C-813-14

Sentencia C-813/14

PROTECCION DE POSESION Y TENENCIA EN CODIGO DE POLICIA-Normas demandadas no vulneran debido proceso ni otro derecho fundamental, tampoco invaden funciones propias y exclusivas de autoridades judiciales

PROTECCION DE POSESION Y TENENCIA EN CODIGO DE POLICIA-Aptitud de la demanda

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Necesidad de un mínimo de argumentación

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Jurisprudencia constitucional sobre oportunidad procesal para definir la aptitud de la demanda

EJERCICIO DEL PODER Y FUNCION DE POLICIA EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Límites

FUNCION DE POLICIA-Desarrollo jurisprudencial

POLICIA-Noción en un Estado Social de Derecho/ORDEN PUBLICO-Noción en un Estado Social de Derecho

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

POLICIA-Contexto histórico

POLICIA-Preservación del orden público

POSESION-Definición

PODER DE POLICIA-Alcance

El poder de policía comporta la facultad a cargo de las autoridades públicas para fijar limitaciones a la actividad de los administrados con el fin de mantener el orden público,

cuestión que a la luz del artículo 2º del Decreto 1355 de 1970 corresponde al conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos.

POLICIA NACIONAL-Concepto/POLICIA NACIONAL-Finalidad

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es 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.

PODER DE POLICIA ADMINISTRATIVA-Jurisprudencia constitucional

En líneas muy generales, según la doctrina nacional, el poder de policía es una de las manifestaciones asociadas al vocablo policía, que se caracteriza por su naturaleza puramente normativa, y por la facultad legítima de regulación de la libertad con actos de carácter general e impersonal, y con fines de convivencia social, en ámbitos ordinarios y dentro de los términos de la salubridad, moralidad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen. Esta facultad que permite limitar en general el ámbito de las libertades públicas en su relación con estos términos, generalmente se encuentra en cabeza del Congreso de la República, en donde es pleno, extenso y preciso, obviamente ajustado a la Constitución, y, excepcionalmente, también en los términos de la Carta Política está radicado en autoridades administrativas a las cuales se les asigna un poder de policía subsidiario o residual como en el caso de la competencia de las asambleas departamentales para expedir disposiciones complementarias a las previstas en la ley.

FUNCION DE POLICIA ADMINISTRATIVA-Jurisprudencia constitucional

La función de policía implica la atribución y el ejercicio de competencias concretas asignadas de ordinario y mediante el ejercicio del poder de policía a las autoridades administrativas de policía; en últimas, esta es la gestión administrativa en la que se concreta el poder de policía y debe ser ejercida dentro de los marcos generales impuestos por la ley en el orden nacional. Su ejercicio compete exclusivamente al Presidente de la República, a nivel nacional, según el artículo 189-4 de la Carta, y en las entidades territoriales a los gobernadores y los alcaldes quienes ejercen la función de policía (arts. 303 y 315-2 C.P.), dentro del marco constitucional, legal y reglamentario.

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.

MEDIDAS DE POLICIA-Limitadas por principios y derechos contenidos en la Constitución

PROCEDIMIENTO DE DESALOJO-Finalidad

PODER DE MANTENIMIENTO DEL ORDEN PUBLICO-Límites/POLICIA-Criterios que sirven de medida al uso/POLICIA EN UN ESTADO DEMOCRATICO-Principios constitucionales mínimos que la gobiernan

En un Estado social de derecho, el uso del poder correspondiente al mantenimiento del orden público está limitado por los principios contenidos en la Constitución y por aquellos que derivan de la finalidad de mantener el orden público como condición para el libre ejercicio de las libertades democráticas. De ello se desprenden unos criterios que sirven de medida al uso de los poderes de policía. Así, la sentencia C-024 de 1994, luego de analizar in extenso el concepto, las funciones y los límites del poder de policía en un Estado social de derecho (CP art. 1°), señaló unos principios constitucionales mínimos que gobiernan la policía en un Estado democrático, a saber, que (i) está sometido al principio de legalidad, que (ii) su actividad debe tender a asegurar el orden público, que (iii) su actuación y las medidas a adoptar se encuentran limitadas a la conservación y restablecimiento del orden público, que (iv) las medidas que tome deben ser proporcionales y razonables, y no pueden entonces traducirse en la supresión absoluta de las libertades o en su limitación desproporcionada, (v) que no pueden imponerse discriminaciones injustificadas a ciertos sectores, (vi) que la medida policiva debe recaer contra el perturbador del orden público, pero no contra quien ejerce legalmente sus libertades, y que (vii) obviamente se encuentra sometida a los correspondientes controles judiciales.

DEBIDO PROCESO-Derecho de estructura compleja

Esta Corporación ha determinado que el debido proceso es un derecho fundamental de naturaleza compleja, toda vez que está conformado por un conjunto de principios y reglas que articulados garantizan que las actuaciones del Estado no sean arbitrarias. Valga decir, i) el principio de legalidad, ii) el principio de juez natural, iii) la plenitud de las formas propias de cada juicio, iv) el principio de favorabilidad, v) la presunción de inocencia, vi) el derecho de defensa y contradicción, vii) la celeridad en los términos procesales, viii) la garantía de la doble instancia, ix) el non bis in ídem y, x) la legalidad de las pruebas.

Referencia: expediente D-10187

Demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 1355 de 1970 “Por el cual se dictan normas sobre Policía”.

Demandante: Hamixon Leal Chilatra

Magistrada (e) Ponente:

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá, D.C., cinco (5) de noviembre de dos mil catorce (2014)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, previo cumplimiento de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la presente sentencia, con fundamento en los siguientes

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, el ciudadano Hamixon Leal Chilatra presentó demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 125 y 127 del Decreto 1355 de 1970 “Por el cual se dictan normas sobre Policía”.

II. NORMAS DEMANDADAS

De conformidad con el Diario Oficial No. 33.139 del 4 de septiembre de 1970, a continuación se transcribe el texto de las disposiciones demandadas:

“DECRETO 1355 DE 1970

(Agosto 04)

“Por el cual se dictan normas sobre Policía”

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA,

en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la ley 16 de 1968 y atendido el concepto de la comisión asesora establecida en ella,

DECRETA:

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

III. DEMANDA

1. El actor sostiene que las disposiciones anteriormente transcritas son violatorias de los artículos 1, 15, 28, 29, 51, 58, 93, 116 y 250 de la Constitución Política, así como del artículo 11 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en concordancia con la Observación General No. 7 del Comité del PIDESC, en tanto facultan a las autoridades policivas para limitar los derechos fundamentales de las personas mediante desalojos forzados, medidas cautelares y otras actuaciones policivas, que a juicio del demandante son del resorte exclusivo de los jueces de la República.

El argumento principal que sostiene la demanda consiste en que la policía no es una autoridad judicial competente para adoptar tales determinaciones, ya que todo desalojo implícitamente conlleva la vulneración de derechos como el domicilio, la intimidad, la vivienda digna y la dignidad humana; todo lo cual, de conformidad con el orden presentado en la demanda, es sustentado de la siguiente manera:

1.1. En primer término, el demandante explica que los artículos 125 y 127 del Decreto 1355 de 1970 son contrarios a los artículos 1, 15 y 28 de la Constitución debido a que: "Estos artículos son vulnerados por la Policía cuando emite una orden de desalojo a una familia que a (sic) ocupado un predio para utilizarlo como vivienda, ya que en dicha vivienda se desarrollan derechos fundamentales como el de la intimidad familiar y personal, dignidad humana, derecho al domicilio, derecho a estar protegido por los factores ambientales (lluvia, frio, calor), y tener una vivienda permite que las familias puedan cocinar sus alimentos, si bien es cierto estos derechos no son intangibles, pues pueden ser suspendidos por orden de autoridad judicial competente como lo establece el artículo 28 de la C.P." (Fl. 3)

2. De otra parte, el actor considera que las normas demandadas transgreden el debido proceso (art. 29. C.P.) y la tutela judicial efectiva (art. 229 C.P.), porque facultan a las autoridades de policía para adoptar medidas cautelares o definitivas al interior de los procesos policivos, las cuales señala el demandante no pueden ser controvertidas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de conformidad con las excepciones previstas en los numerales 2 y 3 del artículo 105 de la Ley 1437 de 2011. Frente a este cargo argumenta lo siguiente:

2.1. Presunción de inocencia

A juicio del demandante se vulnera la presunción de inocencia, toda vez que a través de las disposiciones demandadas la autoridad de policía en el marco de un procedimiento policivo queda facultada para imponer sanciones antes de que el juez competente decida de fondo.

2.2. Non bis in ídem

El demandante afirma que la facultad de desalojar atribuida a la policía implica la violación de la regla "non bis in ídem", ya que la perturbación a la posesión, simultáneamente puede ser objeto de acciones policivas, civiles y penales, lo que es inconstitucional, toda vez que un mismo hecho se somete al juzgamiento de tres autoridades estatales diversas.

2.3. Cosa juzgada y seguridad jurídica

Para el demandante, los procedimientos policivos suplantan competencias que están asignadas a la jurisdicción civil y penal, en tanto una vez proferida la sentencia por parte de la jurisdicción ordinaria con efectos de cosa juzgada material, tal decisión puede ser posteriormente removida a través de un procedimiento policivo de naturaleza administrativa.

2.4. Economía procesal

El demandante manifiesta que se desconoce el principio de economía procesal, porque constituye un desgaste judicial y administrativo que los mismos hechos sean juzgados en tres clases de procesos paralelos, a saber: policivo, civil y penal.

3. Violación del artículo 51 de la Constitución

En relación con este cargo, el actor sostiene que las normas demandadas vulneran el derecho a la vivienda digna porque: "En estos momentos si se le sigue dejando la facultad que tiene la Policía de ordenar desalojo como medida cautelar, implica que la Policía vulnere el derecho a la vivienda digna y todos los derechos que se desarrollan dentro de la vivienda digna. Mientras que el juez jurisdiccional (sic) no ha resuelto el litigio de fondo. Implica que la Policía prive al desalojado de derechos fundamentales sin ser autoridad competente, teniendo en cuenta lo desastroso y vulnerante de derechos fundamentales que es un desalojo lo mejor es que dicho desalojo sea ordenado mediante un sentencia que determine si el desalojado es responsable o no de la ocupación ilegal." (Fls. 7 y 8)

4. Violación del artículo 58 de la Constitución

Para sustentar este cargo, el actor explica que las disposiciones demandadas vulneran el derecho de propiedad, teniendo en cuenta que el interés privado debe ceder ante el interés público o social y en el caso de los desalojos que ordena la Policía, en su criterio, siempre se favorece el interés privado.

5. Violación del artículo 93 de la Constitución

El demandante manifiesta que se vulnera el artículo 11 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que forma parte del bloque de constitucionalidad, toda vez que en desarrollo de esa normatividad la Observación General Número 7 del Comité de Derechos Sociales y Culturales establece que los desalojos forzosos son incompatibles con ese instrumento internacional.

6. Violación del artículo 116 de la Constitución

El actor sostiene que las disposiciones demandadas atribuyen funciones a la Policía para juzgar la conducta de perturbación a la posesión y que en virtud de la función jurisdiccional consagrada en el artículo 116 de la Constitución Política las autoridades administrativas no están facultadas para juzgar delitos.

Finalmente, el actor manifiesta que las disposiciones demandadas transgreden las funciones constitucionalmente asignadas a la Fiscalía General de la Nación, por cuanto la perturbación a la posesión constituye un delito tipificado en el Código Penal y, en tal

sentido, su investigación es competencia exclusiva de la Fiscalía y su juzgamiento está a cargo de los jueces penales.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Justicia y del Derecho

El Ministerio de Justicia y del Derecho, por intermedio del Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, se pronunció en torno a los cargos formulados en la demanda de inconstitucionalidad presentada contra los artículos 125 y 127 del Decreto Legislativo 1355 de 1970, solicitando a la Corte declare su exequibilidad.

Para fundamentar esta petición, realiza un pormenorizado recuento de la jurisprudencia constitucional sobre la materia, concluyendo lo siguiente: "No se encuentra sustento alguno que permita siquiera inferir cómo el ejercicio de una acción policial con carácter jurisdiccional, que persigue el fin constitucionalmente legítimo de la protección de los derechos accesorios al derecho de la propiedad, se constituya per se en una violación a una vivienda digna, teniendo en cuenta que este último derecho no legitima la usurpación por vías de hecho de bienes inmuebles, ni la impune violación del derecho constitucional no fundamental de propiedad ni tampoco da patente para sepultar los Principios Generales del Derecho dentro de los cuales está el enriquecimiento sin causa"[1].

En relación con el derecho a la vivienda digna, señala que la facultad a cargo del Estado para fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo ese derecho, ha sido objeto de desarrollo jurisprudencial por la Corte Constitucional, autoridad judicial que en los últimos años ha dado un tratamiento especial a aquellas personas que obligadas por situaciones de desplazamiento forzado, han usurpado la posesión y tenencia de los bienes de otros sujetos. Con base en lo anterior, señala que no le asiste razón al actor cuando afirma que las normas demandadas vulneran la Constitución.

2. Universidad Externado de Colombia

El Grupo de Investigación en Derecho Administrativo de la Universidad Externado de Colombia, mediante escrito recibido en la Secretaría General de la Corte el 20 de mayo de 2014, solicita se declare la exequibilidad de las normas demandadas.

La intervención presentada se centra en que los cargos formulados por violación de los artículos 1, 15 y 28 de la Carta Política son difusos y, por tanto, no satisfacen las condiciones de certeza y claridad exigidos por la jurisprudencia constitucional.

Respecto a las competencias otorgadas a la policía para ordenar el desalojo de inmuebles de familias que lo utilizan como vivienda digna, estima que el legislador tiene la facultad de asignar este tipo de competencias y, como tal, lo que se discute está determinado por el legislador extraordinario de acuerdo con la libertad de configuración normativa que le asiste. De lo anterior, surge que la policía goce de plena competencia para realizar dichas actuaciones y no únicamente los jueces civiles y penales, como erradamente lo sostiene el actor, al señalar que "…en el entender del autor esta asignación de competencias, de origen legal al igual que las normas acusadas, hace devenir en inconstitucional cualquier

otra asignación competencial sobre la materia, aun cuando sea el propio legislador quien otorgue la competencia.”[2]. En complemento de lo anterior sobre este cargo el interviniente estima que “la asignación de competencias de origen legal, no daría lugar a la inconstitucionalidad de una de las normas, aunque fuesen contradictorias”[3], con fundamento en que debe tenerse en cuenta que “a pesar de que los hechos son los mismos, los fines de las normas, las circunstancias, y las medidas y sanciones son de diferente orden y trascendencia jurídica, lo que explica que el régimen complejo, en tanto se vale de diversos medios, de protección del derecho fundamental de propiedad, demás derechos reales y de tenencia.”[4]

De otra parte, en relación con los cargos por violación del derecho al debido proceso, el interviniente manifiesta: (i) sobre la presunción de inocencia “en caso de que se considere que el principio de presunción de inocencia tiene cabida en procedimientos policiales (…), la naturaleza de la decisión, así como el procedimiento previo, es suficiente para que se considere que se respeta a cabalidad el principio vulnerado”[5]; (ii) respecto del non bis in ídem “no tiene ningún sentido esgrimir el argumento de non bis in ídem respecto de procesos que no tienen naturaleza sancionatoria, como el civil y el policivo”; (iii) sobre los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica y de economía procesal, considera los cargos son ineptos, en tanto carecen de certeza y especificidad.

Finalmente, en cuanto al argumento según el cual el interés privado debe ceder ante el interés público o social, sostiene que si bien se trata de un problema que debe ser solucionado por el Estado y en tal sentido, los derechos de las personas desplazadas deben ser protegidos, ello no se puede entender “…como una cláusula para que exista una especie de expropiación, de hecho, a manos de los desplazados, para que puedan conseguir vivienda digna”[6], asunto que debería ser solucionado entonces a partir de políticas públicas y no como una carga impuesta a los particulares.

3. Universidad Libre

Esta universidad intervino por intermedio del Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá y un estudiante de pregrado de la misma facultad, que actuó también en calidad de ciudadano, mediante escrito radicado en la Secretaría de la Corte el 21 de mayo de 2012. Aunque advierten la ineptitud de la demanda, solicitan a la Corte declarar exequibles las normas demandadas.

Los intervinientes afirman que los cargos formulados en la demanda son impertinentes e inciertos, lo que genera ineptitud sustantiva de la demanda, en la medida en que las acusaciones derivan de “…miramientos personales, por lo cual no es procedente identificar y analizar casos en concreto que se desprendan presuntamente de las normas objeto de estudio”[7].

Sobre el cargo relativo a la facultad que se le atribuye a la Policía Nacional para desalojar forzosamente a las personas que habitan una vivienda, los intervinientes concluyen que: “…al tenor de la norma, no se observa que dicha facultad se le haya brindado a la Policía Nacional, ya que la función de éste cuerpo uniformado es tomar la medidas necesarias para evitar que se transgreda el derecho a la posesión o mera tenencia”[8].

4. Instituto Colombiano de Derecho Procesal

En su intervención, el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, por intermedio de uno de sus miembros, Alfredo Beltrán Sierra, sostiene que las disposiciones legales demandadas del actual Código Nacional de Policía, no quebrantan norma alguna de la Constitución Política, razón por la cual, deben ser declaradas exequibles"[9].

Para sustentar la solicitud de exequibilidad, el interviniente señala que el artículo 125 del Decreto-Ley 1355 de 1970 es restrictivo de la actividad que puede cumplir la policía, toda vez que el vocablo "solo", significa que es decir únicamente podrá intervenir para "restablecer y preservar la situación que existía en el momento en que se produjo la perturbación" a la posesión o a la mera tenencia de alguien sobre un bien determinado. Es decir, lo que con esa norma se persigue es dar seguridad a alguien a quien le fue perturbada por otro, pero sin entrar en ningún caso a discurrir ni la existencia, ni la naturaleza, ni la extensión del derecho, sino simplemente para preservar una "situación" en que se encuentra con respecto a un bien. Es, como se ve, una protección inmediata de la autoridad que vuelve las cosas al statu quo ante, sin inmiscuirse en asuntos que son propios de la jurisdicción del Estado, con lo cual no se produce el quebranto de la separación de las ramas del poder que se consagra como primordial en el Estado de Derecho por el artículo 113 de la Carta Política, ni se deja que la alteración súbita e inopinada de la situación jurídica en que se encuentra el poseedor o el tenedor de un bien tenga que deferirse en el tiempo mientras cursa un proceso judicial."[10]

Respecto del artículo 127 del Decreto 1355 de 1970, que faculta a la policía a adoptar medidas tendientes a proteger la posesión y tenencia de bienes, el interviniente concluye que"son eminentemente provisorias, destinadas a otorgar una protección inmediata cuando quiera que el poseedor o tenedor fueron perturbados, la que se hace necesaria para la pacífica convivencia social y, en todo caso, sin que ello implique que se impida acudir a la rama judicial del Estado para dirimir una contención si ella existe".[11]

5. Academia Colombiana de Jurisprudencia

La Academia Colombiana de Jurisprudencia, mediante escrito allegado a la Secretaría de la Corte el 23 de mayo de 2014, se pronunció en torno a los cargos formulados en la demanda interpuesta, manifestando que las disposiciones acusadas no vulneran disposición constitucional alguna, por lo que solicita que los reproches del accionante sean desestimados.

En concepto de la Academia, el "algunos presupuestos construidos exclusivamente por el demandante en su propio juicio subjetivo e hipotético, otorgándole un alcance a las normas demandadas que no corresponde con su sentido literal y el correspondiente espíritu que inspiró al legislador, pretendiendo caprichosamente su contradicción con la Constitución"[12].

Sobre la competencia de la policía para adoptar las medidas orientadas a restablecer la posesión o tenencia de inmuebles señala que: "El ámbito de aplicación de la norma atacada se refiere a un acto arbitrario, injusto y violento que requiere una intervención pronta y efectiva en pro de garantizar el libre ejercicio de la situación de tenencia y posesión"[13].

De esta manera, afirma que las normas demandadas se proponen restablecer una circunstancia de hecho sobre la cual "exista suficiente respaldo de acreditación para activar la protección policiva requerida, en el propósito final de proteger la convivencia social y el orden público y en tanto se determinan judicialmente los derechos sobre los bienes objeto de debate"[14].

6. Universidad del Rosario

Francisco Ternera Barrios, Director de la Línea de Investigación en Derecho Civil de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, se pronunció en torno a los cargos propuestos por el demandante, señalando que "la eliminación del ordenamiento de los artículos demandados lesionaría frontalmente la estructura de nuestra Carta Política", con base en ello solicita la declaratoria de exequibilidad de las disposiciones demandadas.

Para fundamentar esta postura es síntesis afirma lo siguiente: "En términos de eficiencia, costos económicos –para los particulares y para el Estado- y pertinencia sería inconveniente que estas medidas demandadas fuesen eliminadas del mundo jurídico. Entre otras razones, porque con tal eliminación se vulneraría la obligación del Estado de proteger los derechos adquiridos por los particulares (Art. 58 C.N.) y se desconocería el norte señalado por el Art. 218 C.N., según el cual le corresponde a la Policía Nacional 'el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y funciones públicas'"[18]

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, el señor Procurador General de la Nación rindió el Concepto de Constitucionalidad Número 5784 del 16 de junio de 2014, por medio del cual solicita a la Corte se inhiba de efectuar un pronunciamiento de fondo, por considerar que la demanda carece de los requisitos mínimos trazados por la jurisprudencia para provocar un juicio de constitucionalidad.

El concepto del señor Procurador se sustenta en que la demanda carece de certeza, pertinencia y suficiencia, por una parte, debido a que las disposiciones acusadas no confieren una facultad, sino que restringen una ya conferida por otras normas y, por otra, se fundamenta en que el demandante no realiza la distinción necesaria entre tres conceptos claves para abordar el juicio de constitucionalidad, a saber: el poder de policía, la función de policía y la actividad de policía; con lo cual señala resulta imposible generar una verdadera controversia constitucional.

En esa misma perspectiva sostiene que la interpretación que el demandante realiza de la norma corresponde a una visión propia, lo cual es manifestado en los siguientes términos: "En un primer lugar, la demanda pareciera fundarse en una concepción particular, según la cual la protección de la propiedad es un asunto meramente relacionado con el interés particular y en cambio, la protección del invasor un asunto de interés público." (Fl. 111)

De otra parte, el jefe del Ministerio Público estima que la acción presentada carece de certeza, toda vez que el demandante confunde el objeto del litigio que cursa ante la autoridad de policía con los procedimientos que se llevan a cabo ante los jueces civiles y penales. Esto último, por cuanto en el proceso policivo únicamente se resuelven disputas

sobre la posesión material, mientras que en sede judicial se tiene competencia para proteger o determinar el dominio.

En complemento de lo anterior sostiene que, si bien en ambas jurisdicciones (la policial y la ordinaria) podría ventilarse la posesión, no existe razón suficiente para considerar la violación del non bis in idem, pues en caso de juzgarse el mismo objeto, causa y hechos, el operador determina si ha operado o no la cosa juzgada, lo cual no implica una inconstitucionalidad general de la norma.

VI. CUESTIÓN PRELIMINAR (aptitud de la demanda).

Previo al estudio del problema jurídico objeto de la presente acción de inconstitucionalidad, corresponde a la Sala pronunciarse respecto a si la demanda presentada cumple las condiciones de procedibilidad o si de esta se deduce una ineptitud sustantiva que impida adoptar una decisión de fondo.

Para tal efecto, se debe constatar si los argumentos presentados por el demandante se ajustan a lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 y a la jurisprudencia consolidada de esta Corporación en relación con la indicación de las normas acusadas como inconstitucionales y los preceptos superiores que se estiman violados, el señalamiento de por lo menos un cargo concreto de inexequibilidad a través de argumentos claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes en grado de provocar duda sobre la constitucionalidad de lo demandado.

A partir de lo anterior, es preciso reiterar que el Decreto 2067 de 1991 "Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional", dispone que las demandas de inconstitucionalidad se deben presentar por escrito, en duplicado y cumplir con los siguientes requisitos: i) señalar las normas cuya inconstitucionalidad se demanda, transcribiendo literalmente su contenido o aportando un ejemplar de su publicación oficial; ii) indicar las normas constitucionales que se reputan infringidas; iii) exponer las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; iv) cuando fuere el caso, si la demanda se fundamenta en un vicio en el proceso de formación de la norma demandada, se debe señalar el trámite impuesto por la Constitución para expedirlo y la forma en que fue quebrantado; y v) la razón por la cual la Corte es competente para conocer la demanda.

En este orden, conforme lo ha señalado de manera reiterada esta Corporación el requisito relativo a las razones por las cuales las disposiciones constitucionales se estiman vulneradas supone la indicación de los argumentos por las cuales el actor considera que el contenido de una norma constitucional es desconocida por las disposiciones objeto de la demanda e implica una carga argumentativa que tenga la virtualidad de generar una verdadera controversia constitucional. Esto implica que los argumentos no pueden ser abstractos, imprecisos o genéricos, de tal manera que impidan generar duda sobre la constitucionalidad de aquello que se reputa contrario al texto superior. En las sentencias C-1052 de 2001 y C-856 de 2005, la Corte determinó el alcance de las condiciones de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia exigidas en la demanda.

La claridad comporta que la demanda esté compuesta de argumentos adecuados que

permitan comprender su contenido; la certeza apunta a que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y no tenga por base una suposición o deducción efectuada de manera subjetiva por el demandante; la especificidad alude a que en la demanda se demuestre cómo la o las normas demandadas vulneran la Carta Política; la pertinencia exige que se empleen argumentos de naturaleza estrictamente constitucional y no de orden legal, doctrinal o de simple conveniencia; finalmente, la suficiencia se logra cuando la demanda tiene alcance persuasivo, esto es que tenga la virtualidad de generar incertidumbre sobre la exequibilidad de la o las normas demandadas.

En complemento de lo anterior, la jurisprudencia reiterada[19] de esta Corporación ha señalado que el auto admisorio de la demanda es el momento procesal oportuno para determinar si se cumplen los requisitos mínimos de procedibilidad. No obstante, la Corte también ha precisado que la valoración que se efectúa para admitir la demanda corresponde a una primera revisión sumaria efectuada por el magistrado ponente, la cual no determina de manera definitiva la competencia de la Sala Plena, autoridad judicial en quien recae la función de decidir la constitucionalidad de las normas demandas.

Así las cosas, una vez admitida la demanda, el Ministerio Público y los ciudadanos cuentan con la oportunidad procesal de participar en el trámite de constitucionalidad, presentando su concepto e intervenciones ante la Corte, los cuales deben ser tenidos en cuenta a efectos de adoptar una decisión. En tales condiciones, si las intervenciones contienen observaciones relacionadas con la aptitud de la demanda, como en efecto ocurre en este caso, estas deben ser examinadas por la Sala Plena antes de decidir de fondo.

En efecto, en este caso el señor Procurador y varios intervinientes consideran que la Corte debe inhibirse para pronunciarse de fondo, por considerar que varios de los cargos formulados parten de una lectura de las normas demandadas que realiza el actor conforme a sus concepciones propias, las cuales en criterio de éstos no corresponden a su contenido real y material, de tal manera que carecen de certeza, reduciéndose a argumentos y apreciaciones subjetivas de la aplicación de las normas; cuestión esta que para los intervinientes escapa al control de la Corte e impide realizar un efectivo juicio de fondo.

Debido a lo anterior, corresponde a la Corte examinar la aptitud de la demanda individualizando cada cargo y atendiendo las observaciones efectuadas por el señor Procurador y los diversos intervinientes.

Pues bien, según el demandante el legislador extraordinario al facultar a las autoridades policivas para limitar los derechos fundamentales de las personas mediante desalojos forzados, medidas cautelares y otras actuaciones policivas, vulnera los artículos 1, 15, 28, 29, 51, 58, 93, 116 y 250 de la Constitución Política, así como del artículo 11 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en concordancia con la Observación General No. 7 del Comité del PIDESC, en tanto estas medidas son del resorte exclusivo de los jueces de la República.

Al respecto, la Sala estima que le asiste razón al señor Procurador, al Ministerio de Justicia, así como a otros intervinientes, cuando afirman que algunos de los cargos formulados por el demandante carecen de certeza y pertinencia, toda vez que se fundan en apreciaciones subjetivas del contenido de las normas demandadas y en hipótesis que no se derivan de

estas.

En términos generales, el demandante parte de un contenido interpretativo propio según el cual siempre que se realiza un desalojo se favorece el interés privado y en que todos los desalojos que ordena la Policía se realizan mediante actuaciones que violan los derechos humanos "…en el caso de los desalojos que ordena la Policía, en estos se está favoreciendo el interés privado frente al interés social de la vivienda digna, con el desalojo ordenado por la Policía se favorece al dueño del terreno[20]."

En esa misma perspectiva sostiene que: "Estos artículos son vulnerados por la Policía cuando emite una orden de desalojo a una familia que a (sic) ocupado un predio para utilizarlo como vivienda, ya que en dicha vivienda se desarrollan derechos fundamentales como el de la intimidad familiar y personal, dignidad humana, derecho al domicilio, derecho a estar protegido por los factores ambientales (lluvia, frio, calor), y tener una vivienda permite que las familias puedan cocinar sus alimentos, si bien es cierto estos derechos no son intangibles, pues pueden ser suspendidos por orden de autoridad judicial competente como lo establece el artículo 28 de la C.P.[21]"

Por lo anterior, la Corte se inhibirá de emitir un pronunciamiento de fondo en relación con los cargos formulados contra los artículos 125 y 127 del Código de Policía por violación a los artículos 1, 15, 51, 58 y 93 de la Constitución Política. Las razones que fundamentan esta decisión son las siguientes:

En relación con los artículos 1 y 15 de la Constitución el demandante se limita a decir "…y dicha facultad a la vez vulneran la dignidad humana, la intimidad personal, familiar y el domicilio[22]", sin establecer cómo se vulnera la forma y caracteres del Estado prevista en el artículo 1º o de qué manera se afecta el derecho a la intimidad contenido en el artículo 15 de la Carta Política (falta de especificidad y pertinencia).

Sobre el cargo por violación a los artículos 51 (vivienda digna) y 58 (propiedad privada), los argumentos expuestos son subjetivos, pues insinúan que en todos los casos de desalojo se favorece el interés privado "…en el caso de los desalojos que ordena la Policía, en estos se está favoreciendo el interés privado frente al interés social de la vivienda digna, con el desalojo ordenado por la Policía se favorece al dueño del terreno[23]". Lo anterior concierne a una concepción particular, según la cual la protección de la propiedad es un asunto meramente relacionado con el interés particular y en cambio, la protección del invasor un asunto de interés público. Esta interpretación que el actor efectúa no se deriva de la norma en sí misma, sino de una interpretación propia, distinta a la que contempla el contenido jurídico demandado. En consecuencia, la Sala estima que este cargo carece de certeza.

En cuanto a la vulneración del artículo 93 de la Constitución el actor reitera los argumentos presentados por la violación al debido proceso: "En primer lugar veremos que los juicios de policía no respetan el debido proceso como lo argumente en el numeral 3.2 de la presente demanda pues estos juicios vulneran los principios generales del derecho como el principio de inocencia, el non bis in ídem, el principio de cosa juzgada y seguridad jurídica, como el principio de juez natura l y de economía procesal. Es claro que los jueces de policía no garantizan el debido proceso veamos que tampoco se respetan las garantías establecidas

en los literales g y h pues las decisiones de desalojo ordenada por la policía no pueden demandarse ante la jurisdicción contenciosa administrativa pues así lo estableció el legislador en la ley 1437 de 2011 artículos 105 numerales 2 y 3.[24]", limitándose a enunciar que las normas demandadas son violatorias del artículo 11 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en concordancia con la Observación General No. 7 del Comité del PIDESC, sin explicar por qué son contrarias a estos instrumentos internacionales y reiterando que estas medidas son del resorte exclusivo de los jueces de la República. Así, el cargo carece de claridad, certeza, pertinencia y suficiencia.

Con base en lo anterior, sobre estos cargos la Corte se declarará inhibida para pronunciarse, por ineptitud sustancial de la demanda.

En cuanto a los demás cargos, estos son los relacionados con los artículos 28, 29, 116 y 250 de la Constitución, los argumentos aducidos por el actor en la demanda reúnen las condiciones mínimas establecidas en el Decreto 2067 de 1991 y la jurisprudencia de esta Corporación, en tanto permiten deducir el concepto de la violación y generan una duda en el juez constitucional que amerita su examen. Por lo expuesto, la Corte se pronunciará respecto de la presunta vulneración de estos artículos.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

En atención a lo anteriormente expuesto y según los cargos formulados en la demanda, corresponde a la Sala Plena de la Corte Constitucional, determinar si las facultades de policía para proteger la propiedad, posesión o tenencia de bienes prevista en los artículos 125 y 127 del Decreto 1355 de 1970"por el cual se dictan normas sobre Policía", vulneran los artículos 28, 29, 116 y 250 de la Constitución Política.

Para abordar el problema jurídico planteado, la Corte reiterará la jurisprudencia constitucional sobre i) los límites al ejercicio del poder y la función de policía en un Estado social de derecho; ii) las medidas policivas que implican desalojo y, para finalizar iii) se examinará la constitucionalidad de las disposiciones demandadas.

VIII. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las disposiciones demandadas, en atención a lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 241 de la Constitución Política.

2. Límites al ejercicio del poder y la función de policía en el Estado social de derecho (reiteracíon).

El término "policía" proviene del griego "politeia" que hacía referencia a las distintas formas de gobierno adoptadas en la ciudad-estado "polis". Este concepto evolucionó en el derecho romano bajo la concepción de la administración de la "res pública", de donde seria tomado para diversos ordenamientos europeos, principalmente el alemán, el italiano, el español y el francés, en los que adquirió diversa significación. En el caso español de donde procede la concepción adoptada en el derecho colombiano, por su implantación en el Código de Indias

y cuyo origen se remonta a las Ordenanzas Reales de 1440 constituía la fuente de las normas administrativas del Estado. A través de un extenso proceso de maduración histórica la noción de policía se incorporó en el constitucionalismo colombiano del siglo XIX, así como en las reformas del siglo XX y terminaría siendo entendida como el poder o la facultad a cargo de las autoridades públicas para fijar limitaciones a la actividad de los administrados a fin de mantener el orden público.

Esta noción de policía fue la que se incorporó en el Decreto 1355 de 1970[25] expedido por el Presidente de la República en ejercicio de precisas facultades extraordinarias otorgadas por la Ley 16 de 1968, disposición que está conformada por un conjunto de normas relativas al ejercicio del poder de policía que, en términos generales prevé los medios de actuación, el ejercicio de las libertades públicas, las contravenciones y el procedimiento aplicable[26]. Puntualmente, las normas demandadas se ubican en el Libro II y están relacionadas con el ejercicio de las libertades públicas, específicamente en el Capítulo V se regula el derecho de propiedad, mediante el establecimiento de las medidas de policía que las autoridades pueden adoptar en procura del restablecimiento de los derechos de posesión o tenencia de un bien.

En este contexto se inscribe el artículo 125 demandado, norma que establece que: “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.”, en complemento de ello el artículo 127 instituye una condición según la cual: “Las medidas de policía para proteger la posesión y tenencia de bienes se mantendrán mientras el juez no decida otra cosa.”

Entre los varios mecanismos de los que dispone el propietario, poseedor o tenedor de un bien para hacer valer sus derechos, se encuentra la medida contemplada en el artículo 125[27] demandado, que ha sido denominado por la doctrina como la acción por perturbación y se encuadra dentro de los medios que en la instancia administrativa se pueden ejercer en defensa de los derechos reales.

En aras de delimitar conceptualmente el contexto de la cuestión que la presente acción entraña y con el fin de proceder de manera sistemática frente al problema jurídico planteado, también es preciso señalar que de manera especial el artículo 98 del Decreto 2303 de 1989 consagra un procedimiento de lanzamiento por ocupación de hecho para predios agrarios:

“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.”

Del mismo modo, el principal instrumento de naturaleza judicial en esta materia son las acciones posesorias consagradas en los artículos 972 y siguientes del Código Civil, las cuales tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos

reales constituidos en ellos. Se trata de acciones judiciales de carácter civil que se ejercen ante la jurisdicción ordinaria por el poseedor de bienes raíces o de derechos reales constituidos sobre ellos, como consecuencia de perturbaciones o despojos a la posesión material.

En complemento de esta regulación, conviene recordar que la posesión está definida en el artículo 762 del Código Civil como "…la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o 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 lugar y a nombre de él."

De otra parte, es preciso recordar que el poder de policía comporta la facultad a cargo de las autoridades públicas para fijar limitaciones a la actividad de los administrados con el fin de mantener el orden público, cuestión que a la luz del artículo 2º del Decreto 1355 de 1970 corresponde al conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos:

"ARTICULO 2o. – A la policía compete la conservación del orden público interno.

El orden público que protege la policía resulta de la prevención y eliminación de las perturbaciones de la seguridad, de la tranquilidad de la salubridad y la moralidad públicas."

A nivel constitucional esta noción tiene consagración en el artículo 218, disposición que establece lo siguiente: "La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es 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.

En ese contexto normativo, la Sala Plena realizará una breve referencia al desarrollo jurisprudencial sobre esta específica materia, partiendo de la Sentencia C-024 de 1994, mediante la cual esta Corporación se refirió a la noción de policía, precisando lo siguiente:

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

A partir de esta noción, en la Sentencia C-366 de 1996 la Corte distinguió dos conceptos relacionados, pero diversos el poder y la función de policía administrativa, veamos:

“En líneas muy generales, según la doctrina nacional, el poder de policía es una de las manifestaciones asociadas al vocablo policía, que se caracteriza por su naturaleza puramente normativa, y por la facultad legítima de regulación de la libertad con actos de carácter general e impersonal, y con fines de convivencia social, en ámbitos ordinarios y dentro de los términos de la salubridad, moralidad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen. Esta facultad que permite limitar en general el ámbito de las libertades públicas en su relación con estos términos, generalmente se encuentra en cabeza del Congreso de la República, en donde es pleno, extenso y preciso, obviamente ajustado a la Constitución, y, excepcionalmente, también en los términos de la Carta Política está radicado en autoridades administrativas a las cuales se les asigna un poder de policía subsidiario o residual como en el caso de la competencia de las asambleas departamentales para expedir disposiciones complementarias a las previstas en la ley.

De otra parte, la función de policía implica la atribución y el ejercicio de competencias concretas asignadas de ordinario y mediante el ejercicio del poder de policía a las autoridades administrativas de policía; en últimas, esta es la gestión administrativa en la que se concreta el poder de policía y debe ser ejercida dentro de los marcos generales impuestos por la ley en el orden nacional. Su ejercicio compete exclusivamente al Presidente de la República, a nivel nacional, según el artículo 189-4 de la Carta, y en las entidades territoriales a los gobernadores y los alcaldes quienes ejercen la función de policía (arts. 303 y 315-2 C.P.), dentro del marco constitucional, legal y reglamentario.

En síntesis, en el ejercicio del poder de policía y a través de la ley y del reglamento superior se delimitan derechos constitucionales de manera general y abstracta y se establecen las reglas legales que permiten su específica y concreta limitación para garantizar los elementos que componen la noción de orden público policivo, mientras que a través de la función de policía se hacen cumplir jurídicamente y a través de actos administrativos concretos, las disposiciones establecidas en las hipótesis legales, en virtud del ejercicio del poder de policía.” (Subrayas fuera del texto)

Posteriormente, en la Sentencia C-241 de 2010 la Corte ahondó en la distinción, al referirse a tres conceptos multívocos el poder, la función y la actividad de Policía administrativa:

“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."

Este marco conceptual demuestra con nitidez que el Código de Policía es una manifestación expresa de la libertad de configuración legislativa del Congreso de la República y que a su vez los mecanismos tendientes a la protección de la posesión o tenencia de un bien, devienen de la actividad de policía ejercida por las diversas autoridades administrativas.

Ahora bien, en el Estado social de derecho las medidas de policía están intrínsecamente limitadas por los principios y derechos contenidos en la Constitución Política. De allí que el ordenamiento jurídico condicione su aplicación al restablecimiento del orden público, como ya se dijo, entendido este como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten el bienestar general y el goce de los derechos humanos y, por tanto, el ejercicio de estas medidas para fines distintos comporta una desviación de poder por parte la autoridad administrativa que conduce a la responsabilidad del Estado. Esta concepción constitucional se evidencia con mucha claridad en las providencias que frente a casos concretos en sede de tutela ha impartido esta Corporación.

3. Medidas policivas que implican desalojo.

En la referida Sentencia C-241 de 2010 la Corte realizó el estudio de constitucionalidad de una norma análoga a la que en esta oportunidad es materia de estudio. Se trataba de la demanda de inconstitucionalidad promovida contra el artículo 15 de la Ley 057 de 1905 que regulaba el lanzamiento de predios rurales, en dicha oportunidad la Corte explicó in extenso la naturaleza jurídica de las acciones policivas previstas en el artículo 125 y siguientes del Decreto 1355 de 1970:

"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 policivas 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."

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. En 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 policiva 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 policiva 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." (Subrayas propias)

Sobre el alcance concreto de este tipo acciones policivas ejercidas en la instancia administrativa, la jurisprudencia[28] de esta Corporación en sede de tutela ha precisado que:

"El procedimiento de desalojo busca recuperar, a través de acciones policivas, la tenencia de un bien ocupado sin justo título y, en consecuencia, radicar en cabeza de su auténtico propietario la tenencia del mismo. Ahora, existen ocasiones en que el bien ocupado de manera ilegítima es un bien fiscal o de uso público, generando que las autoridades administrativas actúen en forma legítima para la recuperación del mismo, bajo el supuesto de que pertenecen a la colectividad y no pueden ser objeto de ocupaciones, en tanto son imprescriptibles, inalienables e inembargables[29]."

En esa misma perspectiva, recientemente por medio de la Sentencia T-637 de 2013 la Corte, basándose en el principio de proporcionalidad determinó que estas medidas policivas deben garantizar unos mínimos constitucionales:

"De acuerdo con el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales para garantizar el derecho a la vivienda digna cuando se realicen desalojos forzosos es necesario (i) prevenir que las personas que serán desalojadas se queden sin vivienda por lo cual se deben adoptar medidas para garantizarles una vivienda adecuada con posterioridad al desalojo, (ii) garantizar la protección especial de sujetos que están en condiciones de vulnerabilidad

como los niños, las mujeres y las personas de la tercera edad."

Este breve recuento jurisprudencial demuestra que las medidas policivas de desalojo de un bien por parte de las autoridades se concretan en la defensa del derecho propiedad, posesión o tenencia, en punto a protegerlos de perturbaciones individuales o colectivas, lo cual debe ser congruente con los derechos humanos y, a su vez, adquiere un efecto provisional hasta tanto la titularidad de los derechos reales en controversia sean definidos por la autoridad judicial competente.

4. Análisis de constitucionalidad de las normas demandadas

El argumento principal que sostiene el actor para sustentar la inconstitucionalidad de las normas demandadas, consiste en que estas transgreden el debido proceso (art. 29. C.P.), toda vez que facultan a las autoridades de policía para adoptar medidas cautelares o definitivas al interior de los procesos policivos.

Al respecto, la Sala Plena encuentra que el demandante realiza una interpretación aislada, tanto del verdadero contexto normativo en el que se inserta la figura, descontextualizándola por completo de su propio ámbito de operatividad. En primer término, porque a la luz de su interpretación le confiere efectos definitivos a la medida policiva, siendo que de manera expresa esta tiene meros efectos provisionales, hasta tanto la autoridad judicial no decida otra cosa.

En segundo lugar, cuando el demandante afirma que se quebranta el debido proceso, en tanto una misma circunstancia se juzga dos o más veces, desatiende que las medidas policivas de protección de un bien están insertas en la instancia administrativa, mientras que las acciones posesorias hacen parte de otra instancia, la judicial. Cuestión esta que en nada riñe con la aplicación de un proceso debido en ambas instancias e inobserva que las medidas policivas tendientes a la protección de la posesión de un bien están endógenamente condicionadas en doble vía. De una parte, porque la policía "solo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera tenencia que alguien tenga sobre un bien". Nótese que la expresión "solo" es indicativa de una restricción material, pues esta facultad alude a que únicamente pueda ser utilizada para evitar la perturbación y, de otra, está temporalmente condicionada al principio de legalidad en tanto "se mantendrán mientras el juez no decida otra cosa", lo que implica que de ninguna manera pueda concurrir un doble juzgamiento, como erradamente lo sostiene el actor.

En la pluricitada Sentencia C-241 de 2010 la Corte lo sintetizó de manera muy precisa:

"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 policiva 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."

Lo anterior adquiere mayor relevancia cuando se analiza el cargo referido a la función jurisdiccional fijada en los artículos 116 y 250 de la Constitución Política, los cuales no se quebrantan en la medida en que las facultades de policía son provisorias hasta tanto la autoridad judicial competente decida de fondo. Las medidas de policía, como ya se dijo pertenecen a la esfera administrativa y, por tanto, deben en todo momento observar los principios de la función administrativa contemplados en el artículo 209 Constitucional, así como las que establece el propio Código de Policía.

En tal sentido, el demandante no sólo descontextualiza la norma de su propio ámbito normativo (Capítulo V del Decreto 1355 de 1970), sino que, además, no tiene en cuenta las limitaciones fijadas por el propio Código de Policía cuando expresamente limita las medidas de policía al contenido dispositivo previsto en otras normas del Código, como en efecto lo es el artículo 1º del Decreto 1355 de 1970 que confina la aplicación de toda medida de policía a "los límites estatuidos en la Constitución Nacional, en la ley, en las convenciones y tratados internacionales, en el reglamento de policía y en los principios universales del derecho[30]."

De este modo, la Sala Plena encuentra que la interpretación de las normas demandadas que efectúa el actor es tan sesgada que, conforme a ésta, el legítimo propietario, poseedor o tenedor no podría protegerse de la perturbación a sus derechos reales y tendría que esperar a que judicialmente se defina su relación jurídica con un determinado bien.

Un razonamiento análogo merecen los cargos que el demandante imputa frente al quebrantamiento de los componentes que integran del debido proceso. Esta Corporación ha determinado[31] que el debido proceso es un derecho fundamental de naturaleza compleja, toda vez que está conformado por un conjunto de principios y reglas que articulados garantizan que las actuaciones del Estado no sean arbitrarias. Valga decir, i) el principio de legalidad, ii) el principio de juez natural, iii) la plenitud de las formas propias de cada juicio, iv) el principio de favorabilidad, v) la presunción de inocencia, vi) el derecho de defensa y contradicción, vii) la celeridad en los términos procesales, viii) la garantía de la doble instancia[32], ix) el non bis in ídem y, x) la legalidad de las pruebas.

Al confrontar estos preceptos de talla constitucional que integran el debido proceso con el contenido normativo de las disposiciones demandadas, la Corte encuentra que en nada riñen con los postulados de este derecho fundamental y que cuando se aplica la medida policiva, acorde a la normatividad existente, las autoridades están obligadas a valorar circunstancias relacionadas con la debilidad manifiesta en que pudieran encontrarse las personas que resultarían afectadas, pues a la luz de una interpretación sistemática el ejercicio de la medida policiva en juicio debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa, conforme lo ordena el artículo 44 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Resta señalar que el actor acusa las normas demandadas de contravenir el debido proceso (art. 29. C.P.) y la tutela judicial efectiva (art. 229 C.P.), porque facultan a las autoridades de policía para adoptar medidas cautelares o definitivas al interior de los procesos policivos, las cuales según el demandante no pueden ser controvertidas ante la jurisdicción de lo

contencioso administrativo, de conformidad con las excepción prevista en el numeral 3º del artículo 105 de la Ley 1437 de 2011. Sobre el particular, la Corte encuentra que el actor nuevamente se equivoca al considerar que las medidas cautelares en los trámites policivos son decisiones administrativas definitivas. Sin embargo, como ya se indicó estas son provisionales y se limitan a resolver disputas sobre la posesión material, mientras que en sede judicial se tiene competencia para dirimir otro objeto que está dado por determinar el derecho de dominio.

En consecuencia, la configuración procedimental adoptada por el legislador extraordinario en los artículos 125 y 127 del Decreto 1355 de 1970, es compatibles con los parámetros constitucionales a un debido proceso (Art. 29 C.P.), que es seguido por la autoridad administrativa competente (Art. 28 C.P.), sin afectar la función jurisdiccional atribuida a los jueces de la República por virtud del artículo 116 o a la conferida a la Fiscalía General de la Nación por el artículo 250 de la Constitución. En esta medida, no existe vulneración alguna del efecto de la cosa juzgada o del derecho de acudir a un juez natural, ya que el procedimiento que adelanta la policía se reduce a la práctica de mecanismos preventivos, de carácter temporal y con el exclusivo propósito de restablecer transitoriamente una situación alterada por un hecho de perturbación.

Por las razones expuestas, la Corte, reiterará su jurisprudencia y declarará la exequibilidad, por los cargos analizados de los artículos 125 y 127 del Decreto 1355 de 1970.

IX. DECISIÓN

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

RESUELVE

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

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Ausente con excusa

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Ausente con permiso

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Magistrada (e)

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Secretario General (e)

[1] Folio 42.

[2] Folios 52-53.

[3] Folio 53.

[4] Folio 53.

[5] Folio 55.

[6] Folio 58.

[7] Folio 63.

[8] Folio 63.

[9] Folio 78.

[10] Folios 77-78.

[11] Folio 78.

[12] Folio 83.

[13] Folio 87.

[14] Folio 87.

[15] Folio 93.

[17] Folio 93.

[18] Folio 101.

[19] Ver sentencias C-623 de 2008, C-894 de 2009, C-055, C-281 de 2013, C-341 de 2014, entre otras.

[20] Folio 8.

[21] Folio 3.

[22] Folio 4.

[23] Folio 8.

[24] Folio 9.

[25] También se encuentra reglamentado en los decretos – leyes 2055 de 1970 y 522 de 1971.

[26] Adicionado por el Decreto 522 de 1971.

[27] La acción por lanzamiento para predios agrarios prevista en el artículo 15 de la Ley 57 de 1905 fue subrogada por el artículo 125 demandado.

[28] En la Sentencia C-825 de 2004 la Corte lo planteó en los siguientes términos: "En un Estado social de derecho, el uso del poder correspondiente al mantenimiento del orden público está limitado por los principios contenidos en la Constitución y por aquellos que derivan de la finalidad de mantener el orden público como condición para el libre ejercicio de las libertades democráticas. De ello se desprenden unos criterios que sirven de medida al uso de los poderes de policía. Así, la sentencia C-024 de 1994, luego de analizar in extenso el concepto, las funciones y los límites del poder de policía en un Estado social de derecho (CP art. 1°), señaló unos principios constitucionales mínimos que gobiernan la policía en un Estado democrático, a saber, que (i) está sometido al principio de legalidad, que (ii) su actividad debe tender a asegurar el orden público, que (iii) su actuación y las medidas a adoptar se encuentran limitadas a la conservación y restablecimiento del orden público, que (iv) las medidas que tome deben ser proporcionales y razonables, y no pueden entonces traducirse en la supresión absoluta de las libertades o en su limitación desproporcionada, (v) que no pueden imponerse discriminaciones injustificadas a ciertos sectores, (vi) que la medida policiva debe recaer contra el perturbador del orden público, pero no contra quien ejerce legalmente sus libertades, y que (vii) obviamente se encuentra sometida a los correspondientes controles judiciales".

[29] Sentencia T-314 de 2012.

[30] El artículo 1 del Decreto 1355 de 1970 dispone: ARTICULO 1o. – La policía está instituida para proteger a los habitantes del territorio colombiano en su libertad y en los

derechos que de ésta se derivan, por los medios y con los límites estatuidos en la Constitución Nacional, en la ley, en las convenciones y tratados internacionales, en el reglamento de policía y en los principios universales del derecho.

[31] SentenciaC-371 de 2011.

[32] Salvo las excepciones que establezca la ley de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la Constitución.