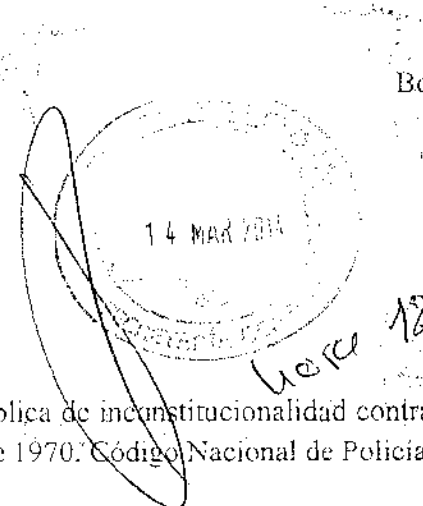


1

D-10170  
OK

Bogotá, 14 de marzo de 2014

Honorables Magistrados  
Sala Plena  
Corte Constitucional  
E. S. D.  
La ciudad



**Referencia:** Acción pública de inconstitucionalidad contra el numeral 1° del artículo 210 del Decreto 1355 de 1970. Código Nacional de Policía.

Nosotros, Jorge Alejandro Cárdenas Cárdenas, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.032.446.047 de Bogotá; José María De Brigard Arango, identificado con la C.C. no. 1.136.883.453 de Bogotá; José Fernando Rengifo Contreras, identificado con la C.C. no. 1.136.883.916 de Bogotá; Helena Sanint Uribe, identificada con la C.C. no. 1.019.047.301 de Bogotá y Andrés Umaña Obregón, identificado con C.C. no. 1.020.765.637 de Bogotá, en nuestra calidad de ciudadanos colombianos y actuando en nombre propio con fundamento en el numeral 6° del artículo 40 de la Constitución Política y en el decreto reglamentario 2067 de 1991, presentamos ante la Honorable Sala Plena de la Corte Constitucional, una demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 1° del artículo 210 del Decreto 1355 de 1970, Código Nacional de Policía.

## I. Normas demandadas

A continuación se transcribe las normas acusadas, subrayando los apartes demandados:

### **Código Nacional de Policía**

#### **Decreto 1355 de 1970**

(4 de agosto)

Diario Oficial número 33.139 del 4 de septiembre de 1970

“Por el cual se dictan normas sobre policía”

**El Presidente de la República de Colombia,**

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 210.* Compete a los Alcaldes o a quienes hagan sus veces, imponer multa de cincuenta a cien pesos:

I. Al que no ize la bandera nacional en lugar visible al público en los días indicados por el reglamento o resolución de autoridad.

## **II. Normas constitucionales violadas**

La disposición acusada es contraria a los artículos 1º, 4º, 16, 18, 19, 20 y 209 de la Constitución Política de la República de Colombia.

Las normas constitucionales violadas señalan la constitución del Estado social de derecho como una República pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana; la prevalencia de la Constitución sobre todos los demás instrumentos normativos; el deber del Estado de proteger el derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de conciencia, de culto y de expresión; y la definición de la función administrativa al servicio de los intereses generales.

## **III. Procedencia y admisibilidad de la demanda**

### *A. Competencia de la Corte Constitucional.*

La Corte Constitucional es competente para conocer esta demanda en virtud del numeral 5º del artículo 241 de la Constitución, ya que se trata de una expresión normativa contenida en un decretos con fuerza de ley –por disposición expresa del numeral 13 del artículo 20 de la Ley 16 de 1968–, y que se demanda por ciudadanos en ejercicio de la acción pública de constitucionalidad.

### *B. Ausencia de cosa juzgada constitucional.*

La ausencia de cosa juzgada constitucional se predica del hecho de que hasta la fecha la Corte Constitucional no se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de la norma demandada.

## **IV. Petición**

Se solicita a la honorable Corte Constitucional que declare la inconstitucionalidad del numeral 1º del artículo 210 del Decreto 1355 de 1970, Código Nacional de Policía. La disposición que se demandan contraría diversos derechos fundamentales; faculta a los Alcaldes –o a quien haga sus veces– para imponer multas a quienes noicen la bandera nacional en los días que determine “el reglamento o la resolución de autoridad”.

## V. Fundamento jurídico

La presente argumentación se estructura a partir de los diversos derechos constitucionales violados, sin embargo, para lo anterior, es necesario exponer primero en qué consiste esa facultad de la administración de imponer multas a los particulares y a qué principios de derecho debe estar sujeta dicha potestad sancionatoria. En segundo lugar, se expone el discurso sobre los símbolos patrios que ha adoptado la jurisprudencia de la honorable Corte Constitucional. Y, en tercer lugar, presentamos las razones por las que consideramos que los derechos ya mencionados están siendo vulnerados.

### A. Potestad sancionatoria de la administración

La primera acepción que el diccionario de la Real Academia Española le da a la palabra “multa”, es la de una sanción administrativa o penal que consiste en la obligación de pagar una cantidad determinada de dinero. En la misma línea, la Corte Constitucional en la sentencia C-390 de 2002 definió su naturaleza jurídica de la siguiente manera:

una multa constituye, por regla general, una sanción pecuniaria impuesta al particular como consecuencia de una conducta punible o por el incumplimiento de un deber y, como toda sanción, sus elementos esenciales deben estar determinados en una ley previa a la comisión del hecho de que se trate, incluyendo la cuantía y el respectivo reajuste.<sup>1</sup>

Esto pone dos elementos de presente: primero, que las multas son una expresión de la potestad punitiva del Estado en la medida en que reflejan su monopolio legítimo del poder coercitivo. Y, segundo, que son una manifestación del reproche social de las conducta que transgreden el orden público. Ahora bien, en la sentencia C-194 de 2005<sup>2</sup> la Corte complementó la esta concepción de la multa en la medida en que definió, tanto su origen como su finalidad, en los siguientes términos:

ciertamente, el origen de la multa es el comportamiento delictual del individuo, no su capacidad transaccional, y su finalidad no es el enriquecimiento del erario, sino la represión de la conducta socialmente reprochable. Más aún, la multa no es una carga pecuniaria de naturaleza resarcitoria que persiga reparar el daño provocado por el delito.

<sup>1</sup> Sentencia C-390 de 2002. M.P: Dr. Jaime Córdoba Triviño

<sup>2</sup> Sentencia C-194 de 2005. M.P: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

Sobre este punto, el magistrado ponente de esta sentencia, el doctor Marco Gerardo Monroy Cabra, deja en evidencia que las multas no buscan significar una “ganancia” para el erario. Su aplicación apunta –como lo señala Oswaldo Bandería de Mello en sus *Principios generales de derecho administrativo*– a “forzar, ante la intimidación de su aplicación, al infractor a fin de que no vuelva a desobedecer las determinaciones legales.” Después de haber aclarado este punto, es pertinente anotar cómo se pronunció la Corte Constitucional sobre las sanciones administrativas en la sentencia C-575 de 2009, que declaró inexecutable el artículo 461 del Código Penal que establecía que el que ultrajara públicamente la bandera, himno o escudo de Colombia, incurriría en multa.

Lo primero que debe decirse, es que la Corte Constitucional sostiene en esa providencia que los símbolos patrios son una representación de los valores fundamentales que suscitan la unión social de los colombianos, por lo que cuando uno de esos símbolos se ve agredido, ese acto tiene un meramente contenido simbólico. Siendo así, la mencionada corporación dispone que el derecho penal, al ser subsidiario, fragmentario y de ultima ratio, no tiene por qué contener una disposición que criminaliza esa conducta en la medida en que –después de hacer un juicio de proporcionalidad entre el bien jurídico en peligro y el principio de libre albedrío– la sanción resulta desproporcionada, precisamente, porque estima que es innecesario que el Estado recurra al sistema penal para castigar conductas que podían sancionarse con mayor eficacia por la vía de la potestad sancionatoria de la administración. Después de ese punto, la Corte habla –en esa misma providencia– tanto del artículo 210 del Código de Policía Nacional, como del artículo 13 del Decreto 522 de 1971 en los siguientes términos:

[e]stas disposiciones, las cuales no son objeto de control de constitucionalidad en la presente decisión, protegen los mismos valores constitucionales que busca preservar el artículo 461 del Código Penal y en principio puede considerarse que son efectivamente adecuadas para conseguir este propósito, pues el procedimiento policivo si bien se rige por el derecho al debido proceso y en esa medida respeta las garantías constitucionales, en todo caso tiene menores ritualidades que el proceso penal. Adicionalmente resultan menos gravosas que una sanción penal, pues no aparejan la desaprobación social que conlleva una condena penal, no pueden ser convertidas en arrestos progresivos y en esa medida no se configuran en una amenaza potencial a la libertad personal del infractor, no conllevan penas accesorias y, finalmente, sus montos son inferiores a los establecidos en el Código Penal.<sup>3</sup>

Este punto de la sentencia de la Corte Constitucional nos permite formular los cargos contra la norma que acusamos ya que, a nuestro juicio, no izar la bandera nacional no puede ser bajo ningún modo un motivo de desaprobación social, ni mucho menos puede dar lugar a una multa que, como ya se expuso, es la represión de una conducta determinada. El derecho

<sup>3</sup> Sentencia C-575 de 2009. M.P: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto

a desobedecer este tipo de leyes no se puede obtener mediante el pago de una sanción<sup>4</sup>. Esto es así porque el hecho de ejercer una objeción de conciencia no debe constituir –bajo ningún motivo– sanciones pecuniarias, ya que los principios constitucionales colombianos defienden a todos aquellos que quieran disentir de las normas dentro de un marco de respeto y tolerancia. Así mismo, no querer izar la bandera –que no es otra cosa que una decisión en el fuero interno de las personas– por convicción, no representa otra cosa distinta que una posición política, la cual debe ser protegida por el Estado en virtud del pluralismo que se inscribe en la Carta Política. Conforme a lo anterior, son los ciudadanos –en virtud del ejercicio de los diversos derechos que acá señalamos– quienes deben decidir de forma libre y genuina si quieren izar la bandera nacional o no.

### B. Los símbolos patrios en el ordenamiento jurídico colombiano

Como lo estima la Corte en la sentencia C-469 de 1997, los símbolos patrios procuran ser la representación material del conjunto de valores morales y políticos que comparten los habitantes de una nación, por ello, “estos símbolos se han considerado siempre como objeto del respeto y la veneración de los pueblos que simbolizan”<sup>5</sup>. Es por esta razón que muchos estados asumen el deber de proteger sus símbolos patrios, encargándose de velar por su respeto y veneración por medio de diversos mecanismos. Igualmente, esta misma Corporación, en la sentencia C-1153 de 2005, consideró que los símbolos patrios representan, a su vez, “la unidad nacional e identifican el sentimiento de pertenencia a la Nación”<sup>6</sup>. Así pues, tanto la bandera como el escudo y el himno, “simbolizan la condición de ser colombianos” y promueven el respeto por los “valores fundamentales del Estado en que se configura esta Nación. En ese sentido, cuando los asociados recurren a los símbolos patrios, lo hacen para identificarse con un sentimiento general, común a todos los que hacemos parte de esta historia común”. Más aún, la Corte en sentencia de tutela T-877 de 1999, considera que los actos de veneración y enaltecimiento de los símbolos patrios en los días en que se conmemoran los “triumfos de la patria”, constituyen un *deber* ciudadano, hacen parte del “papel que corresponde a la persona en virtud de su sentimiento de pertenencia a la Nación”, y en este sentido, deben ser venerados, a pesar de las creencias individuales que se tengan al respecto. Sin embargo, consideramos que esta definición –de

<sup>4</sup> En este punto, consideramos relevante citar el fallo de 1984 la Corte de Apelaciones de Inglaterra y Gales hecho por Sir John Donaldson en el caso *Francôme v. Mirror Group of Newspapers Ltd.*:

*[d]emocracy as we know it is based upon the rule of law. That requires all citizens to obey the law, unless and until it can be changed by due process. There are no privileged classes to whom it does not apply.*

*It is sometimes said that all are free to break the law if they are prepared to pay the penalty. This is pernicious nonsense. The right to disobey the law is not obtainable by the payment of a penalty or license fee. It is not obtainable at all in a democracy, although different considerations arise under a totalitarian regime.*

<sup>5</sup> Sentencia C-469 de 1997. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

<sup>6</sup> Sentencia C-1153 de 2005. M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

elaboración jurisprudencial— resulta problemática a la luz de ciertos principios constitucionales.

En primer lugar, la Constitución Política profesa el respeto por el pluralismo, la diversidad de creencias y el respeto por la multiplicidad de proyectos de vida dentro de la nación. Es por esto que resulta objetable que se limite la pluralidad de creencias y sistemas de valores presentes en el territorio nacional a un único conjunto de ideas representadas en los símbolos patrios. De igual forma, mediante la profesión de una unidad nacional fundada en un mismo conjunto de valores entendidos como “sentimiento general”, se corre el riesgo de excluir e invisibilizar todas aquellas formas y proyectos de vida que no se identifiquen con esta unicidad de valores. Y más aún, al estarse imponiendo de forma coercitiva a la identificación de un proyecto unitario, se termina por desconocer precisamente esa pluralidad que protege la Constitución mediante los derechos al libre desarrollo de la personalidad, de expresión, la libertad de culto y de conciencia así como el derecho a la igualdad. Este último, viéndose vulnerado en tanto que unos ciudadanos se verán castigados por la norma y otros no, por la única razón de tener unas creencias y proyectos de vida diferentes a los que estos símbolos pretenden abarcar. De igual forma, es posible considerar que los sentimientos de pertenencia a una nación —como lo es Colombia— no obedecen siempre a las mismas razones; así, por ejemplo, puede haber múltiples razones y maneras por las que un individuo se sienta atado a la nación, sin identificarse con los “triumfos” de una historia que se pretende común.

Más aún, es posible considerar que los símbolos patrios se encuentran inscritos en un proyecto de fundación nacional, acorde a los ideales que profesaba la anterior Constitución de 1886, en donde se buscaba formar una nación cohesionada por los mismos valores y la misma historia. No obstante, este no es el contexto del texto constitucional que hoy nos rige. Como se expuso más arriba, la unidad en este contexto se entiende atravesada por el respeto a la diversidad y pluralidad. Y es precisamente por esto que el Estado debe conservar una posición de neutralidad, con el fin de no privilegiar un modelo de vida o sistema de valores por encima de otros.

Es en este mismo sentido que, en la Sentencia T-877 de 1999, el magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz se aparta, en salvamento de voto, de la decisión mayoritaria. De los hechos que motivaron la sentencia, se desprende que unos padres de familia demandan al colegio en el que estudian sus hijos, en el municipio de Villa de Leyva, puesto que éste les cancela el cupo para el año lectivo de 1999, dado que se negaban a izar la bandera. Los niños consideran que, al ser testigos de Jehová, no pueden sino adorar a su “Creador Jehová Dios” y el acto solemne de izada de bandera constituye una “adoración” (inadmisible) a un ente abstracto. En la presente situación la Corte Constitucional revisó la acción de tutela a favor del colegio. La Corte argumenta que el Estado no puede considerarse como una deidad y por esto no hay violación al derecho a la libertad de cultos. El magistrado Eduardo Cifuentes

Muñoz se opone a esta decisión y salva su voto afirmando que la “neutralidad” del contenido de los diversos proyectos educativos es desconocida

cuando se desestiman las razones personales (libertad de conciencia) o religiosas (libertad religiosa) que llevan a los estudiantes a rechazar los símbolos patrios o lo que ellos representan, y se imponen sanciones por estos motivos. Esto acarrea una severa restricción a la libertad de conciencia y de religión, pues se coacciona a los estudiantes para que asuman una posición que debe ser externalizada de cierta manera.<sup>7</sup>

Por otro lado, cabe destacar de su argumentación, que los derechos constitucionales antes mencionados encuentran su límite en el peligro o daño a los derechos de los demás. Así pues, cabe considerar que la norma demandada se refiere meramente al hecho de abstenerse de izar la bandera en los días ordenados “por reglamento o resolución de autoridad”, es decir: no hace referencia directa a un daño o perjuicio: “la no participación en los actos de reverencia a los símbolos patrios no afecta el goce de los derechos constitucionales de otras personas” (la subraya es nuestra). De esta manera, es posible constatar que esta norma, como lo propone el doctor Cifuentes en su disenso, envía un mensaje claro en el sentido de que el Estado no puede imponer a los colombianos ciertas concepciones de mundo ya que así se limita —de manera, en nuestra opinión, inconstitucional— el pluralismo y las posibilidades de abrazar distintas ideas. Esto último implica entonces que, si bien debe respetarse la creencia y veneración de los símbolos patrios para aquellas personas que se sienten identificadas con ellos, también debe respetarse y protegerse un espacio libre de coerción para que otros ciudadanos puedan adoptar sus propias creencias y abstenerse de suscribir ideas que se presumen generalizadas. En esta medida, y como bien lo expone el magistrado Cifuentes, “el respeto por los símbolos patrios debe ser genuino. La coerción no debe obrar como medio para generar respeto. La coerción transforma estos actos, que deben ser sinceros, en una farsa” (nuevamente, la subraya fuera del original).

### *C. Vulneración al derecho al libre desarrollo a la personalidad*

En su trabajo de 1997 sobre los derechos fundamentales en la Constitución de 1991, Manuel José Cepeda Espinosa cuenta que, en la discusión que surgió —al interior de la Asamblea Nacional Constituyente— en torno al derecho al libre desarrollo de la personalidad, el exconstituyente Otty Patiño Ormazza dijo que el objetivo de esta norma (futuro artículo 16 constitucional) era “decirle al individuo” que podía desconocer diversas “presiones”, para poder hacer “a conciencia” lo que crea que deba hacer. Esas “presiones”, para Cepeda Espinosa, pueden provenir del Estado o de la comunidad y buscan interferir en las “esferas de decisión del individuo”. Según el autor,

<sup>7</sup> Sentencia T-877 de 1999. M.P: Dr. Antonio Barrera Carbonell

[e]l derecho al libre desarrollo de la personalidad es en sí mismo un límite a la autoridad del Estado y de la comunidad sobre las esferas de decisión propias del individuo, y como límite, hace las veces de cortapisa a los poderes de regulación sobre la conducta individual. Simplemente, hay decisiones que el Estado no puede tomar puesto que se encuentra dentro de la órbita de competencia del individuo interesado y posiblemente afectado.

Sobre este “sentido negativo” del derecho al libre desarrollo de la personalidad, Cepeda Espinosa agrega que dicho derecho impone una prohibición, al Estado y a terceros, “de desconocer la voluntad del individuo en la elección de su manera de ser y de proyectarse en sociedad.” Y agrega que el libre desarrollo de la personalidad es un derecho “que coloca en cabeza del individuo la facultad de tomar decisiones que pueden determinar su desarrollo como persona en el medio social”. De lo anterior se desprende, nuevamente, la idea de que “ni la comunidad ni el Estado podrán intervenir en este terreno, salvo para resguardar los límites fijados en el mismo artículo.” En este punto, Cepeda introduce las limitantes al derecho que se examina, a saber: los derechos de los demás y el orden jurídico.

En su tratado de derecho constitucional colombiano con edición de 2008, el profesor Manuel Fernando Quinche Ramírez, asegura que la pregunta por los límites del derecho al libre desarrollo de la personalidad, puede ser enfocada en una “doble perspectiva”. Por un lado, está “la perspectiva de los límites del titular del derecho respecto de su propio ejercicio y, por otra parte, está “la óptica de los límites del legislador sobre los derechos de los ciudadanos.” Al analizar la limitación legislativa de los derechos ciudadanos, en particular del que se examina en esta demanda, la honorable Corte Constitucional, en sentencia de constitucionalidad 404 de 1998, ha dicho que los límites a este derecho “no sólo deben tener sustento constitucional, sino que, además, no pueden llegar a anular la posibilidad que tienen las personas de construir autónomamente su modelo de realización personal.<sup>8</sup>” Por lo tanto, “cualquier decisión que afecte la esfera íntima del individuo, aquella que sólo a él le interesa, debe ser excluida de cualquier tipo de intervención arbitraria.”

En línea con la jurisprudencia constitucional, Quinche Ramírez señala que la acción del legislador –con respecto al derecho en discusión– no podrá afectar el núcleo esencial del derecho, ni imponer restricciones que sean contrarias a los principios y valores constitucionales. Además, “[l]as intervenciones que acontezcan sobre el derecho, deberán soportar la evaluación que se haga desde el principio de proporcionalidad y sus subprincipios.”

Ahora bien: ¿cuál es dicho núcleo esencial? Según la sentencia de constitucionalidad 481 de 1998, el núcleo esencial del derecho en cuestión, “se refiere a aquellas decisiones que una persona toma durante su existencia y que son consustanciales a la determinación autónoma

<sup>8</sup> Sentencia C-404 de 1998. M.P: Dr. Carlos Gaviria Díaz y Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

de un modelo de vida y de una visión de su dignidad como persona<sup>9</sup>. En la exposición de Quinche, también, surge una pregunta por los principios y los valores constitucionales. Según este doctrinante, “los principios y las reglas son **normas de mandato**, mientras que los valores son enunciados normativos de interpretación.” (Esta vez, la negrilla en el original). En este particular, es pertinente citar la sentencia de constitucionalidad 1287 de 2001, que entiende los principios constitucionales como “normas que condicionan las demás normas pero con mayor grado de concreción y por lo tanto de eficacia, alcanzado por sí mismos pornección normativa.<sup>10</sup>” En este orden de ideas, una de estas reglas de mandado es el del Estado social de derecho que se compone, a su vez, de otros principios, como son el de la dignidad. Con miras al análisis de la problemática concreta, el “subprincipio” de la dignidad debe entenderse como “ejercicio de la autonomía personal, patente en el diseño del propio plan de vida”. Ese “vivir como quiera” es incompatible, como veremos, con la sanción por la no izada de bandera en los días señalados por la autoridad. Adicional a la exposición de los principios, es pertinente mencionar cómo entiende la jurisprudencia constitucional a los valores constitucionales, en la medida en que todo actuar del legislador que limite el derecho al libre desarrollo de la personalidad debe atender a ellos. Los valores son enunciados “cuya eficacia es interpretativa”. Según la sentencia C-1287 ya citada, “[l]os valores son definitorios a la hora de resolver un problema de interpretación en el cual está en juego el sentido del derecho, no son normas de aplicación directa que puedan resolver, aisladamente, un asunto.<sup>11</sup>” Por último, es importante señalar la relación entre los valores y los fines constitucionales, a los que aparecen vinculados.

El tercer elemento del que habla Quinche Ramírez que se debe tener en cuenta cuando quiera que se presente una limitación al derecho fundamental al desarrollo de la personalidad, es el de la proporcionalidad de la medida. Dicha “proporcionalidad” se evalúa por medio de un “juicio de proporcionalidad”, una herramienta que se utiliza –según jurisprudencia citada en la sentencia C-741 de 1999– “cuando diversos principios constitucionales entran en colisión<sup>12</sup>”. En ese caso, “corresponde al juez constitucional no sólo estudiar la constitucionalidad de la finalidad perseguida por la medida examinada sino, además, examinar si la reducción del derecho es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado.” Al llevar a cabo dicho “test”,

el juez estudia (i) si la medida es o no “adecuada”, esto es, si ella constituye un medio idóneo para alcanzar un fin constitucionalmente válido; luego (ii) examina si el trato diferente es o no “necesario” o “indispensable”, para lo cual debe el funcionario analizar si existe o no otra medida que sea menos onerosa, en términos del sacrificio de un derecho o un valor constitucional, y que tenga la virtud de alcanzar con la misma eficacia el fin propuesto. Y, (iii) finalmente el juez realiza un análisis de “proporcionalidad en estricto sentido” para

<sup>9</sup> Sentencia 481 de 1998. M.P: Dr. Alejandro Martínez Caballero

<sup>10</sup> Sentencia 1287 de 2001. M.P: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

<sup>11</sup> Ibídem.

<sup>12</sup> Sentencia C-741 de 1999. M.P: Dr. Fabio Morán Díaz

determinar si el trato desigual no sacrifica valores y principios constitucionales que tengan mayor relevancia que los alcanzados con la medida diferencial.<sup>13</sup>

Ya en este punto, es pertinente volver a mencionar la finalidad de la demanda que se interpone, a saber: que se declare la inexecutable de los preceptos legislativos que, a nuestro juicio, vulnera –entre otros– el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Este derecho, cuyo núcleo básico ya expusimos, encarna la posibilidad de que la persona determine *de manera autónoma* su modelo de vida. La autonomía, pues, impide que el Estado (o la comunidad) desconozca la voluntad del individuo en la elección de su manera de ser y de proyectarse en la sociedad. Disposiciones como las acusadas desconocen esta libre elección individual en tanto imponen un modelo de comportamiento que no necesariamente corresponde con el proyecto personal de cada asociado. Esta posible falta de correspondencia entre el modelo que se impone (vía sanción administrativa, recordemos) y el proyecto personal, hace que los artículos demandados interfieran indebidamente en el núcleo del derecho que consagra la Constitución Política en su artículo 16. Es perfectamente comprensible que una persona considere que la obligación de izar bandera, o de hacer “un buen uso” de los símbolos patrios, impida que se tomen libremente decisiones “consustanciales a la determinación autónoma de un modelo de vida y de una visión de su dignidad como persona”.

Con anterioridad mencionábamos que, en esta acción pública, utilizamos la acepción de dignidad como el “ejercicio de la autonomía personal, patente en el diseño del propio plan de vida”. La adopción de esta línea jurisprudencial también permite mostrar cómo, las disposiciones acusadas, contrarían el principio constitucional del Estado social de derecho, en especial en su subprincipio de dignidad. Esta consideración por sí sola ya bastaría para declarar la inexecutable de dos normas que restringen el libre ejercicio de la autonomía personal ya que impiden diseñar “el propio plan de vida”. La decisión de izar la bandera debe ser autónoma. De lo contrario, se corre el riesgo –del que habla Eduardo Cifuentes Muñoz en el salvamento de voto ya citado– de que el acto de respeto al símbolo patrio se convierta en una “farsa”.

Las normas que se demandan, además de invadir el núcleo básico del derecho al libre desarrollo de la personalidad y de ir en contra del principio constitucional de la dignidad, no son idóneas para lograr los fines que se proponen. Como ya mencionábamos en el acápite anterior, este tipo de coerción administrativa no es compatible con el ordenamiento jurídico colombiano, si se estudia a la luz de la Constitución de 1991, que se erige en nombre de la pluralidad. La administración, en nuestra consideración, debe propender por mecanismos que fomenten el respeto *genuino* y *auténtico* por los símbolos patrios; la sanción que se demanda no fomenta dicho respeto ya que convierte el acto en obligatorio y desconoce

<sup>13</sup> Sentencia C-093 de 2001. M.P: Dr. Alejandro Martínez Caballero

cualquier consideración personal sobre la naturaleza del acto que se exige. Entonces: el sacrificio del derecho, que se considera violado, no es en aras de un derecho mayor y, por esto, solicitamos a los honorables magistrados que decidan sobre la inconstitucionalidad del artículo 210.I Código Nacional de Policía.

Por último, nos permitimos citar la sentencia de constitucionalidad 033 de 1993 que, se refiere al derecho al libre desarrollo de la personalidad y a su relación con la autonomía personal. Y dice la sentencia que dicho derecho “es simultáneamente una manifestación de la dignidad humana y la base de la libertad de expresión e información.”<sup>14</sup> Este aparte nos permite introducir la sustentación de otra violación de derechos, a saber, el derecho a la libertad de expresión.

#### *D. Vulneración al derecho a la libertad de expresión*

La libertad de expresión ha sido definida y enmarcada en diversidad de ocasiones por parte de la Corte Constitucional. El contenido de este derecho fundamental ha sido delimitado en diversidad de sentencias y sus principales elementos se pueden resumir de la siguiente manera.

En primer lugar, se ha dicho que el núcleo del derecho cuenta con ocho rasgos (la subraya es nuestra):

(1) su titularidad es universal sin discriminación, compleja, y puede involucrar intereses públicos y colectivos, además de los intereses privados del emisor de la expresión; (2) sin perjuicio de la presunción de cobertura de toda forma de expresión por la libertad constitucional, existen ciertos tipos específicos de expresión prohibidos; (3) existen diferentes grados de protección constitucional de los distintos discursos amparados por la libertad de expresión, por lo cual hay tipos de discurso que reciben una protección más intensa que otros, lo cual a su vez tiene directa incidencia sobre la regulación estatal admisible y el estándar de control constitucional al que se han de sujetar las limitaciones; (4) protege expresiones exteriorizadas mediante el lenguaje convencional, como las manifestadas por medio de conducta simbólica o expresiva convencional o no convencional; (5) la expresión puede efectuarse a través de cualquier medio elegido por quien se expresa, teniendo en cuenta que cada medio en particular plantea sus propios problemas y especificidades jurídicamente relevantes, ya que la libertad constitucional protege tanto el contenido de la expresión como su forma y su manera de difusión; (6) la libertad constitucional protege tanto las expresiones socialmente aceptadas como aquellas consideradas inusuales, alternativas o diversas, lo cual incluye las expresiones ofensivas, chocantes, impactantes, indecentes, escandalosas, excéntricas o simplemente contrarias a las creencias y posturas mayoritarias, ya que la libertad constitucional protege tanto el contenido de la expresión como su tono; (7) su ejercicio conlleva, en todo caso, deberes y

<sup>14</sup> Sentencia C-033 de 1993. M.P: Dr. Alejandro Martínez Caballero

responsabilidades para quien se expresa; por último (8) imponen claras obligaciones constitucionales a todas las autoridades del Estado, así como a los particulares.<sup>15</sup>

En segundo lugar se le han dispuesto los siguientes límites al derecho objeto de estudio:

(a) la propaganda en favor de la guerra; (b) la apología del odio nacional, racial, religioso o de otro tipo de odio que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad, la violencia contra cualquier persona o grupo de personas por cualquier motivo (modo de expresión que cobija las categorías conocidas comúnmente como discurso del odio, discurso discriminatorio, apología del delito y apología de la violencia); (c) la pornografía infantil; y (d) la incitación directa y pública a cometer genocidio.<sup>16</sup>

Por último se han establecido las siguientes reglas de interpretación, para determinar el alcance legítimo del derecho: primero, “toda expresión se encuentra protegida por una presunción de primacía constitucional sobre la cual cabe prueba en contrario”; en segundo lugar, “prima facie se reconoce mayor peso abstracto a la libertad de expresión salvo que estén en juego otros principios o derechos que gocen de una protección superior”; y, en tercera instancia, se presume como una “intervención constitucionalmente sospechosa” cualquier limitación de la libertad de expresión por parte de las autoridades públicas y, por lo tanto, “en estos casos se debe proceder con un control constitucional estricto que corrobore la existencia de causas jurídicas concretas para la limitación del mismo.”<sup>17</sup>

De todo lo anterior, se sigue que el artículo (parcial) que se demanda puede significar una intervención en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión y, por ello, debe ser considerado como “sospechoso” y ser sometido a un test estricto de constitucionalidad.

Sin embargo, antes de continuar con tal examen, se debe determinar si efectivamente la conducta descrita por el artículo demandado (cuyo no cumplimiento acarrea una sanción administrativa) puede significar una manifestación del derecho en tensión. Es bien sabido que el himno nacional, el escudo y la bandera son símbolos anteriores a la Constitución de 1991. Así, el himno data de 1887, el escudo de 1834 y la bandera de 1861. De esto se sigue que su creación y debido respeto respondían a valores de construcción de nación muy diferentes a los actuales. Es necesario recordar la corriente ideológica conocida como La Regeneración, de fuerte corte estamental, homogeneidad de pensamiento y de sumisión individual a los intereses generales de la Nación, para entender que –en su momento– cualquier irrespeto a estos símbolos era una afrenta directa al espíritu nacional, tanto así que estaba tipificado penalmente.

<sup>15</sup> Sentencia C-422 de 2011. M.P: Humberto Antonio Sierra Porto

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> Ob. Cit., Sentencia C-575 de 2009.

Es evidente que tales valores nacionales fueron abandonados por la Asamblea Constituyente de 1991, para darle paso al pluralismo que caracteriza actualmente nuestro ordenamiento. Es en sede de este pluralismo que toma fuerza la libertad de expresión, en tanto se protege con gran recelo cualquier forma de materialización del mismo. Dentro de estas expresiones, se cobija y protege el pluralismo, se encuentra cualquier manifestación de inconformidad con el régimen político, social o económico, que pueden darse en sede de cualquier forma de exteriorización como bien lo ha dicho la Corte Constitucional. Como se mencionó anteriormente, el cuarto rasgo de origen jurisprudencial es claro al determinar de forma muy amplia las formas de expresión, dentro de las cuales es obvio que cualquier “uso indebido” de los símbolos patrios como forma de protesta o muestra de inconformidad puede verse cobijado. Decir que no constituyen formas legítimas de crítica y, por ende, de expresión, sería tan absurdo como afirmar que ningún periodista puede criticar al presidente de la República, en tanto es el Jefe de Estado y de Gobierno, representante de todos los colombianos. Esta, por ejemplo, sería una afirmación poco democrática, que raya en la censura autoritaria.

Establecido lo anterior, procedemos a llevar a cabo el ya mencionado “test de proporcionalidad”. Siguiendo los lineamientos expuestos en el acápite anterior, en primer lugar, debemos recordar que la disposición acusada se ubica en el área de las contravenciones contra la seguridad y la tranquilidad públicas, pues así lo establece el decreto que la contiene. De esto se sigue que el fin constitucional protegido, aparentemente, es el orden público. En este punto es preciso preguntarse si, por ejemplo, no izar la bandera los días legalmente dispuestos o cantar una parodia del himno nacional resultará efectivamente en una situación que atente o resulte siquiera riesgosa para el orden público. Sumado a esto se puede hablar sobre el artículo 95 superior, del que se desprende el deber de todo colombiano de enaltecer y dignificar la Nación y de proteger el patrimonio cultural de la misma.

Los símbolos patrios, como lo ha dicho en varias ocasiones la Corte, son la representación material de toda una serie de “valores comunes a una Nación constituida como Estado. Por ello, estos símbolos se han considerado siempre como objeto del respeto y la veneración de los pueblos que simbolizan.”<sup>18</sup> De lo dicho se sigue que, para nuestro ordenamiento, los símbolos son parte de ese patrimonio cultural a proteger y medios para dignificar la Nación. De esta manera, se puede afirmar que a primera vista la protección de los símbolos mediante esta medida, persigue un fin constitucionalmente legítimo.

Siguiendo la segunda etapa del examen, se debe determinar si la medida contribuye de manera efectiva a la consecución del fin arriba expuesto. De un análisis sumario de las reglas lógicas de causalidad, no parece claro cómo, de cualquiera de estas conductas, el resultado

<sup>18</sup> Ob. Cit., Sentencia C-469 de 1997.

necesario e inevitable sea una situación de descontrol social o inseguridad para la ciudadanía. Se trata, de una “agresión” simbólica que no ataca efectivamente los fines arriba descritos. Sin embargo, desde el punto de vista más pragmático y consecuencial, prescribir una conducta, así sea mediante el derecho de policía, puede ser efectivo para evitar que se utilicen indebidamente los símbolos patrios. En otras palabras, si una persona ve amenazado su patrimonio, es posible que desista de su conducta y no la lleve a cabo.

En un tercer momento, se debe analizar la necesidad de la medida. Estando en sede de un control estricto de constitucionalidad, parece claro que condicionar conductas que no tienen capacidad material para causar situaciones riesgosas para el orden público, resulta desproporcionado y debe dar lugar a otro tipo de medidas que logren el mismo fin. Así, un ordenamiento que coacciona a sus ciudadanos para respetar los valores patrios parece ser un Estado débil e impotente que inculca de manera obligatoria valores, que no deben ser compartidos por todos. Así, el respeto y admiración a los símbolos patrios debe ser un sentimiento genuino que nazca de los individuos y no una imposición estatal. Esta imposición resulta antitética, pues si se habla de valores compartidos, estos deberían venir de los mismos sujetos y no de la capacidad coactiva del Estado. Existen, pues, otras formas de inculcar los valores y, a lo sumo, darlos a conocer para su posible adopción. Entre estos otros medios se encuentra la educación o la propaganda estatal pagada. Al verse desvirtuada la medida en sede de necesidad no hace falta continuar el examen sobre los costos y beneficios en términos constitucionales de la medida.

De los argumentos esbozados, se sigue que las medidas demandadas son claras formas de censura que no cuentan con justificación constitucional y, como tal, no pueden continuar rigiendo en el ordenamiento. Son medidas que, si bien persiguen un fin legítimo constitucional y resultan idóneas para esto, son innecesarias y desproporcionadas.

#### *E. Vulneración al derecho a la libertad de culto y de conciencia*

Entre los componentes que nos han motivado a llevar esta demanda se encuentra la violación a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de Colombia, en sus artículos 18 y 19. El primero establece que “[s]e garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia.” Por su parte, el segundo artículo dice que “[s]e garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva. Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.” Como demostraremos a continuación estos dos artículos hallan contradicción en la disposición demandada del Código de Policía Nacional.

En la sentencia C-728/09<sup>19</sup>, se ve cómo la libertad de conciencia debe ser superior al “cumplimiento de la normatividad vigente exige por parte de las personas obligadas a acatar un comportamiento que su conciencia prohíbe en casos en los que exista una discrepancia entre la norma jurídica y alguna norma moral” (la subraya es nuestra). Esto, claro está, se debe hacer por medio de un juicio de ponderación o proporcionalidad, el cual al ser efectuado en el caso presente, nos permite afirmar que se debe de primar el derecho a la libertad de expresión frente a la obligación de izar la bandera (so pena de una multa) puesto que, al no rendirle culto a este símbolo patrio no se le afectan los derechos a los demás individuos, mientras que si se obliga a una persona (que puede considerar, en lo más profundo de su ser, que no debe izar la bandera, bien sea por motivos religiosos o culturales) a contravenir su convicción. Y lo anterior, claramente, atenta contra el derecho fundamental de la libertad de expresión.

Frente a la violación del derecho de libertad de culto, debemos recordar lo expuesto por Eduardo Cifuentes Muñoz, en el salvamento de voto a la Sentencia T-877/99. En este caso, recordemos, el doctor Cifuentes afirma que los Testigos de Jehová se niegan a participar en cualquier tipo de actos que pueden llegar a ser ceremoniosos y que tengan como objetivo el de enaltecer la dignidad del país, de forma tal que pueda ser considerada como un tipo de adoración. Bajo este supuesto, en casi todas las situaciones donde se deba izar la bandera con un fin ceremonial (como el que parece solicitar la disposición demandada), se está violando el derecho a la libertad de cultos, especialmente en un caso como el de los Testigos de Jehová. Los miembros de esta religión, según se desprende de la sentencia de tutela ya mencionada, sólo son “leales” a su propia religión, lo que no significa que sean irrespetuosos con la bandera o los símbolos patrios del país. Ahora bien, como Cifuentes lo demuestra en su salvamento de voto, hay que analizar qué se entiende por “adoración”, desde la perspectiva de las diferentes religiones que se pretenden defender.

Inclusive la misma Corte, en sentencia T-588/98, afirmó que:

[l]a evaluación de una determinada acción social, como buena o mala, desde un punto de vista religioso, es un asunto que se libra a los creyentes de la religión o secta concernida. La Corte, en este caso, se limita a constatar que la objeción que se formula sea sincera y genuina, esto es, se exprese de manera seria y no como pretexto para obviar la aplicación de una carga social general o de un mandato legítimo.<sup>20</sup>

Lo anterior nos permite afirmar que el concepto de “adoración” debe ser interpretado de múltiples maneras, de acuerdo a los diferentes enfoques religiosos.

<sup>19</sup> Sentencia C-728 de 2009. M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

<sup>20</sup> Sentencia T-588 de 1998. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Cabe mencionar que la Corte ha sostenido que “el culto de la fe, en sus diversas expresiones encuentra plena libertad para su existencia y desarrollo<sup>21</sup>”, de forma tal que la interpretación del derecho mismo debe hacerse en un “sentido expansivo”. Esto nos permite afirmar que se debe respetar la religión de las personas tanto en un ámbito personal como público. De hecho la sentencia C-088/94 especifica que, particularmente,

para el creyente su religión reviste una importancia capital, hasta el punto de que ella es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar. Si esto es así sería incongruente que el ordenamiento de una parte garantizase la libertad religiosa, pero de otra parte, se negase a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia religiosa, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica. (Subraya fuera del texto).

Podemos decir que las medidas tomadas por el Estado colombiano, tendientes a garantizar la izada de la bandera nacional en un lugar visible al público en los días indicados “por reglamento o resolución de autoridad”, pueden llegar a afectar a determinadas comunidades religiosas con esta medida, que acusamos como desproporcionada, y que es poco idónea para perseguir el respeto a los símbolos patrios, así como a la Nación (objetivo perseguido a través del ordinal primero del artículo 210 del Código Nacional de Policía).

Para concluir este acápite, nos gustaría volver a citar a Eduardo Cifuentes en el salvamento de voto ya mencionado, donde afirma que “los objetivos seculares pueden con toda libertad llevarse a cabo”, pero las autoridades deben ser conscientes de que en un Estado pluralista, basado en el respeto de los derechos fundamentales, “las acciones que se emprendan no pueden estar exentas de toda consideración sobre el impacto que ellas pueden tener sobre los derechos y libertades fundamentales de sus destinatarios”. En el caso concreto, las “acciones emprendidas” están exentas de toda consideración sobre su impacto en los derechos y libertades fundamentales. Esto es inadmisibles en el arreglo constitucional presente.

## F. Conclusiones

Por lo anteriormente expuesto, el numeral 1º del artículo 210 del Decreto 1355 de 1970 debería ser declarado inexecutable por ser violatorio de los artículos 1º, 4º, 16, 18, 19, 20 y 209 de la Constitución Política, en la medida en que establecer una sanción pecuniaria por no izar la bandera en los días indicados por la alcaldía no sólo vulnera el derecho al libre desarrollo de la personalidad, de culto y de conciencia, sino que también limita el derecho a la libertad de expresión. Esto es así por dos razones fundamentales: la primera es que izar la bandera nacional en un lugar visible y público es una decisión que cada ciudadano debe tomar de forma genuina desde su fuero interno, en tanto que hacerlo o no significa expresar una posición política determinada. Y, la segunda, es que cualquiera que sea la decisión del

<sup>21</sup> Sentencia C-088 de 1994. M.P: Dr. Fabio Morón Díaz.

ciudadano respecto de izar o no la bandera por razones ideológicas, ésta debe ser respetada y protegida por el Estado Social de Derecho en la medida en que se trata de un acto político legítimo llevado a cabo por un ciudadano en ejercicio.

Como se expuso anteriormente, podemos concluir que los artículos demandados parten de una concepción de Nación que termina por limitarse a un cierto proyecto de vida que se ve simbolizado por la bandera y por el himno, dejando por fuera las múltiples y diferentes formas en que otros ciudadanos de la Nación se relacionan con este concepto y se integran a esta misma. Lo anterior deriva, como se demostró a lo largo del escrito, en que la imposición coactiva de multas para aquellas personas que deciden no venerar los símbolos patrios como lo exige la norma, termina por privilegiar unos proyectos de vida, una forma de concebir la Nación y su pertenencia a ella, por encima de otros. Esto último, según se consideró más arriba, resulta incompatible con los mandatos pluralistas e incluyentes de nuestra actual Carta Política, cuya protección se entiende materializada en los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la igualdad, la libertad de cultos y conciencia.

## VII. Notificaciones

Se recibirán notificaciones, a nombre de Jorge Alejandro Cárdenas Cárdenas, en la siguiente dirección: Carrera 8 número 87-49, Bogotá D.C., Colombia. También se recibirán notificaciones en la dirección de correo electrónico [jacardenas91@gmail.com](mailto:jacardenas91@gmail.com).

## VIII. Anexos

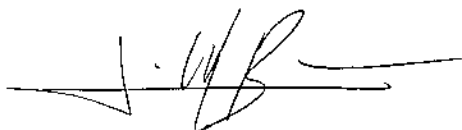
### *Jurisprudencia citada*

Sentencia C-033 de 1993. M.P: Dr. Alejandro Martínez Caballero  
 Sentencia C-088 de 1994. M.P: Dr. Fabio Morón Díaz.  
 Sentencia C-469 de 1997. M.P: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa  
 Sentencia C-404 de 1998. M.P: Dr. Carlos Gaviria Díaz y Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.  
 Sentencia C-481 de 1998. M.P: Dr. Alejandro Martínez Caballero  
 Sentencia T-588 de 1998. M.P: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz  
 Sentencia T-877 de 1999. M.P: Dr. Antonio Barrera Carbonell  
 Sentencia C-741 de 1999. M.P: Dr. Fabio Morón Díaz  
 Sentencia 1287 de 2001. M.P: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra  
 Sentencia C-093 de 2001. M.P: Dr. Alejandro Martínez Caballero  
 Sentencia C-390 de 2002. M.P: Dr. Jaime Córdoba Triviño  
 Sentencia C-194 de 2005. M.P: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra  
 Sentencia C-1153 de 2005. M.P: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra  
 Sentencia C-728 de 2009. M.P: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo  
 Sentencia C-422 de 2011. M.P: Humberto Antonio Sierra Porto

De la honorable Corte Constitucional, con atención y respeto,

Jorge Alejandro Cárdenas

Jorge Alejandro Cárdenas Cárdenas  
C.C. 1.032.446.047 de Bogotá D.C.



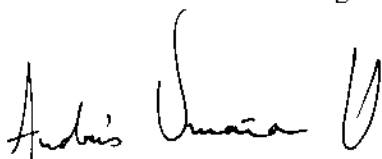
José María De Brigard Arango  
C.C. 1.136.883.453 de Bogotá D.C.

José Fernando Rengifo

José Fernando Rengifo Contreras  
C.C. 1.136.883.916 de Bogotá D.C.



Helena Sanint Uribe  
C.C. 1.019.047.301 de Bogotá D.C.



Andrés Umaña Obregón  
C.C. 1.020.765.637 de Bogotá D.C.