

16 de marzo de 2021

No. 16624

MILTON ALEJANDRO BELLO YOPASA
Subsecretario (a) de Seguridad Ciudadana

Asunto: SOLICITUD CONCEPTO ALCANCES DEL RECURSO DE APELACIÓN EN EL CASO DE COMPORTAMIENTOS CONTRARIOS A LA POSESIÓN Y MERA TENENCIA DE BIENES INMUEBLES, EN EL MARCO DEL CODIGO NACIONAL DE SEGURIDAD Y CONVIVENCIA, LEY 1801 DE 2016

Cordial saludo,

En el marco de la solicitud del concepto del asunto plantea usted los siguientes escenarios:

1. *¿De cara a la materialización de las órdenes de restitución de bienes inmuebles y del consecuente desalojo de estos, el recurso de apelación tiene, sin otra contemplación o excepción, el efecto devolutivo?. Es decir, ¿la medida correctiva se cumple sin depender o sujetarse a las resultas del proceso en segunda instancia?*
2. *Por el contrario, ¿debería aplicarse la premisa establecida en inciso 2 del numeral 3 del artículo 323 del CGP, que indicaría que la medida correctiva de restitución y desalojo, como excepción al efecto devolutivo de la apelación, no podría ejecutarse cuando se trate de la entrega de dineros u otros bienes*

Los anteriores interrogantes nos ponen de manera aparente frente a dos normas en conflicto así:

El numeral 4 del artículo 223 de la ley 1801 de 2016 y el inciso 2 del numeral 3 del artículo 323 de la ley 1564 de 2012.

Antes de emitir el concepto propiamente dicho, entraremos a hacer las siguientes consideraciones:

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-813 de 2014, ha definido algunos

principios en los cuales se debe sustentar y desarrollar el mantenimiento del orden público:

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

Por su parte la ley 1801 de 2016 establece como su objeto:

"Artículo 1°. Objeto. *Las disposiciones previstas en este Código son de carácter preventivo y buscan establecer las condiciones para la convivencia en el territorio nacional al propiciar el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas naturales y jurídicas, así como determinar el ejercicio del poder, la función y la actividad de Policía, de conformidad con la Constitución Política y el ordenamiento jurídico vigente."* (subrayado fuera de texto)

Y como uno de sus objetivos específicos:

Artículo 2°. Objetivos específicos. Con el fin de mantener las condiciones necesarias para la convivencia en el territorio nacional, los objetivos específicos de este Código son los siguientes:

...()

6. Establecer un procedimiento respetuoso del debido proceso, idóneo, inmediato, expedito y eficaz para la atención oportuna de los comportamientos relacionados con la convivencia en el

territorio nacional" (subrayado fuera de texto)

Con lo anterior se puede inferir que el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana busca mantener la convivencia en un marco armónico a través de la aplicación de un procedimiento **expedito y eficaz**, dentro de los principios del ejercicio policivo decantados por la corte constitucional bajo los parámetros que conlleva el mantenimiento de un estado social de derecho. Situación que empieza a explicar el efecto devolutivo de la apelación contemplado por esta ley, pues de lo contrario se vería truncado su carácter de expedito y efectivo de manera que se pueda alcanzar su teleología, la cual es procurar por una convivencia armónica y pacífica.

En consecuencia, el legislador a través de la Ley 1801 de 2016, determinó la autonomía del acto y del procedimiento de policía:

"Artículo 4°. Autonomía del acto y del procedimiento de Policía. *Las disposiciones de la Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no se aplicarán al acto de Policía ni a los procedimientos de Policía, que por su misma naturaleza preventiva requieren decisiones de aplicación inmediata, eficaz, oportuna y diligente, para conservar el fin superior de la convivencia "*(Subrayado fuera de texto)

"Artículo 79 Ejercicio de las acciones de protección de los bienes inmuebles. *Para el ejercicio de la acción de Policía en el caso de la perturbación de los derechos de que trata este título, las siguientes personas, podrán instaurar querrela ante el inspector de Policía, mediante el procedimiento único estipulado en este Código:*

...PARÁGRAFO 1o. *En el procedimiento de perturbación por ocupación de hecho, se ordenará el desalojo del ocupante de hecho si fuere necesario o que las cosas vuelvan al estado que antes tenía. El desalojo se deberá efectuar dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la orden .*

Ahora bien, en lo que respecta al inciso 2 del numeral 3 del artículo 323 de la ley 1564 de 2012, se debe advertir que el mismo aplica para regular la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios, y en los demás asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y actuaciones de particulares y autoridades administrativas "...cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, **en cuanto no estén regulados expresamente en otras leyes**" (Art. 1° ley 1564 de 2012). (subraya y negrilla fuera de texto)

Con la Ley 1801 de 2016 Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, el legislador busco la integración de las normas que orienta el comportamiento humano, estableciendo los deberes y obligaciones de las personas, con relación a la generación de condiciones propias para la convivencia en el país, asimismo instituyó como objetivos específicos los siguientes: 1. Propiciar en la comunidad comportamientos que favorezcan la convivencia en el espacio público, áreas comunes, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público. 2. Promover el respeto, el ejercicio responsable de la libertad, la dignidad, los deberes y los derechos correlativos de la personalidad humana. 3. Promover el uso de mecanismos alternativos, o comunitarios, para la conciliación y solución pacífica de desacuerdos entre particulares. **4. Definir comportamientos, medidas, medios y procedimientos de Policía.** 5. **Establecer la competencia de las autoridades de Policía en el orden nacional, departamental, distrital y municipal, con observancia del principio de autonomía territorial.** 6. **Establecer un procedimiento respetuoso del debido proceso, idóneo, inmediato, expedito y eficaz para la atención oportuna de los comportamientos relacionados con la convivencia en el territorio nacional.** (Art. 2§ Ley 1801 de 2016)

Es por tanto que a partir del CAPÍTULO I Ibidem se establece el proceso único de policía, dentro del cual se determinan: el ámbito de aplicación; la acción de policía; el factor de competencia; los medios de prueba; definición de orden de comparendo; procedimiento para la imposición de comparendo; carga de la prueba en materia ambiental y de salud pública y las clases de actuaciones.

Acto seguido en los CAPÍTULO II. y III se consagran los procesos VERBAL INMEDIATO y VERBAL ABREVIADO, instituyéndose cada una de las etapas de dichos procesos, las pruebas, el tramite de los recursos, entre otros,

Es así que, respecto al tema del recurso de apelación, el artículo 223 de la Ley 1801 de 2016 establece:

"ARTÍCULO 223. TRÁMITE DEL PROCESO VERBAL ABREVIADO. Se tramitarán por el proceso verbal abreviado los comportamientos contrarios a la convivencia, de competencia de los Inspectores de Policía, los alcaldes y las autoridades especiales de Policía, en las etapas siguientes:

*...4. Recursos. Contra la decisión proferida por la autoridad de Policía proceden los recursos de reposición y, **en subsidio, el de apelación** ante el superior jerárquico, los cuales se solicitarán, concederán y sustentarán dentro de la misma audiencia. El recurso de reposición*

se resolverá inmediatamente, y de ser procedente **el recurso de apelación, se interpondrá y concederá en el efecto devolutivo** dentro de la audiencia y se remitirá al superior jerárquico dentro de los dos (2) días siguientes, ante quien se sustentará dentro de los dos (2) días siguientes al recibo del recurso. El recurso de apelación se resolverá dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación.

Para la aplicación de medidas correctivas en asuntos relativos a infracciones urbanísticas, el recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo.

Los recursos solo procederán contra las decisiones definitivas de las autoridades de Policía" (Subraya y negrilla fuera de texto)

Como se puede observar estamos frente a la regulación especial del proceso policivo, pues es la misma Ley 1801 de 2016, la que de manera expresa trae la regulación del efecto de la apelación, por lo tanto, dicho asunto no podría tratarse con otra norma diferente así esta sea de carácter general, pues estaríamos en contravía del principio de especializada, sobre esta parte la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-439/16, expone:

"6.2. Recientemente, en la Sentencia C-451 de 2015, esta Corporación hizo expresa referencia al aludido tema. En dicho fallo, basada en las previsiones que sobre la materia establecen las Leyes 57 y 153 de 1887 y lo dicho en la jurisprudencia, la Corte puso de presente que existen al menos tres criterios hermenéuticos para solucionar los conflictos entre leyes: (i) el criterio jerárquico, según el cual la norma superior prima o prevalece sobre la inferior (*lex superior derogat inferiori*); (ii) el criterio cronológico, que reconoce la prevalencia de la norma posterior sobre la anterior, esto es, que en caso de incompatibilidad entre dos normas de igual jerarquía expedidas en momentos distintos debe preferirse la posterior en el tiempo (*lex posterior derogat priori*); y **(iii) el criterio de especialidad, según el cual la norma especial prima sobre la general (*lex specialis derogat generali*).** **Con respecto a este último criterio, se sostiene que, en tales casos, no se está propiamente ante una antinomia, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial, con lo cual las mismas difieren en su ámbito de aplicación"** (subraya y negrilla fuera de texto)

...6.4. Sobre el criterio de especialidad, se destacó en la Sentencia C-451 de 2015, que el mismo permite reconocer la vigencia de una norma sobre la base de que regula de manera particular y específica una situación, supuesto o materia, excluyendo la aplicación de las disposiciones generales

