficiales de la Policía Nacional tendrán la categoría de la Escuelas de formación de suboficiales,de conformidad con la reglamentación que expida la Dirección General de la Policía Nacional.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 del decreto 1212 de 1990, para obtener el grado de subteniente de la policía nacional o el de cabo segundo de la misma institución, es requisito indispensable haber cursado y aprobado los estudios reglamentarios en las Escuelas de Formación de Oficiales y Suboficiales, curso que según el artículo 21 ibidem también deben realizar los oficiales y suboficiales de los servicios.

En atención a este requerimiento y dado que dichas escuelas de formación se tornaron insuficientes ante el gran número de miembros interesados en realizar los cursos respectivos para efectos de ascender dentro del escalafón policial, se crearon anexos a las escuelas, unos centros para la formación y capacitación de suboficiales que cumplen la misma labor de los primeramente nombrados. Sin embargo como en el Decreto 1212 de 1990 se exige el adelantamiento del curso en las escuelas de formación, era necesario darles a los centros creados, la misma categoría de las escuelas citadas, para que de esta forma quedara cumplido el requisito exigido, con lo cual se busca ampliar la cobertura de capacitación y obtener una disponibilidad inmediata del personal de la institución, para prestar en forma mas adecuada el servicio que les corresponde y que tiene como objetivo primordial el restablecimiento del orden público quebrantado.

– El artículo 2o. del ordenamiento que se examina, suspende el requisito de la soltería establecido en el artículo 16 del decreto 1212 de 1990, para efectos de ingresar a la Policía Nacional, en calidad de oficial o suboficial.

En efecto, de conformidad con la disposición legal antes citada es regla general que quien desee ingresar a la Policía Nacional como oficial o suboficial, debe ser soltero. Sin embargo fue la misma ley la que consagró una excepción que cobija a las personas que quieran desempeñarse como oficiales de los servicios y posean título de formación universitaria, a quienes se les acepta aún cuando sean casados.

La suspensión transitoria de la norma que consagra la soltería para ocupar las posiciones antes citadas dentro de la Policía Nacional, tiene como propósito fundamental permitir el acceso a la institución de un mayor número de personas interesadas en prestar sus servicios a la misma y a la vez incrementar en alguna medida los cuadros de mando de dicho cuerpo armado, pues no se puede desconocer que la lucha contra la guerrilla, el narcotráfico, el terrorismo etc, exige de una mayor cantidad de miembros bien capacitados y técnicamente diestros para que lleven a cabo operaciones exitosas que permitan recobrar la calma pérdida y la fe en las autoridades.

– El artículo 3o.de la normatividad que es materia de estudio, suspende el numeral 5o.del literal a) del artículo 112 del decreto 1212 de 1990, que establece el retiro temporal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional con pase a la reserva, por sobrepasar la edad correspondiente al grado.

Al tenor de lo prescrito en el precepto antes enunciado los oficiales o suboficiales que sobrepasen la edad fijada en el mismo decreto para desempeñarse como tales, deben ser

retirados temporalmente del servicio y pasarán a la reserva. Las edades señaladas son las siguientes:

Oficiales:

– teniente 35 años

– capitán 40 años

– mayor 45 años

– teniente coronel 50 años

– coronel 55 años

– brigadier general 58 años

– mayor general 61 años

– general 65 años

Suboficiales:

– cabo segundo 30 años

– cabo primero 35 años

– sargento segundo 40 años

– sargento viceprimero 45 años

– sargento primero 50 años

– sargento mayor 55 años

Para los oficiales y suboficiales de los servicios se aumenta esta edad en diez años sin sobrepasar los sesenta y cinco años los oficiales y los cincuenta y cinco los suboficiales.

Esta medida guarda estrecha relación con la adoptada en el artículo 2o. del mismo decreto y tiene idéntica finalidad, cual es la de asegurar la existencia de una Policía eficaz y eficiente, lo que se logrará mediante el aprovechamiento de la experiencia, el conocimiento y la pericia del personal que lleva varios años en la Institución y que dada la situación de emergencia no serán retirados del servicio, a pesar de haber cumplido la edad exigida para pasar a la reserva en época de normalidad, con lo cual se obtendrá indudablemente un mejoramiento de los servicios asignados para hacer frente a la difícil situación de orden público que vive el país.

Así las cosas los preceptos contenidos en los artículos 1, 2 y 3 del decreto objeto de revisión, no contrarían mandato alguno de nuestra Carta política y por el contrario, encajan dentro de lo dispuesto en el artículo 218 ib en el cual se autoriza al legislador para organizar dicho cuerpo policivo. Por otra parte resulta lógico afirmar que si las circunstancias de orden

público exigen la modificación de la estructura o del régimen de una entidad, para poder enfrentar la situación de crisis, el Presidente tenga, con fundamento en el artículo 213 de la Constitución Nacional, la facultad de reformar dicha estructura y régimen institucional, siempre y cuando no se afecten las normas de tal ordenamiento Supremo.

Finalmente debe anotarse que las medidas antes enunciadas buscan la eficacia de la Policía y la mejor prestación del servicio que le compete desarrollar y que a la luz del artículo 218 constitucional no son otras que "el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz", razón por la cual serán declarados exequibles.

– El artículo 4o. consagra que por razones del servicio determinadas por la Inspección General de la Policía Nacional, el Director general podrá disponer el retiro de agentes de esa Institución con cualquier tiempo de servicio, con el solo concepto previo del Comité de Evaluación de oficiales subalternos, establecido en el artículo 47 del decreto ley 1212 de 1990.

Este precepto fue impugnado por dos ciudadanos que lo consideran violatorio de la Constitución Nacional en razón a que contiene una facultad discrecional "que puede dar lugar a excesos y arbitrariedades", atenta contra la estabilidad de los agentes de la policía nacional los cuales pertenecen a carrera y contraría el principio de igualdad frente a los oficiales y suboficiales de la misma institución, además de que "el comité de evaluación de suboficiales no ha sido conformado y no se sabe aún cuando se conformará.".

Las normas que contemplan el régimen de personal de los agentes de la policía nacional se encuentran fijadas en el Decreto 1213 de 1990, denominado "estatuto de personal", el que a pesar de señalar en su artículo 2o. que regula la carrera de dichos miembros de la institución y sus prestaciones sociales, no contiene disposición alguna destinada a determinar un sistema de selección, adiestramiento, calificación y promoción o ascenso, presupuestos que son indispensables en toda carrera, de manera que ante este hecho no es posible hablar propiamente de élla y en consecuencia mal puede vulnerar la norma sub exámine la estabilidad propia de una carrera, que en este caso no existe.

Ahora bien con los documentos que obran en el expediente se demuestra que en la mayoría de las investigaciones disciplinarias adelantadas por la Procuraduría General de la Nación y en las tramitadas internamente por la policía nacional, se hallan implicados gran número de agentes de esa institución, los que también se han visto involucrados en múltiples hechos delictivos de distinta índole, dentro de los cuales sobresalen los relacionados con actividades de narcotráfico, sobornos, etc., actos que empañan la imagen de la entidad y crean desconfianza y malestar en la ciudadanía en general, y es por éllo que el director general de la policía nacional considera que "un orden público gravemente perturbado requiere un cuerpo de policía que ofrezca suficientes garantías para enfrentar la situación y tales garantías sólo las pueden brindar servidores públicos honestos, cumplidores de su deber, respetuosos de la ley y de los derechos ciudadanos".

Ante hechos tan graves de corrupción que en gran parte inciden en el estado de zozobra, intranquilidad e inseguridad ciudadana, el Gobierno Nacional faculta al Director General de la Policía Nacional para retirar de la Institución a aquellos agentes que "por razones del

servicio", determinadas por la Inspección General de la misma entidad, no merecen continuar laborando en dicho cuerpo armado, sin necesidad de cumplir requisito distinto a escuchar el concepto previo del Comité de evaluación de oficiales subalternos a que alude el artículo 47 del decreto 1212 de 1990, mecanismo que para la Corte Constitucional era necesario implantar ante la ausencia de un precepto legal que permitiera a la Dirección General de la Policía Nacional realizar en forma periódica una calificación de servicios y una evaluación racional y efectiva de los agentes de la institución y dado el fenómeno de corrupción que infortunadamente la aqueja; por tanto era urgente e indispensable dotar a la Policía Nacional de un medio idóneo para proceder a su saneamiento con el fin de asegurar el desempeño eficaz de la función pública que le ha sido asignada y en esta forma recobrar la credibilidad y confianza de la ciudadanía.

La facultad que se atribuye al Inspector General de la Policía Nacional para determinar las "razones del servicio", no puede considerarse omnímoda, pues aunque contiene cierto margen de discrecionalidad, éste no es absoluto ni puede llegar a convertirse en arbitrariedad, por que como toda atribución discrecional requiere de un ejercicio proporcionado y racional que se ajuste a los fines que persigue y que en este caso se concretan en la eficacia de la Policía Nacional, de manera que tales razones no pueden ser otras que las relacionadas con el deficiente desempeño del agente, el incumplimiento de sus funciones, la observancia de conductas reprochables y en general la prestación de un servicio deficiente e irregular, etc.. Además se exige antes de adoptar la medida de retiro, se oiga al Comité de Evaluación de oficiales subalternos, el cual está integrado por "los oficiales generales de la policía nacional en servicio activo que designe el director general de la Policía Nacional, el director de personal y el jefe de la división de procedimientos de personal".

Por estas razones no halla la Corte que se vulnere el artículo 125 de la Carta Política pues la estabilidad en los empleos se predica de los funcionarios de carrera, mas no de los empleados de libre nombramiento y remoción, cuya permanencia en el servicio está supeditada a la discrecionalidad del nominador siempre y cuando el uso de élla no configure una desviación de poder. Por otro lado el agente de la Policía que considere que ha sido retirado de la institución en forma injusta, puede acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa para demostrar tal hecho y lograr su reintegro al cargo y el pago de los sueldos dejados de percibir.

Ahora bien: es claro que si de lo que se trata es de excluir de la institución a un agente por presuntas faltas a la disciplina, es preciso escucharlo en descargos antes de proceder, para dar cumplimiento al debido proceso, en los términos del artículo 29 de la Carta Política.

Finalmente debe precisarse que tampoco se contraría el principio de igualdad a que alude el artículo 13 constitucional, pues como es bien sabido, éste se traduce en el derecho que tiene una persona para exigir que no se consagren excepciones o privilegios que exceptúen a unos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias. Y en el caso a estudio la norma está referida a todos los agentes de la policía nacional, mas no sólo a unos.

En este orden de ideas el precepto legal que se acaba de analizar será declarado exequible.

– El artículo 5o. de la normatividad que se analiza, consagra que quien sea sancionado con arresto severo, habiendo sido objeto de esta misma sanción por tres (3) veces o más durante

los cinco (5) años anteriores a la imposición de dicha sanción, incurrirá en causal de mala conducta.

Dice así el citado canon constitucional en su inciso primero:

"Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley."

Este mandato que garantiza el derecho a la libertad personal, difiere del consagrado en la Carta Política antes vigente, al disponer que únicamente las autoridades judiciales tienen competencia para dictar actos por medio de los cuales se lleve a cabo alguna de las actividades a que se refiere la norma, dentro de las cuales se encuentra la imposición de penas privativas de la libertad. Por tanto y a la luz del citado canon ya no es posible que autoridades administrativas de cualquier índole impongan, para el caso de estudio, pena de arresto.

No obstante lo anterior, es pertinente aclarar que según el artículo 28 transitorio de la ley suprema se permite a las autoridades de policía el conocimiento de los hechos punibles sancionables con pena de arresto, pero sólo mientras la ley atribuye tal competencia a las autoridades judiciales.

Esa precaución del Constituyente impide que queden impunes conductas sancionadas con arresto, y cuyo conocimiento está aún atribuído a las autoridades de policía.

.

Valga recordar los argumentos que se expusieron en la Asamblea Nacional Constituyente para modificar el citado artículo constitucional, "el principio general de que la libertad sólo puede ser suspendida por mandamiento judicial emanado de autoridad competente, le cierra las puertas a los abusos de funcionarios subalternos, que muchas veces prevalidos de su fuero atentan contra la libertad del ser humano. Tal consagración tajante previene los riesgos de la extralimitación de funciones, y se acomoda perfectamente al principio de que solo los jueces, con las formalidades que le son propias, pueden reducir a prisión o arresto, o detener a los individuos" (gaceta Constitucional No. 82 de 1991).

De otra parte, esta Corporación al efectuar un estudio del prenombrado artículo constitucional expresó "La opción por la libertad que llevó a consagrar el monopolio de las penas privativas de la libertad en cabeza de los jueces, se basa en el principio de la separación de los poderes, propio del régimen democrático y republicano. Los jueces son, frente a la administración y al propio legislador, los principales defensores de los derechos individuales. Por ello su protección inmediata ha sido confiada a la rama judicial, como garantía de imparcialidad contra la arbitrariedad".

El fin, pues, de esta disposición es garantizar el derecho a la libertad de todos los individuos y a la vez protegerlos para que no sean objeto de actos arbitrarios por parte de las

autoridades administrativas.

En el evento que se examina, se advierte que el artículo 5o. del decreto 2010 de 1992, materia de examen, es inconstitucional por consagrar la sanción de arresto severo como pena imponible a los miembros de la Policía Nacional por parte de autoridades administrativas pertenecientes a dicha Institución y como consecuencia de la violación del régimen de disciplina y honor de la Institución, contenido en el decreto 100 de 1989.

Dicha pena se encuentra definida en el artículo 93 del citado estatuto disciplinario en los siguientes términos: “El arresto severo consiste en la obligación que tiene el infractor de permanecer aislado dentro de las instalaciones de la unidad, dedicado a la ejecución de tareas útiles que le señale el director” y encaja dentro de las penas privativas de la libertad además de identificarse con la consagrada en materia criminal, pues contiene los mismos elementos que la identifican como tal, a saber: el aislamiento y el trabajo.

En consecuencia mal pueden los comandantes de estación, los coordinadores de los servicios especializados, los comandantes de departamento, los directores de escuela, los jefes de servicios especializados, los jefes de división, el director del hospital central, el ayudante general,los directores de la dirección general, el subdirector general de la policía, el inspector general, etc. imponer penas de arresto severo como sanción pues la Constitución no se los permite, al haber quedado proscrita la imposición de penas privativas de la libertad por parte de autoridades administrativas, motivo por el cual esta Corporación, en total acuerdo con los ciudadanos impugnadores y en contra del criterio del Procurador General de la Nación, procederá a declarar inexequible el artículo 5o. del decreto 2010 de 1992 por infringir abiertamente el artículo 28 de la ley suprema.

Es que la Constitución Política de Colombia es celosa en la guarda de la libertad personal y no es un azar que el artículo 28 establezca como condición esencial para que a una persona se le prive de su libertad, el que sea un juez de la República quien la decrete, con la rigurosa observancia de las demás exigencias que allí mismo se señalan.

No sobra anotar que la Policía Nacional cuenta con otra clase de sanciones que bien puede imponer en caso de infacción de normas al reglamento y disciplina de la Institución, sin atentar contra el derecho fundamental de la libertad personal, como son, la amonestación, multa, suspensión del cargo o pérdida del empleo, de acuerdo a la gravedad de la infracción y previo el adelantamiento de un debido proceso en el que se garantice el derecho de defensa que le asiste al inculpado.

La conclusión a que llega la Corte tíene un supuesto implícito necesario: son inconstitucionales las normas del reglamento de policía que contemplan el arresto como sanción disciplinaria. No es procedente su declaratoria de inexequibilidad en este fallo, porque no se ocupa la Corte del Decreto 2010 por la vía de la acción pública de inconstitucionalidad sino por la de la revisión, por tratarse de un decreto de conmoción interna, pero es claro que tales disposiciones son inaplicables, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4o. de la Constitución.

Para concluir considera la Corte que no es necesario hacer referencia a los demás cargos de inconstitucionalidad que se aducen contra el artículo que se declara inexequible, pues de

todas maneras éste será retirado del ordenamiento jurídico por los motivos expresados.

– En el artículo 6o y último del decreto que se revisa, se señala la vigencia del mismo, como es debido en toda disposición legal; se determina la transitoriedad de los preceptos dictados y se suspenden las disposiciones incompatibles con la normatividad expedida, todo lo cual está acorde con lo ordenado por el artículo 213 de la Carta política.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Nacional,

R E S U E L V E :

PRIMERO. DECLARAR EXEQUIBLES LOS ARTÍCULOS, 1, 2, 3, 4 Y 6 DEL DECRETO 2010 DE 1992.

SEGUNDO. DECLARAR INEXEQUIBLE EL ARTICULO 5o. DEL DECRETO 2010 DE 1992

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

HERNANDO HERRERA VERGARA

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Aclaración de Voto a la Sentencia No. C-175/93

ARRESTO-Alcance (Aclaración de voto)

REF.Expediente R.E.-022

Magistrado Ponente:

DR.CARLOS GAVIRIA DIAZ

Los suscritos Magistrados HERNANDO HERRERA VERGARA Y VLADIMIRO NARANJO MESA, nos permitimos aclarar nuestro voto en el asunto de la referencia, así:

Respecto del punto primero de la parte resolutiva, expresamos nuestra conformidad con la declaratoria de exequibilidad de los artículos 1o,2o,3,4o, y 6o, del Decreto 2010 de 1992, por las razones expresadas en dicha providencia. Respecto del punto segundo de esta misma, nos permitimos expresar nuestras reservas sobre los fundamentos para declarar inexequible el artículo 5 del mismo Decreto, por las siguientes razones:

El "arresto" a que se refiere el artículo 5 del Decreto 2010 de 1.992, pese a tener esta denominación, no constituye una sanción penal de aquellas a que se refiere el artículo 28 de la constitución Política, cuando dice que "nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto (...) sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, y por motivo previamente definido en la ley". Para los suscritos es claro que en este caso concreto el llamado arresto constituye una medida disciplinaria, propia de las instituciones castrenses, como lo es la Polícia Nacional, cuya organización interna difiere, por su propia naturaleza, de otras organizaciones civiles y, en general, del régimen ordinario a que está sometida la ciudadanía. En el caso de la Policía Nacional, al igual que en el de las demás instituciones armadas que, de acuerdo, con la Constitución, conforman la fuerza pública al tenor del artículo 216 de la Constitución Política – esto es el ejército, la armada y la fuerza aérea-, el llamado arresto es una medida disciplinaria que entre nosotros, como en el resto del mundo, se aplica tradicionalmente para sancionar cierto tipo de faltas, cuya gravedad no se subsana con un simple llamado de atención, ni tampoco, amerita el retiro del infractor de su cargo. Simplemente el agente o subalterno que incurra en ellas es mantenido, por breve tiempo, bajo vigilancia, separado de las funciones inherentes a su oficio y sometido a un tratamiento correctivo que lo obliga a adelantar labores diferentes a las que ordinariamente le son asignadas y que incluyen estudio, trabajos manuales o similares.

La norma contenida en el artículo 28 Superior tiene una relación directa con la institución universalmente consagrada el Habeas Corpus. Como es sabido, ésta institución, que nuestra Constitución consagra en su artículo 30, fue instituída por los ingleses en la segunda mitad del siglo XVII, como una garantía efectiva al ciudadano contra la detención arbitraria. Es evidente que el espíritu del artículo 28 es el de evitar que se produzca dicha detención

arbitraria, es decir, aquella que ocurre cuando un ciudadano es sometido a prisión o arresto sin mandato de autoridad judicial competente, sin las formalidades legales y sin motivos previamente definidos en la ley. No es este el caso del arresto al que se refiere el artículo 5 del Decreto 2010 de 1992, ya que la medida se toma por orden del superior jerárquico dentro de una institución que como la Policia Nacional, se rige por sus propios estatutos y cuya naturaleza es, como antes se ha dicho, diferente y sui generis dentro de la organización jurídico-política del Estado; en efecto, la Policía Nacional, al igual que las fuerzas militares, son instituciones armadas, sujetas al poder civil, a las cuales la sociedad confía en un Estado de Derecho el poder de coerción y el monopolio del uso de las armas. Consideramos, que dada la naturaleza jurídica especial de la Policía Nacional, resulta incoveniente privarla de medios tendientes a asegurar la disciplina interna que debe regir todas sus actuaciones, y más aún en momentos en que ésta institución está siendo severamente cuestionada, entre otras razones precisamente por las reiteradas faltas a esa disciplina, por lo cual es actualmente objeto de un proceso de reestructuración que apunta a depurarla de dichas faltas.

A nuestro juicio, respecto del artículo 5 del decreto en mención, de lo que la Corte ha debido ocuparse fundamentalmente es de determinar si las faltas reiteradas durante un determinado lapso pueden o no constituir causal de mala conducta que amerite el retiro de quienes incurran en ella, como, por lo demás, está previsto entre nosostros en la legislación laboral.

HERNANDO HERRERA VERGARA VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Magistrado