



Bogotá, D.C., 26 ENE 2017.

Señores
MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D.

Ref.: Demanda de inconstitucionalidad contra una expresión del artículo 150 de la ley 1801 de 2016 "Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia".

Accionante: Jorge Alonso Garrido Abad.

Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio.

Expediente D-11744.

Concepto 006244

Según lo dispuesto en los numerales 2° y 5° de los artículos 242 y 278 de la Constitución Política respectivamente, rindo concepto en relación con la demanda instaurada por el ciudadano Jorge Alonso Garrido Abad, quien en ejercicio de la acción pública prevista en los artículos 40 numeral 6° y 242 numeral 1° superiores, solicita que se declare la inexequibilidad de un apartado del artículo 150 de la ley 1801 de 2016, cuyo texto se transcribe a continuación (subrayando lo demandado):

"LEY 1801 DE 2016

(Julio 29)

Diario Oficial No. 49.949 de 29 de julio de 2016

'Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia'

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

LIBRO TERCERO.

MEDIOS DE POLICÍA, MEDIDAS CORRECTIVAS, AUTORIDADES DE POLICÍA
Y COMPETENCIAS, PROCEDIMIENTOS, MECANISMOS ALTERNATIVOS DE
SOLUCIÓN DE DESACUERDOS O CONFLICTOS.

TÍTULO I.

MEDIOS DE POLICÍA Y MEDIDAS CORRECTIVAS.

CAPÍTULO I.

MEDIOS DE POLICÍA.

ARTÍCULO 150. ORDEN DE POLICÍA. La orden de Policía es un mandato claro, preciso y conciso dirigido en forma individual o de carácter general, escrito o verbal, emanado de la autoridad de Policía, para prevenir o superar comportamientos o hechos contrarios a la convivencia, o para restablecerla.



Concepto 00524

Las órdenes de Policía son de obligatorio cumplimiento. Las personas que las desobedezcan serán obligadas a cumplirlas a través, si es necesario, de los medios, medidas y procedimientos establecidos en este Código. Si la orden no fuere de inmediato cumplimiento, la autoridad conminará a la persona para que la cumpla en un plazo determinado, sin perjuicio de las acciones legales pertinentes.

PARÁGRAFO. El incumplimiento de la orden de Policía mediante la cual se imponen medidas correctivas configura el tipo penal establecido para el fraude a resolución judicial o administrativa de Policía establecido en el artículo 454 de la Ley 599 de 2000.

1. Planteamientos de la demanda:

El accionante considera que la disposición parcialmente acusada, transgrede lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Política habida cuenta que atentaría contra el derecho al debido proceso, por las razones que se exponen a continuación.

En primer lugar, se aduce que el artículo 150 de la Ley 1801 de 2016 desconoce que la orden de policía, debe cumplirse en un tiempo determinado, con el fin de evitar dilaciones injustificadas y garantizar la celeridad que debe tener un trámite policial. Todo ello con miras a lograr la efectividad de los derechos de las personas y permitir que se consoliden situaciones jurídicas en su beneficio.

Bajo una perspectiva similar, en segundo lugar, manifiesta que la norma objeto de análisis genera incertidumbre respecto del “momento en el cual ocurrirá la solución a un asunto sometido a consideración de la autoridad de policía”, pues advierte, que no existiendo un término perentorio, se torna en irrazonable la facultad policial, vulnerando de esta forma los derechos de los ciudadanos.

Como resultado, señala que dejar a discreción del funcionario de policía el cumplimiento de la orden, no es garantía que el proceso finalice en el menor tiempo posible y logre su cometido, esto es, prevenir o superar hechos contrarios a la convivencia y al orden público, entre otros.

2. Problema jurídico:

Conforme con la demanda anteriormente sintetizada, en el presente proceso de inconstitucionalidad, corresponde determinar si la norma parcialmente demandada, es violatoria del principio-derecho al debido proceso contenido en el artículo 29 superior, al prever la posibilidad de que la autoridad policiva, determine un tiempo prudencial para el cumplimiento de órdenes que no deban ser atendidas de inmediato.

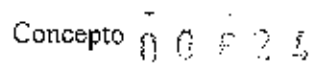
3. Análisis constitucional

El Ministerio Público considera que el artículo 150 de la Ley 1801 de 2016, parcialmente acusado, se ajusta al Ordenamiento Superior, bajo el entendido que la determinación del plazo dentro del cual deban cumplirse las órdenes de policía (cuando no se requiera que ello suceda de inmediato), debería obedecer a una meridiana carga motiva.

Para efectos de sustentar el aserto anterior, se reseñan las funciones de las distintas Autoridades que intervienen en la regulación de las libertades y el mantenimiento del orden público, a fin de lograr una convivencia pacífica, salvaguardando de paso su trascendencia constitucional.

Con base en ello, se expondrá la clasificación entre los conceptos poder, función y actividad de policía; para posteriormente adentrarse en la naturaleza de la orden de policía y finalmente, adelantar el respectivo juicio de constitucionalidad.

De acuerdo con el artículo 218 superior el cuerpo de Policía —que 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”*— debe ser determinado por la ley. 



Sin embargo, en la Constitución también se prevé un nivel intermedio entre las disposiciones legislativas y el actuar de las autoridades de policía, cual es el de la competencia de las corporaciones administrativas del Poder Público, para regular algunos componentes relativos a la convivencia y el orden público. Por ejemplo, de acuerdo con el artículo 300 constitucional *"corresponde a las Asambleas Departamentales, por medio de ordenanza [...] dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal"*.

² **Artículo 2.** Son fines esenciales del Estado: [...] 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 [...]. 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”

Igualmente, los gobernantes de las entidades territoriales y el mismo Presidente de la República, se erigen como garantes de los derechos y libertades de todos los ciudadanos de acuerdo con la ley y en sintonía con los niveles territoriales superiores.

De tal forma que, por ejemplo, el artículo 188 de la Constitución dispone que *"el Presidente de la República [...] al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos"* y según el artículo 315 del texto supremo, *"son atribuciones del alcalde [...] conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio"*.

Para ilustrar estos conceptos conviene traer a colación lo dicho por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado:

"La Corte Constitucional, con base en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, ha diferenciado desde sus inicios los conceptos de poder, función y actividad de policía, lo cual es de vital importancia en la presente consulta, porque a partir de esa distinción se ha establecido cómo y en qué forman se reparten las competencias entre las diferentes autoridades del Estado para el mantenimiento y conservación del orden público. Se ha señalado que el poder del Estado dirigido al mantenimiento del orden público en sus diversos componentes de seguridad, tranquilidad y salubridad pública, está limitado por la Constitución y por los fines mismos de dicha función pública, en tanto que el mantenimiento del orden público no es un fin en sí mismo, sino una condición o un medio para el libre ejercicio de las libertades públicas. Así, se ha indicado que en el Estado de Derecho colombiano, las diferentes autoridades que ejercen potestades de policía se gobiernan por los siguientes principios: (i) Sujeción al principio de legalidad, (ii) Mantenimiento del orden público como fin determinante, (iii) Actuación y medidas de policía limitadas por ese fin de conservación y restauración del orden público, (iv) Razonabilidad y proporcionalidad de las medidas aplicables: no pueden implicar la supresión total de la libertad o el derecho regulado, (v) Interdicción de la discriminación, (vi) Respeto por quien ejerce legalmente sus libertades, (vii) Existencia de controles judiciales.

PODER DE POLICIA:

El poder de policía corresponde a la facultad normativa de policía, esto es la competencia estatal de "regulación de la libertad con actos de carácter general e

impersonal con fines de convivencia social". Es, en otros términos, "la facultad de hacer la ley policiva mediante la expedición de normas jurídicas objetivas de carácter general e impersonal dictadas por el órgano representativo con el fin de limitar los derechos individuales en función del bienestar general". (...) El poder de policía como facultad de limitación y restricción de las libertades públicas está sujeto a un principio de reserva legal; esto es, que las leyes de policía deben provenir de una norma con fuerza de ley (no de acto administrativo) y que ésta a su vez debe tener origen en el órgano de representación popular. (...) Así que, de acuerdo con la Corte Constitucional, sólo ejercen poder de policía el Congreso de la República y excepcionalmente las Asambleas Departamentales de conformidad con el artículo 300-8 de la Constitución, aunque estas últimas con las limitaciones que revisa la Sala más adelante sobre la imposibilidad de que por esa vía se invadan materias constitucionalmente reservadas a la ley. También lo ejercen los municipios para la reglamentación de los usos del suelo (art.313-7 C.P.) y la expedición de la normatividad para el control y defensa del patrimonio ecológico y cultural (art.313-9), aunque, igualmente, con la advertencia de que dichas facultades han de ser ejercidas de conformidad con la ley e interpretadas.

FUNCION DE POLICIA:

La función de policía corresponde ya no al dictado de las normas generales de policía, sino a la gestión administrativa concreta del poder de policía, ejercida por las autoridades administrativas a través de los medios de policía autorizados por el legislador y dentro del marco fijado por éste. (...) Advierte claramente la jurisprudencia, que el ejercicio de la función de policía no otorga facultades de reglamentación ni de regulación de las libertades públicas, esto es, que no es poder de policía, el cual, como se dijo, está reservado a la ley. Se trata así del ejercicio de funciones típicamente administrativas que carecen, por tanto, del carácter material y formal de ley. Los titulares naturales de esta función son el Presidente de la República a quien le compete "conservar en todo el territorio nacional el orden público" (art.189-4 C.P.), los gobernadores (art.303 C.P.) y los alcaldes (art.315-2), quienes "ejercen la función de policía "dentro del marco constitucional, legal y reglamentario". Igualmente estaría la atribución que el artículo 32 de la Ley 136 de 1994 le da a los Concejos Municipales para "1. Disponer lo referente a la policía en sus distintos ramos, sin contravenir las leyes y ordenanzas, ni los decretos del Gobierno Nacional o del Gobernador respectivo". En esa medida, las autoridades administrativas tendrán los medios de policía autorizados por el legislador, tales como órdenes, prohibiciones, medidas correctivas, permisos y reglamentos de policía, entre otros, en cualquier caso dentro de los límites fijados por la misma ley para su utilización. En relación con los "reglamentos de policía" que se acaban de mencionar, los cuales constituyen uno de los medios de policía que el legislador pone ordinariamente a disposición de las autoridades administrativa para el control del orden público (ante la imposibilidad de prever todas las circunstancias fácticas que se deben enfrentar en un momento dado), cabe decir que no son asimilables ni tienen el alcance del poder de policía que detenta el legislador para restringir y limitar las libertades públicas. Son reglamentos subordinados a la ley, nunca autónomos ni sustitutivos de ella y que tienen por objeto atender necesidades particulares que pueden afectar en un momento dado la situación de orden público en ámbitos específicos de la salubridad, la tranquilidad o la

seguridad pública. Así, mientras que en el ejercicio del poder de policía se restringen y delimitan derechos constitucionales de manera general y abstracta y se establecen las condiciones en que las autoridades administrativas pueden actuar sobre esos derechos, "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".

ACTIVIDAD DE POLICIA:

Finalmente, se encuentra la actividad de policía. Ésta se refiere ya a la actividad material de los cuerpos de policía, que tienen a su cargo la ejecución concreta e inmediata de mantenimiento del orden público (Art.218 C.P). (...) En ese sentido, el cuerpo de policía tiene una misión de ejecución material, que en cualquier caso, en virtud del principio de legalidad, está necesariamente subordinada al poder y la función de policía. Por su naturaleza ejecutora, la actividad de policía "no está orientada a la producción de actos jurídicos" y "tampoco es reglamentaria ni reguladora de la libertad³."

Observando ahora lo dicho en la ley, es menester destacar que los conceptos enunciados, fueron acogidos en el Código Nacional de Policía y Convivencia, adoptado mediante la Ley 1801 de 2016, en cuyo Libro I, título III se establece expresamente que:

(i) El poder de policía "[e]s la facultad de expedir las normas en materia de Policía, que son de carácter general, impersonal y abstracto, ejercido por el Congreso de la República para regular el ejercicio de la libertad, los derechos y los deberes constitucionales, para la convivencia y establecer los medios y las medidas correctivas en caso de su incumplimiento" (artículo 11).

Igualmente, "las asambleas departamentales y el Concejo Distrital de Bogotá, dentro de su respectivo ámbito territorial, ejercen un poder subsidiario de Policía para dictar normas en materias que no sean de reserva legal, en el marco de la Constitución y la ley" (artículo 12), excluyendo la posibilidad de establecer restricciones o requisitos

³ Concepto del 20 de mayo de 2010. Rad. 11001-03-06-000-2010-00044-00 (1999). Actor: Ministerio del Interior y de Justicia. CP. Dr. William Zambrano Cetina. Sala de Consulta. Consejo de Estado.



Concepto 00624

adicionales al ejercicio de los derechos y medidas correctivas distintas a las previstas en la ley.

Mientras que bajo las mismas consideraciones, *"los demás Concejos Distritales y los Concejos Municipales dentro de su respectivo ámbito territorial, podrán reglamentar residualmente los comportamientos que no hayan sido regulados por la ley o los reglamentos departamentales de Policía"* (artículo 13).

De forma extraordinaria, transitoria y para prevenir el riesgo o ante situaciones de emergencia *"los gobernadores y los alcaldes, podrán disponer acciones transitorias de Policía"* (artículo 14).

(ii) La función de policía *"[c]onsiste en la facultad de hacer cumplir las disposiciones dictadas en ejercicio del poder de Policía, mediante la expedición de reglamentos generales y de acciones apropiadas para garantizar la convivencia. Esta función se cumple por medio de órdenes de Policía"* (artículo 16).

La competencia para expedir reglamentos, radica en cabeza del Presidente de la República en el ámbito nacional, a quien le incumbe reglamentar las leyes en materia policiva; en las Asambleas Departamentales y Concejos Municipales; y en los gobernadores y alcaldes únicamente cuando las disposiciones de las asambleas y concejos lo requieran para ser aplicadas, siempre en consonancia con lo regulado por el legislador. Sin embargo, *"las autoridades que expiden reglamentos no podrán regular comportamientos, imponer medidas correctivas o crear procedimientos distintos a los establecidos en la norma reglamentada, salvo que esta les otorgue dicha competencia"* (artículo 17).

(iii) La actividad de policía *"[e]s el ejercicio de materialización de los medios y medidas correctivas, de acuerdo con las atribuciones constitucionales"*

policía y que el artículo 149 clasifica a las órdenes de policía como un medio inmaterial de policía, el Ministerio Público estima que cuando en el artículo 150 de la ley 1801, se señala que la orden de policía es un mandato emanado de la autoridad de Policía éste se refiere no a los uniformados que simplemente ejecutan materialmente las órdenes, sino a la autoridad administrativa con función de policía, de acuerdo con las consideraciones precedentemente expuestas, de suerte que estimar el tiempo en que deba cumplirse la orden, no desborda la órbita de sus competencias.

Este supuesto, es relevante para la definición del problema jurídico inicialmente planteado, porque las expresiones orden y autoridad de policía, pueden resultar equívocas en el lenguaje común, pero si se observa su significado legal (en el marco del analizado Código de Policía y Convivencia), se entiende que se excluye a los uniformados que materializan dichas órdenes; depositarios únicamente de la actividad de policía, la cual es sustancialmente distinta de la función de policía de carácter inmaterial, que es la se desarrolla a través de las órdenes de policía.

Al mismo tiempo, esta Procuraduría General encuentra que para garantizar el debido proceso, la determinación del plazo dentro del cual la autoridad decida, conminar a la persona de que se trate -para que cumpla la orden- debería ser motivada, de tal forma que se expresen las razones por las cuales la misa debe acatarse en un lapso determinado en aras de alcanzar la convivencia pacífica como fin del Estado.

Esto último, toda vez que “[l]a motivación de los actos administrativos es una carga que el derecho constitucional y administrativo contemporáneo impone a la administración [...] y se revela como un límite a la discrecionalidad de la administración”⁵, lo que para este caso comporta,

⁵ Sentencia T-552 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería.



Concepto 00024

legales y reglamentarias conferidas a los uniformados de la Policía Nacional, para concretar y hacer cumplir las decisiones dictadas en ejercicio del poder y la función de Policía, a las cuales está subordinada. La actividad de Policía es una labor estrictamente material y no jurídica, y su finalidad es la de preservar la convivencia y restablecer todos los comportamientos que la alteren" (artículo 20).

Por ende, contrario a lo señalado por el accionante, para esta Agencia Fiscal es claro que de la extensa lista de los 'comportamientos contrarios a la convivencia' y sus respectivas 'medidas correctivas', comprendidas en el libro II del Código antes citado, es factible que sean moderadas conforme a órdenes de policía cuyo cumplimiento no requiera ser inmediato y, en consecuencia, no parecería razonable expulsar del Ordenamiento Jurídico el apartado demandado del artículo 150.

En este sentido, en concepto del Ministerio Público no le asiste razón al accionante, cuando arguye que si las órdenes de policía no se cumplen de inmediato, se pierde la celeridad necesaria para restablecer la convivencia y lograr la efectividad de los derechos de las personas afectadas trasgrediendo de paso el debido proceso, puesto que, como ya se anunció, pueden existir órdenes cuyo cumplimiento no requiera ser inmediato para conjurar el orden público, restablecer o promover la convivencia pacífica⁴.

Incluso, en determinadas ocasiones, el hecho de que la orden pertinente no deba cumplirse de forma inmediata, sino en un plazo específico, puede resultar más ventajoso para los ciudadanos destinatarios; lo cual se compagina con el debido proceso.

Adicionalmente, toda vez que el artículo 16 de la Ley 1801 indica que la función de policía se cumple principalmente a través de las órdenes de

⁴ Piénsese por ejemplo es una orden de policía relacionada con una actividad que tradicionalmente se realiza en un lugar determinado exclusivamente durante las fiestas de fin de año, pero dictada varios meses antes de su realización.

que pueda exigirse a la autoridad de policía, que explique las razones por las cuales la respectiva orden no requiere ser cumplida de inmediato.

Ahora bien, lo anterior no obsta para que el Presidente de la República, las Asambleas Departamentales y los Concejos Distritales y Municipales, en ejercicio del *poder residual de policía*, expidan normas generales; o para que, en ejercicio de la función de policía, ellos expidan reglamentos a través de los cuales establezcan criterios y parámetros preestablecidos, que le sirvan de base a la autoridad de policía para determinar el tiempo en que han de ser cumplidas aquellas, de tal forma que no exista ninguna clase de arbitrariedad y que se garantice el tratamiento igualitario en casos similares.

En este orden de ideas, el Ministerio Público discurre en el sentido que si bien lo ideal es que existan normas generales y abstractas, que establezcan parámetros para que la autoridad del policía (que dicta las respectivas órdenes y establezca el tiempo en el que estas deban ser cumplidas, cuando no se requiera que ello sea inmediato), el hecho que el legislador no lo haya estimado dicho lapso, no trae consigo que la norma demandada sea inexecutable, puesto que, como ya se dijo, este es un tema que puede ser regulado por las autoridades administrativas del orden nacional o territorial, en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

Ahora bien, siendo coherentes con los argumentos ofrecidos, el Ministerio Público respetuosamente solicita a la Honorable Corte Constitucional que examine la concerniente al deber que recaería en quien detente la actividad de policía, para que motive y exponga las razones por las cuales se concederá un determinado plazo, para el efectivo cumplimiento de la orden de policía. Petición esta última que constituiría la exequibilidad condicionada de la disposición bajo examen.



Concepto 00624

4. Solicitud

Por las razones expuestas, el Ministerio Público le solicita a la Corte Constitucional que declare **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE** el artículo 150 (parcial) de la ley 1801 de 2016, únicamente por los cargos estudiados, en el entendido de que si la orden de policía no fuere de inmediato cumplimiento, la autoridad conminará en acto motivado a la persona para que la cumpla en un plazo determinado, exponiendo las razones por las cuales se concede dicho plazo.

De los señores Magistrados,


FERNANDO CARRILLO FLÓREZ
Procurador General de la Nación

 REGISTRO