



10 MAY 2017
10:55

Bogotá, D.C., 18 de mayo de 2017

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

Ref: **Demanda de inconstitucionalidad en contra el artículo 169 (parcial) de la Ley 1801 de 2016, "Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia".**

Accionantes: Royer David Miranda Pérez y Luzbin Oviedo Reyes.

Magistrado Ponente: Aquiles Arrieta Gómez

Expediente D-11946

Concepto 005310

Según lo dispuesto en los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, rindo concepto en relación con las demandas instauradas por los ciudadanos Royer David Miranda Pérez y Luzbin Oviedo Reyes, quienes, en ejercicio de la acción pública prevista en los artículos 40, numeral 6º, y 242, numeral 1º, superiores, solicitan que se declare la inexecutable del artículo 169 (parcial) 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

<Rige a partir del 29 de enero de 2017>

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

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



Concepto () () () () ()

MEDIOS DE POLICÍA Y MEDIDAS CORRECTIVAS

CAPÍTULO I

Medios de Policía

[...]

Artículo 169. Apoyo urgente de los particulares. En casos en que esté en riesgo inminente la vida e integridad de una persona, el personal uniformado de la Policía Nacional, podría solicitar y exigir el apoyo de los particulares a las funciones y actividades de Policía y hacer uso inmediato de sus bienes para atender la necesidad requerida. Las personas sólo podrán excusar su apoyo cuando su vida e integridad quede en inminente riesgo.

1. Planteamientos de la demanda

Los accionantes consideran que el apartado demandado vulnera los artículos 189, 216 y 223 de la Carta Política, ya que infieren de dicha norma, que el personal de la policía podrá exigir a los particulares el uso de la fuerza para restablecer el orden público, en el evento de que así se requiera.

Manifiestan que la actividad de policía está comprendida por la realización de actividades materiales, que incluyen el empleo de la coacción y la existencia de cuerpos armados, lo que se traduce en el uso de la fuerza a través de las armas.

De igual forma, argumentan los actores, que al no existir una restricción sobre dicho aspecto, los ciudadanos podrán actuar como grupos parapoliciales bajo el mandato del cuerpo de policía, transgrediendo las finalidades enunciadas en el artículo 216 superior, relativos a la defensa de la independencia nacional y de las instituciones públicas, únicas hipótesis en las que la Constitución autoriza expresamente la toma de armas por parte de la ciudadanía.

Finalmente, señalan que por lo anterior, el monopolio de aquellas ya no estaría en cabeza del Estado como lo prevé la Carta Política en el artículo 223, al tiempo que se afectarían las funciones del Presidente de la República, como director supremo de la fuerza pública, al generar así incertidumbre sobre la conformación de ésta.

2. Problema jurídico

En el presente proceso de constitucionalidad debe resolverse si el aparte demandado del artículo 169 de la Ley 1801 de 2016 (Código Nacional de Policía y Convivencia), es violatorio de los artículos 189, 216 y 223 de la Constitución Política, al permitir que el personal uniformado de la Policía Nacional, pueda “solicitar y exigir el apoyo de los particulares a las funciones y actividades de Policía”.

3. Análisis constitucional

El Ministerio Público considera que la Corte Constitucional se debería declarar inhibida para pronunciarse frente a la demanda contra el aparte acusado del artículo 169 de la Ley 1801 de 2016, por falta de certeza en los argumentos expuestos. De manera subsidiaria, en caso de considerar dicha Corporación que es procedente adelantar el respectivo juicio de constitucionalidad, se solicitará que se declare la exequibilidad del precepto demandado, por los cargos analizados en este proceso.

3.1 Solicitud de inhibición

Como se ha señalado de manera reiterada, para que proceda adelantar el juicio de constitucionalidad, el accionante tiene la carga de formular el concepto de la violación de la norma acusada atendiendo tres (3) condiciones mínimas: (i) “el señalamiento de las normas constitucionales que consideren infringidas; (ii) la exposición del contenido normativo de las disposiciones constitucionales que riñe con las normas demandadas”¹; y (iii) las razones por las cuales el texto normativo es violatorio de la Constitución, las cuales, deberán ser “claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes”.²

En particular, el requisito de certeza al que hace alusión la Corte, implica que “la demanda recaiga sobre un texto real y no simplemente deducido por el actor o implícito”³.

Ahora bien, en relación con la presente demanda, es oportuno señalar que los argumentos expuestos por los accionantes carecen del referido requisito.

¹ Sentencia C-1052 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

² Ibidem.

³ Sentencia C-504 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.



Concepto 0110110

En efecto, de la lectura sistemática de la disposición en la que se encuentran las expresiones acusadas, con el conjunto de la Ley 1801 de 2016, y en particular con los artículos 20 y 22 ibídem, se desprende que la lectura realizada por los demandantes a las expresiones acusadas, no corresponde a un entendimiento posible de las mismas.

En efecto, el artículo 20 de la referida ley señala que la actividad de Policía *“es el ejercicio de materialización de los medios y medidas correctivas, de acuerdo con las atribuciones constitucionales, 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”*.

A su vez, el artículo 22 de ese Código, determina quién es el titular exclusivo del uso de la fuerza policial, al establecer que *“la utilización de la fuerza legítima corresponde de manera exclusiva, en el marco de este Código, a los miembros uniformados de la Policía Nacional, de conformidad con el marco jurídico vigente, salvo en aquellos casos en los que de manera excepcional se requiera la asistencia militar”* (se subraya).

En ese orden de ideas, no es posible entender que, cuando el aparte demandado faculta al personal uniformado de la Policía Nacional para *“solicitar y exigir el apoyo de los particulares a las funciones y actividades de Policía”*, ello pueda llegar a significar el uso de armas por parte de los ciudadanos contra otros particulares, como lo entienden erróneamente los demandantes. Los únicos autorizados por la Ley 1801 de 2016 para hacer uso de las mismas, son los miembros uniformados de la Policía Nacional.

Ello supone entonces que el apoyo exigido a los particulares previsto en la norma, solo puede entenderse establecido para actividades que no impliquen el uso de la coacción ejercida a través de las armas; mientras que los accionantes entienden que las medidas a que se alude en este caso, si la contemplan.

Ahora bien, la expresión *“funciones... (de Policía)”* a la que se hace referencia en el artículo 169 de la Ley 1801 de 2016, incluida dentro de las expresiones demandadas, tampoco podría entenderse que atribuye a los particulares la *“función de policía”*, la cual, por lo demás, de ninguna manera comporta la posibilidad de hacer uso de armas.

Cabe recordar en primer lugar que el artículo 16 de la misma ley, define la función de policía como “la facultad de hacer cumplir las disposiciones dictadas en ejercicio del poder de Policía⁴, mediante la expedición de reglamentos generales y de acciones apropiadas para garantizar la convivencia. Esta función se cumple por medio de órdenes de Policía”.

En ese orden de ideas, la expresión “funciones” del artículo 169, no puede interpretarse como referida a la función de policía así definida, ni que se atribuya a los particulares la posibilidad de emitir órdenes de policía⁵, y menos aún la facultad de utilizar los medios de policía⁶, reservados

⁴ “ARTÍCULO 11. PODER DE POLICÍA. El poder de Policía es 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”.

⁵ “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.

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”.

⁶ “ARTÍCULO 149. MEDIOS DE POLICÍA. Los medios de Policía son los instrumentos jurídicos con que cuentan las autoridades competentes para el cumplimiento efectivo de la función y actividad de Policía, así como para la imposición de las medidas correctivas contempladas en este Código.

Los medios de Policía se clasifican en inmateriales y materiales.

Los medios inmateriales son aquellas manifestaciones verbales o escritas que transmiten decisiones de las autoridades de Policía.

Son medios inmateriales de Policía:

1. Orden de Policía.
2. Permiso excepcional.
3. Reglamentos.
4. Autorización.
5. Mediación policial.

Los medios materiales son el conjunto de instrumentos utilizados para el desarrollo de la función y actividad de Policía.

Son medios materiales de Policía:

1. Traslado por protección.
2. Retiro del sitio.
3. Traslado para procedimiento policivo.
4. Registro.
5. Registro a persona.
6. Registro a medios de transporte.
7. Suspensión inmediata de actividad.
8. Ingreso a inmueble con orden escrita.
9. Ingreso a inmueble sin orden escrita.
10. Incautación.
11. Incautación de armas de fuego, no convencionales, municiones y explosivos.
12. Uso de la fuerza.
13. Apreensión con fin judicial”.
14. Apoyo urgente de los particulares.
15. Asistencia militar.



Concepto 13 000 000 000

obviamente a las autoridades por los artículos 149 y 150 de la Ley 1801 de 2016.

En este orden de ideas, solo es dable entender que el legislador utilizó la expresión “funciones”, en concordancia con la expresión “actividades de policía”, con las limitantes ya señaladas, las cuales en ningún caso pueden entenderse que autorizan el uso de las armas por parte de los particulares.

Al no poder dar a la norma la interpretación que señalan los impugnantes, no se cumple entonces con el requisito de certeza ya aludido, que exige que la demanda recaiga sobre un texto real y no simplemente deducido o imaginado por el actor, por lo que el juicio de constitucionalidad no podría llevarse a cabo.

De otro lado, no resultan claros ni suficientes los argumentos expuestos en la demanda sobre la supuesta vulneración de los artículos 189 y 223 superiores, en la medida en que los actores no logran explicar por qué efectivamente se desconoce la condición del Presidente de la República como director de la fuerza pública y Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas, ni argumentan de manera suficiente el desconocimiento del artículo 223 C.P., en cuanto a la posesión y porte de armas, dado que no lo concuerdan con el texto completo de dicha norma superior, que señala:

“ARTÍCULO 223. Sólo el Gobierno puede introducir y fabricar armas, municiones de guerra y explosivos. Nadie podrá poseerlos ni portarlos sin permiso de la autoridad competente. Este permiso no podrá extenderse a los casos de concurrencia a reuniones políticas, a elecciones, o a sesiones de corporaciones públicas o asambleas, ya sea para actuar en ellas o para presenciarlas.

Los miembros de los organismos nacionales de seguridad y otros cuerpos oficiales armados, de carácter permanente, creados o autorizados por la ley, podrán portar armas bajo el control del Gobierno, de conformidad con los principios y procedimientos que aquella señale”. (se subraya)

3.2 Solicitud de exequibilidad de las disposiciones acusadas por los cargos analizados

En caso de que la Corte considere que debe pronunciarse de fondo sobre la exequibilidad del aparte acusado, en aplicación del principio *pro actione*, de

acuerdo con el cual, en caso de presentarse alguna duda respecto del cumplimiento de los requisitos de la acción de constitucionalidad, deberá resolverse la duda a favor del accionante, la Procuraduría pasa a analizar de fondo los cargos planteados en la demanda.

Para el efecto, cabe recordar que el artículo en el que se encuentran las expresiones impugnadas, alude al “*apoyo urgente de los particulares*”. Es decir, que se refiere a una situación excepcional y limitada, referida a una urgencia; y que se trata de un mero “apoyo”, y no de la asunción de la responsabilidad propia de las autoridades de policía. Al respecto, es pertinente tener en consideración el significado de la palabra “apoyo”, la cual quiere decir, en la acepción pertinente, “auxilio o favor”⁷. Esta precisión reafirma el verdadero sentido de la norma demandada, en el sentido de que no se debe concebir como un reemplazo o una actividad “parapolicial”, como lo arguyen los demandantes.

La disposición acusada se enmarca dentro del deber de solidaridad al que hace referencia el artículo 95 de la Constitución, el cual señala en su numeral 2 lo siguiente:

“Artículo 95.- La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

(...)

2. Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas (...).”

La solidaridad, ha dicho la jurisprudencia⁸, es un valor constitucional que tiene varias dimensiones, entre ellas, la de ser el fundamento de la organización política (artículo 1° C.P.), y la de servir como “*pauta de comportamiento conforme al cual deben obrar las personas en determinadas situaciones*”. Y, precisamente, siguiendo esta última finalidad, la norma objeto de estudio establece que “*en casos en que esté en riesgo inminente la vida e integridad de una persona, el personal uniformado de la Policía Nacional, podría solicitar y exigir el apoyo de los particulares a las funciones*

⁷ Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española.

⁸ Cfr. Sentencia T-125 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).



Concepto 006 - 0

y actividades de Policía y hacer uso inmediato de sus bienes para atender la necesidad requerida".

Cabe recordar, a propósito de la loable finalidad de la disposición que una de las conductas punibles señaladas en la legislación penal, es la de *omisión de socorro*, que consiste en omitir, sin justa causa, auxiliar a una persona cuya vida o salud se encontrare en grave peligro⁹.

Por otra parte, es importante anotar que el Legislador, en el caso de la norma acusada, usa una expresión condicional, que, más allá de las imperfecciones de técnica legislativa que pudieran endilgarse a la norma en cuestión, por no contener un mandato imperativo, precisamente refuerzan el carácter excepcional de la hipótesis contenida en la disposición, que no comporta, en todo caso, como ya se explicó, la posibilidad de exigir a los particulares hacer uso de las armas al prestar el apoyo allí enunciado.

La ayuda a la que alude el legislador expresamente, derivada de una lectura completa del texto del artículo 169 acusado, es al *"uso inmediato de sus bienes para atender la necesidad requerida"*.

La norma advierte por lo demás que *"[l]as personas sólo podrán excusar su apoyo cuando su vida e integridad quede en inminente riesgo"*.

Dicha excusa, cuando la vida e integridad del particular quede en inminente riesgo, pone en evidencia que sería claramente contrario al sentido de protección de este aparte normativo, el hecho de que la norma se entienda como una exigencia de un particular el uso de armas. Al respecto, cabe recordar que la Corte Constitucional ha señalado que, si bien pueden establecerse deberes a los ciudadanos -en el presente asunto, para proteger la vida y la integridad de las personas-, a nadie se puede exigir actos de heroísmo. Dijo esa Corporación:

"3. ¿Es jurídicamente exigible la virtud del valor como un deber?"

De ordinario, el deber consiste en la exigencia de una conducta que implica el sacrificio de algún interés del actor, o que contraría la tendencia que busca un objeto gratificante. Pero tal sacrificio está al alcance del ciudadano normal, es decir, no se requiere de condiciones humanas excepcionales para cumplir los deberes que posibilitan la convivencia. A esa serie de conductas cuya observancia no implica en general sacrificios heroicos y sin la cual no es pensable la vida comunitaria, la han denominado algunos teóricos (Fuller, Hart, Findlay) moral o ética del deber, por oposición a una ética de la aspiración, que apunta hacia la realización de propósitos más altos, constitutivos de lo que los

⁹ Artículo 131 del Código Penal.

ejercicio de los derechos y libertades públicas, el orden constitucional y el mantenimiento y restablecimiento del orden público, son de uso privativo de la fuerza pública.¹¹

A este respecto, ha dicho la Corte en Sentencia C-296 de 1995 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz):

"El propósito de la Constitución vigente, en materia de armas, no fue otro que el de fortalecer la paz y fomentar una articulación social a través de los valores de la cooperación, la solidaridad y el entendimiento entre las personas. La entrega de armas a los particulares es aceptada dentro del ordenamiento constitucional como una posibilidad excepcional. En ningún caso los particulares pueden estar colocados en la posibilidad de sustituir a la fuerza pública. Por consiguiente, la tenencia o porte de armas de guerra les debe estar vedado.

(...)

Las armas de guerra están concebidas para la defensa colectiva o para la protección institucional o territorial. Por su naturaleza, estas armas afectan potencial o directamente a la población en su conjunto y, por ende, tienen una gran capacidad para incidir en las relaciones de poder que entran en juego dentro de un determinado territorio. La soberanía de una nación está inescindiblemente condicionada al mantenimiento de las armas de guerra por parte del Estado y sólo por el Estado. Ningún régimen político puede subsistir sin esta condición previa, vinculada a la efectividad del poder y a la eficacia del derecho.

¹¹ El artículo 8 del Decreto 2535 de 1993, establece:

"Son armas de guerra y por tanto de uso privativo de la Fuerza Pública, aquellas utilizadas con el objeto de defender la independencia, la soberanía nacional, mantener la integridad territorial, asegurar la convivencia pacífica, el ejercicio de los derechos y libertades públicas, el orden constitucional y el mantenimiento y restablecimiento del orden público, tales como:

- a. Pistolas y revólveres de calibre 9.652 mm. (.38 pulgadas) que no reúnan las características establecidas en el artículo 11 de este Decreto;
- b. Pistolas y revólveres de calibre superior a 9.652 mm. (.38 pulgadas);
- c. Fusiles y carabinas semiautomáticas de calibre superior a 22 L.R;
- d. Armas automáticas sin importar calibre;
- e. Los antitanques, cañones, morteros, obuses y misiles de tierra, mar y aire en todos los calibres;
- f. Lanzacohetes, bazucas, lanzagranadas en cualquier calibre;
- g. Cargas explosivas tales como bombas de mano, bombas de aviación, granadas de fragmentación, petardos, proyectiles y minas.
- h. Granadas de iluminación, fumígenas, perforantes o de instrucción de la Fuerza Pública;
- i. Armas que lleven dispositivos de tipo militar como miras infrarrojas, lásericas o accesorios como lanzagranadas y silenciadores;
- j. Las municiones correspondientes al tipo de arma enunciadas en lo literales anteriores.

Parágrafo 1º.- En material descrito en el literal g) podrá ser autorizado de manera excepcional, previo concepto favorable del Comité de Armas, de que trata el artículo 31 de este Decreto.

Parágrafo 2º.- El Gobierno Nacional por conducto del Ministerio de Defensa Nacional determinará las armas de uso privativo que puedan portar los miembros de los organismos nacionales de seguridad y otros cuerpos oficiales armados de carácter permanente creados o autorizados por la Ley.

Las armas de guerra se concentran en ciertos cuerpos especializados del Estado a los cuales les corresponde la tarea de proteger las instituciones constitucionales y mantener la soberanía nacional. Esta labor es inherente al Estado y no puede ser delegada a personas o entes particulares.

Trasladar armas de guerra a un sector de la población es tanto como renunciar a uno de los sustentos de poder efectivo y se confunde con la cesión de una parte de la soberanía nacional. El artículo 216 de la Constitución política establece que la fuerza pública "estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional". Como lo ordenan los artículos 217 y 218 de la Carta son estas dos instituciones las encargadas de proteger, respectivamente, la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio y del orden constitucional, así como mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. En consecuencia, no podrán existir en Colombia civiles provistos de armas de guerra, que sirven justamente a los fines arriba descritos, pues con ello se viola el principio de la exclusividad consagrado en los artículos 216, 217 y 218 de la Carta.
(Subrayas fuera de texto)

Así pues, las armas de guerra se encuentran exclusivamente en cabeza del Estado, como expresión de una de las características del poder público, y del ejercicio de la soberanía, que se ha denominado por la teoría política, como el "monopolio de la violencia legítima", para hacer cumplir el orden jurídico. Y no existe ninguna excepción a ese respecto, derivada de la norma demandada, pues ella no autoriza la posibilidad de exigir el apoyo de los particulares, haciendo uso de dichas armas de guerra.

Tampoco es dable deducir que podría obligarse a los particulares a utilizar las armas que excepcionalmente la legislación les autoriza portar, pues como se ha explicado, resultaría contrario a la salvaguarda que la misma norma establece, cuando prevé que "[l]as personas sólo podrán excusar su apoyo cuando su vida e integridad quede en inminente riesgo".

En virtud de las razones señaladas anteriormente, la Procuraduría concluye que el apoyo que tiene la posibilidad de solicitar el personal uniformado de la Policía por parte de los particulares, no desconoce ninguna de las disposiciones constitucionales invocadas por el actor como violadas, pues en manera alguna puede entenderse que dicha ayuda eventual, comprenda la posibilidad de exigir a los particulares el uso de armas, como lo alegan los demandantes. Además la norma en cuestión desarrolla el principio de solidaridad consagrado en el artículo 95 CP, con el fin de reforzar los fundamentos del Estado Social de Derecho, uno de los cuales es el



Concepto 70530

fortalecimiento de la responsabilidad que debe asumir todo integrante de la comunidad.

4. Solicitud

Por las razones expuestas, el Ministerio Público solicita respetuosamente a la Corte Constitucional lo siguiente:

De manera principal, declararse **INHIBIDA** para pronunciarse sobre el artículo 169 (parcial) de la Ley 1801 de 2016, por falta de certeza en los argumentos expuestos en la demanda.

Subsidiariamente, en caso de que se profiera una sentencia de fondo, se declare la **EXEQUIBILIDAD** de las expresiones acusadas del artículo 169 de la Ley 1801 de 2016, por los cargos analizados en este proceso y bajo el entendido de que dicho precepto no autoriza el uso de las armas por parte de los particulares.

De los Señores Magistrados,

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ
Viceprocurador General de la Nación, con funciones de Procurador
General de la Nación

LOM/GMA