

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Ausencia actual de objeto

EJERCICIO DEL PODER Y LA FUNCION DE POLICIA EN UN ESTADO DEMOCRATICO DE DERECHO-Límites

La Corte Constitucional ha señalado unos límites precisos al ejercicio del poder y la función de policía en un Estado democrático de derecho: (i.) Debe someterse al principio de legalidad; (ii.) Debe tender a conservar y restablecer el orden público; (iii.) Las medidas que se adopten deben ser proporcionales y razonables, no pueden traducirse en la supresión absoluta de las libertades o en su limitación desproporcionada; (iv.) no pueden imponerse discriminaciones injustificadas a ciertos sectores; (v.) la medida policial debe recaer contra el perturbador del orden público, pero no contra quien ejerce legalmente sus libertades, y (vi.) las medidas policivas se encuentran sometidas a los correspondientes controles judiciales. Aspectos que de antemano impiden que el ejercicio del poder de policía atente contra los derechos fundamentales, entre ellos, el derecho al debido proceso.

PRESERVACION DEL ORDEN PUBLICO EN BENEFICIO DE LAS LIBERTADES DEMOCRATICAS-  
Supone el uso de distintos medios

La preservación del orden público en beneficio de las libertades democráticas, supone además el uso de distintos medios: (i) el establecimiento de normas generales que limitan los derechos para preservar el orden público; (ii) la expedición de actos normativos individuales, dentro de los límites de esas normas generales; (iii) el despliegue de actividades materiales, que incluyen el empleo de la coacción y que se traduce en la organización de cuerpos armados y funcionarios especiales a través de los cuales se ejecuta la función

PODER DE POLICIA, FUNCION DE POLICIA Y ACTIVIDAD DE POLICIA-Distinción

El poder de policía se caracteriza por su naturaleza normativa y por la facultad legítima de regulación de actos de carácter general, impersonal y abstracto, orientados a crear condiciones para la convivencia social, en ámbitos ordinarios, y dentro de los términos de salubridad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen. Esta función se encuentra

adscrita al Congreso de la República, órgano que debe ejercerla dentro de los límites de la Constitución. De otro lado, la Constitución Política a través del artículo 300 numeral 8, ha facultado a las Asambleas Departamentales por medio de ordenanzas a dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal. La función de Policía, por su parte, se encuentra sujeta al poder de policía, implica el ejercicio de una función administrativa que concreta dicho poder y bajo el marco legal impuesto por éste. Su ejercicio corresponde, en el nivel nacional, al Presidente de la República tal como lo establece el artículo 189-4 de la Constitución. En las entidades territoriales compete a los gobernadores (Art. 330 CP) y a los alcaldes (Art. 315-2 CP), quienes ejercen la función de policía dentro del marco constitucional, legal y reglamentario. Esta función comporta la adopción de reglamentos de alcance local, que en todo caso deben supeditarse a la Constitución y a la ley. Finalmente, la actividad de policía es la ejecución del poder y la función de policía en un marco estrictamente material y no jurídico, que corresponde a la competencia del uso reglado de la fuerza, y que se encuentra necesariamente subordinado al poder y a la función de policía.

#### ACTO LEGISLATIVO-Alcance y sentido

El decum o parte resolutiva, debe ser entendido como la solución concreta a un caso de estudio, es decir, la determinación de si la norma es o no compatible con la Constitución. Esta parte de la decisión tiene efectos erga omnes en las sentencias de constitucionalidad (artículos 243 de la Constitución y 48 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996) y “fuerza vinculante para todos los operadores jurídicos.

#### RATIO DECIDENDI-Concepto

La ratio decidendi, corresponde a aquellas razones de la parte motiva de la sentencia que constituyen la regla determinante del sentido de la decisión y de su contenido específico. Es decir, es la “formulación, del principio, regla o razón general [de la sentencia] que constituye la base de la decisión judicial. (...) La ratio decidendi está conformada, se decía antes en las sentencias de la Corte, por “los conceptos consignados en esta parte [motiva de una sentencia], que guarden una relación estrecha, directa e inescindible con la parte resolutiva”, sin los cuales “la determinación final [del fallo] no sería comprensible o carecería de fundamento”.

## OBITER DICTA-Concepto

El tercer aspecto importante de la parte motiva de un fallo es el obiter dicta, “o lo que se dice de paso” en la providencia; esto es, aquello que no está inescindiblemente ligado con la decisión, como las “consideraciones generales”, las descripciones del contexto jurídico dentro del cual se inscribe el problema jurídico a resolver o los resúmenes de la jurisprudencia sobre la materia general que es relevante para ubicar la cuestión precisa a resolver. El obiter dicta, no tiene fuerza vinculante y como se expresó, constituye criterio auxiliar de interpretación

## ACCION POLICIVA-Tipos en materia de protección de bienes, según la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sede de Tutela

La doctrina y la jurisprudencia de esta Corte -en sede de tutela- han aceptado de manera reiterada la existencia de tres tipos de acciones policivas en materia de protección de bienes: i. la acción policiva de lanzamiento por ocupación de hecho de que trata el artículo 15 de la Ley 57 de 1905; ii. La acción policiva por perturbación de la posesión y la tenencia que regula el artículo 125 y siguientes del Código Nacional de Policía y, iii. La acción especial de amparo al domicilio consagrada en el artículo 85 del Código Nacional de Policía.

## ACCION DE LANZAMIENTO POR OCUPACION DE HECHO-Subrogación por el Código Nacional de Policía, tanto para predios rurales como urbanos

La acción policiva prevista en el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, coincide en sus elementos esenciales con lo previsto en el artículo 125 del Decreto Ley 1355 de 1970, con lo cual es posible concluir que el Código Nacional de Policía subrogó la acción de lanzamiento por ocupación de hecho, tanto para predios rurales como urbanos, prescrita en artículo 15 demandado y, además, amplió su contenido al autorizar, como se ha dicho, al ocupante no sólo demostrar el consentimiento expreso o tácito del “arrendador” sino cualquier otro justo título, derivado de la posesión ó de una orden de autoridad competente.

## PERTURBACION DE LA POSESION O LA TENENCIA-Acciones para su protección

Son estas las posibles vías de protección frente a eventos de perturbación de la posesión o la tenencia: : (i.) Las acciones judiciales destinadas a la restitución de inmuebles indebidamente

ocupados, en materia urbana, cuyo procedimiento fue regulado por el Código de Procedimiento Civil. Los artículos 972 a 1007 del Código Civil integran el conjunto normativo relativo a las acciones posesorias, las cuales tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, siempre que se haya estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo. Para la materialización de estas acciones el Código de Procedimiento Civil consagró dos clases de procesos: a.) el abreviado para recuperar y conservar la posesión de un inmueble regulado por el artículo 408 numeral 2 y 416; b.) el proceso verbal sumario para los restantes eventos según el artículo 435, numerales 6 y 7. (ii.) Las acciones judiciales agrarias destinadas al lanzamiento por ocupación de hecho en predios rurales, reguladas primero por la Ley 200 de 1936 y, posteriormente, por el Decreto Legislativo 2303 de 1989, proferido en uso de las facultades extraordinarias otorgadas por la Ley 30 de 1987, que mediante su artículo 98 reiteró la competencia de los jueces agrarios para resolver los procesos judiciales de lanzamiento por ocupación de hecho. A estas normas especiales remite expresamente el Código de Procedimiento Civil mediante el artículo 425 reformado por el Decreto 2282 de 1989. (iii.) Las acciones policivas señaladas por el artículo 125 y siguientes del Código Nacional de Policía para evitar la perturbación de la posesión y la tenencia, complementadas con los procedimientos señalados en los Códigos de Policía Departamentales, expedidos con fundamento en la competencia otorgada en ese momento por el artículo 187 de la Constitución Nacional de 1886 a las Asambleas Departamentales y, a partir de la Constitución de 1991, a través de las facultades otorgadas a estas corporaciones por el artículo 300 numeral 8 y, el procedimiento especial regulado por el Decreto 747 de 1992 que deberá aplicarse de preferencia y de manera armónica con los procedimientos departamentales en materia de predios rurales. (iv.) La acción policiva de la Ley 9 de 1989 que en su artículo 69 consagró el lanzamiento por ocupación de hecho de oficio por los Alcaldes municipales o por conducto de la Personería Municipal, cuando el propietario o su tenedor no inicien la acción a que se refiere el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, en los supuestos: a.) en que se verifique la ocupación de asentamientos ilegales o que se estén llevando a cabo o que se verifique que se efectuarán y estos b.) atente o puedan significar riesgo para la comunidad, cualquier ciudadano o vayan contra las normas de urbanismo y planeación de la localidad. En tales eventos las autoridades de policía pueden ordenar la demolición de bienes construidos sin autorización de autoridad competente, así como la ejecución de obras de conservación o restauración, cuyo costo es cargado al propietario, en

donde la principal diferencia con la acción policial prevista en el artículo 125 del Decreto 1355 de 1970 es que esta puede iniciarse de oficio y sin necesidad de querella por estar de por medio el interés público.

Referencia: expediente D-7868

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, "Sobre reformas judiciales".

Actor: Francisco José Vergara Carulla.

Magistrado Ponente:

Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la presente

## SENTENCIA

### I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241 superior, el ciudadano Francisco José Vergara Carulla, instauró demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 "Sobre reformas judiciales".

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto 2067 de 1991, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

### II. NORMA DEMANDADA.

La disposición demandada es la siguiente:

“LEY 0057 DE 1905

(Abril 29)

“Sobre reformas judiciales”.

LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE Y LEGISLATIVA,

DECRETA:

ARTÍCULO 15.- Cuando alguna finca ha sido ocupada de hecho sin que medie contrato de arrendamiento ni consentimiento del arrendador, el jefe de policía ante quien se presente la queja se trasladará al lugar en que esté situada la finca dentro de las cuarenta y ocho horas después de la presentación del escrito de queja; y si los ocupantes no exhiben el contrato de arrendamiento, o se ocultan, procederá a verificar el lanzamiento sin dar lugar a recurso alguno ni a diligencia que pueda demorar la desocupación de la finca.

PÁRAGRAFO.-El jefe de policía moroso en el cumplimiento del deber que le impone el inciso anterior, será responsable en la misma forma y términos de que trata el artículo 12”.

## I. LA DEMANDA.

### 1. Cargo.

El demandante manifiesta que la norma acusada resulta inconstitucional toda vez que desconoce de manera burda y manifiesta el artículo 29 Superior que consagra el derecho fundamental al debido proceso.

### 2. Concepto de la violación.

El actor indica que el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, ordena al jefe de policía que verifique la entrega de la tenencia de un predio a quien se arrime a su despacho para denunciar que un inmueble fue ocupado de hecho y que no media contrato de arrendamiento ni consentimiento del arrendador. Sin embargo, la disposición no establece los siguientes aspectos:

- \* No exige que el querellante demuestre su vínculo con el predio con el fin de probar su interés en iniciar el lanzamiento por ocupación de hecho. De manera que no se concreta la legitimación por activa de la querella.
- \* El único medio de defensa que tiene el ocupante es el de contar con un contrato de arrendamiento por escrito y exhibirlo en el momento del lanzamiento, con lo cual se desconoce que pueden haber ocupantes de predios a título diferente del arrendamiento, como también la existencia de un contrato verbal de arrendamiento.
- \* No se reconoce al ocupante del predio el derecho a acceder a unas garantías mínimas, como el derecho a ser informado de las actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho, de forma que no se ordena notificación alguna, al punto que de no encontrarse el ocupante en el predio la norma presume que se oculta. No se garantiza el derecho de contradicción ni el de proponer excepciones.

Observa el demandante que por las razones anteriores se debe declarar la inexequibilidad de la norma, pues si bien bajo la Constitución anterior se podía creer en su exequibilidad, bajo el nuevo sistema constitucional se puede afirmar que existe una inconstitucionalidad sobreviniente.

Para terminar, el actor hace una breve reflexión respecto de los decretos reglamentarios 515 de 1923 y 922 de 1930, que si bien consagraron un procedimiento dirigido a garantizar el derecho de defensa, no subsanaron la inconstitucionalidad que se reclama de la disposición acusada porque la ley es independiente de su reglamento y éstos no lograron aniquilar la totalidad de incompatibilidades entre la Constitución y la ley demandada.

#### IV. INTERVENCIONES.

## 1 Coadyuvantes.

### 1.1. Hernán Andrés Rojas López.

Indica el ciudadano Rojas López que coadyuva la pretensión del actor en el sentido de que se declare la inexequibilidad del artículo 15 de la Ley 57 de 1905, por vulnerar de manera flagrante el artículo 29 de la Carta y solicita que desarrolle jurisprudencia respecto del procedimiento especial de lanzamiento por ocupación de hecho, pues a su juicio, existe un vacío jurídico en relación con este trámite, en la medida en que dichas disposiciones se han venido derogando sucesivamente.

Afirma que la Ley 57 de 1905, cuyo artículo 15 es objeto de la presente demanda de inconstitucionalidad, está derogada tácitamente por el artículo 15 de la Ley 200 de 1936, que reza:

“Artículo 15: Desde la expedición de la presente ley, en los juicios de lanzamiento por ocupación de hecho en predios rurales, así como en la tramitación de toda acción posesoria referente a predios de la misma naturaleza, se observarán las reglas que se consignan en los artículos siguientes[...].”

Posteriormente, con la expedición de la Ley 4<sup>a</sup> de 1943, se trasladó tal competencia de los Jueces de Tierras a los Jueces Civiles del Circuito para el conocimiento de estos asuntos. Luego, a partir de la promulgación de la Ley 1152 de 2007, por medio de la cual se adoptó el Estatuto de Desarrollo Rural, se “reguló y reformó el tema de los procesos de lanzamiento por ocupación por vía de hecho en predios rurales”, transformando de manera sustancial la Ley 200 de 1936, llegando incluso a derogar de forma expresa su articulado, “exceptuando lo atinente a las bases que debe tener el funcionario para fallar el asunto” (artículos 20, 21, 22 y 23).

Por su parte la Ley 1152 de 2007, expone el interviniante, fue declarada inexequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-175 de 2009, de manera que opera el fenómeno que se consagra en el artículo 14 de la Ley 153 de 1887, según el cual, “si una ley fue derogada por otra, deja de existir la norma derogada para el mundo jurídico aún si la ley que la derogó hubiese sido declarada inexequible, por tanto la disposición derogada nunca volverá a la vida jurídica”. Este principio, que aplicado en la situación que se estudia, esto es,

que la inexequibilidad de la Ley 1152 de 2007 no subsanó la derogatoria hecha a la mayoría de los artículos que regulaban el procedimiento de lanzamiento por ocupación de hecho que contemplaba la Ley 200 de 1936, genera un vacío normativo que hace de la práctica de procesos de lanzamiento por ocupación de hecho en predio rural una actividad ilícita, lo que en su parecer es motivo suficiente para retirar del ordenamiento jurídico la norma acusada.

## 1.2. Héctor Iván Sánchez Díaz.

El coadyuvante sustenta su petición de inexequibilidad en la vulneración que el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 y el Decreto reglamentario 992 de 1930 hacen a los principios constitucionales del juez natural, la doble instancia y el derecho de defensa.

Sostiene que la Ley 57 de 1905 es una ley de carácter civil que reglamentó los procesos civiles de arrendamiento de predios rurales, de manera que tenía por objeto la protección de los propietarios respecto de las fincas que arrendaban, proceso frente al cual se reconoció competencia a los jueces municipales del lugar en que estuviera ubicado el bien, lo cual se acredita a partir del estudio de los artículos 1º a 14 de la norma. No obstante, a partir del artículo 15 se vulnera la competencia del juez municipal comisionando al jefe de policía para realizar el lanzamiento, lo cual distorsiona la competencia del juez natural. Posteriormente, mediante la modificación que introduce el artículo 17 de la Ley 200 de 1936, se continuó con la indebida asignación de competencia, en cuanto se le otorgó al juez de tierras, desplazando al alcalde municipal, cuando este último había sido reconocido por el Decreto 992 de 1930.

Por otro lado, argumenta la violación al principio de la doble instancia, que no fue previsto en el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 ni en su Decreto reglamentario 922 de 1930, que a pesar de establecerlo en el artículo séptimo fue declarado nulo por el Consejo de Estado mediante sentencia del 19 de septiembre de 1975.

Por último, indica que existe un quebrantamiento del derecho de defensa en diferentes momentos del proceso de lanzamiento por ocupación de hecho; primero, cuando se efectúa la notificación, pues ésta se hace efectiva cuando la orden de lanzamiento está en firme; y segundo, porque no se abre ningún espacio para que el ocupante pueda esgrimir sus argumentos, presentar o controvertir pruebas, razón por la cual solicita su inexequibilidad.

## 1.3. Angélica Jaramillo Rivera.

La interviniente se opone a la exequibilidad de la norma por considerarla en contravía de la Constitución Política en sus preceptos de la doble instancia y de juez natural.

Acerca de la doble instancia asegura que el legislador se excedió en su libre configuración, en cuanto no puede consagrarse procedimientos de única instancia con intereses contrapuestos donde al menos a uno de los afectados se le vulnere su derecho de defensa dentro del proceso y no se le ofrezcan garantías para la exposición de su posición. Al respecto cita, entre otras, la sentencia C-103 de 2005, en la cual se expone que la exclusión de la doble instancia se encuentra justificada cuando ésta es excepcional, cuando se ofrecen otros mecanismos de defensa de los intereses dentro del proceso de única instancia, cuando se propende por un fin constitucionalmente legítimo y cuando ésta no es discriminatoria; señala la coadyuvante que el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho de predio rural, tal y como está regulado, no puede excluir el derecho de la doble instancia a las partes, toda vez que no dispone dentro del proceso medios de defensa eficaces para los ocupantes.

Recuerda que la Ley 57 de 1905 fue creada para regular el tema de restitución de inmueble arrendado concordante con el artículo 424 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, estableciendo competencia a los jueces, pero de repente a partir del artículo 15 se refiere a una ocupación de hecho, otorgándole competencia al Jefe de Policía y quebrantando el principio de unidad de materia que debe contener toda ley.

Por las razones anteriores, solicita la declaratoria de inexequibilidad del artículo 15 de la Ley 57 de 1905.

## 2. Otros intervenientes.

### 2.1. Ministerio del Interior y de Justicia.

El Ministerio del Interior y de Justicia, a través de apoderada, inicia la defensa del artículo acusado desarrollando el concepto del derecho al debido proceso; concluye que los elementos que lo constituyen son: la garantía de un juez natural, las normas preexistentes, la legalidad en cuanto las formas procesales, la economía procesal, la aportación de pruebas y su contradicción, la publicidad en las actuaciones, la presunción de inocencia y la cosa juzgada.

Con el fin de estudiar de fondo el asunto, el Ministerio propone la integración de la unidad normativa del artículo 15 de la Ley 57 de 1905 con todas aquellas normas que desarrollan el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho, a saber: artículos 2, 3, 4, 6, 13 y 15 del Decreto 922 de 1930 y los artículos 2, 125, 126, 127 y 129 del Código Nacional del Policía. La integración de la unidad normativa la fundamenta en que, el pleno conocimiento del proceso de lanzamiento por ocupación de hecho se tiene con toda la normatividad aplicable al asunto y no es suficiente con la disposición acusada.

En ese contexto solicita la exequibilidad de la norma acusada, en la medida que a partir de tal integración es posible verificar que los elementos constitutivos del debido proceso se encuentran completamente satisfechos en la normatividad vigente.

La interviniante hace énfasis en el asunto de la supuesta vulneración al derecho de defensa del ocupante cuando se afirma que su única opción para enervar el lanzamiento es la exhibición del contrato de arrendamiento. En este punto se opone la representante del Ministerio del Interior y de Justicia a la declaratoria de inexequibilidad de la norma, señalando que el decreto reglamentario dispone que cualquier título o prueba que justifique la ocupación legal servirá para detener el proceso de lanzamiento, y que dicha reglamentación no excede los límites impuestos por el legislador sino que hace referencia a otros medios de prueba que justifican la ocupación.

A partir de lo desarrollado anteriormente, el Ministerio del Interior y de Justicia solicita la declaratoria de exequibilidad del artículo 15 de la Ley 57 de 1905.

## 2.2. Defensoría del Pueblo.

El Defensor Delegado para Asuntos Constitucionales y Legales de la Defensoría del Pueblo, solicita efectuar una interpretación sistemática de la norma acusada con su decreto reglamentario. En su sentir, cuando se lee el texto de la norma acusada de la mano con el decreto reglamentario, se resuelven muchas de las inquietudes señaladas por el accionante. Así por ejemplo, se determina que el querellante no es únicamente el arrendador, sino todo aquel a quien se haya privado de la tenencia material de una finca sin que medie autorización competente; se indican las formalidades que debe contener la solicitud de

lanzamiento y el título que acredita el derecho del querellante; se señalan los pasos procesales del lanzamiento; y, se prescribe que la autoridad competente puede suspender el lanzamiento si se exhibe título que justifique la ocupación. De esta forma considera el Delegado, que gran parte de los cargos contra el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 se encuentran rebatidos.

Por otro lado, entiende que la constitucionalidad de la norma que se acusa debe ser declarada a la luz de las interpretaciones que la Corte Constitucional le ha dado al proceso de lanzamiento por ocupación de hecho. Al respecto, cita la sentencia T-093 de 2006, en la cual se deslinda la naturaleza policial del proceso (no declarativa de derechos) y se explica la necesidad de salvaguardar en dichas actuaciones el derecho al debido proceso, como cuando los opositores al lanzamiento justifican su ocupación con un título distinto al del arrendamiento.

Con base en lo anterior, el interveniente propende por una declaratoria de exequibilidad que obligue al operador jurídico a interpretar de manera sistemática el artículo acusado, en procura del desarrollo del derecho de defensa, contradicción e impugnación. De lo contrario, considera de dudosa constitucionalidad el artículo acusado.

### 2.3. Universidad Nacional de Colombia.

El decano de la Facultad de Derecho, Ciencias políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia, emitió concepto sobre la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 15 de la Ley 57 de 1905.

El interveniente reprocha al demandante la lectura aislada que hace de la norma acusada, indicando que la proposición normativa se formula correctamente cuando en ella se contiene al Decreto 922 de 1930, toda vez que éste se ocupa de garantizar el derecho a ser informado de las actuaciones que se adelantan en su contra; materializa el derecho de defensa y contradicción, permitiendo la exhibición del título que justifique la ocupación; y limita el abuso de autoridad, obligando al querellante a llenar las formas de la solicitud y demostrar el vínculo que tienen con el predio.

Recuerda la universidad que la Corte Constitucional en sentencia T-093 de 2006, se refirió a la naturaleza de la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, precisando su necesaria integración con el Decreto 992 de 1930 como componente del procedimiento establecido para tal diligencia. En dicha providencia se dejó establecido que el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho, es un proceso a través del cual se pone fin a la ocupación arbitraria de un inmueble y se restituye su tenencia a su tenedor legítimo. Es decir, que se trata de una instancia habilitada para restituir la tenencia más no para decidir de las controversias suscitadas en relación con el derecho de dominio o posesión, pues estas deben surtirse ante los jueces competentes.

Asegura que la carga impuesta al demandante de “determinar con claridad la forma en que las normas acusadas contradicen o desconocen lo dispuesto en la Constitución Política”, no se ve satisfecha al sesgar la interpretación de la norma acusada y omitir la integración con todo el cuerpo normativo que regula la figura del proceso de lanzamiento por ocupación de hecho.

En consecuencia, el representante de la Universidad Nacional de Colombia solicita a la Corte Constitucional declararse inhibida para conocer de fondo el asunto.

#### 2.4. Universidad Santo Tomás de Bogotá.

La Universidad Santo Tomás de Bogotá, por medio de sus representantes, interviene dentro de la acción de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, respecto de la cual solicita a la Corte Constitucional declarar su exequibilidad, toda vez que entienden que las normas que regulan el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho deben ser aplicadas a la luz del debido proceso, pues así lo ha dispuesto la Corte Constitucional en sentencia T-093 de 2006:

“Es claro que el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho, como actuación administrativa a través de la cual se cumple una función judicial de naturaleza civil, está también sometido al debido proceso y de allí por qué deba adelantarse con estricto respeto de las garantías consagradas a favor de quienes en él intervienen.” (Subrayado del intervienta).

Así las cosas, y afirmando la necesidad de que la Corte exprese que el proceso de

lanzamiento por ocupación de hecho se sigue de acuerdo con los lineamientos del debido proceso, solicitan desestimar los cargos de la demanda y declarar la exequibilidad de la norma acusada.

## 2.5. Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

El Instituto Colombiano de Derecho Procesal, a través de su representante, realiza un breve recuento de las acciones que tienen las personas para recuperar la posesión de bienes inmuebles, entre ellas, las acciones policivas de lanzamiento por ocupación de hecho, las cuales se rigen por normas diferentes dependiendo de si se trata de bienes agrarios o urbanos, de manera que los primeros se rigen por el Decreto 2303 de 1989 y, los segundos, por la norma acusada de inconstitucional y su decreto reglamentario 922 de 1930. Dichas acciones prescriben en treinta (30) días hábiles contados a partir del momento en que inicie la ocupación o desde que el querellante tiene conocimiento de la misma.

De otro lado, están las acciones posesorias reguladas por los artículos 972 y siguientes del Código Civil de las cuales es titular la persona que ha estado en posesión tranquila e ininterrumpida durante un año completo. Estas acciones se adelantan ante la Jurisdicción Civil a través de un proceso abreviado regulado por el Código de Procedimiento Civil y tienen un término de prescripción de un año contado a partir del acto de perturbación o desde el momento en que la persona es despojada de la posesión.

También se tiene la acción reivindicatoria, la cual sólo puede ser ejercida por el titular del derecho de dominio del bien.

De allí que el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho regulado por el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, corresponda a un procedimiento administrativo que se surte en desarrollo del poder de policía que como cualquier otro debe garantizar el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política. Es así como a juicio del interveniente la disposición acusada debe declararse inconstitucional por los siguientes motivos:

\* El ocupante del predio solo puede defenderse exhibiendo el contrato de arrendamiento que lo legitima para estar en el bien, desconociendo de tajo otros títulos que justifiquen la

ocupación del que va a ser lanzado. Además, cuando se quiere oponer el contrato de arrendamiento no se contempla la posibilidad que éste haya sido pactado verbalmente.

\* No se prevé notificación previa al ocupante del proceso de lanzamiento que se adelanta en su contra.

\* No se consagra en la norma acusada un momento procesal de contradicción de las pruebas que sirvieron al querellante para iniciar el proceso de lanzamiento.

\* Si bien muchos de los yerros se intentaron subsanar con la expedición del Decreto 922 de 1930, no es un decreto reglamentario el que debe contener las normas que propenden a la materialización del debido proceso. El decreto reglamentario debe estar supeditado a lo prescrito en la Ley y no al revés como sucede en el caso concreto, pues a su juicio se estarían usurpando las facultades del legislador.

Por lo expuesto, solicita la declaratoria de inexequibilidad del artículo 15 de la Ley 57 de 1905.

## 2.6. Academia Colombiana de Jurisprudencia.

El representante de la Academia Colombiana de Jurisprudencia emite concepto en defensa de la constitucionalidad del artículo 15 de la Ley 57 de 1905, indicando que la interpretación sesgada de la norma acusada que hace el demandante, le impide observar el Decreto 922 de 1930 que subsana las violaciones a la Carta que pudo haber originado dicha disposición, pues en él se indican las formalidades para interponer la querella, el procedimiento a aplicar, así como los recursos a imponer.

La ley 57 de 1905 fue una respuesta del legislador a la ocupación de hecho, con la cual se buscó la protección de la propiedad privada inmobiliaria tanto en el sector rural como en el sector urbano. La efectividad de la medida policial impide que quien tenga un derecho se vea enredado en un interminable peregrinar jurídico. A propósito la Constitución Política de 1991 abrió el espacio para que las autoridades administrativas pudieran ejercer funciones judiciales según el artículo 116 de la Constitución, con las excepciones consagradas en ella.

El trámite policial es de naturaleza preventiva y no tiene por finalidad resolver las controversias sobre el dominio, la posesión o la tenencia, pues dicha competencia es

exclusiva de la jurisdicción, de manera que las decisiones policivas hacen tránsito a cosa juzgada formal. Es por ello que sus decisiones son limitadas no solo por la ley que se acusa y su decreto reglamentario, sino también por las disposiciones del Código Nacional de Policía, los códigos de policía regionales, como el del Distrito Capital y las normas del Código de Procedimiento Civil que tienen que ver con el allanamiento y con la entrega.

En consideración a lo señalado, solicita de manera expresa la declaratoria de exequibilidad del artículo 15 de la Ley 57 de 1905.

## 2.7. Fundación Universitaria del Área Andina.

La Fundación Universitaria del Área Andina, solicita la declaratoria de exequibilidad de la norma acusada, fundamentándose en el amparo que debe tener el poder de policía de aquellas situaciones donde se ocupa un bien de manera ilegal. Resalta que el proceso policivo no es un proceso declarativo de derechos sino protector de situaciones de hecho como lo es la tenencia de un bien. Y de acuerdo a ese interés legítimo de proteger el status quo la norma acusada se encuentra ajustada a la Constitución.

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El Procurador General de la Nación, por medio del concepto No. 4864 de 2009, intervino en el proceso de inconstitucionalidad que se adelanta contra el artículo 15 de la Ley 57 de 1905. En él solicita la declaratoria de exequibilidad de la disposición acusada con fundamento en las siguientes consideraciones:

La acción de lanzamiento por ocupación de hecho fue establecida por la norma acusada como una diligencia de carácter preventivo, que ha evolucionado con el tiempo. Es así como en el año 1923, a través del Decreto 515, se reglamentó el artículo 15 señalando el procedimiento a seguir en las diligencias de lanzamiento por ocupación de hecho. Posteriormente, este decreto fue derogado por el decreto 992 de 1930; luego en el año 1936 con la Ley 200 se modificó parcialmente el citado artículo 15, norma que complementó el procedimiento para el lanzamiento por ocupación de hecho. De allí que el análisis de la norma debe efectuarse teniendo en cuenta su decreto reglamentario, así como la ley que lo modificó, ya que de esta forma se configura la unidad normativa necesaria para establecer si la norma que se reprocha vulnera el artículo 29 Superior.

Para el Ministerio Público no se vulnera el derecho a ser informado de las actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una sanción, en la medida que el artículo 6 del Decreto 992 de 1930 impone la obligación de informar a los ocupantes personalmente o a través de aviso el día y la hora señalada para efectuar el lanzamiento, que será dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la admisión del escrito de queja.

De la misma forma, el derecho de contradicción y el de presentar excepciones se encuentra previsto en los artículos 7º y 13º del decreto 922 de 1930. De esta manera es posible suspender el proceso de lanzamiento cuando se exhiba un título que legitime la ocupación, el cual no necesariamente tiene que ser un contrato de arrendamiento.

Por su parte, en la Ley 200 de 1936, por la cual se modifica parcialmente la norma acusada, desaparece la exigencia exclusiva de exhibir un contrato de arrendamiento, y permite la presentación de cualquier otro título justo a partir del cual debe suspenderse la diligencia.

Concluye entonces el representante del Ministerio Público con una solicitud expresa de exequibilidad del artículo acusado, pues observa que desde las normas reglamentarias y modificatorias de éste no hay forma de encontrar una violación al derecho fundamental al debido proceso y sus contenidos.

## VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

### 1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4º de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir sobre la demanda de la referencia.

### 1. Cuestión previa. Vigencia.

Previo al estudio del problema jurídico que es objeto de la acción de constitucionalidad, corresponde a la Sala manifestarse frente a la vigencia del artículo 15 de la Ley 57 de 1905 que se demanda, en atención a su fecha de expedición y a que se han proferido

disposiciones que tienen injerencia directa en la aplicación de dicho precepto, las cuales también tienen por finalidad proteger la perturbación de la tenencia y posesión de bienes inmuebles. La revisión de la vigencia de la norma demandada debe efectuarse atendiendo su naturaleza y contenido, el contexto que dio origen a su formación, así como su posterior desarrollo material.

Solo en la medida en que se tenga claridad respecto de la vigencia de la norma demandada, la Corte podría entrar a determinar si ella vulnera el derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política. Es por ello que, en primer lugar se harán unas breves consideraciones respecto del poder de policía, habida cuenta que es el tema en el cual se sustenta el análisis a realizar (2.1). Posteriormente, se analizará el contenido de la norma acusada (2.2), lo cual permitirá estudiar su vigencia teniendo en cuenta la particularidad de que se trata de una norma proferida por una Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa (2.3), para seguir con el estudio de su vigencia a partir de las reformas legales posteriores (2.4).

## 1. Generalidades del Poder de Policía. Reiteración.

1. La norma que se estudia en sede constitucional corresponde a aquellas que se expiden en ejercicio de la facultad legislativa como fuente del poder de policía y que tienen por finalidad mantener el orden público y garantizar la preservación de la seguridad, salubridad y tranquilidad públicas, como condición para el libre ejercicio de las libertades democráticas<sup>1</sup>. En el caso particular de la norma demandada, el poder de policía se concreta en defensa del derecho a la propiedad y sus derechos conexos a la posesión y la tenencia, en punto a protegerlos de perturbaciones individuales y colectivas de manera provisional y hasta tanto la titularidad de los derechos reales en controversia sean definidos por la autoridad judicial competente. Es así como, en aras de enmarcar conceptualmente el contexto de discusión que la presente acción supone, la Sala realizará unas breves referencias al Poder de Policía.

Es así como la Corte Constitucional ha señalado unos límites precisos al ejercicio del poder y

la función de policía en un Estado democrático de derecho: (i.) Debe someterse al principio de legalidad; (ii.) Debe tender a conservar y restablecer el orden público; (iii.) Las medidas que se adopten deben ser proporcionales y razonables, no pueden traducirse en la supresión absoluta de las libertades o en su limitación desproporcionada; (iv.) no pueden imponerse discriminaciones injustificadas a ciertos sectores; (v.) la medida policial debe recaer contra el perturbador del orden público, pero no contra quien ejerce legalmente sus libertades, y (vi.) las medidas policiales se encuentran sometidas a los correspondientes controles judiciales<sup>2</sup>. Aspectos que de antemano impiden que el ejercicio del poder de policía atente contra los derechos fundamentales, entre ellos, el derecho al debido proceso.

2.1.2 La preservación del orden público en beneficio de las libertades democráticas, supone además el uso de distintos medios: (i) el establecimiento de normas generales que limitan los derechos para preservar el orden público; (ii) la expedición de actos normativos individuales, dentro de los límites de esas normas generales; (iii) el despliegue de actividades materiales, que incluyen el empleo de la coacción y que se traduce en la organización de cuerpos armados y funcionarios especiales a través de los cuales se ejecuta la función<sup>3</sup>.

2.1.3 La Corte Constitucional en numerosas sentencias, entre ellas, la C-117 de 2006, recogió la conceptualización efectuada por la Corte Suprema de Justicia<sup>4</sup>, dirigida a distinguir entre poder de policía, entendido como potestad de reglamentación general; función de policía consistente en la gestión administrativa que concreta el poder de policía, y la actividad de policía que comporta la ejecución coactiva. Así ha concretado la Corte la regla jurisprudencial:

“En síntesis, se puede afirmar que la Corte Constitucional frente a la función de proteger el orden público tiene como criterio de distinción:

El poder de policía lo ejerce, de manera general, el Congreso de la República por medio de la expedición de leyes que reglamentan el ejercicio de la libertad cuando éste trasciende el ámbito privado e íntimo. Este poder también es ejercido en forma excepcional, por el Presidente de la República en los estados de guerra exterior, conmoción interior y emergencia.

La función de policía es ejercida por las autoridades de la rama ejecutiva (como los alcaldes e inspectores) en cumplimiento de competencias determinadas por la ley.

La actividad de policía es ejercida por los miembros de la Policía Nacional, que en cumplimiento de su obligación de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, aplican diversos medios legítimos para prevenir y conjurar las alteraciones del orden público”<sup>5</sup>.

2.1.4 El poder de policía se caracteriza entonces por su naturaleza normativa y por la facultad legítima de regulación de actos de carácter general, impersonal y abstracto, orientados a crear condiciones para la convivencia social, en ámbitos ordinarios, y dentro de los términos de salubridad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen. Esta función se encuentra adscrita al Congreso de la República, órgano que debe ejercerla dentro de los límites de la Constitución<sup>6</sup>. De otro lado, la Constitución Política a través del artículo 300 numeral 8, ha facultado a las Asambleas Departamentales por medio de ordenanzas a dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal.

2.1.5 La función de Policía, por su parte, se encuentra sujeta al poder de policía, implica el ejercicio de una función administrativa que concreta dicho poder y bajo el marco legal impuesto por éste. Su ejercicio corresponde, en el nivel nacional, al Presidente de la República tal como lo establece el artículo 189-4 de la Constitución. En las entidades territoriales compete a los gobernadores (Art. 330 CP) y a los alcaldes (Art. 315-2 CP), quienes ejercen la función de policía dentro del marco constitucional, legal y reglamentario. Esta función comporta la adopción de reglamentos de alcance local, que en todo caso deben supeditarse a la Constitución y a la ley. Al respecto ha dicho la Corte:

“La concreción propia de esta función no solamente se presenta en aquellos eventos en los cuales la autoridad administrativa se limita a la expedición de una licencia y se contrae a la relación directa entre la administración y el “administrado” o destinatario de la actuación, en atención a la definición de una situación concreta y precisa; (...) la función de policía también implica la adopción reglamentaria de ciertas prescripciones de alcance local sobre un tema en particular dirigidas a un grupo específico de personas, y de los habitantes y residentes de la localidad, bajo la orientación de la Constitución, la ley y el reglamento superior, de tal

manera que la autoridad de policía local pueda actuar ante condiciones específicas, según los términos que componen la noción de orden público polílico y local, lo que le permite dictar normas que regulen aquellas materias con carácter reglamentario y objetivo.”<sup>7</sup>

2.1.6 En términos generales, la función de policía, envuelve una naturaleza meramente administrativa. El ordenamiento jurídico ha radicado en cabeza de las autoridades administrativas, la conservación, el mantenimiento y el restablecimiento de las diversas facetas del orden público. Sin duda, las actuaciones emprendidas por la administración en ejercicio de este poder constituyen verdaderos actos administrativos, sometidos a control jurisdiccional por parte del Contencioso Administrativo. En efecto, si la Administración en ejercicio de la función de policía que le fue conferida, va en contravía del orden legal, o infringe perjuicios a particulares, dichas actuaciones podrán ser atacadas ante la jurisdicción competente. Ello, porque la regla general, en materia de policía, es que las determinaciones adoptadas son de carácter administrativo.

Cabe advertir en todo caso, que frente a las decisiones de policía proferidas dentro de juicios de naturaleza civil o penal, no existe la posibilidad de lograr la protección -in situ-, de los derechos fundamentales cuando éstos son vulnerados, como tampoco puede acudirse ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para ese propósito, como se desprende del artículo 12 del decreto 2304 de 1989, reformatorio del artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, de manera que queda tan sólo disponible la acción de tutela para lograr la protección de los derechos fundamentales que sean conculcados y sólo con tal fin.

2.1.8 Finalmente, la actividad de policía es la ejecución del poder y la función de policía en un marco estrictamente material y no jurídico, que corresponde a la competencia del uso reglado de la fuerza, y que se encuentra necesariamente subordinado al poder y a la función de policía.

2.1.9 En síntesis, el ejercicio del poder de policía, a través de la ley, delimita derechos constitucionales de manera general y abstracta y establece las reglas legales que permiten su específica y concreta limitación para garantizar los elementos que componen la noción de orden público polílico. No obstante, de acuerdo con la Constitución, a las Asambleas Departamentales mediante ordenanzas les corresponde “dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal” -art. 300.8-, con lo cual se les confirió poder

de policía subsidiario. A los Concejos Municipales también se les confirió un cierto poder de policía para materias específicas, como la regulación del uso del suelo (CP Art 313 ord 8º) y el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio (CP Art 313 ord 9º)

Por su parte la función de policía a nivel nacional es exclusiva del Presidente de la República, según el artículo 189.4 Superior a quien igualmente, en ejercicio de la potestad reglamentaria, le corresponde por decreto desarrollar la ley, sin excederla ni desconocerla, de conformidad con el artículo 189 numeral 11 de la Constitución. Igualmente, ejercen la función de policía los gobernadores -art. 303- y los alcaldes -315.2-.

2.1.10 Así, el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, no es otra cosa que la expresión del poder de policía en cabeza de la autoridad que en su momento ejercía la función legislativa, como se precisará a continuación, sin perjuicio de que dicha norma haya sido posteriormente subrogada y reglamentada. Lo importante es, en todo caso, afirmar con base en la jurisprudencia citada que al envolver el artículo demandado el poder de policía, las actividades que con base en él se desplieguen debe contener todas las garantías propias al debido proceso.

## 2.2. Contenido de la norma acusada.

2.2.1 La Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa constituida en 1905, expidió la Ley 57 del mismo año, con el fin de regular el procedimiento judicial de “desahucio”, una vez expirado el plazo del contrato de arrendamiento. A partir de este trámite el arrendador solicitaba la restitución del inmueble al arrendatario previa notificación o aviso (artículos 1º y 2º).

2.2.2 El procedimiento de desahucio fue provisto por la Ley 57 de 1905 de todos los mecanismos destinados a garantizar el derecho de defensa: (i) Notificación del desahucio mediante aviso con una antelación de un período equivalente al pactado para el pago del contrato y, si este era verbal, con una antelación de treinta 30 días para predios “urbanos” y de noventa (90) días para predios “rústicos” (artículo 3º); (ii) La definición del Juez Municipal como autoridad competente. En caso de que el predio se extendiera a más de dos municipios el competente sería el Juez Civil del Circuito (artículos 4º y 5º); (iii) La forma para acreditar la existencia del contrato de arrendamiento bien mediante escrito en documento privado o

escritura pública, bien mediante confesión de parte o de declaraciones de testigos (artículos 7º y 8º); (iv) La posibilidad de que el arrendatario, luego de ser emplazado y no asistir, fuese representado por un defensor que asumiera su defensa (artículo 11). Finalmente, vencidos los términos del desahucio, el Juez decretaba el lanzamiento, diligencia para la cual comisionaba al Jefe de Policía (artículo 12).

2.2.3 Aparte de estas previsiones generales dentro del proceso judicial de desahucio, la Ley 57 de 1905 contempló dos situaciones especiales relacionadas directamente con esta figura : (i) “Art. 13. Si durante el término del desahucio el arrendatario presenta un título a su favor, traslaticio de dominio de la finca, debidamente registrado, o una constancia auténtica de que la finca esté depositada en juicio especial, el juez suspenderá los efectos del desahucio” (ii.) “Art. 14. Cuando la finca, al tiempo de ejecutarse el lanzamiento de que trata el artículo 12, estuviera ocupada por otras personas distintas del arrendatario, que aleguen algún derecho para retenerla, el Jefe de Policía tomará razón de las pruebas y alegatos en la diligencia respectiva pero no suspenderá en ningún caso la diligencia.”, ello porque dichas personas fueron habilitadas por el artículo 17 de la misma ley, para adelantar las acciones posesorias a que hubiese lugar.

2.2.4 Por su parte, el artículo 15 que se demanda, incluyó una acción independiente del trámite judicial de desahucio, de carácter policial, dirigida a contrarrestar la ocupación de hecho de un predio sin que mediara “contrato de arrendamiento ni consentimiento del arrendador”. Acción que dentro de la libre configuración del legislador, se destinó a proteger al “arrendador” sin perjuicio de que este fuese propietario o poseedor del predio y, en cuyo trámite el ocupante únicamente podía defenderse acreditando la “tenencia” del inmueble, mediante contrato de arrendamiento o mediante prueba de la autorización del arrendador.

2.2.5 En términos del artículo demandado esta acción policial tenía lugar cuando:

(i.) Se verificaba una “ocupación de hecho”. Para definir el concepto de “ocupación de hecho” debe acudirse a una lectura concordada de los artículos 673 del Código Civil, según el cual la “ocupación” es uno de los modos de adquirir el dominio; 685 del mismo estatuto, que indica que “Por la ocupación se adquiere el dominio de las cosas que no pertenecen a nadie y cuya adquisición no es prohibida por las leyes o por el derecho internacional” y, 984 del Código Civil por el cual se consagra que todo aquel que ha sido violentamente despojado, sea

de la posesión, sea de la mera tenencia, y que no pudiere adelantar acción posesoria, tendrá sin embargo derecho para que se le restablezcan las cosas al estado en el que antes se encontraban, sin que para esto necesite demostrar más que el despojo violento. En ese orden, la ocupación de hecho se produce cuando de manera arbitraria y abusiva se priva a una persona del derecho que detenta sobre un predio, en calidad de propietario, poseedor o tenedor, con el fin de apoderarse de aquel en todo o en parte. La ocupación de hecho ha sido reconocida como una forma de perturbación en tanto no media autorización alguna ni orden de autoridad competente, ni razón que la justifique.

Sobre el punto, la Corte Suprema de Justicia señaló en sentencia de 1923: “[...] el concepto de ocupación de hecho no está definido en nuestra legislación. Se comprende que se haya empleado en la demanda dicha expresión ocupación de hecho, si se atiende a que la acción ordinaria de que se trata fue instaurada a raíz del lanzamiento del señor Luís Francisco Díaz R. de la hacienda de Filadelfia, llevada a cabo en la persona de su representante señor Leopoldo Acevedo, por el Alcalde de San Vicente, pues se pidió ese lanzamiento en ejercicio del derecho reconocido por el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, en cuyos comienzos se lee ‘cuando alguna finca ha sido ocupada de hecho...’ la ocupación a que se refiere este artículo no puede ser otra que la que consuma una persona sobre un inmueble que no lo pertenece, de alguna de estas maneras: por si y ante si, sin consentimiento del dueño, sin mediar ninguna clase de contrato con éste; con el propósito de usar de ella, explotarla, usufructuarla, con o sin ánimo de adquirir dominio y menoscabando los intereses de su legítimo propietario.”<sup>11</sup> (Resaltado fuera de texto)

(ii.) en una “finca”. El término finca en el diccionario de la lengua española<sup>12</sup> corresponde al inmueble sujeto a registro, por su parte el artículo 656 del Código Civil lo define como “inmueble por naturaleza”, de la siguiente manera: “Inmuebles o fincas o bienes raíces son las cosas que no pueden transportarse de un lugar a otro; ...Las casas y heredades se llaman predios o fundos”. El contenido de la norma permite concluir que la expresión finca en materia civil se encuentra como sinónimo de bien inmueble sin que para el efecto se distinga entre bien de naturaleza rural o urbana, de manera que no puede atribuirse a este vocablo un alcance exclusivamente rural.

(iii.) sin que medie tenencia. La “tenencia” definida por el artículo 775 del Código Civil es aquella “... que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño”, y que tal como lo indica el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, puede acreditarse mediante el “contrato de arrendamiento” ó mediante el “consentimiento” del arrendador, sin que ello signifique, como lo afirma el actor, que “solo pueda presentarse por contrato escrito de arrendamiento”.

2.2.6 Esta acción fue materia de reglamentación mediante el Decreto 515 de 1923 y, posteriormente, por el Decreto 922 de 1930 expedido en uso de la facultad reglamentaria otorgada por el artículo 120 numeral 3 de la Constitución Nacional de 1886 al Presidente de la República, instrumento por el cual se concreta y desarrolla el procedimiento de la acción policial de lanzamiento por ocupación de hecho.

Este decreto ubicó en el Alcalde Municipal, en su calidad de Jefe de Policía, la protección preceptuada, al consagrarse que toda persona a quien se le prive de hecho de la tenencia material de un inmueble sin que haya mediado “su consentimiento” expreso o tácito u orden de autoridad competente, puede pedir la citada protección. A su turno, el decreto reglamentario estableció: i. Las formalidades que debe reunir la queja: Prueba siquiera sumaria de la fecha en que el actor fue privado de la tenencia material o en que tuvo conocimiento de la ocupación; los datos del inmueble ocupado de hecho con el fin de identificarlo plenamente y el título en que se apoya para iniciar la acción; ii. El procedimiento destinado a la práctica de la diligencia, esto es, la notificación previa a los ocupantes personalmente o por aviso fijado a la entrada del inmueble si éstos se ocultan o no son encontrados, en el que se precise la fecha y hora en que se realizará el lanzamiento dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la admisión de la queja. El procedimiento a seguir en caso no encontrar a nadie. La suspensión del lanzamiento en el evento en que el ocupante del inmueble exhiba un título o prueba que justifique su ocupación, quedando en libertad los interesados para acudir a la justicia ordinaria (Art. 13). iii. Por tratarse de una acción sumaria el decreto señaló una prescripción de treinta (30) días contados desde el primer acto de ocupación o desde el día en que el querellante tuvo conocimiento de éste.

2.2.7 Frente a la posibilidad de suspender el lanzamiento si el ocupante de la finca o heredad exhibía un título o prueba que justificara plenamente la ocupación, se planteó una demanda de nulidad ante el Consejo de Estado, en la medida que se consideró que el artículo 13 del

Decreto 992 de 1930, no se circunscribió únicamente al contrato de arrendamiento como medio probatorio para oponerse al desalojo, como lo señalaba el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, sino que permitió acreditar el “consentimiento del arrendador” a través de cualquier otro título o prueba que justificara la ocupación en esos términos, con lo cual se violó el artículo 120 numeral 3 de la Constitución Nacional de 1886, en la medida que el decreto reglamentario superaba la Ley.

Al respecto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, mediante sentencia de 13 de abril de 1982, expediente 3593, expuso que en efecto el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 ordenaba el lanzamiento sin que mediara contrato de arrendamiento ó “consentimiento” del arrendador, de donde obviamente la única manera de desvirtuar la ocupación de hecho era acreditando la “tenencia”, mediante el contrato de arrendamiento o demostrando el permiso del arrendador, de manera que para el segundo caso sería válido cualquier título o prueba, pues con ello no se estaba excediendo el ámbito de la ley sino reglamentando el ejercicio de la acción y habilitando otros medios de prueba legalmente aceptados que justificaran la “autorización”:

“En primer término el Art. 15 de la Ley 57 de 1905, como ya se expresó, contempla el caso de la ocupación de hecho sin que medie contrato de arrendamiento o consentimiento del arrendador. Obviamente, la única manera de desvirtuar tal ocupación de hecho, para los efectos de esta norma, será probando el contrato de arrendamiento o demostrando el permiso del arrendador.

Pero la propia norma del Art. 15 establece como medio idóneo el contrato de arrendamiento, que sólo servirá para desvirtuar la primera de las situaciones contempladas por dicha norma, más no para la segunda, cual es la del permiso del arrendador.

Por lo demás, la norma reglamentaria dispone que cualquier título o prueba que justifique legalmente (subraya la Sala) tal ocupación será atendible.

Con ello no se está excediendo el ámbito de la ley reglamentada, por cuanto no se está propiamente ampliando por decreto el medio de oposición al lanzamiento sino que simplemente se está haciendo referencia a otros medios de prueba que justifiquen legalmente la ocupación. Luego sólo los medios fijados en otra disposición legal, (subraya la Sala) deberán ser considerados por el funcionario encargado de efectuar la posible

desocupación.

Y esto parece aún más lógico cuando el bien se encuentre ocupado por un tercero sin mediar contrato de arrendamiento, pero con autorización expresa del arrendador para ocuparlo lo cual ha sido también previsto en la ley: no será el contrato de arrendamiento el medio idóneo para desvirtuar la ocupación del hecho sino otra prueba legalmente idónea (subraya la Sala).

Por las razones expuestas llega la Sala a la conclusión de que no existe la violación del Art. 15 de la Ley 57 de 1905, lo que a su vez conduce a que la violación tampoco se presente con respecto al numeral 3º del Art. 120 de la Constitución Nacional."<sup>13</sup>

Descrito el contenido de la norma acusada y su decreto reglamentario pasa la Sala a revisar su vigencia.

1. La vigencia del artículo 15 de la Ley 57 de 1905 a luz de la Constitución de 1886 y las reformas constitucionales introducidas mediante Asambleas Nacionales Constituyentes entre 1905 y 1910.

2.3.1 El siglo XIX en Colombia estuvo signado por innumerables conflictos de tinte partidista, los cuales dieron lugar a importantes transformaciones políticas y sociales que se reflejaron inevitablemente en la estructura constitucional. Concluida la guerra de los "Mil Días" y consumada el 3 de noviembre de 1903, la pérdida para Colombia del entonces departamento de Panamá, el país atravesaba por una profunda crisis poblacional y fiscal, que debió ser enfrentada por Rafael Reyes, presidente elegido democráticamente para el período 1904-1910, bajo el lema "Más administración y menos política" y el llamado a la "Unión y la concordia", aspectos que permitían advertir un gobierno incluyente que ofrecería participación tanto a liberales como a conservadores<sup>14</sup>.

2.3.2 Paradójicamente, la oposición a sus propuestas no provino de las filas liberales, sino del Partido Nacional que, bajo la dirección de Miguel Antonio Caro, controlaba el Congreso, aspecto político que en términos de los historiadores llevó a que en 1904 se dilataran sistemáticamente en el Congreso las propuestas presentadas por el presidente Reyes; en

este estadio el punto más álgido de las diferencias tenía que ver con la autorización de facultades extraordinarias para llevar a cabo una serie de reformas económicas consideradas importantes por el Gobierno<sup>15</sup>.

2.3.3 En ese contexto y apoyado en un conflicto coyuntural trabado con Venezuela, el Presidente Reyes, acudió a la figura del estado de sitio para convocar mediante el decreto 29 del 1º de febrero de 1905, una Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa que fue instalada el 15 de marzo del mismo año, prevista para un período inicial de 30 días y prorrogada a tal punto que el Congreso no volvió a reunirse durante el denominado “quinquenio” sino hasta 1910. La Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa funcionó por cuatro períodos, entre 1905 y 1909. La Asamblea estaba conformada por 27 diputados designados por los Consejos de Gobierno departamentales o Juntas que hacían sus veces, tres por cada uno de los nueve departamentos.

2.3.4 Es así como, mediante el Acto Reformatorio No. 2 de 28 de marzo de 1905<sup>16</sup> la Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa se reservó las funciones legislativas que la Constitución Nacional de 1886 otorgó al Congreso, de forma que mediante el artículo 4º transitorio dispuso: “Artículo 4 (transitorio).- Mientras se reúne el primer Congreso de que habla el Artículo anterior, la presente Asamblea Nacional continuará ejerciendo las funciones legislativas que por la Constitución corresponden, en sesiones extraordinarias, al Congreso y separadamente al Senado y a la Cámara de Representantes.”.

2.3.5 Por Acto Reformatorio No. 9 del 17 de abril de 1905<sup>17</sup>, dispuso la Asamblea en su artículo 6º que “Cuando llegue el caso de reunirse una Asamblea Nacional para reformar la Constitución, cesará el período constitucional del Congreso que haya sido elegido antes, y ejercerá funciones legislativas de éste la Asamblea Nacional desde la fecha de la instalación hasta el fin del período constitucional del Congreso sustituido”. Posteriormente, mediante el Acto Legislativo No.1 de 15 de abril de 1907<sup>18</sup>, se sustituyó el Acto Reformatorio 2 de 1905, así: “Artículo 4 (transitorio).- Mientras se reúne el primer Congreso de que habla el Artículo anterior la Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa continuará ejerciendo las funciones legislativas que por la Constitución corresponden en sesiones extraordinarias al Congreso y separadamente al Senado y a la Cámara de Representantes, y las de Constituyente que señala el Artículo 8.º del Acto reformatorio número 9 de 1905”(se adiciona lo subrayado). Lo anterior por cuanto la entrada en funcionamiento del Congreso que se tenía prevista

inicialmente para el 1º de febrero de 1908, se extendió por este Acto hasta el 1º de febrero de 1910.

2.3.6 Amparada en estos actos reformatorios la Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa profirió la Ley 57 de 29 de abril de 1905, con el fin de regular el proceso de “desahucio” frente a contratos de arrendamiento y, de paso, diferenciar las acciones posesorias de las acciones dirigidas a proteger al arrendador, como se desprende del siguiente texto de la exposición de motivos<sup>19</sup>:

“El proyecto llena un vacío en nuestra legislación procedural, que hasta hoy se ha limitado, á (sic) este respecto, á (sic) reglamentar los juicios posesorios, que tienen por objeto adquirir una posesión en que todavía no ha entrado el actor, ó retenerla ó conservarla contra una injusta perturbación, ó recobrarla en caso de despojo; juicios que no comprenden las diligencias sobre desahucio, tramitadas por el proyecto en referencia, y que, como preceptúa su artículo 17, no extinguen las acciones posesorias que tengan o puedan tener el arrendador o el arrendatario”

2.3.7 Al examinar la vigencia de la disposición acusada ha de acudirse en primera instancia a las reformas constitucionales posteriores, es decir, a las que tuvieron lugar en 1910, bajo la presidencia de Ramón González Valencia, elegido para terminar el período del presidente Reyes, quien forzado por las circunstancias de orden público dejó el poder en junio de 1909. Así, por el decreto 126 de 1910, el Gobierno convocó a una Asamblea Nacional Constituyente apoyado en el Acto Legislativo No. 9 de 1905, que estatúía que la convocatoria debía fijar los puntos de reforma, entre otros, señalando como aspecto de discusión la revisión e interpretación de las reformas hechas por la Asamblea Nacional y Legislativa desde 1905<sup>20</sup>.

2.3.8 Precisamente, en el Acto Legislativo No. 3 del 31 de octubre de 1910<sup>21</sup>, se indicó mediante disposición transitoria que: “Artículo E.- Quedan derogadas las disposiciones de la Constitución Nacional de 5 de agosto de 1886, que sean contrarias al presente Acto Legislativo, y todos los Actos Legislativos expedidos por la Asamblea Nacional anteriores al presente.” (resaltado fuera de texto). De esta forma, bien podría afirmarse que la Asamblea Nacional Constituyente de 1910 derogó tanto los actos reformatorios de la Constitución anteriores a esa fecha, como la “competencia” para legislar que en su momento se otorgó a

la Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa en 1905, sin que ello signifique que las leyes proferidas con ocasión de dichas facultades legislativas hayan igualmente sido derogadas.

2.3.9 Sin embargo, con la reforma de 1910 no se extinguíó la competencia para que las Asambleas Constituyentes pudieran proferir leyes, pues mediante el Acto Legislativo 1 de 28 de mayo de 1910<sup>22</sup>, se señaló en el artículo único que, “Las funciones que ejercerá la Asamblea Nacional en substitución del Congreso y en conformidad con el artículo 6º del Acto Legislativo número 9 del 17 de abril de 1905, son todas aquellas que por la Constitución y las leyes corresponde ejercer al Congreso y a cada una de sus Cámaras”, lo que informa que dicha competencia se mantuvo en cabeza de la Asamblea Nacional.

2.3.10 De otro lado, y en los términos de la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, no resulta del todo claro que sólo los actos reformatorios de la Constitución de 1886 hayan sido derogados mediante el Acto Legislativo No. 3 de 1910, por cuanto la expresión “acto legislativo” utilizado en el artículo transitorio E, no tenía en 1910, el mismo alcance y sentido que le fue reconocido sólo a partir de la reforma constitucional de 1945 como acto modificadorio de la Constitución.

Al respecto, el artículo 81 de la Constitución de 1886 indicaba que:

“ Ningún acto legislativo será ley sin los requisitos siguientes:

1º Haber sido aprobado en cada Cámara en tres debates, en distintos días, por mayoría absoluta de votos.

2º Haber obtenido la sanción del Gobierno” (subrayado fuera de texto)

Por su parte, el artículo 209, de la misma Carta señalaba:

“Esta Constitución puede ser reformada por un acto legislativo, discutido primeramente y aprobado en tres debates del congreso en la forma ordinaria, transmitido por el Gobierno para su examen definitivo, a la Legislatura subsiguiente, y por ésta nuevamente debatido, y últimamente aprobado por dos tercios de los votos de ambas Cámaras” (subrayado fuera de texto)

Lo anterior evidencia que la expresión “acto legislativo” era utilizada por la Constitución de 1886 para designar indistintamente la ley ordinaria como el acto reformatorio de la Constitución, de manera que la diferencia entre uno y otro la imprimía el trámite especial que debía surtir el acto legislativo destinado a reformar la Constitución. Esta afirmación tiene como sustento el precedente contenido en la sentencia de 5 de mayo de 1978 de la Corte Suprema de Justicia - Sala Constitucional, retomado en la sentencia de 3 de noviembre de 1981 -Expediente 785- de la misma Corporación, por la cual se estudió la constitucionalidad del Acto Legislativo número 1 de 1979 que reformó la Constitución Nacional, providencia que sobre el punto en estudio señaló:

“ El constituyente de 1886 cuya sabiduría abonan sus numerosos títulos, dio nombre de acto legislativo, lo mismo a la ley ordinaria que a la reformatoria de la Constitución, sin dejar de reconocer el rango superior de la segunda. El acto legislativo comprendía entonces toda declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en la Constitución. Así se denominaba el acto del Congreso cuando cumplía su función propia de hacer las leyes comunes como legislador ordinario, o de reformador de la Carta Fundamental, como constituyente derivado o secundario. Podía reformar la Constitución por medio de un acto legislativo discutido y aprobado en tres debates por el Congreso o en la forma ordinaria, y en el artículo 81 de este código se reglamentó la forma ordinaria como el acto legislativo debía ser discutido y aprobado:

“ Ningún acto legislativo será ley sin los requisitos siguientes:

1º      Haber sido aprobado en cada Cámara en tres debates, en distintos días, por mayoría absoluta de votos.

2º      Haber obtenido la sanción del Gobierno”

‘Para que la reforma se verifique basta que sea discutida y aprobada conforme a lo establecido para la expedición de la leyes’

Después, el Acto Legislativo número 3 de 1910 acogió el sistema de reforma imperante, pero precisando categóricamente que todo cambio de la Constitución sólo podrá ser hecho por

acto legislativo del Congreso discutido y aprobado en la forma ordinaria.

'(...) En el año 1945, por el Acto Legislativo No. 1, se reformó el sistema de formación de las leyes, al establecer en el artículo 11 que:

'Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes:

1. Haber sido aprobado por la comisión correspondiente de la Cámara en primer debate, por mayoría absoluta de votos:

2. Haber sido aprobada en cada Cámara en segundo debate con mayoría absoluta de votos;

3. Haber obtenido la sanción del Gobierno (....)"

'(...) Y en el artículo 95 se dispuso:

'La Constitución sólo podrá ser reformada por un acto legislativo, discutido y aprobado primeramente por el Congreso en sus sesiones ordinarias; publicado por el Gobierno para su examen definitivo en la siguiente legislatura ordinaria, por esta nuevamente debatido...'

En esta reforma aparece claro que el constituyente reserva definitivamente el nombre de "acto legislativo" para la ley que aprueba un cambio constitucional y utiliza el término genérico "proyectos" para referirse tanto a las propuestas de reforma constitucional como a las de reforma de cualquier ley." (resaltado y subrayado fuera de texto)

Este juicio de la Corte Suprema de Justicia respecto del alcance del concepto "acto legislativo" a la luz de la Constitución Nacional de 1886, aunada al propósito de la reforma introducida por la Asamblea Nacional de 1910, de erradicar todo vestigio de las modificaciones efectuadas con ocasión del mandato surtido durante el "quinquenio", podrían autorizar la conclusión de que el Acto Legislativo No. 3 de 1910 al derogar "todos los Actos Legislativos expedidos por la Asamblea Nacional anteriores al presente", no sólo derogó los Actos Reformatorios de la Constitución, sino también las leyes proferidas con ocasión de dichos actos reformatorios, en tanto unos y otras se encontraban comprendidas en el

concepto genérico de “actos legislativos”.

2.3.11 Lo expuesto resulta de particular importancia para establecer si el precedente jurisprudencial citado de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia constituye doctrina vinculante para esta Corte Constitucional ó si por el contrario se está frente a un juicio interpretativo con independencia de su valor pedagógico y persuasivo. Al respecto, conviene señalar que lo sustentado en dicho aparte jurisprudencial corresponde a lo que la doctrina constitucional ha dado en definir como *obiter dictum*, en la medida que sobre este juicio no recayeron las decisiones de fondo adoptadas en su momento por la Corte Suprema de Justicia -Sala Constitucional- y, en esa medida, dicho criterio interpretativo tiene el valor que la actual Constitución deriva del inciso 2º del artículo 230, como criterio auxiliar no obligatorio, distinto de los argumentos contenidos en las sentencias que guardan relación directa y neural con la parte resolutiva y, que por lo mismo, se convierten en precedente obligatorio, denominado *ratio decidendi*.

Así, explícitamente esta Corte<sup>23</sup> señala que las motivaciones incidentales son un mero *dictum*, no obligatorio sino persuasivo; que la parte resolutiva o *decisum* hace tránsito a cosa juzgada, con la particularidad de que en los juicios de constitucionalidad de las leyes tiene efecto *erga omnes*; y, finalmente, la cosa juzgada implícita equivale a la *ratio decidendi*, razón por la cual esta Corporación le ha reconocido efectos vinculantes. Estas distinciones y criterios han sido reiterados por la Corte, en especial en la sentencia C-037 de 1996, en la cual esta Corporación precisó:

“Sólo será de obligatorio cumplimiento, esto es, únicamente hace tránsito a cosa juzgada constitucional, la parte resolutiva de las sentencias de la Corte Constitucional. En cuanto a la parte motiva, como lo establece la norma, esta constituye criterio auxiliar para la actividad judicial y para la aplicación de las normas de derecho en general; sólo tendrían fuerza vinculante los conceptos consignados en esta parte que guarden una relación estrecha, directa e inescindible con la parte resolutiva; en otras palabras, aquella parte de la argumentación que se considere absolutamente básica, necesaria e indispensable para servir de soporte directo a la parte resolutiva de las sentencias y que incida directamente en ella.”

La sentencia SU-047 de 1999, explicó que debía reconocerse por *ratio decidendi*, aquella que contenía “la formulación general... del principio, regla o razón general que constituyen la

base de la decisión judicial específica. [o] si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutiva" y finalmente, por el obiter dictum o dicta, "toda aquella reflexión adelantada por el juez al motivar su fallo, pero que no es necesaria a la decisión; [esto es, las] opiniones más o menos incidentales en la argumentación del funcionario".

En materia de la obligatoriedad del precedente, la sentencia T-292 de 2006, recogió las categorías que respecto de una sentencia de constitucionalidad, se le asigna a cada una de sus partes:

" El decisum o parte resolutiva, debe ser entendido entonces como la solución concreta a un caso de estudio, es decir, la determinación de si la norma es o no compatible con la Constitución. Esta parte de la decisión tiene efectos erga omnes en las sentencias de constitucionalidad (artículos 243 de la Constitución y 48 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996) y "fuerza vinculante para todos los operadores jurídicos(...)"

'(...) La ratio decidendi, por el contrario, corresponde a aquellas razones de la parte motiva de la sentencia que constituyen la regla determinante del sentido de la decisión y de su contenido específico. Es decir, es la "formulación, del principio, regla o razón general [de la sentencia] que constituye la base de la decisión judicial. (...) La ratio decidendi está conformada, se decía antes en las sentencias de la Corte, por "los conceptos consignados en esta parte [motiva de una sentencia], que guarden una relación estrecha, directa e inescindible con la parte resolutiva", sin los cuales "la determinación final [del fallo] no sería comprensible o carecería de fundamento".(...)'

'(...) Finalmente, el tercer aspecto importante de la parte motiva de un fallo es el obiter dicta, "o lo que se dice de paso" en la providencia; esto es, aquello que no está inescindiblemente ligado con la decisión, como las "consideraciones generales", las descripciones del contexto jurídico dentro del cual se inscribe el problema jurídico a resolver o los resúmenes de la jurisprudencia sobre la materia general que es relevante para ubicar la cuestión precisa a resolver. El obiter dicta, no tiene fuerza vinculante y como se expresó, constituye criterio auxiliar de interpretación."

2.3.12 Conforme a este análisis general, para la Corte Constitucional resulta claro que Ley 57 de 1905, corresponde a una ley ordinaria y, no a una ley reformatoria de la Constitución, de

donde una recta inteligencia del artículo transitorio “E” del Acto Legislativo 3 de 1910, debe llevar a interpretar que en efecto se derogaron todos los Actos Reformatorios de la Constitución, más no las leyes ordinarias expedidas con fundamento en las facultades legislativas otorgadas a las Asambleas Nacionales Constituyentes y Legislativas.

Esta interpretación es la que mejor se ajusta con la realidad material de la norma que se reprocha de inconstitucional, en tanto fue objeto de modificación expresa a través de la Ley 200 de 1936, circunstancia que pone de manifiesto cómo el legislador de manera implícita reconoció vigencia al artículo 15 de la Ley 57 de 1905.

En estos términos, pasa la Corte a revisar si con la expedición de normas posteriores, es posible continuar afirmando la vigencia de la norma en estudio.

## 1. Vigencia de la norma acusada a partir de las modificaciones posteriores.

Tal como se indicó en párrafos anteriores, el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 no efectuó distinción alguna entre predios rurales y urbanos en cuanto a la posibilidad de activar la acción policial de lanzamiento por ocupación de hecho. Sin embargo, a partir de la expedición de la Ley 200 de 1936, por la cual se modificó expresamente el artículo 15 para predios rurales, se marcó una distinción entre el régimen aplicable en caso de ocupación de hecho, según se tratara de un inmueble rural o urbano, aspecto que también debe ser revisado en punto a establecer su vigencia.

### 2.4.1 La Ley 200 de 1936.

2.4.1.1 En la primera administración del presidente López Pumarejo y bajo la consigna de la “Revolución en Marcha”, se pretendió modernizar la legislación social a partir de un plan de reformas dirigidas a favorecer, entre otros, a los trabajadores del campo. Esta aspiración llevó a la promulgación de la Ley 200 de 1936, por la cual se estableció una reforma agraria cuya finalidad era otorgar tierra a todos aquellos que la cultivaran y llevar a la práctica el principio según el cual la tierra debe pertenecer a quien la trabaje. Así, los campesinos que hasta entonces detentaban la calidad de arrendatarios, vieron la posibilidad de adquirir el derecho de dominio sobre los predios arrendados mediante la figura de la “prescripción

agraria”, que facilitó la adquisición de títulos legítimos después de cinco (5) años de explotación económica, así como a partir de la extinción del derecho de dominio por inexplotación por un término continuo de diez (10) años, figura que permitía dotar de tierras al Estado para luego adjudicarlas en procesos de reforma agraria.

2.4.1.2 En ese contexto, los artículos 16, 17 y siguientes de la Ley 200 de 1936, modificaron expresamente el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, de forma que sólo afectara a predios rurales, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO. 16.- Desde la expedición de la presente Ley, en los juicios de lanzamiento por ocupación de hecho en predios rurales, así como en la tramitación de toda acción posesoria referente a predios de la misma naturaleza, se observarán las reglas que se consignan en los Artículos siguientes.

“ARTICULO. 17.- Quien posea un predio rural en los términos de los artículos 125 y 426 de esta Ley, o presente los títulos de que trata el artículo 327 de la misma, tiene derecho a que la autoridad competente, de acuerdo con las prescripciones de esta Ley, suspenda inmediatamente cualquiera ocupación de hecho, esto es, realizada sin causa que la justifique. En consecuencia, formulada la queja, el respectivo funcionario, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su presentación, se trasladará al terreno, a costa del interesado y efectuará el lanzamiento si se reúnen los requisitos señalados en este artículo.

En estos términos queda reformado, en lo que se refiere a predios rurales, el artículo 15 de la Ley 57 de 1905.

Parágrafo. La persona que una vez lanzada ocupe de nuevo y sin causa justificativa la misma finca, incurrirá por el solo hecho de la reincidencia, en una pena de arresto inconvertible, por el término de sesenta días, imponible por el mismo juez de tierras que decrete el nuevo lanzamiento.

ARTÍCULO. 18.- La acción de lanzamiento de que habla el artículo anterior, prescribe a los ciento veinte días, contados desde el primer acto de ocupación, y la prescripción se interrumpe con la sola presentación de la demanda.

ARTÍCULO. 19.- Las acciones posesorias que consagran las leyes vigentes, tratándose de predios rurales, sólo pueden invocarse por quien acredite una posesión material de la naturaleza especificada en los artículos 1 y 4 de esta Ley.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de que los dueños y tenedores de predios rurales puedan ejercitar las acciones posesorias especiales que les otorgan las leyes vigentes.

ARTÍCULO. 20.- En el trámite de las controversias que suscite el ejercicio de cualesquiera de las acciones a que se refieren los artículos precedentes, el funcionario que de ellas conozca en primera instancia no podrá fallar sin haber practicado previamente una inspección ocular que le permita adquirir un conocimiento directo de la situación de hecho que debe resolver, y estará en la obligación de allegar a los autos todos los elementos que puedan contribuir a ilustrarlo.

Parágrafo. Efectuado un lanzamiento, el Juez de Tierras que lo haya decretado pasará al alcalde del respectivo municipio, copia de la diligencia de inspección ocular y de la providencia que haya dictado, y le encomendará la protección contra nuevas invasiones de hecho del terreno objeto de la inspección. En tal caso, el alcalde sólo podrá tomar las medidas de policía que tiendan a impedir que contra la voluntad del poseedor o del dueño se altere la situación amparada en la providencia respectiva, siempre que la correspondiente solicitud se le formule dentro de los treinta días siguientes al primer acto de la nueva ocupación.

ARTÍCULO. 21.- Los Jueces de Tierras fallarán sobre lo que resulte de la inspección ocular y demás elementos de convicción producidos por las partes o allegados de oficio al informativo, y según la persuasión racional. Aplicarán el derecho teniendo en cuenta que el objeto de esta jurisdicción especial es que la ley sustantiva se interprete con el criterio de que no deben protegerse el enriquecimiento sin causa, el abuso del derecho y el fraude a la ley. (...)’

‘(...) ARTÍCULO. 25.- Créanse los Jueces de Tierras, encargados de conocer privativamente en primera instancia de las demandas que se promueven en ejercicio de las acciones que consagra esta Ley.

Parágrafo. Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial conocerán por apelación de todos los asuntos de que conocen en primera instancia los Jueces de Tierras, según el presente artículo. Las apelaciones se concederán en el efecto suspensivo cuando se trate de sentencias en diligencias de lanzamiento; en los demás casos, según las reglas generales del Código Judicial.” (resaltado fuera de texto)

2.4.1.3 A través de estas disposiciones se dejó expresamente consignado que para efectos de predios rurales, la acción de lanzamiento por ocupación de hecho, amparaba no solo al tenedor o propietario con título originario, sino también al poseedor con explotación económica y al denominado poseedor inscrito. No obstante, el cambio trascendental que introdujo la Ley 200 de 1936, fue que la acción por ocupación de hecho dejó de ser una acción policial para convertirse en una acción judicial, cuyo conocimiento correspondería en primera instancia a los recién creados Jueces de Tierras y, en segunda instancia, a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

2.4.1.4 A pesar de ello, como se infiere del parágrafo del artículo 20 de la Ley 200, se asignó al Alcalde Municipal la tarea de proteger el predio amparado con la medida de lanzamiento contra nuevas ocupaciones, para lo cual lo autorizó a “tomar las medidas de policía que tiendan a impedir que contra la voluntad del poseedor o del dueño se altere la situación amparada en la providencia respectiva, siempre que la correspondiente solicitud se le formule dentro de los treinta días siguientes al primer acto de la nueva ocupación.”, de donde es posible afirmar que subsistió una acción policial, pero ya no principal dirigida al lanzamiento por ocupación de hecho, sino destinada a evitar nuevos actos de perturbación y supeditada a la decisión judicial de lanzamiento, al punto que de registrarse una nueva ocupación era el juez a quien correspondía imponer una sanción de arresto por el término de sesenta días.

2.4.1.5 De otra parte, la Ley 200 señaló en su artículo 32 que “las disposiciones de esta ley no impiden que mientras actúa el Juez de Tierras, la policía evite las vías de hecho”. Al respecto, el decreto reglamentario 59 de 1938, señaló qué debía entenderse por “vías de hecho” para efectos policivos: cambio o destrucción de cercas, mojones o linderos, desviación de aguas, tala de bosques y otros análogos. Luego, el decreto 1999 de 1940 señaló que “la intervención de las autoridades de policía se surtirá mediante los trámites procedimentales señalados en los Códigos de Policía, de ordenanzas y demás disposiciones

pertinentes, en cuanto no fuesen incompatibles con lo dispuesto en la Ley 200 de 1936, el Decreto número 59 de 1938 y el presente decreto.", precepto que en esos términos encontró pertinente que los procedimientos fuesen previstos en los Códigos de Policía Departamentales, en atención a que el ordinal noveno del artículo 187 de la Constitución Nacional de 1886, confería competencia a las Asambleas Departamentales para "reglamentar todo lo relativo a la policía local en todo aquello que no sea materia de disposición legal". Tal proceso políctico fue igualmente confirmado a través del artículo 110 de la Ley 135 de 1961 y su decreto reglamentario 1241 de 1962.

2.4.1.6 De lo visto se infiere que la Ley 200 de 1936, subrogó y modificó el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, en lo que a predios rurales se refiere. En cambio, no tuvo injerencia alguna en relación con su aplicación respecto de ocupaciones de hecho en predios urbanos. Sin embargo, se procederá a establecer qué ocurrió a partir de la expedición del Código Nacional de Policía en 1970.

2.4.2 El Decreto legislativo 1355 de 1970. Código Nacional de Policía.

2.4.2.1 En ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 16 de 1968, se expidió el Decreto Legislativo 1355 de 1970, conocido como Código Nacional de Policía, el cual incluyó entre otros aspectos, las acciones policiacas de naturaleza civil destinadas a la protección de la posesión y la tenencia de bienes en caso de perturbación:

"ARTÍCULO 125.- La policía solo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera tenencia que alguien tenga sobre un bien, y en el caso de que se haya violado ese derecho, para restablecer y preservar la situación que existía en el momento en que se produjo la perturbación.

ARTÍCULO 126.- En los procesos de policía no se controvertirá el derecho de dominio ni se considerarán las pruebas que se exhiban para acreditarlo.

ARTÍCULO 127.- Las medidas de policía para proteger la posesión y tenencia de bienes se mantendrán mientras el juez no decida otra cosa.

ARTÍCULO 128.- Al amparar el ejercicio de servidumbre, el jefe de policía tendrá en cuenta los preceptos del Código Civil.

ARTÍCULO 129.- La protección que la policía preste al poseedor, se dará también al mero tenedor.

ARTÍCULO 130.- La policía velará por la conservación y utilización de las aguas de uso público. En consecuencia, el jefe de policía deberá evitar el aprovechamiento de dichas aguas, cuando no se haya obtenido el correspondiente permiso y velará por el cumplimiento de las condiciones impuestas en él y en las mercedes de aguas.

ARTÍCULO 131.- Cuando se trate de diligencias tendientes a verificar el estado y la tenencia de inmuebles frente a actos de perturbación, se practicará siempre una inspección ocular con intervención de peritos, y se oirá dentro de tal inspección a los declarantes que presenten el querellante y el querellado."

ARTÍCULO 132.- Cuando se trate de la restitución de bienes de uso público, como vías públicas urbanas o rurales o zona para el paso de trenes, los alcaldes, una vez establecido, por los medios que estén a su alcance, el carácter de uso público de la zona o vía ocupada, procederán a dictar la correspondiente resolución de restitución que deberá cumplirse en un plazo no mayor de treinta días. Contra esta resolución procede recurso de reposición y también de apelación para ante el respectivo gobernador."

Estas acciones policivas se crean con el fin de otorgar protección provisional tanto a bienes inmuebles rurales como urbanos, de forma que se resuelvan transitoriamente los conflictos surgidos entre particulares, hasta tanto la justicia ordinaria decida de fondo sobre los derechos en conflicto. Es ese sentido, las acciones previstas en el Código de Policía tienen un carácter instrumental con el fin de impedir vías de hecho que signifiquen perturbación, razón por la cual se otorga a la autoridad policial la facultad de tomar medidas destinadas a preservar y restablecer la situación existente al momento de producirse la perturbación.

A partir de la entrada en vigencia de la acción policial prevista en el artículo 125 del Decreto ley 1355 de 1970, se explica a continuación cómo opera el fenómeno de la subrogación respecto de normas policivas anteriores a 1970, destinadas también a proteger los bienes -rurales y urbanos- contra perturbaciones a la posesión y a la tenencia.

2.4.2.2. En materia agraria, tal como se indicó en párrafos anteriores, el artículo 32 de la Ley 200 de 1936 consagraba una acción policial destinada a impedir las vías de hecho sobre

predios rurales hasta tanto el Juez Agrario tomará medidas de fondo; por su parte el artículo 125 del Decreto 1355 de 1970, también introdujo una acción policiva destinada a impedir vías de hecho que afectaran los derechos reales a la posesión y la tenencia, al punto que con fundamento en los dos artículos se expidió el Decreto reglamentario 747 de 1992, por el cual se regula el procedimiento dirigido a activar la acción policiva de lanzamiento por ocupación de hecho en predio rural, con el fin de proteger a las personas que explotan económicamente un predio agrario y que son privadas de hecho, total o parcialmente de la posesión o tenencia material del mismo, sin que medie su consentimiento expreso o tácito, orden de autoridad competente o causa que lo justifique.

En consideración a que el artículo 125 del Código Nacional de Policía reitero el propósito del artículo 32 de la Ley 200 de 1936, la Corte advierte que operó la subrogación de este último artículo, sin perjuicio del reglamento policivo especial contenido en el Decreto 747 de 1992, que mantiene su fuerza ejecutoria en materia agraria, con fundamento en el artículo 125 del Decreto ley 1355 de 1970 tal como se expondrá en párrafos posteriores de esta providencia.

2.4.2.3 En materia urbana, también se advierte como el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 fue remplazado por el artículo 125 del Decreto ley 1355 de 1970, aunque tal modificación no resulte tan evidente. Lo anterior, entre otros aspectos, porque la doctrina y la jurisprudencia<sup>28</sup> de esta Corte -en sede de tutela- han aceptado de manera reiterada la existencia de tres tipos de acciones policivas en materia de protección de bienes: i. la acción policiva de lanzamiento por ocupación de hecho de que trata el artículo 15 de la Ley 57 de 1905; ii. La acción policiva por perturbación de la posesión y la tenencia que regula el artículo 125 y siguientes del Código Nacional de Policía y, iii. La acción especial de amparo al domicilio consagrada en el artículo 85 del Código Nacional de Policía.

2.4.2.4 Conviene destacar que esta distinción ha sido aceptada en sede de tutela, sin entrar a estudiar de fondo cada una de las acciones, lo cual encuentra respuesta lógica en el hecho de que no es la acción de tutela la vía jurídica habilitada para plantear este tipo de análisis. Así, por ejemplo, mediante la tutela T-203 de 1994, se intentó distinguir entre la acción policiva por ocupación de hecho de que trata la Ley 57 de 1905, la acción policiva por perturbación de que trata el Decreto Legislativo 1355 de 1970 en su artículo 125 y siguientes y la acción policiva de amparo al domicilio prevista expresamente en el artículo 85 del mismo

decreto, sin llegar a precisar en qué radicaba la diferencia entre la acción de lanzamiento por ocupación de hecho y la acción policial por perturbación de la posesión y la tenencia con efectos restitutorios.

2.4.2.5 Sin embargo, esta distinción aceptada de manera automática, exige a la Sala detenerse en la comparación del supuesto de hecho y de derecho del artículo 15 de la Ley 57 de 1905 acusado frente al artículo 125 del Código Nacional de Policía, en punto a establecer si es posible sostener que el primero fue reemplazado y ampliado por el segundo o si por el contrario existe diferencia sustancial que impida considerar subrogada la disposición acusada a partir de sus elementos más importantes:

Artículo 15 de la Ley 57 de 1905

Artículo 125 del Decreto Ley 1355 de 1970

Supuesto fáctico que origina la acción.

Ocupación de hecho de una finca.

Supuesto fáctico que origina la acción.

Perturbación de la posesión o mera tenencia sobre un bien.

Legitimación por activa de la Acción.

Legitimación por activa de la Acción.

El poseedor o tenedor.

Finalidad de la acción.

Lanzar al ocupante ilegal. Restablecer el statu-quo.

Finalidad de la acción.

Hacer cesar la perturbación. Restablecer el statu-quo.

Defensa del ocupante.

El ocupante puede defenderse demostrando que cuenta con un contrato de arrendamiento ó demostrando el consentimiento del arrendador.

Defensa del ocupante.

El ocupante puede defenderse justificando legalmente la ocupación (tenencia y posesión).

2.4.2.6 De la comparación efectuada se revelan los siguientes aspectos:

(i.) El artículo 125 del Decreto ley 1355 de 1970, establece que la acción policial se activa a partir de la perturbación de un bien, aspecto que exige establecer cuál es el alcance de dicha expresión. Al respecto, los diccionarios jurídicos definen la perturbación como “el acto de despojo o intento del mismo, contra el legítimo poseedor de la cosa o contra el simple tenedor”<sup>29</sup>. Es decir, la perturbación no se limita de manera exclusiva a actos de origen externo que alteren la tranquilidad de quien ostente el bien a título de tenedor o poseedor, verbigracia las “molestias” o “intentos” de usurpación del inmueble, sino que se extiende al

“despojo” como forma de perturbación directa por antonomasia, de donde la “ocupación de hecho”, de que trata el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, no es otra cosa que una especie dentro del género “perturbación”. En esos términos, la acción policiva prescrita en el artículo 125 del Decreto ley 1355 de 1970, comporta el supuesto fáctico que se señala en el artículo demandado.

(ii.) En cuanto a la legitimación por activa de la acción policiva, cuando el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 señala al “arrendador” como interesado en la acción de lanzamiento por ocupación de hecho, debe indicarse que esta calidad puede recaer en el propietario del bien, el poseedor de éste y aún el mismo tenedor. Dicha identidad se observa en relación con el artículo 125 del Código Nacional de Policía en tanto la acción policiva puede activarla tanto el poseedor como el tenedor. El poseedor como : a) Propietario (“sea que el dueño...tenga la cosa por si mismo”), b) El que se da por dueño. ) y c) El tenedor ( “otra persona que la tenga en su lugar y a nombre de él”), es decir, quien detente la tenencia a nombre del dueño o a nombre del poseedor.

Lo anterior es ratificado por las propias normas del Código Civil. Así, la posesión en términos del artículo 762 de dicho estatuto se define como :

“Artículo 762. la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en su lugar y a nombre de él.

El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo.”

Por su parte, el Código Civil prescribe como tenencia:

“Artículo 765. Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño sino en lugar y a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada, o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.

Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno.”

En consecuencia, tanto el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, como el artículo 125 del Código Nacional de Policía amparan los derechos reales de dominio, posesión y tenencia. Sólo que el

artículo 125 citado ampara el dominio vía posesión, sin que sea del caso demostrar o controvertir el derecho de dominio.

(iii.) Las dos acciones tienen por finalidad corregir la perturbación y restablecer las cosas al estado en que se encontraban antes de que ella se presentare. Es decir, restituir el *statu quo*. El artículo 15 de la Ley 57 de 1905 logra este propósito a través de la orden de lanzamiento; en el caso del artículo 125 del Código Nacional de Policía, el restablecimiento se logra a partir de una orden policial en los términos del artículo 19 del mismo Código, según el cual “para asegurar el cumplimiento de las disposiciones de policía, las autoridades del ramo pueden dictar órdenes según la competencia que se les atribuya”, que incluso puede ser la de lanzamiento como medio idóneo para conjurar la perturbación.

(iv.) En cuanto al medio de defensa que tiene el ocupante en desarrollo de la acción policial, el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 permite que este acredite durante la diligencia que cuenta con un contrato de arrendamiento ó tal como lo desarrolló el Decreto reglamentario y la jurisprudencia, a partir de la misma norma, que cuenta con la autorización del arrendatario, circunstancia que puede acreditarse a través de cualquier medio de prueba. Este aspecto permite concluir, que la norma sólo autoriza como medio de defensa la “tenencia” en cabeza del ocupante. Por su parte la acción policial de que trata el artículo 125 del Decreto 1355 de 1970, no limita al ocupante, quien igual podrá demostrar su condición de tenedor ó de poseedor, de manera que extienden las garantías del derecho de defensa para el ocupante. Es decir, en este aspecto se puede afirmar que mientras el Código Nacional de Policía otorga al ocupante la posibilidad de acreditar una causa justificable de ocupación derivada de la condición de tenedor o poseedor u orden de autoridad competente, la norma demandada sólo admite la defensa del ocupante vía demostración de la tenencia. Esto significa que de todas formas, en cuanto a las garantías de defensa previstas para el ocupante, el Código Nacional de Policía subsume y amplía el artículo demandado.

2.4.2.7 En esos términos, la acción policial prevista en el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, coincide en sus elementos esenciales con lo previsto en el artículo 125 del Decreto Ley 1355 de 1970, con lo cual es posible concluir que el Código Nacional de Policía subrogó la acción de lanzamiento por ocupación de hecho, tanto para predios rurales como urbanos, prescrita en artículo 15 demandado y, además, amplió su contenido al autorizar, como se ha dicho, al ocupante no sólo demostrar el consentimiento expreso o tácito del “arrendador” sino

cualquier otro justo título, derivado de la posesión ó de una orden de autoridad competente.

Incidencia de las consideraciones de la Corte respecto de la vigencia de la norma acusada.

2.4.2.8 Al margen de la conclusión a la que arriba esta Corte respecto de la subrogación y modificación de la norma que se demanda y que impide, por ausencia material de objeto, pronunciarse sobre su exequibilidad, la Sala considera importante realizar una breve precisión a propósito del procedimiento a seguir para efectos de activar la acción policiva cuando ocurra una ocupación de hecho. Es así como para el efecto, deberá acudirse al Código Nacional de Policía, que indica que corresponde al Jefe de Policía verificar los actos de perturbación a través de una inspección ocular con participación de peritos y que en dicha diligencia se oirán tanto al querellado como al querellante, único momento que tienen las partes para probar sus derechos. Los demás aspectos procesales podrán cubrirse mediante la regulación general prevista en el Código en materia de la presentación de la querella, los recursos, las notificaciones, la prescripción de la acción policiva y los demás aspectos propios de estos trámites.

2.4.2.9 Sin embargo, al no existir en el Código Nacional de Policía un procedimiento especial para la acción policiva de perturbación, en el sentido genérico de cobijar tanto las hipótesis del artículo demandado como las del Código Nacional de Policía que, como ya se vio, subsume al primero, es posible aplicar en subsidio el procedimiento establecido para el efecto en los Códigos Departamentales de Policía proferidos en desarrollo de la atribución otorgada bien por el artículo 187 de la Constitución Nacional de 1886, bien a partir de la facultad prevista por la Constitución Política de 1991, mediante el artículo 300 numeral 8, según la cual: "Corresponde a las asambleas departamentales, por medio de ordenanzas...8. Dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal" o mediante los reglamentos especiales previstos en los Códigos Distritales de Policía, de manera que la acción policiva nacional por perturbación se desarrolle conforme a tales procedimientos de manera concurrente, competencia que en todo caso no excluye la facultad reglamentaria en cabeza del Presidente de la República.

Ejemplo de la reglamentación de tales procedimientos especiales, se encuentra en el Decreto 0188 de 1986 por el cual se expidió el Código Departamental de Policía de

Cundinamarca, que en el título II reguló expresamente los procesos civiles especiales de policía y, entre ellos, el consagrado en el artículo 469 relativo a la acción policiva de lanzamiento por ocupación de hecho, reglamento que señala paso a paso el procedimiento correspondiente :

“Artículo 469o.- Del lanzamiento por ocupación de hecho. Toda persona a quien se hubiere privado de hecho de la tenencia material de una finca sin que haya mediado su consentimiento expreso o tácito u orden de autoridad competente, podrá pedir por sí o por medio de apoderado debidamente constituido, al respectivo Alcalde municipal, la protección consagrada en la ley respectiva.

Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando se trate de ocupantes de baldíos, ya sean demandantes o demandados o cuando el asunto verse sobre predio rural.

Artículo 470o.- Competencia. (...)'

Artículo 471o.- Requisitos del memorial petitorio. (...)'

Artículo 472o.- Anexos del memoria petitorio. El querellante debe acompañar al memorial petitorio: (...)'

Artículo 473o.- Presentación del, memorial petitorio.'(...).

Artículo 474o.- Corrección o adición. (...)'

Artículo 475o.- Rechazo del memorial petitorio. (...)'

Artículo 476o.- Abstención de ordenar el lanzamiento. Si las pruebas presentadas por el querellante, no demostraren en forma legal los hechos en que se funda la petición, el funcionario se abstendrá de ordenar el lanzamiento. (...)'

Artículo 477o.- Orden de lanzamiento. (...)'

Artículo 478o.- Horas en que debe practicarse el lanzamiento. (...)'

Artículo 479o.- Notificación de la orden de lanzamiento. (...)'

Artículo 480o.- Práctica de la diligencia de lanzamiento. (...)'

Artículo 481 o.- Lanzamiento en caso de que no se encuentren moradores. (...)'

Artículo 482o.- Suspensión de la diligencia. Si antes de practicarse el lanzamiento el ocupante de la finca o heredad exhibiere título o prueba que justifique legalmente la ocupación, el Alcalde suspenderá la diligencia, haciéndole saber a los interesados que quedan en libertad para concurrir a la justicia ordinaria. (...)'

Artículo 483o.- De los recursos.

Artículo 484o.- Oportunidad probatoria.

Artículo 485o.- Cuantía. (...)'

Otro ejemplo, se encuentra en el Acuerdo 79 de 2003, por el cual se expide el Código de Policía de Bogotá, el cual dentro de los procedimientos de policía regula en el artículo 209 el amparo a la posesión o mera tenencia por ocupación de hecho. Lo mismo ocurre con el Código de Policía del Departamento del Valle del Cauca, proferido mediante la ordenanza 145A de 9 de enero de 2002, por el cual se regula en el artículo 290, los procedimientos especiales de policía, entre ellos, el lanzamiento por ocupación de hecho en el artículo 293 y siguientes.

2.4.2.10 Lo hasta ahora afirmado se corrobora a través de diferentes sentencias de tutela proferidas por la Corte Constitucional en que las que a pesar de invocar como norma de referencia la Ley 57 de 1905, protegen el derecho atendiendo lo establecido por el Código Nacional de Policía y los Códigos de Policía Departamentales o Distritales. Así, por ejemplo, en la tutela T-878 de 1999, le correspondió a la Corte decidir si la Alcaldesa Municipal de Soledad - Atlántico violó el derecho fundamental al debido proceso del peticionario, al expedir un resolución, por medio de la cual admitió y resolvió el recurso de apelación interpuesto directamente ante ella con el fin de dejar sin valor ni efecto las decisiones del Inspector 5º de Policía de dicha localidad en el sentido de aceptar la oposición formulada por el demandante y abstenerse de efectuar el lanzamiento. Para resolver la solicitud la Corte señaló como normas aplicables el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 "sobre lanzamiento por

ocupación de hecho”, el decreto 992 de 1930 y, el artículo 8º del Decreto Departamental 373 de 1985 (Código de Policía del Atlántico), según el cual corresponde a los inspectores y corregidores de policía “1o.- Conocer en única instancia, según las leyes y reglamentos de los hechos punibles de competencia de la autoridad de policía; de las querellas por ocupación de hecho, y de los amparos a la posesión de bienes muebles e inmuebles, de los amparos domiciliarios”. (Negrillas fuera de texto). De manera que la Corte encontró vulnerado el derecho al debido proceso “...dado que la señora Alcaldesa del municipio de Soledad (Atlántico) creó una segunda instancia, sin fundamento legal alguno; al haber dado trámite a un recurso de apelación que no era procedente.”.

Por su parte en la tutela T-093 de 2006, por la cual se pretendía determinar si se incurrió en violación al debido proceso en el trámite de la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, promovida en la ciudad de Girardot, la Corte precisó que la normatividad procedente era el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 “sobre lanzamiento por ocupación de hecho” así como “El artículo 474 del Código de Policía de Cundinamarca”, por el cual se señaló que “ si el memorial petitorio no fuere presentado con el lleno de los requisitos legales exigidos, el Alcalde lo devolverá inmediatamente para que el interesado lo corrija o adicione, en el término de 5 días, so pena de rechazo.”, disposición que en últimas fue la llamada a resolver la petición incoada.

En la acción de tutela T- 1104 de 2008, en la cual se alegó la vulneración al derecho fundamental de defensa con ocasión de un proceso de lanzamiento por ocupación de hecho en un predio rural, la Corte no sólo acudió al decreto 747 de 2002 que regula expresamente el proceso polílico de lanzamiento para predios rurales, expedido con fundamento en el artículo 125 del Código Nacional de Policía, sino también al Código de Policía de Casanare :

“[...] Una vez devuelto el expediente, por parte de la Gobernación del Departamento de Casanare, el Alcalde Municipal mediante auto de fecha junio 6 de 2007 aduciendo la competencia que le asiste, decidió continuar el trámite previsto en el artículo 429 y siguientes del Código de Policía de Casanare para lo cual fijó para el 13 de junio de 2007 la fecha para la continuación de la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, suspendida por las actuaciones de la parte querellada. (fl.152) (...’

‘(...)Revisados los documentos obrantes en el expediente, en especial los escritos de

contestación de la demanda y de impugnación presentados por la Alcaldía Municipal de Orocué, cuyos argumentos han sido reforzados por la sociedad Inversiones Los Cedros S.A., se tiene que para el ente territorial la competencia para asumir el conocimiento y adelantar el procedimiento que correspondía a ese tipo de asuntos, se deriva de lo dispuesto en el Libro Tercero, Del Procedimiento, Título I, Procedimientos Civiles de Policía, Capítulo I, artículos 423 y siguientes del Código de Policía de Casanare que consagra el lanzamiento por ocupación de hecho en inmueble urbano y rural<sup>30</sup> y además de las facultades otorgadas por el decreto 747 de 1992."

Finalmente, la Corte Constitucional mediante la acción T-560 de 2009, en la cual se discutió la procedencia de recursos en el trámite de la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho regulada por el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, la Corte concluyó que, la competencia para conocer de las querellas de lanzamiento por ocupación de hecho corresponde al alcalde como primer autoridad de policía, pero las disposiciones locales pueden atribuirla a los inspectores de policía. En ese sentido también resulta posible que las disposiciones de policía establezcan el recurso de apelación en los procesos de lanzamiento por ocupación de hecho, salvo cuando la querella, de acuerdo con las normas de competencia, se tramite directamente ante el alcalde municipal, caso en el cual el trámite es de única instancia, o frente a la decisión que ordena el lanzamiento, la cual por expresa disposición legal, no es susceptible de recursos.

De esta forma en el caso concreto, la Corte concluyó que no se apreciaba que las autoridades accionadas hubiesen incurrido en una vía de hecho, por cuanto obraron con sujeción a las normas que regulan el trámite de la querella de lanzamiento por ocupación de hecho, en particular, a las normas del Código de Policía de Bogotá, que, de manera expresa, contempla el recurso de apelación para las decisiones que se adoptan en los procesos policivos de carácter civil, dentro de los cuales se cuenta el de lanzamiento por ocupación de hecho, y que la providencia recurrida fue proferida por el Inspector 9A de Policía, de manera que era posible de recurso ante el Consejo de Justicia de Bogotá, hecho del cual dan cuenta las diversas tutelas que se han presentado contra ese ente distrital.

2.4.2.11 Aunado a lo anterior, se tiene que la expedición del Código Nacional de Policía coincidió con la aparición del Código de Procedimiento Civil -Decretos 1400 y 2019 de 1970-, de manera que a partir de los años 70 coexisten las acciones policivas para la protección de

los derechos de tenencia y posesión de bienes con las acciones judiciales destinadas al mismo fin, de donde corresponde al titular de la acción y directo afectado escoger la vía más expedita de protección, atendiendo para el efecto el tiempo que lleve en posesión o tenencia de un inmueble. En ese orden, son estas las posibles vías de protección frente a eventos de perturbación de la posesión o la tenencia: : (i.) Las acciones judiciales destinadas a la restitución de inmuebles indebidamente ocupados, en materia urbana, cuyo procedimiento fue regulado por el Código de Procedimiento Civil. Los artículos 972 a 1007 del Código Civil integran el conjunto normativo relativo a las acciones posesorias, las cuales tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, siempre que se haya estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo. Para la materialización de estas acciones el Código de Procedimiento Civil consagró dos clases de procesos: a.) el abreviado para recuperar y conservar la posesión de un inmueble regulado por el artículo 408 numeral 2 y 416; b.) el proceso verbal sumario para los restantes eventos según el artículo 435, numerales 6 y 7. (ii.) Las acciones judiciales agrarias destinadas al lanzamiento por ocupación de hecho en predios rurales, reguladas primero por la Ley 200 de 1936 y, posteriormente, por el Decreto Legislativo 2303 de 1989, proferido en uso de las facultades extraordinarias otorgadas por la Ley 30 de 1987, que mediante su artículo 98 reiteró la competencia de los jueces agrarios para resolver los procesos judiciales de lanzamiento por ocupación de hecho<sup>31</sup>. A estas normas especiales remite expresamente el Código de Procedimiento Civil mediante el artículo 425 reformado por el Decreto 2282 de 1989. (iii.) Las acciones policivas señaladas por el artículo 125 y siguientes del Código Nacional de Policía para evitar la perturbación de la posesión y la tenencia, complementadas con los procedimientos señalados en los Códigos de Policía Departamentales, expedidos con fundamento en la competencia otorgada en ese momento por el artículo 187 de la Constitución Nacional de 1886 a las Asambleas Departamentales y, a partir de la Constitución de 1991, a través de las facultades otorgadas a estas corporaciones por el artículo 300 numeral 8 y, el procedimiento especial regulado por el Decreto 747 de 1992 que deberá aplicarse de preferencia y de manera armónica con los procedimientos departamentales en materia de predios rurales. (iv.) La acción policiva de la Ley 9 de 1989, que en su artículo 69 consagró el lanzamiento por ocupación de hecho de oficio por los Alcaldes municipales o por conducto de la Personería Municipal, cuando el propietario o su tenedor no inicien la acción a que se refiere el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, en los supuestos: a.) en que se verifique la ocupación de asentamientos ilegales o que se estén

llevando a cabo o que se verifique que se efectuarán y estos b.) atenten o puedan significar riesgo para la comunidad, cualquier ciudadano o vayan contra las normas de urbanismo y planeación de la localidad. En tales eventos las autoridades de policía pueden ordenar la demolición de bienes construidos sin autorización de autoridad competente, así como la ejecución de obras de conservación o restauración, cuyo costo es cargado al propietario, en donde la principal diferencia con la acción policial prevista en el artículo 125 del Decreto 1355 de 1970 es que esta puede iniciarse de oficio y sin necesidad de querella por estar de por medio el interés público.

2.4.2.12 Lo expuesto conduce a la Corte a concluir que si bien el Código Nacional de Policía no derogó expresamente el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, si operó una subrogación y modificación de los alcances de la norma, dado que el Decreto ley 1355 de 1970, reguló integralmente la materia a que se refería la disposición acusada, ampliando su objeto a todo tipo de perturbación sobre la posesión y la tenencia y autorizando la defensa del ocupante no sólo a partir de la demostración de la tenencia sino también de la constatación de cualquier otro título que justifique válidamente la ocupación.

Desde una perspectiva eminentemente formal y en observancia del artículo 3º de la Ley 153 de 1887, según el cual, se estima “insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refiera”, es posible afirmar que la norma demandada es insubsistente, pues si bien fue subrogada también fue modificada y, en consecuencia, la Corte debe inhibirse de producir una decisión de mérito por carencia actual de objeto.

La Corte Constitucional ha sostenido que la circunstancia de haber sido derogado o subrogado el precepto objeto de examen conduce, en principio, a la inhibición, por carencia actual de objeto, en lo que se conoce como sustracción de materia<sup>32</sup>. En efecto, para la Corporación, si ya el legislador ha retirado del ordenamiento jurídico la norma acusada y no existe motivo alguno para que se aplique, o si ha sido reemplazada por otra, carece de sentido que el juez constitucional entre a verificar si ese contenido, ya no vigente, se opuso en su momento a la Constitución o no.

No obstante desde la Sentencia C-416 del 18 de junio de 1992, esta Corte resaltó que la

sustracción de materia no debe conducir necesariamente a un fallo inhibitorio, de manera que cabe la sentencia de mérito si la norma es de aquellas que continúan produciendo efectos, como las normas penales, toda vez que en estos casos, de ser contrarias a la Constitución, no deberían tener aplicación.

El caso concreto hace relación a una norma subrogada y, al tiempo, modificada en algunos de sus elementos, razón que impide aseverar que la misma por sí sola continúe produciendo efectos.

En atención a las consideraciones precedentes, la Corte se declarará inhibida por carencia material de objeto.

#### VII. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de Nación, y cumplidos los trámites previstos por el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE:

PRIMERO.- Declararse INHIBIDA, por ausencia actual de objeto, para estudiar la exequibilidad del Artículo 15 de la Ley 57 de 1905.

SEGUNDO.- Exhortase al Congreso de la República para actualizar, modificar e introducir los ajustes que sean necesarios al actual Código Nacional de Policía contenido en el Decreto legislativo 1355 de 1970.

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

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Ausente en comisión

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Sentencia C-024 de 1994.

2 Sentencias C-024 de 1994; C-1444 de 2000.

3 Sentencia C-825 de 2004

4 Sentencia de la Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. 21 de abril de 1982.

5 Sentencia C-492 de 1992.

6 Sentencia C-117 de 2006.

7 Sentencia C-825 de 2004

8 Sentencia T-443 de 1993.

9 El artículo 82 del Decreto 01 de 1984, modificado por el artículo 30 de la Ley 446/98, a su vez recientemente modificado por el artículo 1º de la Ley 1107/2006, estipula lo siguiente: "Objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de la distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la Constitución y la ley. // Esta jurisdicción podrá juzgar, inclusive, las controversias que se originen en actos políticos o de gobierno. // La jurisdicción de lo contencioso administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley. // Las decisiones jurisdiccionales adoptadas por

las salas jurisdiccionales disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los consejos seccionales de la judicatura, no tendrán control jurisdiccional." (subrayado fuera del texto).

10 Sentencia T-443/93.

11 Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil – Bogotá julio 14 de 1923. M.P. Marco Luque. Gaceta Judicial Tomos 32y33. p. 56,57 , 58 y 59.

12 Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima Segunda Edición. 2001. Tomo I.

13 Sentencia de la Sala Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado, Sección Primera de trece (13) de abril (04) de mil novecientos ochenta y dos (1982). Expediente 3593

14 Breve Historia Constitucional y Política de Colombia. Gustavo Samper B. Bogotá 1957. Talleres Editoriales de la Litografía Colombia. p 151 a 161.

15 Plebiscito, Referéndum o Dictadura. La Constitución de Barco de 1988. Alfonso Charría Angulo. Bogotá. Edit. Iberoamerica.

16 Diario Oficial No.12315, Bogotá marzo 31, 1905, p.269. Archivo General de la Nación

17 Diario Oficial No.12337, Bogotá, abril 17 de 1905 p 360.

19 Archivo Legislativo del Congreso. Leyes Autógrafas de 1905. Tomo III. Folios 75 a 93 RV.

20 Diego Uribe Vargas. Evolución Política y Constitucional en Colombia. Madrid. Instituto de Derecho Comparado.1996.

21 Diario Oficial No. 14131 y 14132, Bogotá, octubre 31, 1910, pp 407 a 409. Archivo General de la Nación.

22 Diario Oficial No.14011, Bogotá, junio 8 de 1910, p.517.

23 Sentencia C-131 de 1993.

24 Sentencia C-270 del 13 de julio de 1993.

25 Se presume que no son baldíos, sino de propiedad privada, los fundos poseídos por particulares, entendiéndose que dicha posesión consiste en la explotación económica del suelo por medio de hechos positivos propios de dueño. Artículo 1 de la Ley 200 de 1936.

26 Las personas que con dos años de anterioridad a la vigencia de esta ley se hubiesen establecido, sin reconocer dominio distinto al del Estado, y no a título precario, en terreno inculto en el momento de iniciarse la ocupación. Artículo 4 de la Ley 200 de 1936.

27 Los títulos inscritos otorgados con anterioridad a la presente ley, en que consten tradiciones de dominio por un lapso no menor del término que señalan las leyes para la prescripción extraordinaria. Artículo 3 de la Ley 200 de 1936,

28 Sentencias T-278 de 1993; T-431 de 1993; T-576 de 1993; T-203 de 1994; T-398 de 1994; T-194 de 1996; T-238 de 1996; T-705 de 1998; T-878 de 1999; T-746 de 2001; SU 805 de 2003; T-1023 de 2005; T-093 de 2006; T-331 de 2008.

29 Diccionario Jurídico. Segunda Edición, 2006, Editorial Constitución y Leyes, Madrid. P. 286.

30 El inciso 2º del artículo 423, consagra que a través del proceso de lanzamiento por ocupación de hecho se pone fin a la ocupación arbitraria de un inmueble y se restituye su tenencia a favor del tenedor legítimo. Se trata de una instancia habilitada para instituir la tenencia de un inmueble más no para decidir controversias. El artículo 426 estipula que la competencia para conocer del proceso de lanzamiento por ocupación de hecho radica exclusivamente en cabeza del alcalde municipal. El artículo 429 expresa que si antes de practicarse el lanzamiento, el ocupante exhibe un título o prueba que justifique legalmente su ocupación, el Alcalde se abstendrá de practicar el lanzamiento. El artículo 432 estipula que contra las providencias proferidas por el funcionario de policía en los juicios de lanzamiento por ocupación de hecho no procede recurso alguno. El artículo 606 estipula que la acción policial de lanzamiento por ocupación de hecho precluye en treinta (30) días, contados desde el primer acto de ocupación o desde el día en que el querellante tuvo conocimiento del hecho. Vencido este término, la competencia será de la justicia ordinaria.

31 "ARTICULO 98. PARTES. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 984 del Código Civil, la

persona que explote económicamente un predio agrario, según el artículo 2o. de la Ley 4a. de 1973 y disposiciones concordantes, que hubiere sido privada de hecho, total o parcialmente, de la tenencia material del mismo, sin que haya mediado su consentimiento expreso o tácito u orden de autoridad competente, ni exista otra causa que lo justifique, podrá pedir al respectivo juez agrario que efectúe el lanzamiento del ocupante."

32 Sentencia C-205 de 21 de febrero de 2001. "Siguiendo su jurisprudencia, la Corte se inhibirá de proferir fallo de fondo, por cuanto la norma demandada ha sido sustituida por el legislador y no está produciendo efecto alguno. '(...) Como el período previsto en la norma acusada era de cuatro años y ellos ya han transcurrido desde la vigencia del nuevo sistema, no hay en este momento nadie a quien pueda aplicarse el precepto objeto de demanda, sustituido por el legislador estatutario, y por tanto, ningún sentido ni utilidad tiene que esta Corte entre a pronunciarse acerca de su constitucionalidad. (...)'