

C-525-95

Sentencia No. C-525/95

POLICIA NACIONAL-Función

En el caso colombiano tales fines están señalados en el artículo 2o. de la Carta Política. Entre éstos se destacan los de “servir a la comunidad”, “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”, y “asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”, los cuales tocan directamente con la función que le corresponde cumplir a la Policía Nacional. Así mismo, el precepto constitucional antes citado señala que “las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”. Este deber de protección recae también, en primerísimo lugar, en las autoridades de policía, que son las encargadas de garantizar el derecho constitucional fundamental a la protección a todas las personas dentro del territorio de la República.

ACTO DISCRECIONAL

Encontramos en la discrecionalidad, dos elementos; uno, la adecuación de la decisión a los fines de la norma que autoriza la facultad discrecional, y otro, la proporcionalidad con los hechos que sirvieron de causa. La adecuación es la correspondencia, en este caso, del contenido jurídico discrecional con la finalidad de la norma originante, en otras palabras, la armonía del medio con el fin; el fin jurídico siempre exige medios idóneos y coherentes con él. Por su parte, la proporcionalidad es con los hechos que le sirven de causa a la decisión, y no es otra cosa que la acción del hecho causal sobre el efecto jurídico; de ahí que cobre sentido la afirmación de Kelsen, para quien la decisión en derecho asigna determinados efectos jurídicos a los supuestos de hecho. De todo lo anterior se desprende que la discrecionalidad no implica arbitrariedad al estar basada en los principios de racionalidad y razonabilidad.

CARRERA EN LA POLICIA NACIONAL

Es preciso tener en cuenta que el régimen de carrera para los miembros de la Policía Nacional es especial y distinto, por consiguiente, al de la carrera administrativa. En efecto, el artículo 218 superior dispone respecto de la Policía Nacional que “la ley determinará su régimen de carrera, prestacional o disciplinaria”. Con ello se está reconociendo la especificidad de la carrera policial. Dicha norma está en concordancia con lo dispuesto en los artículos 219, 220, 221 y 222, y no con el artículo 125 como erróneamente sostiene el actor.

Es obvio que la naturaleza especial de este cuerpo armado requiere de un régimen especial, y así lo ha dispuesto el constituyente. Por ello las normas de carrera del personal de la Policía están contenidas en el Decreto-Ley 41 de 1994.

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Supremo director de la fuerza pública

El presidente de la República disponía de plenas facultades constitucionales para dictar la norma sub examine, no sólo por cuanto le fueron conferidas expresamente por el Congreso

Nacional sino en razón del carácter que constitucionalmente ostenta como supremo director de la Fuerza Pública, que, como se sabe incluye a la Policía Nacional, responsable de la conservación del orden en todo el territorio nacional.

POLICIA NACIONAL-Depuración/RETIRO DEL SERVICIO DE LA POLICIA NACIONAL

Las medidas adoptadas tienen por finalidad facilitar la urgente y necesaria depuración al interior de la Policía Nacional, muchos de cuyos efectivos han venido incurriendo en los últimos tiempos -como es bien conocido de la ciudadanía, que lo ha padecido- en una serie de graves anomalías que van desde la ostensible ineficiencia en el cumplimiento de elementales deberes de protección al ciudadano, hasta la comisión de graves delitos de diversa índole. Puede afirmarse, y ello ha sido reconocido por el gobierno y las propias autoridades de policía, que esta institución, como se ha señalado, ha venido atravesando una situación crítica de corrupción e ineficiencia que es necesario afrontar a través de mecanismos flexibles y eficaces que busquen erradicar con la mayor prontitud tales vicios. La más lógica y obvia de estas medidas es la que faculta a la institución para disponer con la mayor celeridad el retiro de aquellos de sus miembros, de cualquier rango que sean, sobre quienes haya graves indicios, o desde luego pruebas suficientes, de que no son aptos para asumir la delicada responsabilidad que se les confía, o que han incurrido en faltas graves, sobre todo delitos contra los ciudadanos, contra el patrimonio público, o contra los supremos intereses del Estado y de la sociedad.

DERECHOS ADQUIRIDOS SOBRE EL CARGO-Inexistencia

Es apenas connatural que al servidor de la policía no lo asiste un derecho adquirido sobre el cargo, ya que la naturaleza funcional del oficio conlleva la disponibilidad para la remoción de su personal. El fin esencial que busca la ley es el de garantizar la seguridad ciudadana, con lo cual se logra la prevalencia del interés general, que recae sobre el servicio de policía como guardián de la paz social.

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 12 del Decreto-Ley 573 de 1995, “por el cual se modifica parcialmente el Decreto 41 del 10 de enero de 1994, normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional”, y contra el artículo 11 del Decreto 574 de 1995, “por el cual se modifica parcialmente el Decreto 262 de 31 de enero de 1994, normas de carrera del personal de agentes de la Policía Nacional”.

Actor: PEDRO ANTONIO HERRERA MIRANDA.

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., dieciséis (16) de noviembre de mil novecientos noventa y cinco (1995).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Pedro Antonio Herrera Miranda, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política,

demandó la inexecutable del artículo 12 del Decreto 573 de 1995, “por el cual se modifica parcialmente el Decreto 41 del 10 de enero de 1994, normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional”, y del artículo 11 del Decreto 574 de 1995, “por el cual se modifica parcialmente el Decreto 262 del 31 de enero de 1994, normas de carrera del personal de agentes de la Policía Nacional”

Admitida la demanda, se ordenaron las comunicaciones constitucionales y legales correspondientes; se fijó en lista el negocio en la Secretaría General de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana y, simultáneamente, se dio traslado al Procurador General de la Nación, quien rindió el concepto de su competencia.

Una vez cumplidos todos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

El tenor literal de las disposiciones demandadas es el siguiente:

“Decreto 573 de 1995

“Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 41 del 10 de enero de 1994, normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional”

“El Presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere el numeral 4o. del artículo 7o. de la ley 180 del 13 de enero de 1995, y oído el concepto de la Comisión Especial integrada por los honorables miembros del Congreso designados las Mesas Directivas de ambas Cámaras,

DECRETA:

“

“Artículo 12. Retiro por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional. Por razones del servicio y en forma discrecional, el Gobierno Nacional o la Dirección General, según el caso, podrán disponer el retiro de los Oficiales y Suboficiales, con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación del Comité de Evaluación de Oficiales Superiores, establecido en el artículo 50 del Decreto 41 de 1994.”

“Decreto 574 de 1995

“Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 262 del 31 de enero de 1994, normas de carrera del personal de agentes de la Policía Nacional.”

“El Presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere el numeral 5o. del artículo 7o. de la ley 180 del 13 de enero de 1995, y oído el concepto de la Comisión Especial integrada por los honorables miembros del Congreso designados las Mesas directivas de ambas Cámaras,

“DECRETA

“.....”

“Artículo 11. Retiro por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional. Por razones del servicio y en forma discrecional la Dirección General de la Policía Nacional podrá disponer el retiro de los agentes con cualquier tiempo de servicio, con la sola recomendación previa del Comité de Evaluación de Oficiales Subalternos, establecido en el artículo 52 del Decreto 41 de 1994.”

(lo subrayado es lo demandado).

III. LA DEMANDA

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

Estima el actor que las disposiciones acusadas son violatorias de los artículos 2o., 6o., 12, 13, 15, 21, 29, 52 y 125 de la Constitución Política.

2. Fundamentos de la demanda

A juicio del demandante, las normas acusadas vulneran el derecho a la honra, el honor, la dignidad y el buen nombre del personal que es retirado por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional. Dice que a aquellas personas que se les aplican las normas acusadas jamás recobran lo que se ha denominado “honor policial”, toda vez que quedan “estigmatizados” frente a sus compañeros, superiores y subalternos.

De otra parte, considera que las facultades que las normas acusadas le otorgan al Gobierno y al director de la Policía Nacional son contrarias al artículo 6o. de la Constitución Política, ya que les permite que se extralimiten en sus funciones y patrocinan el desconocimiento de los derechos fundamentales de los oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional. Al respecto, señala: “La discrecionalidad en el ejercicio de la actividad del Gobierno para retirar del servicio activo a un oficial, suboficial o agente de la Fuerza Pública no indica que ella tenga un referente puramente subjetivo. Por el contrario, los hechos sobre los cuales se erige el juicio moral, deben ser objetivos y comprobables, requisitos que no figuran en las normas acusadas. ”

Así mismo, afirma que las normas acusadas violan el principio de la igualdad, toda vez que “es un mecanismo que utilizan los señores Generales para desvincular en la mayoría de las veces a oficiales, suboficiales y agentes que no son de su agrado, empleando la fórmula de ‘VERDAD SABIDA Y BUENA FE GUARDADA’ o ‘CONVICCION MORAL’, con lo cual tocan la esfera del derecho a la igualdad del personal retirado con este mecanismo.”

Manifiesta que también existe una violación de los artículos 25 y 53 de la Constitución Política ya que las normas demandadas desconocen la estabilidad que se le debe garantizar en su trabajo al personal de la Policía Nacional.

Considera el actor que las normas acusadas resultan violatorias del derecho al debido proceso, pues en ellas se desconoce la presunción de inocencia mediante la aplicación del llamado sistema de la “verdad sabida y buena fe guardada”, que es propio de sistemas monárquicos y dictatoriales, pero que resultan contrarios a los postulados generales de un

Estado social de derecho.

Finalmente el actor considera las disposiciones demandadas son contrarias al artículo 125 superior, ya que los funcionarios de la Policía Nacional son empleados de carrera, y por tanto únicamente pueden ser retirados del servicio por calificación no satisfactoria en su desempeño, por violación al régimen penal y disciplinario de la institución o por motivos de salud.

Es preciso señalar que el actor argumenta que las normas acusadas resultan violatorias de normas de orden legal, lo cual no será tenido en consideración, toda vez que la Corte Constitucional únicamente se ocupa de confrontar lo acusado con las disposiciones constitucionales.

IV. INTERVENCIONES

4.1 Intervención del director general de la Policía Nacional

Mediante memorial presentado el día 5 de junio de 1995, el director general de la Policía Nacional solicitó a la Corte Constitucional la declaratoria de exequibilidad de las normas acusadas, con fundamento en los argumentos que a continuación se resumen:

En primer lugar, el defensor de las normas acusadas señala que el artículo 218 de la Constitución Política defiere en la ley la determinación del régimen de carrera, prestacional y disciplinario del personal que integra la Policía Nacional. Por ello afirma: “En consecuencia con este principio constitucional, el artículo primero de la ley 180 de 1995, modificatorio del artículo 6 de la ley 62 de 1993, dispone que la Policía Nacional está integrada por oficiales, personal del nivel ejecutivo, suboficiales, agentes, alumnos y por quienes presten servicio militar obligatorio en la Institución, así como los servidores públicos no uniformados pertenecientes a ella, unos y otros sujetos a normas propias de carrera y disciplina en la forma en que en todo tiempo establezca la ley” (resaltado del interviniente).

En desarrollo de los anteriores postulados, sostiene que las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional se encuentran contenidas en el Decreto Ley 41 de 1994, modificado parcialmente por los Decretos 573 de 1995, y las correspondientes a los agentes se encuentran en el Decreto Ley 262 de 1994, modificado parcialmente por el Decreto 574 de 1995. En consecuencia estima: “Estas disposiciones regulan integralmente todo lo relacionado con: jerarquía, clasificación y escalafón; administración de personal (ingreso, formación, ascensos); sistema de evaluación; destinaciones, traslados, comisiones y licencias; y la suspensión, el RETIRO y la incorporación, entre otras materias.” (mayúsculas y resaltado del interviniente).

Así, afirma que la ley determina cuales son las causales de retiro de la Policía Nacional, y que dentro de estas causales se encuentran las señaladas en las normas acusadas, que prevén la facultad de que, “previa recomendación de comités integrados por altos mandos policiales, el Gobierno Nacional (Presidente de la República y Ministro de Defensa) o la Dirección General de la Policía Nacional puedan tomar la decisión de prescindir de los servicios de algún miembro de la fuerza pública, únicamente por razones del servicio, es decir, para poderle garantizar a la sociedad colombiana una efectiva protección de sus derechos

constitucionales. Precisamente por esta razón y para tales efectos, el Comité de Evaluación de Oficiales Superiores establecido en el artículo 50 del Decreto Ley 41 de 1994, esta integrado por el subdirector General, por los dos oficiales generales que le sigan en antigüedad, que se encuentren en la guarnición de Santafé de Bogotá, y por el Director de Recursos Humanos, que actúa como secretario. A su vez, el Comité de Evaluación de Oficiales subalternos esta integrado por dos oficiales generales de la Policía en servicio activo, designados por el director general, el director de Recursos Humanos y el jefe de la División de Procedimiento de Personal, que hace las veces de secretario del comité. La reunión de oficiales de tan alta graduación, necesariamente debe garantizar que las decisiones que se tomen sean las que corresponden a la verdadera situación de fortalecimiento que, en materia de servicio a los ciudadanos, persigue la institución policial.”

En virtud de lo anterior, manifiesta que la carrera establecida por ley para el personal de la Policía Nacional tiene sustento en el artículo 218 y subsiguientes de la Constitución Política, y no en el artículo 125 superior, como lo sostiene el demandante. Así, manifiesta que “es absolutamente lógico sostener que el régimen de carrera de los miembros de la Policía Nacional no puede ser igual al de los demás servidores civiles del Estado, porque si esto no fuera así, en primer lugar, no se hubiera consagrado en la Constitución Política, en el capítulo especial para la fuerza pública, y en segundo término, porque la delicada misión que deben cumplir los policías de Colombia, y la confianza depositada en ellos por la sociedad para el manejo de las armas, impone la necesidad de darles un tratamiento que debe incorporar determinados parámetros discrecionales, para que, en un momento dado, el mismo Estado, a través de sus gobernantes, pueda conjurar situaciones excepcionales, que de no ser así, se volverían incontrolables y sus consecuencias podrían degenerar en graves perturbaciones de orden público, cuya conservación esta precisamente en cabeza del Presidente de la República.”

De otra parte, sostiene que las facultades concedidas al Gobierno Nacional y al director de la Policía Nacional para retirar en forma discrecional a oficiales, suboficiales y agentes, aclara que dicha medida debe ser tomada en casos excepcionales y en todos los casos se debe respetar el régimen disciplinario de la institución; por eso señala que la misma ley establece los mecanismos de control para evitar que en ejercicio de dicha facultad se cometan actos arbitrarios e injustos. Por esta razón considera que no tienen sustento las afirmaciones del demandante según las cuales las normas acusadas resultan violatorias de los derechos fundamentales a la honra, el honor y el buen nombre de quienes sean retirados de la Policía mediante el correspondiente procedimiento.

En igual sentido afirma que no se viola el principio de la igualdad, ya que todo el personal de la Policía Nacional se encuentran en igualdad de condiciones frente a la norma acusada, cuyo fin último es el de lograr el mejoramiento de la eficacia del servicio que dicha institución presta al país.

4.2 Intervención del Ministerio de Defensa

El día 7 de junio de 1995, el entonces señor Ministro de Defensa presentó memorial en el cual manifiesta que coadyuva los argumentos expuestos por el señor Director General de la

Policía Nacional.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En la oportunidad legal, el señor procurador general de la Nación (e) se pronunció sobre la demanda presentada por el actor y solicitó a esta Corporación que se declare la exequibilidad de las normas acusadas, bajo la condición de que se garantice el derecho de defensa en su aplicación, de acuerdo con los argumentos que se enuncian a continuación.

Luego de señalar las normas constitucionales dentro de las cuales se enmarca la institución de la Policía Nacional, afirma el señor procurador general de la Nación (e) que “la institución policiva, de manera análoga a como sucede en la institución militar, debe ser entendida como estructurada principalmente en torno a los valores de la disciplina y la subordinación jerárquica. La importancia del principio de la disciplina, aunada en el hecho de que la sociedad ha depositado en la policía y en las Fuerzas Militares el instrumento de las armas, avala el rigor especial de los códigos penales y disciplinarios correspondientes, por lo menos en lo que atañe a cuestiones como la obediencia y el respeto a las jerarquías.”

Con fundamento en los anteriores argumentos considera que las normas de carácter disciplinario que le son propias a la Policía Nacional deben ser más estrictas que las que se les imponen a los funcionarios civiles, lo cual encuentra una justificación tanto jurídica como política, “máxime cuando se le endilgan crisis en su disciplina y moralidad que socavan su legitimidad.”

A juicio del jefe del Ministerio Público (e), el propósito de las normas acusadas es solucionar la crisis que se presenta al interior de la institución policial, mediante la depuración del personal que no actúe dentro del marco de la legalidad. Sin embargo afirma que la facultad contenida en las mencionadas normas no se puede aplicar con discrecionalidad absoluta, es decir en forma arbitraria, sino que en ellas mismas se prevé que su aplicación se encuentra supeditada a las denominadas razones del servicio. “Las razones del servicio no son otras que la proyección misma de las funciones de la Policía, que en la fórmula constitucional corresponden al mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de las libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz (art. 218). Esta misma teleología es la que informa los desarrollos legales y reglamentarios descriptivos de las funciones de la institución policial de manera tal que en todo caso la fuerza que en ella ha sido depositada se encuentra al servicio del derecho.”

Finalmente manifiesta que la declaratoria de constitucionalidad de las normas acusadas debe condicionarse al hecho de que en su aplicación se garantice el derecho de defensa de las personas a quienes eventualmente se les apliquen, toda vez que las actuaciones de todo poder u órgano del Estado se deben someter a los preceptos constitucionales.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La competencia

Por dirigirse la demanda contra una disposición que forma parte de un decreto con fuerza de ley, es competente la Corte Constitucional para decidir sobre su constitucionalidad, según

lo prescribe el artículo 241-5 de la Carta Fundamental.

2. Consideraciones previas

2.1 La Policía Nacional y su función constitucional

Como es bien sabido la Policía Nacional por mandato de la Constitución, hace parte de la Fuerza Pública (Art. 216 C.P.), y parte esencial por cuanto como cuerpo armado permanente, aunque de naturaleza civil, tiene como fin primordial “el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz” (Art. 218 C.P.). La función que corresponde cumplir a este cuerpo es pues de trascendental importancia para el Estado y la sociedad, como que de su accionar depende, por una parte, que los asociados puedan ejercer a plenitud sus derechos y libertades dentro del marco de la Constitución y la ley y, por otra, garantizar la convivencia pacífica dentro del seno de la sociedad colombiana. Es sabido también que toda sociedad civilizada requiere para su pleno desarrollo del soporte de ese trípode institucional conformado por el juez, el maestro y el policía. Si una de las bases de este trípode falla, toda la estructura social se ve seriamente comprometida y amenazada. De ahí que todos los esfuerzos que se hagan y todas las medidas que se tomen encaminados a vigorizar las bases que componen esa trilogía, son esfuerzos y medidas que de manera directa y decisiva están encaminados a la realización de los fines de un Estado de Derecho moderno y democrático.

En el caso colombiano tales fines están señalados en el artículo 2o. de la Carta Política. Entre éstos se destacan los de “servir a la comunidad”, “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”, y “asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”, los cuales tocan directamente con la función que le corresponde cumplir a la Policía Nacional. Así mismo, el precepto constitucional antes citado señala que “las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”. Este deber de protección recae también, en primerísimo lugar, en las autoridades de policía, que son las encargadas de garantizar el derecho constitucional fundamental a la protección a todas las personas dentro del territorio de la República.

Entre los esfuerzos y medidas que el Estado debe adoptar, -como antes se señaló-, encaminados a asegurar el cabal cumplimiento de la noble y trascendental misión que deben cumplir los componentes de la trilogía mencionada, -los jueces, maestros y policías-, figuran en primer lugar los que tengan por objeto asegurar su formación profesional, moral y ética, que los hagan aptos para el desempeño de su noble oficio y para asumir a plenitud la enorme responsabilidad que sobre ellos pesa: para que el juez pueda administrar justicia con sabiduría, independencia e imparcialidad, para que el maestro tenga la idoneidad ética y pedagógica que la Carta exige (Art. 68) y puede impartir una enseñanza de calidad orientada a la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos (Art. 67), y para que el agente de policía pueda velar adecuadamente por la protección de los habitantes, porque sus derechos y libertades sean respetados, porque los asociados convivan en paz (Arts. 2o. y 218 C.P.).

En el caso concreto de la Policía Nacional encontramos, entonces, que las condiciones

esenciales para el ingreso y permanencia de un individuo en la institución debe ser -como en general ocurre para todos los servidores públicos- además de la eficiencia, la de una moralidad y una ética a toda prueba. Cabe recordar, a este propósito, que uno de los principios fundamentales de la función pública, señalados en el artículo 209 de la C.P. es el de la moralidad. Si ella falta en una institución, como la Policía Nacional, naturalmente los valores que ella debe respetar y defender como son la protección de los derechos y libertades, la seguridad ciudadana y la convivencia pacífica, estarán gravemente amenazados o conculcados. Por ello resulta a penas razonable y lógico que en una institución de esta naturaleza sus directivas tengan las más amplias facultades legales y reglamentarias para remover a aquellos de sus miembros, cualquiera que sea su rango o condición, cuando falten a los principios morales y éticos que deben regir su accionar. Si ello resulta lógico en cualquier tipo de entidades estatales, o aún particulares, con más razón lo es en el caso de la Policía Nacional.

2.2 Discrecionalidad y arbitrariedad

Esta Corporación ya ha advertido cómo en casos especiales, como es el de los establecimientos penitenciarios y carcelarios y otros análogos, la discrecionalidad para la remoción de subalternos por parte de la respectiva autoridad, no significa arbitrariedad sino que es un instrumento normal, y por lo demás necesario, para el correcto funcionamiento de tales instituciones. En efecto la Corte, al declarar exequible el artículo 65 del Decreto Ley 407 de 1994, que consagra la facultad discrecional del director del INPEC para remover a miembros del personal bajo su dependencia, señaló en la Sentencia 108/951:

“En particular, en lo referente al artículo 65, la Corte entiende que se trata de una disposición que busca responder a la grave crisis que desde hace ya largo tiempo se ha venido presentado en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, y a la peculiar naturaleza y función que le corresponde cumplir a esta entidad. En efecto, es bien sabido que los problemas de corrupción evidenciados en los distintos niveles, dentro del personal de dicho instituto, en especial la comprobada participación de un elevado porcentaje de funcionarios y empleados suyos comprometidos en sobornos o, cuando menos, en graves anomalías que han dado como resultado frecuente la fuga de presos, la ostensible y reiterada violación de los reglamentos internos, la tolerancia frente a actividades viciosas y aún prácticas delictivas dentro de los establecimientos carcelarios, han distorsionado de manera aberrante la función penalizadora y a la vez resocializadora que deben cumplir estos centros y que les asigna la ley, y ha sido un factor más para agravar el fenómeno de la impunidad que ha venido agobiando a la sociedad colombiana.

“El artículo en comento le da un margen razonable de flexibilidad al Director General del INPEC para que pueda remover de su cargo, en cualquier tiempo, a los subalternos en él señalados, cuando su permanencia en el cargo se considere inconveniente. La medida busca a todas luces facilitar la depuración y la moralización administrativa y funcional de los establecimientos penitenciarios”.

Estos comités tienen a su cargo el examen exhaustivo de los cargos o razones que inducen a la separación -el primero- de oficiales o suboficiales, o de agentes, el segundo. En dichos comités se examina la hoja de vida de la persona cuya separación es propuesta, se verifican

los informes de inteligencia o contrainteligencia, así como del “Grupo anticorrupción” que opera en la Policía Nacional; hecho este examen, el respectivo comité procede a recomendar que el implicado sea o no retirado de la institución. De todo ello se levanta un acta, y en caso de decidirse la remoción se le notifica al implicado. No se trata pues de un procedimiento arbitrario, sino de una decisión fundamentada en la evaluación hecha por un Comité establecido legalmente para el efecto (Arts. 50 y 52 del Decreto 041 de 1994), y motivada en las razones del servicio.

Se trata entonces de una discrecionalidad basada en la razonabilidad, sobre lo cual ya esta Corporación ha sentado jurisprudencia; en efecto, sobre la razonabilidad ha explicado que ella “hace relación a un juicio, raciocinio o idea esté conforme con la prudencia, la justicia o la equidad que rigen para el caso concreto. Es decir, cuando se justifica una acción o expresión de una idea, juicio o raciocinio por su conveniencia o necesidad. La racionalidad, en cambio, expresa el ejercicio de la razón como regla y medida de los actos humanos. Es simplemente producto de la esencia racional del ser humano.

“Por lo anterior, -agrega la Corte-, es posible afirmar que no es improbable que se presente la eventualidad de que un trato desigual ‘racional’ -en el supuesto hecho, el trato desigual y la finalidad sean coherentes entre sí- no sea ‘razonable’, porque la finalidad perseguida no es constitucionalmente admisible, como tampoco cabe desechar que unos supuestos de hechos distintos con una estructura razonable sea objeto de una diferenciación irracional...” (Sentencia T-445/94)2.

En otra Sentencia la Corte se pronunció sobre la potestad reglada y la facultad discrecional:

“(...) En ejercicio de la potestad reglada hay una mera aplicación obligada de la norma en la que la relativa discrecionalidad de la decisión viene a estar supeditada por el postulado del buen servicio a la colectividad por parte del órgano competente para expedir el acto administrativo correspondiente.

“De esa manera, puede afirmarse que hay facultad o competencia discrecional cuando la autoridad administrativa en presencia de circunstancias de hecho determinadas, es libre (dentro de los límites que fije la ley) de adoptar una u otra decisión; es decir, cuando su conducta no esté previamente determinada por la ley.

“A contrario sensu hay competencia reglada cuando la ley ha previsto que frente a determinados supuestos de hecho el administrador debe tomar las medidas a él asignadas en forma expresa y sujetarse a las mismas (...).

“(...) Dentro de la facultad discrecional el poder o la competencia no tiene prefijada su decisión de manera rígida, sino que en atención a la complejidad y variación de los factores de los asuntos sometidos a su jurisdicción, debe aplicar el precepto más adecuado y justo a la decisión concreta, ateniéndose a los objetivos fijados por la Constitución y la ley, ajenos a su libre capricho. Tanto es así, que en los sistemas jurídicos más perfectos se ha introducido el recurso contencioso administrativo por desviación de poder contra aquellos actos discrecionales de la administración en que el agente de la administración se aparta de la finalidad del buen servicio a la colectividad y a los fines propios del Estado de Derecho” (Sentencia C-031)3.

El h. Consejo de Estado, a su vez, ha sostenido:

“En el ejercicio de la facultad reglada hay mera aplicación obligada de la norma: en el de la relativa discrecionalidad, la decisión viene a ser completada por el juicio y la voluntad del órgano que añaden una dimensión no prevista en la disposición”.⁴

El artículo 36 del Código Contencioso Administrativo, por su parte, señala:

“En la medida en que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que lo autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.

Encontramos, pues, en la discrecionalidad, dos elementos; uno, la adecuación de la decisión a los fines de la norma que autoriza la facultad discrecional, y otro, la proporcionalidad con los hechos que sirvieron de causa. La adecuación es la correspondencia, en este caso, del contenido jurídico discrecional con la finalidad de la norma originante, en otras palabras, la armonía del medio con el fin; el fin jurídico siempre exige medios idóneos y coherentes con él. Por su parte, la proporcionalidad es con los hechos que le sirven de causa a la decisión, y no es otra cosa que la acción del hecho causal sobre el efecto jurídico; de ahí que cobre sentido la afirmación de Kelsen, para quien la decisión en derecho asigna determinados efectos jurídicos a los supuestos de hecho. De todo lo anterior se desprende que la discrecionalidad no implica arbitrariedad al estar basada en los principios de racionalidad y razonabilidad. Se advierte, sin embargo, que esta discrecionalidad no puede entenderse como regla general, sino que es excepcional, para situaciones como la que ahora ocupa la atención de la Corte; cuando, en eventos diferentes, se trata de la aplicación de sanciones por parte de la autoridad, debe respetarse el debido proceso, y el inculpado debe ser oído en descargos.

3. Las razones del servicio

En el caso de la Policía Nacional, las razones del servicio están básicamente señaladas en la propia Constitución Política (art. 218), a saber: el mantenimiento de las condiciones necesarias par el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. El Comité Evaluador debe verificar si, dentro de estos parámetros, los oficiales, suboficiales y agentes están cumpliendo correctamente con su deber, si están en condiciones psíquicas, físicas y morales para prestar el servicio y en actitud para afrontar todas las situaciones que en razón de su actividad de salvaguarda del orden se presenten . Por otra parte, debe tener en cuenta que el servicio tiene unas exigencias de confiabilidad y de eficiencia que implican que los altos mandos de la institución puedan contar, en condiciones de absoluta fiabilidad, con el personal bajo su mando. Es claro que el éxito del servicio guarda relación de proporcionalidad entre las aptitudes del personal que lo presta y el fin de la institución; en caso de descoordinación entre el servidor y el fin de la institución debe primar éste, y por ende debe la institución estar habilitada para remover a quien por cualquier motivo impida la consecución del fin propuesto.

Son pues las razones del servicio las que permiten corregir los medios para asegurar el fin,

sin que ello implique arbitrariedad; la discrecionalidad de los altos mandos en lo que se refiere a la desvinculación de oficiales, suboficiales o agentes debe basarse entonces en las razones del servicio que tiene que preservar y aplicar. Como se ha señalado, la decisión que tome el Gobierno o la Dirección General de la Policía, debe ser una decisión razonada con base en el informe previo del respectivo Comité con lo cual se evita la arbitrariedad. Las razones del servicio imponen un deber, el cual se cumple con la decisión oportuna que se adopte en defensa de la tarea que la Constitución y las leyes le confían a la institución, la cual se desvirtúa cuando no se cuenta con un personal que, por sus condiciones morales no se amolde a la naturaleza de su función.

En el caso concreto de la Policía Nacional, en el cual los valores de la disciplina, la moralidad y la eficiencia adquieren características relevantes, considerando la naturaleza de la misión a ella encomendada, el instrumento de la discrecionalidad en cabeza de sus directivas, en lo que toca al mantenimiento o remoción del personal subalterno -tanto de oficiales y suboficiales como de agentes-, cobra especial importancia. Más si se tiene en cuenta la imposibilidad de que toda su actividad como cuerpo esté totalmente reglada, ya que el acto humano tiene un espacio indeterminado de proyección ante las contingencias impredecibles, que la norma jurídica no alcanza a tipificar por imposibilidad material y, sobre todo, que una institución de esta naturaleza exige que, en aras de su correcto funcionamiento, se permitan procedimientos ágiles que se adecúen a los casos concretos y específicos.

4. Constitucionalidad de las disposiciones acusadas

Para apreciar la constitucionalidad de las disposiciones acusadas es preciso tener en consideración en primer término, la situación crítica por la que ha venido atravesando en los últimos tiempos la Policía Nacional, debido a los problemas de corrupción interna y de ineficiencia por parte de sus miembros, a todos los niveles, desde el grado de oficial hasta agentes, incluyendo personal civil al servicio de la misma. Esta situación ha generado en la ciudadanía un justificado sentimiento de desconfianza y de falta de credibilidad en ese Cuerpo que, como anteriormente se ha señalado, tiene a su cargo una misión de tanta trascendencia para el orden público y la convivencia pacífica de los colombianos. Siendo ello así, a la sociedad civil le asiste el derecho de que la Institución encargada de su defensa y protección sea depurada para que pueda cumplir a cabalidad con su cometido constitucional. Este derecho tiene pleno amparo en la Carta Política.

En efecto, en el Preámbulo se señalan entre los fines del Estado y de la Constitución, el de asegurar a los integrantes de la Nación la vida, la convivencia, la justicia y la paz dentro de un marco jurídico que garantice un orden justo. En su artículo 1o. se establece que la República debe estar fundada en el respecto de la dignidad humana en la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia de interés general. Es apenas obvio, y no requiere de mayores explicaciones, que es de interés general, el que la Policía Nacional cumpla a cabalidad la altísima misión a ella encomendada y que en su seno no tengan cabida elementos cuya condición moral o cuyas aptitudes para el desempeño de esa labor no sean los más idóneos. El artículo 2o. señala entre los fines esenciales del Estado los de “servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios derechos y deberes consagrados en la Constitución” y “asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”. Ninguno de estos fines se logra si la Policía

Nacional, a la cual se confía en buena parte su realización, no cuenta con un personal plenamente idóneo y capacitado para garantizarlos. Tampoco se asegura el deber de protección a todas las personas en su vida, honra y bienes y demás derechos y libertades, si quienes están encargados de ese deber, como son las autoridades de Policía, faltan a la idoneidad y a la ética que exige tan importante cometido. Como si ello fuera poco, el artículo 6o. señala que los servidores públicos son responsables no sólo por infringir la Constitución y la Ley, sino por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Y qué decir de la suerte que corren los derechos fundamentales y sus garantías, consagrados en la Carta, si quienes tienen el deber de asegurarlos, entre los que se destacan los miembros de la institución policial, no están en aptitud de cumplir esa función, o son indignos de adelantarla.

Por otra parte, es preciso tener en cuenta que el régimen de carrera para los miembros de la Policía Nacional es especial y distinto, por consiguiente, al de la carrera administrativa. En efecto, el artículo 218 superior dispone respecto de la Policía Nacional que “la ley determinará su régimen de carrera, prestacional o disciplinaria”. Con ello se está reconociendo la especificidad de la carrera policial. Dicha norma está en concordancia con lo dispuesto en los artículos 219, 220, 221 y 222, y no con el artículo 125 como erróneamente sostiene el actor. Es obvio que la naturaleza especial de este cuerpo armado requiere de un régimen especial, y así lo ha dispuesto el constituyente. Por ello las normas de carrera del personal de la Policía están contenidas en el Decreto-Ley 41 de 1994.

Ahora bien, el Decreto 573 de 1995, por el cual se modificó parcialmente el Decreto 41 de 1994 sobre normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, fue dictado por el presidente de la República en uso de las facultades extraordinarias conferidas en el numeral 4o. del artículo 7o. de la Ley 180 del 13 de enero de 1995, previo concepto de la comisión especial integrada por el Congreso Nacional, por designación de las mesas directivas de ambas cámaras.

Se tiene pues que la norma objeto de la demanda, el artículo 12 del Decreto 573 de 1995 fue dictada en uso de precisas facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso Nacional por el presidente de la República, quien, por mandato expreso de la Constitución tiene entre sus atribuciones la de dirigir la fuerza pública (Art. 189 numeral 3o.), disponer de ella como comandante supremo de las Fuerzas Armadas de la República (Id.) y conservar en todo el territorio el orden público (Art. 189 numeral 4o.). Es claro pues, que el presidente de la República disponía de plenas facultades constitucionales para dictar la norma sub examine, no sólo por cuanto le fueron conferidas expresamente por el Congreso Nacional (Art. 150 numeral 10) sino en razón del carácter que constitucionalmente ostenta como supremo director de la Fuerza Pública, que, como se sabe incluye a la Policía Nacional, responsable de la conservación del orden en todo el territorio nacional.

En razón de lo anterior, ninguna autoridad en la República cuenta, como el presidente, con atribuciones tan claras y precisas en lo que hace a la dirección de las fuerzas militares y muy particularmente a lo que toca con la seguridad interna del país. En ello radica quizás una de las más graves responsabilidades que sobre él pesa. Responsabilidad que desde luego es compartida en la más alta instancia para estos efectos, por el director general de la Policía Nacional. Más que nadie son ellos los llamados a determinar la clase y oportunidad de las

medidas que, dentro de los parámetros de la Constitución, deben adoptar con miras al buen funcionamiento de la institución armada, sobre la cual recae la misión -se repite- de proteger a todas las personas en Colombia, a garantizar el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar la convivencia pacífica.

Las medidas adoptadas a través del artículo 12 del Decreto 573 de 1995 acusado tienen por finalidad -ello es claro- facilitar la urgente y necesaria depuración al interior de la Policía Nacional, muchos de cuyos efectivos han venido incurriendo en los últimos tiempos -como es bien conocido de la ciudadanía, que lo ha padecido- en una serie de graves anomalías que van desde la ostensible ineficiencia en el cumplimiento de elementales deberes de protección al ciudadano, hasta la comisión de graves delitos de diversa índole. Puede afirmarse, y ello ha sido reconocido por el gobierno y las propias autoridades de policía, que esta institución, como se ha señalado, ha venido atravesando una situación crítica de corrupción e ineficiencia que es necesario afrontar a través de mecanismos flexibles y eficaces que busquen erradicar con la mayor prontitud tales vicios. La más lógica y obvia de estas medidas es la que faculta a la institución para disponer con la mayor celeridad el retiro de aquellos de sus miembros, de cualquier rango que sean, sobre quienes haya graves indicios, o desde luego pruebas suficientes, de que no son aptos para asumir la delicada responsabilidad que se les confía, o que han incurrido en faltas graves, sobre todo delitos contra los ciudadanos, contra el patrimonio público, o contra los supremos intereses del Estado y de la sociedad. Sucede que en muchos casos resulta imposible, o por lo menos muy difícil, para la institución allegar todas las pruebas que permitan deducir la culpabilidad del oficial, suboficial o agente acusado o sospechoso. Y en tal caso, de todas formas la apertura y realización del proceso penal implica que durante un lapso prolongado el individuo tendría que permanecer dentro de la institución con el consecuente daño para ésta y para la sociedad.

Por lo demás, las normas acusadas tampoco violan el debido proceso, ni el derecho a la igualdad, ni el derecho al trabajo. En cuanto hace a la presunta violación del debido proceso, debe señalarse que las normas acusadas no tienen el carácter de una sanción. En otras palabras, el retiro previsto en ellas tanto de oficiales y suboficiales como de agentes, no es a título de sanción, sino, que como se había explicado, éste se origina en un acto discrecional plenamente justificado. Cabría hablar de violación del debido proceso, si se tratara de aplicar sanción sin que hubieran mediado las formas propias de un proceso penal o disciplinario. Tampoco puede hablarse de violación al derecho de igualdad cuando previa evaluación del caso particular se decide la remoción de un subalterno que, a juicio de la autoridad competente, no cumple con los requisitos mínimos exigidos para el desempeño de su función. Igual cosa podría decirse de la presunta violación del derecho al trabajo. A este respecto, no encuentra la Corte que se afecte el núcleo esencial de tal derecho. Es apenas connatural que al servidor de la policía no lo asiste un derecho adquirido sobre el cargo, ya que la naturaleza funcional del oficio conlleva la disponibilidad para la remoción de su personal. El fin esencial que busca la ley es el de garantizar la seguridad ciudadana, con lo cual se logra la prevalencia del interés general, que recae sobre el servicio de policía como guardián de la paz social.

DECISION

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

R E S U E L V E :

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLES el artículo 12 del Decreto-Ley 573 de 1995, “por el cual se modifica parcialmente el Decreto 41 del 10 de enero de 1994, normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional”, y el artículo 11 del Decreto 574 de 1995, “por el cual se modifica parcialmente el Decreto 262 de 31 de enero de 1994, normas de carrera del personal de agentes de la Policía Nacional”.

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

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

2 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

3 M. P. Dr. Hernando Herrera Vergara.

4 Consejo de Estado, Sala de Consulta, Oct. 22/95.