

FUERO CONSTITUCIONAL Y LEGAL PARA LOS MIEMBROS DE LA POLICIA NACIONAL



Coronel JOSE A. RAMIREZ MERCHAN

El país ha venido presenciando con singular interés el debate jurídico iniciado a raíz de la expedición del Decreto 1.705 de 1960 reorgánico del Ministerio de Guerra en que personas versadas en esta delicada materia han tenido oportunidad de sustentar poderosos argumentos relacionados con el sentido y alcance del Artículo 40 del citado Decreto que en su texto dice: "La Policía Nacional es una Institución de carácter civil, con régimen y disciplina especiales bajo la inmediata dirección y mando del Ministro de Guerra y tiene por objeto la función de prevenir la perturbación del orden y de tutelar los derechos ciudadanos".

La polémica tiende a demostrar que: los miembros de la Policía Nacional en servicio están amparados por un fuero especial de juzgamiento para aquellos delitos cometidos en servicio activo y relacionados con el mismo servicio que tal garantía procesal arranca de la propia Constitución y ha sido legalizada y reglamentada por medio del Código de Justicia Penal Militar y que como tal Estatuto no ha sido derogado ni reformado continúa en toda su vigencia.

Por otra parte los impugnadores sostienen que: al dejar de pertenecer la Policía a las Fuerzas Armadas como Cuarto Componente de las mismas, pasó a ser una institución civil y como

tal no puede seguir amparándose en un privilegio que únicamente corresponde a los militares en servicio activo, situación que al aplicarse a la Policía implicaría un régimen de excepción que atenta contra la correcta administración de justicia.

Para formarse un criterio imparcial sobre tan debatido asunto, es necesario indagar desde sus orígenes estudiando los fundamentos constitucionales y legales en que se ampara dicho fuero.

El origen constitucional de la Policía como Institución de servicio público está plenamente ratificado por el artículo 167 de la Constitución Nacional que en su texto dice:

"La Ley podrá establecer una milicia nacional y organizar el Cuerpo de Policía Nacional".

La Carta Fundamental garantiza fueros especiales para funcionarios pertenecientes a las distintas Ramas del Poder Público y para las autoridades eclesiásticas conforme a las cláusulas del Concordato.

Las primeras prerrogativas están incorporadas en los Códigos Penal Común, Judicial y de Justicia Penal Militar y las segundas en los respectivos textos legales.

El Título XVI de la citada norma al hablar de la Fuerza Pública incluye tácita y expresamente a la Policía al trazar el funcionamiento de la Fuer-

za Armada dice que no es deliberante ni podrá reunirse sino por orden de la autoridad legítima, ni dirigir peticiones sino sobre asuntos que se relacionen con el buen servicio.

Más adelante estatuye: "Los miembros del Ejército, de la Policía Nacional y de los Cuerpos Armados de carácter permanente, no podrán ejercer la función del Sufragio mientras permanezcan en servicio activo ni intervenir en debates políticos".

Según comentarios de autorizados tratadistas de Derecho Constitucional y en doctrina sentada por la Honorable Corte Suprema de Justicia el contenido y alcance del citado precepto, parece que comprende los siguientes conceptos:

a) — Que los miembros pertenecientes a la Fuerza Pública no podrán reunirse en asamblea o corporación con el propósito de tomar determinaciones sobre asuntos de Gobierno, ya que la deliberación según M. Hariou, es una resolución colectiva sobre un asunto de Gobierno o de Administración, determinación que se adopta a pluralidad de votos y después de discusión pública, por una Asamblea formando Cuerpo y constituida en autoridad pública.

b) — Que la Fuerza Armada no podrá reunirse sino por orden de la autoridad legítima, ni dirigir peticiones sino sobre asuntos que se relacionen con el buen servicio, concepto éste que don José María Samper lo define así: "La Constitución no admite y con sobrada razón, que los individuos de la Fuerza Armada puedan nunca ser deliberantes, ya que su deber es obedecer al Gobierno legítimo, cualquiera que él sea, como instrumento de la autoridad".

c) — Prohíbe a los miembros del Ejército, de la Policía Nacional y de los Cuerpos Armados de carácter permanente ejercer la función del Sufra-

gio mientras permanezcan en servicio activo, con lo cual se está garantizando una de las más grandes conquistas humanas, cual es la libertad del Sufragio que constituye la esencia fundamental de todo régimen democrático y republicano.

Al involucrar el Legislador a la Policía dentro de los términos genéricos y específicos de: Fuerza Pública, Milicia Nacional, Cuerpo de Policía Nacional, Fuerza Armada, Cuerpos Armados de carácter permanente y militares en servicio activo, incluyó en tales denominaciones a la Policía sin hacer diferenciación de ninguna naturaleza tal como lo confirma la Honorable Corte Suprema de Justicia en Sala Plena correspondiente al 12 de diciembre de 1946 publicada en la Gaceta Judicial bajo el número 2042/44 pág. 651 y que en su texto dice:

"Si a los militares en servicio activo, no les exige responsabilidad la Suprema Ley, cuando obedecen órdenes superiores aunque violen garantías constitucionales, al cumplirlas, tampoco puede cobrarse a los demás miembros de los Cuerpos Armados en servicio activo porque la condición de no ser deliberante, esto es, de no poder discutir los mandatos de sus jefes, se extiende en general a todos los miembros de la Fuerza Pública, pues no se hacen distinciones de ninguna clase en el precepto invocado".

El fuero militar es una norma de competencia especial, mas no un privilegio como erradamente se ha querido interpretar, ya que fue el mismo Legislador quien dispuso: "De los delitos cometidos por militares en servicio y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar".

Esta prerrogativa no constituye un régimen de excepción, es un procedi-

miento que la Constitución consagra para garantizar el juzgamiento de los miembros pertenecientes a la Fuerza Pública, dada la condición suigéneris como están organizados los Cuerpos Armados, la esencia y naturaleza de su servicio, su estructuración jerarquizada, el sistema de disciplina que orienta su actividad y las condiciones en que actúan sus miembros, ya en forma individual o colectiva. La Policía Nacional como parte perteneciente a aquellos cuerpos integrantes de la Fuerza Pública tiene que estar amparada por un fuero especial o sea por el Código de Justicia Penal Militar.

Este Fuero Especial que la Constitución establece para el juzgamiento de los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, se ha venido aplicando a los miembros de la Policía Nacional por estar dicha Institución catalogada como Componente de la Fuerza Pública y continuar sus miembros sometidos a la jurisdicción penal militar como lo determina el estatuto que rige sobre la materia.

La función de servicio eminentemente público que presta la Policía no es contraria ni a la Constitución ni a la Ley, ya que su actividad encaja perfectamente dentro de las actividades que le competen a dichos organismos que bajo denominaciones específicas de Fuerza Pública, Milicia Nacional, Cuerpo de Policía Nacional, Fuerza Armada, Cuerpos Armados de carácter permanente, Militares en servicio activo, están incorporados en el Título XVI de la Constitución Nacional.

En desarrollo del mandato constitucional que ordena: "La Corte Suprema, los Tribunales Superiores de Distrito y demás Tribunales y Juzgados que establezca la Ley, administran justicia" encontramos que: el Constituyente revistió de facultades expresas al Legislador para organizar y regla-

mentar la Rama Jurisdiccional del Poder Público".

Las normas anteriormente invocadas nos demuestran:

a) — Que dentro de las denominaciones genéricas de: Fuerza Pública y Fuerza Armada, está incluida la Policía.

b) — Que tal interpretación está debidamente aclarada y ratificada por la misma Corte Suprema de Justicia.

c) — Que para legalizar el Fuero Especial para el juzgamiento de los delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, se expidió el Código de Justicia Penal Militar .

d) — Que al reglamentar la jurisdicción penal militar se designó como Jueces de Primera Instancia para el personal de la Policía al Director General, al Inspector General, a los Comandantes de Departamento, a los Directores de Escuelas de Formación e Institutos de Policía.

e) — Que de los delitos cometidos por miembros de la Policía en servicio activo y en relación con el mismo servicio conoce en primera instancia la jurisdicción castrense conforme a normas legales que rigen sobre el particular.

Origen legal del Fuero de Juzgamiento:

Para garantizar la vigencia legal del fuero se expidió el Decreto número 1814 de 1953, por el cual se determinó que la Policía Nacional pasaba a ser Cuarto Componente de las Fuerzas Armadas y en tal virtud la Institución quedó bajo la jurisdicción de la Justicia Penal Militar.

En esta misma norma se dispuso que las policías departamentales, las de circulación y tránsito y vigilancia de cárceles que venían funcionando independientes fuesen incorporadas a la Policía Nacional.

Asimismo por Decreto Ejecutivo número 1897 de 1953 se militarizaron las aduanas, los puertos marítimos y terrestres y se dispuso que el personal que prestaba servicio en estas dependencias quedaba sometido a la disciplina y régimen militares y bajo la jurisdicción penal militar.

Por Decreto número 2.900 de 1953 se estableció que los procesos en curso contra miembros de la Policía amparados con el fuero militar, se tramitarían con arreglo a las disposiciones contempladas en el citado estatuto y al efecto se expidió el Decreto 1.426 que vino a reglamentar las anteriores normas.

En desarrollo a lo dispuesto en el Decreto número 0043 de 1955 los procesos contra miembros de la Policía pasaron a conocimiento de los respectivos Comandantes de Brigada en cuya jurisdicción se hubiera cometido el hecho, funcionarios que deberían proceder a la convocatoria de los Consejos de Guerra Verbales y a las designaciones de Presidente y Vocales las cuales deberían recaer en el personal de Oficiales, militares y de Policía que se encontrasen en el territorio de la respectiva Brigada.

Suspensión del Fuero a algunos Cuerpos Armados:

Por motivos de orden público el Gobierno se vio precisado a suspender el fuero que por disposición especial se había otorgado a algunos cuerpos armados y al efecto por medio del Decreto número 0209 de 1958 se privó del fuero militar de Juzgamiento para los delitos comunes cometidos o que cometieran los miembros de los resguardos de aduanas o rentas departamentales, los cuerpos de circulación y tránsito, los guardianes de cárceles y los inspectores de Policía, ya que según criterio del Legislador, dichos orga-

nismos no formaban parte de las Fuerzas Armadas.

El fuero militar no es un privilegio ni constituye un fenómeno de excepción es un derecho el cual no puede ser desconocido ni vulnerado por leyes posteriores, tal como se desprende del sentido y alcance del artículo 170 de la Carta Fundamental que en su texto dice: "De los delitos cometidos por militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar.

Vigencia del Estatuto Penal Militar:

La norma que garantiza este fuero especial está amparada por el Decreto 0250 de 1958 (Código de Justicia Penal Militar) cuya vigencia no ha sido afectada por norma alguna de igual jerarquía ya que conforme a lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 153 de 1887 define cuáles son los requisitos que deben cumplirse para que una norma legal deje de regir y que entre otros anota los siguientes:

a) — Que lo diga expresamente el legislador. Novedad que el Decreto N° 1.705 no contiene.

b) — Que exista incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores. Ninguna de las nuevas disposiciones es contraria a los preceptos del Código de Justicia Penal Militar.

c) — Que exista una nueva Ley que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería.

El nuevo Decreto reorgánico del Ministerio de Guerra, no reformó ni derogó el C. de Justicia Penal Militar y por el contrario determinó en su artículo número 48 las funciones del Tribunal Superior Militar y las de los Jueces de Instrucción Penal Militar.

Es incontrovertible que las normas que estructuran la ley positiva no pueden modificarse, ni derogarse, ni sus-

penden su vigencia por interpretaciones contrarias a su espíritu.

En desarrollo a lo dispuesto en el artículo 41 del Código de Régimen Político y Municipal la Codificación actual divide las leyes en tres (3) grupos: Códigos Nacionales, Leyes de carácter general, Leyes de carácter especial.

Al primer grupo corresponden los siguientes Códigos: el Civil, el de Comercio Terrestre, el de Comercio Marítimo, el de Minas, el Penal, el Penal Militar y el Judicial.

La clasificación y división que por importancia y jerarquía se hace de las Leyes, está definida en el libro de Lecciones de Derecho Constitucional del Dr. **Alvaro Copete Lizarralde**, quien al hablar de las atribuciones Legislativas del Congreso sobre las Leyes derogatorias dice:

“Salvo las escasas leyes que expresan un tiempo limitado de vigencia, la norma legal obliga de manera indefinida, hasta cuando de modo expreso o tácito sea derogada”.

El Derecho Antiguo solía hacer diferencia entre varios conceptos afines: abrogar, derogar, etc., para distinguir entre el desconocimiento total de la norma anterior, su reemplazo por otra, su desconocimiento parcial, etc. Hoy la derogación es una idea que cobija todas las posibilidades anotadas.

La derogación expresa presenta muchos menores problemas que la tácita, porque en aquella existe una manifestación concreta de la voluntad del Legislador, en tanto que en esta se deja un gran margen a la labor del intérprete. La derogación tácita se produce por expedir el Legislador una norma contradictoria con la anterior o por reglamentar íntegramente una materia. No es difícil demostrar cómo la derogación tácita puede ser fuente de complejos conflictos.

Una ley solo puede ser derogada por norma de igual o superior categoría.

De esta suerte las reformas constitucionales producen la derogación de las leyes que les sean contrarias, asimismo, un decreto extraordinario, dictado por el Presidente en ejercicio de facultades extraordinarias de que lo haya investido el Congreso, puede derogar las leyes, porque en ese caso se encuentra en ejercicio de la función legislativa”.

El Fuero Especial de Juzgamiento para los miembros en servicio activo de la Policía Nacional, no ha desaparecido, y su vigencia está ampliamente garantizada por expresas normas constitucionales y legales.

Aplicación del Código de Justicia Penal Militar:

Para la aplicación del Código de Justicia Penal Militar a los miembros de la Policía Nacional en servicio activo y someterlos a su jurisdicción, en el artículo 284 del mentado Estatuto se dispuso: Para los efectos de este Código, los términos militar o militares, se aplican a los miembros de las Fuerzas de Policía” y la Ley 126 de 1959 estatuyó: “Las Fuerzas Armadas están constituidas por las Fuerzas Militares y la Policía”.

Como se puede apreciar la Ley anteriormente citada se ciñe estrictamente al espíritu de la Constitución por cuanto define claramente qué Organismos integran las Fuerzas Armadas o sea los mismos que determina el artículo 168 de la Carta Fundamental.

Alcance del Decreto 1.705 de 1960.

En ninguno de los artículos del Decreto citado se dice que la Policía Nacional haya quedado excluida del fuero militar y más bien se establece que continuará dependiendo del Ministro de Guerra quien por intermedio del Director General de la Institución ejercerá las funciones de organización, administración, inspección y vigilancia de

todos los Cuerpos de Policía existentes en el territorio de la República, ya sea que presten servicios a la nación, a los Departamentos o a los Municipios.

Los artículos 74 y 75 del Acto Legislativo número 1 de 1945 incorporados en la codificación constitucional bajo los números 169 y 168 respectivamente, colocan a los miembros de la Policía Nacional en servicio activo en igualdad de derechos y limitaciones con los demás componentes de la Fuerza Pública.

En conclusión se deduce que los simples cambios de denominación de los distintos Componentes de la Fuerza Pública en nada afectan los derechos y limitaciones consagrados en la Constitución y en la Ley por cuanto en tan delicado fenómeno de hermenéutica no se puede hablar de derogaciones tácitas, ya que sobraría la función del Legislador y la Ley fundamental quedaría merced a interpretaciones casuísticas y ocasionales de cuyo alcance también se podría aducir que como la Policía Nacional es una institución civil sus miembros pueden ejercer la función del sufragio, asimismo ser

deliberantes, reunirse en la Asamblea cuando les provoque, elevar peticiones en conjunto, declararse en huelga, discutir las órdenes superiores y negarse a prestar los servicios, actos éstos que ni siquiera por vía de ejemplo se pueden aceptar por cuanto destruirían la organización y estructuración de los Cuerpos Armados.

El Legislador ha dicho muy claramente qué requisitos se necesitan para reformar la Constitución, la cual solo se permite por medio de un acto legislativo discutido primeramente y aprobado por el Congreso en sus sesiones ordinarias; publicado por el Gobierno, para su examen definitivo en la siguiente Legislatura ordinaria; por ésta nuevamente debatido, y, últimamente aprobado por la mayoría absoluta de los individuos que componen cada Cámara.

La derogación tácita se produce por expedir el Legislador una norma contradictoria con la anterior o por reglamentar íntegramente una materia. En el caso del Decreto 1.705 no se produjo ninguna de estas condiciones.

“El artículo 21 de la carta determina, como ya lo hemos estudiado, que en caso de manifiesta violación de la Constitución, la orden superior no exime de responsabilidad al agente que la ejecuta. Pero el inciso segundo agrega: “Los militares en servicio quedan exceptuados de esta disposición. Respecto de ellos, la responsabilidad recaerá únicamente en el superior que da la orden”. Este privilegio es apenas una consecuencia lógica de la obligación que tienen de obedecer la orden superior. No sería racional que se les prohibiera la deliberación, se les sometiera a la disciplina y quedaran sin embargo sujetos a responsabilidad de los actos ejecutados por orden superior”.

(Alvaro Copete Lizarralde, Lecciones de Derecho Constitucional Colombiano).