

Bogotá, Septiembre de 2002.

Señores

MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL

E.S.D.

REFERENCIA: INTERVENCIÓN CIUDADANA.

ESTUDIO CONSTITUCIONAL DEL DECRETO 2002 DE 2002, POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS PARA EL CONTROL DEL ORDEN PÚBLICO Y SE DEFINEN LAS ZONAS DE REHABILITACIÓN Y CONSOLIDACIÓN.

"LA FORMULA PARA AFIANZAR LA DEMOCRACIA Y LOS DERECHOS HUMANOS NO PASA POR SU ELIMINACIÓN ASI SEA DE MANERA TEMPORAL O ACUDIENDO A RECETAS AUTORITARIAS DE CORTE SUPUESTAMENTE BENIGNO QUE TERMINARIAN POR ENTRONIZAR POR LA VIA DE UNA REFORMA CONSTITUCIONAL UNA PRESIDENCIA TITULAR DE PLENOS PODERES. LA FALTA DE IMAGINACIÓN Y LA DESESPERACIÓN DEBEN SER SUSTITUÍDAS POR UN RADICAL GIRO POLÍTICO Y FILOSOFICO QUE RECUPERE EL LEGADO DEMOCRATICO MAS VALIOSO DE NUESTRA HISTORIA Y LO MATERIALICE EN TERMINOS DE JUSTICIA Y DE INCLUSIÓN SOCIAL, DE MODO QUE LAS INSTITUCIONES TERMINEN SIENDO DEFENDIDAS POR TODOS LOS CIUDADANOS Y NO POR UN PRESIDENTE SOLITARIO ATRAPADO POR LOS FACTORES REALES DEL PODER Y APOYADO EN LAS FRAGILES MULETAS DE LOS PLENOS PODERES."

***EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
EL ESPECTADOR DOMINGO SEPTIEMBRE 22 2002***

ALIRIO URIBE MUÑOZ, JAVIER ALEJANDRO ACEVEDO G., ciudadanos Colombianos, mayores de edad, y miembros del **COLECTIVO DE ABOGADOS JOSE ALVEAR RESTREPO,** organización no gubernamental de Derechos Humanos y **DORA LUCY ARIAS,** obrando como ciudadana Colombiana y representante de la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ABOGADOS DEFENSORES EDUARDO UMAÑA MENDOZA,** acudimos a usted para presentar la siguiente intervención ciudadana en el proceso de la referencia y así buscar que se garantice la primacía de la Constitución Nacional.

ARGUMENTACIÓN GENERAL PARA APOYAR LA INTERVENCIÓN CIUDADANA.

Sea lo primero decir que nos asalta el temor de que estas normas que se han dictado bajo el amparo de la conmoción interior, más que perseguir a las organizaciones al margen de la ley se utilicen para criminalizar la protesta social, la inconformidad, el activismo popular, la oposición política y la defensa de los derechos humanos.

Esta inquietud no solamente emana de la experiencia histórica vivida durante largos años en la república con el estado de sitio sino también de las declaraciones e insinuaciones de

altos funcionarios del estado que no diferencian claramente estas actividades.

Igualmente, de la propia motivación tanto del decreto declaratorio como de los posteriores decretos legislativos dictados al amparo de aquél, se desprende que las normas pretenden más defender una seguridad del Estado en sí que a la propia población que es la base y la razón de ser del ordenamiento estatal.

Llama la atención que poco o nada de esta normatividad se dirija a contrarrestar la acción de grupos de justicia privada o paramilitares causantes de la mayor cantidad de masacres y de asesinatos de líderes populares, sindicales, campesinos, estudiantiles, etc, y que se pretenda involucrar a la sociedad civil en el conflicto.

Somos conscientes de que hay que combatir toda forma de delincuencia y de que el Estado debe enfrentar las amenazas terroristas pero para proteger los derechos, no para eliminarlos ni mucho menos para confundir o señalar como terrorista la protesta social, la legítima actividad sindical, las reivindicaciones de sectores sociales profundamente afectados con la crisis, como el campesinado o lo que queda de él o los estudiantes de

estratos modestos que defienden la precaria educación pública que subsiste.

De otra parte, para el análisis constitucional de esta norma es indispensable que la Corte tenga en cuenta las normas rectoras de la ley 137, las normas internacionales sobre protección de derechos humanos de obligatoria observancia conforme a lo ordenado por el artículo 93 y los pronunciamientos que a nivel internacional ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Comité del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en cuanto a la protección de las garantías judiciales en época de estados de excepción¹:

"El artículo 27 contiene determinadas locuciones que merecen ser destacadas a los fines de la presente consulta. Así, el título es "Suspensión de Garantías"; el párrafo primero habla de "suspender las obligaciones contraídas"; el párrafo segundo de "suspensión de los derechos"; y el párrafo tercero de "derecho de suspensión". Cuando la palabra "garantías" se utiliza en el párrafo segundo, es precisamente para **prohibir la suspensión de las "garantías judiciales indispensables"**. Del análisis de

¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
OPINIÓN CONSULTIVA OC-8/87
DEL 30 DE ENERO DE 1987
EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS
(ARTS. 27.2, 25.1 Y 7.6
CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS)

los términos de la Convención en el contexto de éstos, resulta que no se trata de una "suspensión de garantías" en sentido absoluto, ni de la "suspensión de los derechos" ya que siendo éstos consustanciales con la persona lo único que podría suspenderse o impedirse sería su pleno y efectivo ejercicio. La Corte estima útil tener presente esas diferencias terminológicas a fin de esclarecer los fundamentos conceptuales sobre los cuales responde la presente consulta, sin perjuicio de las cuales la Corte utilizará la expresión empleada por la Convención de "suspensión de garantías".

El análisis jurídico del citado artículo 27 y de la función que cumple debe partir de la consideración de que es un precepto concebido sólo para situaciones excepcionales. Se aplica únicamente "en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte". Aun entonces, autoriza solamente la suspensión de ciertos derechos y libertades, y ello "en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación". Las disposiciones que se adopten, además, no deben violar otras obligaciones internacionales del Estado Parte, ni deben entrañar "discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social".

La suspensión de las garantías puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática. Pero no puede la Corte hacer abstracción de los abusos a que puede dar lugar, y a los que de hecho ha dado en nuestro hemisferio, la aplicación de medidas de excepción cuando no están objetivamente justificadas a la luz de los criterios que orientan el artículo 27 y de los principios que, sobre la materia, se deducen de otros instrumentos interamericanos. Por ello, **la Corte debe subrayar que, dentro de los principios que informan el sistema interamericano, la suspensión de garantías no puede desvincularse del "ejercicio efectivo de la democracia representativa" a que alude el artículo 3 de la Carta de la OEA. Esta observación es especialmente válida en el contexto de la Convención, cuyo Preámbulo reafirma el propósito de "consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre". La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en**

cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona.

Resulta claro que ningún derecho reconocido por la Convención puede ser suspendido a menos que se cumplan las condiciones estrictas señaladas en el artículo 27.1. Además, aun cuando estas condiciones sean satisfechas, el artículo 27.2 dispone que cierta categoría de derechos no se puede suspender en ningún caso. Por consiguiente, lejos de adoptar un criterio favorable a la suspensión de los derechos, la Convención establece el principio contrario, es decir, que todos los derechos deben ser respetados y garantizados a menos que circunstancias muy especiales justifiquen la suspensión de algunos, en tanto que otros nunca pueden ser suspendidos por grave que sea la emergencia.

Habida cuenta de que el artículo 27.1 contempla distintas situaciones y dado, además, que las medidas que se adopten en cualquiera de estas emergencias deben ser ajustadas a "las exigencias de la situación", resulta claro que lo permisible en unas de ellas podría no serlo en otras. La juridicidad de las medidas que se adopten para enfrentar cada una de las situaciones especiales a que se refiere el artículo 27.1 dependerá, entonces, del carácter, intensidad,

profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto de ella.

El artículo 27.2 dispone, como se ha dicho, límites al poder del Estado Parte para suspender derechos y libertades, al establecer que hay **algunos cuya suspensión no está permitida bajo ninguna circunstancia y al incluir "las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos"**. Algunos de estos derechos se refieren a la integridad de la persona, como son el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 3); el derecho a la vida (art. 4); **el derecho a la integridad personal** (art. 5); la prohibición de la esclavitud y servidumbre (art. 6) **y el principio de legalidad y de retroactividad** (art. 9). Está, además, prohibida la suspensión de la libertad de conciencia y de religión (art. 12); de la protección a la familia (art. 17); del derecho al nombre (art. 18); de los derechos del niño (art. 19); del derecho a la nacionalidad (art. 20) y de los derechos políticos (art. 23).

La suspensión de garantías constituye también una situación excepcional, según la cual resulta lícito para el gobierno aplicar determinadas medidas restrictivas a los

derechos y libertades que, en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a requisitos más rigurosos. **Esto no significa, sin embargo, que la suspensión de garantías comporte la suspensión temporal del Estado de Derecho o que autorice a los gobernantes a apartar su conducta de la legalidad a la que en todo momento deben ceñirse.** Estando suspendidas las garantías, algunos de los límites legales de la actuación del poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, pero no deben considerarse inexistentes ni cabe, en consecuencia, entender que el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada. Como ya lo ha señalado la Corte en otra oportunidad, **el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables.**

...Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los Estados Partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (art. 1.1), vale decir, de los medios

idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia.

El concepto de derechos y libertades y, por ende, el de sus garantías, es también inseparable del sistema de valores y principios que lo inspira. En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros.

...es necesario que también subsistan " las garantías judiciales indispensables para (su) protección ". El artículo 27.2 no vincula esas garantías judiciales a ninguna disposición individualizada de la Convención, lo que indica que lo fundamental es que dichos procedimientos judiciales sean indispensables para garantizar esos derechos.

La determinación de qué garantías judiciales son "indispensables" para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos, será distinta según los derechos afectados. Las garantías judiciales " indispensables " para asegurar los derechos relativos a la integridad de la persona necesariamente difieren de

aquellas que protegen, por ejemplo, el derecho al nombre, que tampoco se puede suspender.

A la luz de los señalamientos anteriores deben considerarse como indispensables, a los efectos del artículo 27.2, aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo y cuya supresión o limitación pondría en peligro esa plenitud.

Las garantías deben ser no sólo indispensables sino judiciales. Esta expresión no puede referirse sino a medios judiciales idóneos para la protección de tales derechos, lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción.

Esta conclusión se fundamenta en la experiencia sufrida por varias poblaciones de nuestro hemisferio en décadas recientes, particularmente por desapariciones, torturas y asesinatos cometidos o tolerados por algunos gobiernos. Esa realidad ha demostrado una y otra vez que el derecho a la vida y

a la integridad personal son amenazados cuando el hábeas corpus es parcial o totalmente suspendido.

Como lo manifestó el Presidente de la Comisión en la audiencia sobre esta consulta,

la Comisión está persuadida que, así como en el pasado reciente miles de desapariciones forzadas se hubieran evitado si el recurso de hábeas corpus hubiese sido efectivo y los jueces se hubieran empeñado en investigar la detención concurriendo personalmente a los lugares que se denunciaron como de detención, **tal recurso ahora constituye el instrumento más idóneo no sólo para corregir con prontitud los abusos de la autoridad en cuanto a la privación arbitraria de la libertad, sino también un medio eficaz para prevenir la tortura y otros apremios físicos o psicológicos, como el destierro, castigo tal vez el peor, del que tanto se ha abusado en el subcontinente, donde millares de exiliados conforman verdaderos éxodos.**

...Frente a la necesidad de optar entre la libertad individual y la hipotética y no demostrada peligrosidad (del detenido), lo hacemos por la

primera corriendo los riesgos que ello impone, en salvaguarda de un valor a que ningún argentino ha renunciado.

Los razonamientos anteriores llevan a la conclusión de que los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática.

Por otra parte debe advertirse que aquellos ordenamientos constitucionales y legales de los Estados Partes que autoricen, explícita o implícitamente, la suspensión de los procedimientos de hábeas corpus o de amparo en situaciones de emergencia, deben considerarse incompatibles con las obligaciones internacionales que a esos Estados impone la Convención.

LA CORTE ES DE OPINION,

Por unanimidad

Que los procedimientos jurídicos consagrados en los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no pueden ser suspendidos conforme al artículo 27.2 de la misma, porque constituyen garantías judiciales indispensables para proteger derechos y libertades que tampoco pueden suspenderse según la misma disposición. (subraya fuera de texto).²

Partiendo de ésta exposición encuentra procedente la presente intervención, solicitarle a la Corte Constitucional que además de la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos expuestos como tales concretamente, declare igualmente inexecutable los apartes reseñados como extralimitación de las facultades que la Ley 137 otorgó al Presidente de la República, las cuales son mas que suficientes para llevar a cabo el desarrollo del, en este caso, Estado de Conmoción Interior.

Estudio de artículos del Decreto 2002, violatorios de la Constitución y la Ley 137 Estatutaria de Estados de Excepción:

² En este mismo sentido ver OPINIÓN CONSULTIVA OC-9/87 DEL 6 DE OCTUBRE DE 1987 GARANTÍAS JUDICIALES EN ESTADOS DE EMERGENCIA (ARTS. 27.2, 25 Y 8 CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS)

I. FACULTADES DE POLICIA JUDICIAL A LA FUERZA PÚBLICA

"Las atribuciones que este decreto le otorga de manera general a la Fuerza Pública en materia de captura, interceptación o registro de comunicaciones, inspección o registro domiciliario y allanamiento invaden la órbita judicial y la convierten en titular de poderes de policía judicial, lo que no solo resulta abiertamente inconstitucional sino manifiestamente inconveniente como fuente posible de arbitrariedad. La fuerza pública debe ser fortalecida en lo militar, que es su campo de acción y su responsabilidad. Atribuirle poderes judiciales o de policía judicial a la fuerza pública es un grave error. El brazo armado del Estado, ocupado a la vez de combatir y de recaudar pruebas, el guerrero y el juez fundidos en un solo cuerpo, no sólo representa el desafío mas afrentoso a la separación de poderes, también es el camino mas breve que puede conducir a la disolución del Estado de derecho, el cual terminará convertido en simple expresión de fuerza".

Eduardo Cifuentes Muñoz

Exmagistrado de la Corte Constitucional y Defensor del Pueblo

Espectador Domingo Septiembre 22 2002.

INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULO 1 A 8 EN CUANTO ATRIBUCIONES A LA FUERZA PÚBLICA DE FUNCIONES DE POLICÍA JUDICIAL

- Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8: Las expresiones: "La fuerza pública" y "autoridad", ésta, entendida como cualquier miembro de la fuerza pública, el DAS y aquellos organismos que cuenten con funciones de policía judiciales, en lo referente a fuerza pública, son inconstitucionales porque:

El artículo 216 de la Constitución dice: la fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las **fuerzas militares** y la Policía Nacional. A su vez el artículo 217 de la Constitución dice que las Fuerzas Militares son: el Ejército, la Armada y La Fuerza Aérea

En la sentencia C-179 de 1994 la Corte Constitucional cuando revisaba el artículo 37 de la ley estatutaria de estados de excepción, dijo que:

La policía judicial, que está conformada por miembros de la Policía Nacional y personal de otros organismos públicos señalados en la ley, es un cuerpo auxiliar de la administración de justicia, que colabora en la investigación

de los delitos, y cuya labor es dirigida y coordinada por la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 250-3 de la Carta.

La asignación de funciones de policía judicial a los militares, está prohibida por nuestro Ordenamiento Supremo, como ya lo ha dejado claramente expuesto esta Corporación, en fallos de constitucionalidad, como se verá en seguida:

En efecto, **las Fuerzas Militares** (la Armada, el Ejército y la Fuerza Aérea), "en atención a sus objetivos constitucionales -defensa de la soberanía, de la independencia, de la integridad del territorio y del orden constitucional-, **carecen de competencia en materia de policía judicial**. En verdad, **desnaturalizaría su fisonomía, atribuir a las fuerzas militares funciones de policía judicial**. Las Fuerzas militares exhiben un carácter estrictamente jerarquizado y adoptan una disciplina absolutamente refractaria a que las órdenes superiores sean discutidas o discutibles por sus destinatarios. La Constitución, de otra parte, propicia este régimen, considerado indispensable para conservar la unidad y garantizar el desempeño eficaz de su cometido. De lo contrario no se entendería cómo se exima de

responsabilidad al militar en servicio que ejecuta en detrimento de alguna persona una instrucción inconstitucional impartida por su superior (CP art. 91, inc. 2).

"El régimen propio de las Fuerzas Militares y el contexto histórico en el que actúan, a los cuales difícilmente pueden sustraerse sus miembros, no se concilian con las notas de independencia e imparcialidad inherentes a la policía judicial y que son apenas el reflejo de las características de la función jurisdiccional a la cual sirve.

Atribuir a un organismo de origen constitucional competencias que pueden desvirtuar su estructura y sus objetivos principales, causa grave daño a la legitimidad del Estado que la Constitución auspicia y promueve. La Carta prohíbe que una autoridad del Estado ejerza funciones distintas a las que le atribuyen la Constitución y la Ley (CP Art.121) **y señala que ni siquiera en los estados de excepción se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado** (CP Art. 214-3).

"La integración de unidades de policía judicial con militares no responde a un correcto desarrollo de lo previsto en el artículo 251-4 de la Constitución Política. Los entes públicos

a que se refiere este artículo deben tener aptitud constitucional para ejecutar funciones de policía judicial, lo que se echa de menos en el caso de las fuerzas militares." (sent. C-034/93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). (subraya fuera de texto).

De esta manera, cuando en los artículos en estudio se faculta a los militares porque ellos hacen parte de la fuerza pública, para capturar, allanar, interceptar, registrar, inspeccionar etc, se está violando los artículos 121 y 214-3 de la Constitución, el artículo 37 de la ley 137 y la Interpretación que de este tema ha hecho la Corte Constitucional. Luego deben declararse inexecutable todas las expresiones que facultan a los militares para ejercer funciones de policía judicial, en el articulado del Decreto 2002.

INCONSTITUCIONALIDAD SOBRE LOS INCISOS SEGUNDO Y FINAL DE LOS ARTÍCULOS 2 Y 6 RESPECTIVAMENTE, DEL DECRETO 2002.

- Los incisos final del artículo 2 y el inciso final del artículo 6 del Decreto, son inconstitucionales por violación de los artículos 121 y 213-4 de la Constitución Política ya que no sólo están atribuyendo

funciones distintas al poder judicial sino que lo está subordinando a los organismos con facultades de policía judicial y a la fuerza pública, circunstancia que no está prevista por las facultades otorgadas al Presidente para el desarrollo del Estado de Conmoción Interior por la Ley Estatutaria de Estados de Excepción. Por otra parte, dicha medida constituiría en la practica una forma de presionar a jueces y fiscales para que en un termino tan breve, como lo son las 24 horas de que habla la norma, justifique la decisión. Queda también cuestionado con dicha medida el Debido Proceso y el Derecho a la Defensa.

II. CAPTURAS, INSPECCIONES Y REGISTROS DOMICILIARIOS SIN ORDEN JUDICIAL

INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 3 Y 7 DEL DECRETO 2002.

- **Artículos 3 inc 1 y 7 inc 1.** Cuando se autoriza la captura, la inspección y registro domiciliario sin autorización judicial, la medida no se entiende circunscrita a la flagrancia y a la hipótesis del artículo 28 inciso 2 de la Constitución exclusivamente. La Corte Constitucional en interpretación del citado texto dijo:

El artículo 28 de la Constitución Nacional protege el derecho a la libertad personal y la inviolabilidad del domicilio, los cuales no pueden ser restringidos sino mediante el cumplimiento de tres exigencias a saber: 1) Que exista mandamiento escrito de autoridad judicial competente; 2) Que se lleve a cabo con las formalidades establecidas en la ley; y 3) que sea por motivo previamente definido por la ley.

Este mandato constitucional, a diferencia del que consagraba la Constitución de 1886 (art. 23), restringió la competencia de las autoridades para aprehender a una persona o registrar domicilios, dejando esta tarea en cabeza exclusiva de las autoridades judiciales, las cuales deben expedir una orden escrita en la que se disponga tales medidas. Quiere ello decir que a las autoridades administrativas se les privó de la facultad de llevar a cabo la detención de personas o el registro de domicilios, sin orden previa de la autoridad judicial competente.

No obstante lo anterior, fue el mismo Constituyente quien consagró dos eventos en los cuales se permite la aprehensión de personas sin que exista la orden escrita de

autoridad judicial competente, los cuales están consagrados expresamente en el inciso 2o. del artículo 28 que dice:

"La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que este adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley."

Y en el artículo 32 ibidem que reza:

"El delincuente sorprendido en flagrancia podrá ser aprehendido y llevado ante el juez por cualquier persona. Si los agentes de la autoridad lo persiguieren y se refugiare en su propio domicilio, podrán penetrar en él, para el acto de la aprehensión; si se acogiere a domicilio ajeno, deberá preceder requerimiento al morador".

Sobre la primera de las disposiciones transcritas, ha dicho la Corte: "Esta norma consagra entonces una facultad para que, en determinadas circunstancias y con ciertas formalidades, autoridades no judiciales aprehendan materialmente a una persona sin contar con previa orden judicial. No de otra manera se entiende la obligación

constitucional de que la persona detenida preventivamente sea puesta a disposición del juez, puesto que ello significa que la autoridad judicial no ordena la detención con anterioridad sino que verifica la legalidad de la aprehensión con posterioridad a la ocurrencia de la misma ... y no se puede considerar que esta norma se refiere únicamente al caso de la flagrancia, puesto que tal evento es regulado por otra disposición constitucional" (sent. C-024/94 M.P. Alejandro Martínez Caballero).

Y en relación con el artículo 32 Superior expresó la Corte en la misma sentencia citada: "si la persona sorprendida en flagrancia se refugiare en su propio domicilio, los agentes de la autoridad podrán penetrar en él sin orden judicial para el acto de aprehensión. Y, si se refugiare en domicilio ajeno, también podrán penetrar en él los agentes de la autoridad sin orden judicial pero previo requerimiento al morador. Igualmente considera la Corte Constitucional que si una persona se resiste a una aprehensión o detención preventiva administrativa y se refugia en un domicilio, se aplican las reglas de la flagrancia, esto es, si se trata de su domicilio las autoridades policiales podrán penetrar en él, y en caso de domicilio ajeno deberá preceder el requerimiento al morador. Esto por cuanto es razonable que se pueda llevar a cabo un allanamiento sin orden

judicial como consecuencia de una detención legítima, cuando la persona se resiste a la aprehensión. Precisa la Corte que en ambos casos solamente las autoridades policiales -y no los particulares u otro tipo de autoridades- están autorizados para allanar un domicilio sin orden judicial."

*...pues al tenor de los artículos 28 y 32 de la Constitución, se permite, en los casos acabados de citar, la aprehensión de personas sin que exista una **orden "escrita"** de autoridad judicial competente; en consecuencia, es preciso reiterar que **por regla general es requisito indispensable** para la aprehensión de personas la orden escrita de autoridad judicial competente, **salvo los casos de flagrancia y el contenido en el inciso 2o. del artículo 28 de la Carta, que para el caso de estudio sería la necesidad de proteger un derecho fundamental en grave e inminente peligro.** (subraya fuera de texto)*

Además, la exigencia del mandamiento "escrito" de autoridad judicial competente en ningún momento la norma lo ha abolido y, por el contrario, es requisito sine qua non para llevar a efecto la aprehensión de personas, como efectivamente se dispone en este precepto legal, salvo los casos de flagrancia y motivos fundados.

...baste decir solamente que "la libertad personal y la inviolabilidad de domicilio tienen estricta reserva legal; por eso, la definición de las formalidades, los motivos y los eventos en que es factible la privación de la libertad o el registro domiciliario corresponde exclusivamente al Congreso. Igualmente estos derechos tienen, por regla general, reserva judicial, por lo cual los registros domiciliarios y las privaciones de libertad cuando se efectúan por autoridades policiales deben tener sustento en una orden judicial. Pero puede existir aprehensión en los casos de flagrancia -por la inmediatez de los hechos- y de detención preventiva -por la existencia de hechos con una relación más mediata con la aprehensión pero que constituyan motivos fundados y urgentes para la misma. Y, en estos únicos dos casos, si la persona se refugia en un domicilio, puede operar un allanamiento sin orden judicial". (sent. C-024/94 M.P. Alejandro Martínez Caballero). (C-179/94)

El inciso final del artículo 7 del Decreto reconoce que la finalidad de éstas disposiciones son contrarias al ordenamiento constitucional. Toda vez que al decir "en los casos de flagrancia se seguirán aplicando las disposiciones que rigen la materia", corrobora que las hipótesis consagradas en las normas cuestionadas no están

contenidas en las normas constitucionales ya citadas, con la correspondiente interpretación jurisprudencial.

INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN, DEL ARTÍCULO 6 DEL DECRETO:

El ejecutivo, no tuvo en cuenta al fijar dicha norma, la especial referencia que sobre el tema hizo la Honorable Corte Constitucional al examinar la norma pertinente en la ley estatutaria de estados de los excepción, literal n) artículo 38 de la Ley 137:

"Disponer con autoridad judicial competente, inspecciones o registros domiciliarios con el único fin de obtener pruebas judiciales o prevenir la comisión de delitos. Cuando la orden de inspección o registro comprenda (varios domicilios sin que sea posible especificar la identificación) de los mismos o de sus moradores será necesario señalar en forma motivada o escrita los fundamentos graves en que se basa la solicitud"

La Corte en exámen de constitucionalidad, dijo:

En cuanto a la posibilidad de efectuar allanamientos masivos o colectivos, comparte plenamente la Corte los

planteamientos hechos por el Defensor del Pueblo, pues la falta de certeza acerca del sitio donde se pretende lograr la prueba o prevenir la comisión de un delito da lugar a la arbitrariedad y el abuso.

No se puede olvidar que la falta de identificación del domicilio, en materia de protección de la inviolabilidad del mismo, equivaldría a falta de orden en la detención de las personas.

La indeterminación de los domicilios, en las órdenes judiciales, puede prestarse para violaciones de derechos fundamentales de personas inocentes. (C-179/94).

Para el caso que nos ocupa, el artículo 6 del Decreto cuestionado no restringe la posibilidad de realizar allanamientos masivos y como las prohibiciones son taxativas deducimos que efectivamente se están habilitando este tipo de operaciones a nivel masivo. Hecho claramente inconstitucional por violación de los artículos 29 y 93 de la Constitución Política, éste último dado que se violan los compromisos que Colombia ha adquirido con instrumentos como La Convención Americana de Derechos Humanos y El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los que hacen parte de nuestra Constitución de acuerdo al Bloque de Constitucionalidad.

III. INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS ZONAS DE REHABILITACIÓN Y CONSOLIDACIÓN. ARTÍCULOS 11 A 24 DEL DECRETO 2002.

Los artículos 11 a 24 son inconstitucionales en cuanto al establecimiento de las zonas de rehabilitación y consolidación y la suspensión del derecho de circulación dentro de ellas porque se violan los artículos 1, 296, 315 #2; 305 # 2, 3, 14 de la Constitución Política; 7, 15, y 38 lit a) de la ley 137.

1. LAS ZONAS DE REHABILITACIÓN Y CONSOLIDACIÓN VULNERAN LA AUTONOMIA DE LOS ENTES TERRITORIALES.

La estipulación de zonas de rehabilitación y consolidación como están previstas en las normas cuestionadas, atenta contra la estructura misma del Estado, en razón a que hacen nugatoria la Autonomía de los Entes territoriales.

Artículo 1. *Colombia es un Estado Social de Derecho organizado en forma de república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general".* (subraya fuera de texto).

En sentencia T-406 de 1992 la Corte Constitucional referente a los caracteres esenciales del Estado, estipulados en esta norma precisó: "Por lo menos tres postulados se desprenden del artículo primero:

- a) El Estado es definido a través de sus caracteres esenciales. Entre esos caracteres y el Estado la relación es ontológica: El Estado colombiano es tal, en tanto sus elementos esenciales están presentes; no se trata de cualidades, capacidades o dotes del Estado, sino de su propia naturaleza, de su propio ser.
- b) Los caracteres esenciales del Estado tiene que ver no sólo con la organización entre poderes y la producción y aplicación del derecho, sino también y de manera especial, con el compromiso por la defensa de contenidos jurídicos materiales.
- c) El sentido y alcance del artículo primero no puede ser desentrañado plenamente a partir de una interpretación reducida al análisis de su texto. Cada una de las palabras del artículo posee una enorme carga semántica, la cual a través de la historia del constitucionalismo occidental, se ha ido decantando en una serie de nociones básicas que delimitan su alcance y lo hacen coherente y razonable. Una interpretación

que se aparte del contexto nacional e internacional en el cual han tenido formación los conceptos del artículo primero, pueden dar lugar a soluciones amañadas y contradictorias”.

Tenemos entonces que al establecerse la zonas de rehabilitación y consolidación se vulnera el artículo 1 de la Constitución por cuanto se viola con esta medida la autonomía de sus entidades territoriales, al concentrar en cabeza del Presidente de la República y en los comandantes militares de dichas zonas el manejo del orden público, desconociendo la normatividad constitucional derivada del artículo 1, que precisa y desarrolla la autonomía de las regiones como uno de los pilares básicos de nuestro Estado.

2. LAS ZONAS DE REHABILITACIÓN Y CONSOLIDACIÓN Y LA INDELEGABILIDAD DE LAS FUNCIONES REFERIDAS AL ORDEN PÚBLICO.

El constituyente del 91 consagró en cabeza de la autoridad civil el manejo especial del orden público, presidente, gobernadores y alcaldes, fijando especiales facultades para ello, las cuales no son delegables.

ARTICULO 296. *Para la conservación del orden público o para su restablecimiento donde fuere turbado, los*

actos y órdenes del Presidente de la República se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los de los gobernadores; los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes.

ARTICULO 315. *Son atribuciones del alcalde:*

2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

ARTICULO 305. *Son atribuciones del gobernador:*

2. Dirigir y coordinar la acción administrativa del departamento y actuar en su nombre como gestor y promotor del desarrollo integral de su territorio, de conformidad con la Constitución y las leyes.

3. Dirigir y coordinar los servicios nacionales en las condiciones de la delegación que le confiera el Presidente de la República.

14. Ejercer las funciones administrativas que le delegue el Presidente de la República.

De las citadas normas se concluye que respecto al orden público y a su restablecimiento, esto solo compete al presidente de la república, gobernadores o alcaldes, luego, cuando se le otorgan facultades a los comandantes militares de las que trata los artículos 11 a 24 del Decreto se vulnera, amén de las normas constitucionales ya citadas, la especial para estos efectos, consagrada en el artículo 38

"Parágrafo 2. Las facultades a que se refieren los literales a, b, c, d, g, h, i, j, k, l, ll, sólo pueden ser atribuidas al Presidente, a los Ministros, a los Gobernadores o a los Alcaldes.

La Corte interpretó al fijar la constitucionalidad de la norma estatutaria de los estados de excepción, lo siguiente:

En lo que respecta al parágrafo 2o., debe aclararse que las facultades que se le atribuyen al Gobierno durante el estado de conmoción interior son indelegables, como las de guerra exterior y emergencia económica social y ecológica,

lo cual se deduce de los artículos 212, 213 y 215 de la Carta que expresamente se refieren al Presidente de la República para que dicte decretos legislativos en el ejercicio de las facultades excepcionales, los cuales deberán ser firmados por todos los ministros.

Además, la indelegabilidad también se puede deducir de las normas constitucionales que consagran la responsabilidad del Presidente de la República y los ministros del despacho, cuando declaren alguno de los estados de excepción sin haber ocurrido las causas que establece dicho ordenamiento para ello, o cuando abusen o se extralimiten en el ejercicio de las facultades extraordinarias que se les atribuyen. (arts. 214-5 y 215 inciso 8o.C.N.)

En conclusión y retomando el argumento de la Corte, resultan inconstitucionales todas las facultades otorgadas a los militares en las zonas de rehabilitación y consolidación por ser indelegable la responsabilidad atribuida constitucionalmente en el manejo de los estados de excepción al presidente de la república y sus ministros.

3. ZONAS DE REHABILITACIÓN Y CONSOLIDACIÓN Y DERECHO DE CIRCULACIÓN.

Las zonas de rehabilitación no sólo en cuanto a su establecimiento sino que además al establecer dentro de ellas limitaciones al derecho de circulación, violan los artículos 7, 15, 38 lit a) de la Ley 137, veamos:

"Artículo 7. Vigencia del Estado de Derecho. En ningún caso se podrá afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales. El estado de excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades so pretexto de su declaración. Cuando un derecho o una libertad fundamentales puedan ser restringidos o su ejercicio reglamentado mediante decretos legislativos de estados de excepción, estos no podrán afectar el núcleo esencial de tales derechos y libertades."

La Corte Constitucional ha dicho sobre el núcleo esencial de un derecho a propósito de los estados excepción lo siguiente:

"incumbe al juez constitucional verificar, durante la vigencia de los estados de excepción, si un decreto legislativo del gobierno vulnera o no un derecho fundamental, a fin de emitir un juicio de constitucionalidad sobre dicho decreto.

En los casos dudosos, y justamente, por las razones expuestas, el intérprete, entonces, deberá guiarse por el principio "pro favor libertatis", pues ha de tener presente que la restricción es lo excepcional, y lo excepcional (la pena es un claro ejemplo) debe justificarse sin dejar margen a la duda.

"....El núcleo esencial de un derecho fundamental puede definirse como el ámbito intangible del derecho cuyo respeto se impone a las autoridades y a los particulares. Por otra parte, la jurisprudencia de intereses ha diseñado una fórmula según la cual el núcleo esencial del derecho fundamental es aquella parte de su contenido que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos ...El núcleo esencial de un derecho fundamental es resguardado indirectamente por el principio constitucional de ponderación del fin legítimo a alcanzar frente a la limitación del derecho fundamental, mediante la prohibición de limitaciones desproporcionadas a su libre ejercicio". Sentencia T-426/92 Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

En este caso, el análisis que debe hacer la Corte sobre el núcleo esencial del derecho fundamental versará sobre el derecho consagrado en el artículo 24 de la Constitución, pues con todas las limitaciones que se establecen dentro de la regulación de las zonas de rehabilitación y consolidación al derecho de circulación se vulnera el núcleo esencial dado que no lo limita de acuerdo a las facultades que le da la Ley 137 al Presidente, de hecho lo que hace el Decreto en estudio es suspender este derecho, lo que no solo prohibió la Corte como se verá en seguida, sino que lo desnaturaliza para las personas que estarían en las llamadas zonas de rehabilitación y consolidación; en éste mismo sentido se viola el artículo 38 lit. a).

Limitaciones tales como el toque de queda, los indicativos especiales para la movilización, permisos especiales para el libre tránsito, circulación o permanencia restringida o prohibida de personas o vehículos en horas y lugares determinados, llevan al ciudadano, por si inerte, y en posición de evidente debilidad manifiesta frente a la fuerza pública, a verse privado del derecho fundamental a la locomoción y residencia, ya que con estas medidas estipuladas de manera genérica fijan un margen de penumbra que en la práctica haría totalmente nugatorio este derecho fundamental.

Ahora bien, la posibilidad de fijar indicativos especiales para la movilización de las personas, además de atentar contra el principio constitucional de la dignidad humana, vulnera el derecho a la igualdad, toda vez que resulta injustificado el trato para quienes tengan el indicativo, frente a quienes no lo poseen.

La Ley estatutaria, de manera taxativa prohíbe:

- Artículo 15

"Prohibiciones. Además de las prohibiciones señaladas en esta ley, en los estados de excepción de acuerdo con la Constitución, no se podrá:

a. Suspender los derechos humanos ni las libertades fundamentales.

b. Interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado.

c. Suprimir ni modificar los organismos ni las funciones básicas de acusación y juzgamiento."

La Corte Constitucional al referirse a éste artículo dijo: “Si bien es cierto que durante los estados de excepción, el legislador extraordinario está facultado para restringir o limitar determinados derechos o libertades fundamentales, no lo es menos que el constituyente le ha negado, en todo caso, la posibilidad de suspenderlos; pues las garantías constitucionales en los periodos excepcionales no se extinguen, a pesar de que algunas de ellas sean objeto de restricciones o limitaciones. Tampoco se le permite al Gobierno interrumpir el funcionamiento normal de cualquiera de las ramas del poder público, o modificar o suprimir los entes y las funciones de acusación y juzgamiento, tal como lo prescriben los artículos 214 en sus numerales 2o. y 3o., y 252 de la Carta; así las cosas, no se puede reformar o modificar el régimen constitucional, pues él sigue imperando”.

El derecho de circulación y residencia es reconocido por la Convención Americana de Derechos Humanos en el artículo 22 y en el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos en el artículo 12.

En conclusión tanto las zonas de rehabilitación y consolidación como la suspensión y vulneración del núcleo esencial del derecho de locomoción y residencia dentro de

ellas son violatorias de las normas superiores al Decreto 2002 por lo motivos expuestos.

4. EXTRALIMITACIÓN DE LAS FACULTADES DEFINIDAS EN EL ARTÍCULO 38 DE LA LEY ESTATUTARIA DE ESTADOS DE EXCEPCIÓN

La ley 137 de 1994, entendida como la norma que delimita las facultades del ejecutivo frente a los estados de excepción, en lo concerniente a la Conmoción Interior, en el capítulo III artículos 34 a 45, fija y limita las facultades del Presidente de la República en ejercicio del Estado de Conmoción Interior, especialmente en el artículo 38 se establece de manera precisa las facultades del Gobierno dejando de lado cualquier analogía de las mismas. En estas no se encuentra facultad alguna para crear las llamadas zonas de rehabilitación o consolidación en los términos y en los alcances de que trata el Decreto de Conmoción Interior conocido como el 2002 del 2002. Igualmente no se puede alegar que estas medidas son deducibles de alguna de las facultades consagradas en el referido artículo 38.

IV. FUNCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO FRENTE A LAS MEDIDAS DE EXCEPCIÓN.

El inciso segundo del artículo 1 cuando dice: ..."sin que esto se constituya en requisito, para adelantar dichas operaciones" es inconstitucional por violación del artículo 29 de la Constitución.

Es necesario reiterar la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en cuanto a la necesidad de la presencia del ministerio público en el ejercicio de todo proceso judicial y administrativo: "La primera parte del inciso 2o. de la norma que se revisa, (art 38, lit n) es inexecutable al establecer que la presencia del agente del Ministerio Público, del morador u otros individuos de la familia, de los vecinos de las inmediaciones, o de los vecinos del mismo pueblo o de pueblos limítrofes, en la diligencia de reconocimiento, es una atribución facultativa de la autoridad que la lleve a cabo, es decir, que este funcionario puede permitir la asistencia de tales personas o abstenerse de hacerlo, a su libre discreción, con lo cual se viola el artículo 29 de la Constitución, al desconocer los principios que rigen el debido proceso y el derecho de defensa que le asiste a toda persona.

El debido proceso, como tantas veces se ha dicho, rige no sólo para las actuaciones judiciales sino también para las administrativas.

El reconocimiento debe ser necesariamente presenciado por alguna de las personas que se enuncian en esta disposición, pues no puede quedar al arbitrio de la autoridad el permitir la presencia de ellas. En consecuencia la asistencia de tales personas no puede ser facultativa sino obligatoria." (Sentencia C-179/94).

En conclusión el artículo 1 inciso segundo, cuando dice: ..."sin que esto se constituya en requisito, para adelantar dichas operaciones" debe ser declarado inexecutable por cuanto viola el artículo 29 de la Constitución Política ya que está desconociendo la obligatoriedad de la presencia del ministerio público en dichas operaciones.

Lo anterior, evidencia la total desprotección del ciudadano y en especial de la población civil ajena al conflicto frente a la actuación del estado, toda vez que como ha sido característico en los últimos años el deterioro de la situación de derechos humanos en el país, lo mínimo para garantizar el respeto a la Constitución y la ley es la presencia obligatoria del ministerio público en las

operaciones de los organismos con funciones de policía judicial. La norma ya analizada vulnera además los artículos 275 a 284 de la Constitución Política relativas a las funciones del ministerio público, en especial como garantía de los derechos humanos.

Es importante resaltar la situación de derechos humanos que se vive en Colombia y a propósito recordar el concepto de la Representante Especial del Secretario General sobre Defensores de Derechos Humanos, señora Hina Jilani, que concluyó el 31 de octubre de 2001 su visita oficial de 10 días a Colombia, en donde estuvo por invitación del Gobierno, cuando dijo: "La Representante Especial expresó sus preocupaciones, basada en la información que recibió, en cuanto a los siguientes asuntos:

1. Un patrón de graves abusos cometidos contra defensores de derechos humanos en Colombia, los cuales incluyen amenazas, desapariciones, asesinatos y desplazamientos forzados. Los responsables de estos ataques son usualmente los paramilitares y las guerrillas.
2. La falta de respeto a los defensores de derechos humanos, quienes son sujetos de ataques públicos, en los medios de comunicación y por parte de servidores públicos. En este sentido, la señora Jilani llamó a la aplicación efectiva de la Directiva Presidencial 07, que

prohíbe a los funcionarios públicos usar un lenguaje negativo e irrespetuoso contra las ONG defensoras de derechos humanos.

3. La debilidad del sistema judicial colombiano que deja espacios a la impunidad. Al respecto, la señora Jilani mencionó la importancia de garantizar protección a fiscales, jueces, testigos y víctimas.
4. Los indicios preocupantes de connivencia entre militares y paramilitares. La señora Jilani expresó su preocupación sobre la Ley de Seguridad Nacional y la estrategia antiterrorista que se intenta adoptar. Ella también expresó su preocupación por los archivos de inteligencia militar, que contienen detalles sobre defensores de derechos humanos.

V. EL DECRETO 2002 REVIVE NORMAS DECLARADAS INEXEQUIBLES.

La contradicción de esta norma con el texto y el espíritu de la constitución no sólo existe en sí misma, sino que previamente hay que mirarlo en dos contextos:

1. El poco disimulado deseo de revivir disposiciones declaradas inexequibles en la sentencia sobre la ley de seguridad nacional y

2. la sofisticada argumentación del decreto madre que creó la conmoción interior.

1. **La ley 684 de 2001** declarada inexecutable en su totalidad por fallo de la corte constitucional el 11 de abril de 2002 cayó porque el alto tribunal encontró que la noción de poder nacional que era su columna vertebral permeaba todo su articulado y era contrario a nuestro ordenamiento constitucional al establecer una categoría extraña al estado de derecho y propia de los regímenes totalitarios.

Anexo a él estaban nociones como el “teatro de operaciones”, la supresión de garantías y la concesión de facultades de policía judicial a las fuerzas militares que en la práctica subordinaban el poder civil.

Ahora con el decreto legislativo 2002, si bien no se menciona el poder nacional, reaparecen con otro nombre los teatros de operaciones ahora denominados “zonas de rehabilitación y consolidación”. En ellas se concentra el mando operacional de todos los efectivos de la fuerza pública en un comandante militar, lo que va contra la naturaleza civil de la Policía Nacional que queda subordinada al poder militar de aquél. De esta manera se insiste en continuar desnaturalizando las

funciones constitucionales de la policía que de ser un cuerpo civil de protección de la ciudadanía y garantía del goce de sus derechos, se está convirtiendo en un grupo militar de guerra.

Se desconoce así el mandato constitucional del artículo 243 según el cual *“Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo”* mientras subsistan las normas constitucionales que sirvieron de sustento para la decisión.

Precisamente por la contundencia de la argumentación de la Corte conviene citar lo que allí se dijo al respecto:

“La Corte precisa que la anterior argumentación no significa que los diseños previstos por la ley acusada sobre teatros de operaciones puedan ser adoptados por una medida de excepción, puesto que dichos diseños –como el registro y control de la población o la afectación de la supremacía del poder civil sobre el militar- son materialmente inconstitucionales, incluso durante un estado de excepción. Simplemente la Corte está afirmando que, además, la presente regulación desconoce la distinción entre normalidad y anormalidad prevista

por la Carta y por los tratados de derechos humanos”.

*“El Estado en su conjunto, requiere de un sistema de seguridad con el cual proteger su orden jurídico y su institucionalidad. **Sin embargo, tal objetivo no puede conseguirse con cualquier medio, pues por esta vía terminaría instrumentalizándose a las personas al servicio de los fines del Estado, desconociendo que la relación es inversa. La existencia y función del Estado sólo puede justificarse por su servicio a la Sociedad.** En consecuencia la Corte concluye que la figura del teatro de operaciones creada a través del artículo 54 de la ley 684 de 2001, es también inconstitucional.”*

Por otra parte si bien el artículo 14 habla de reglamentación del derecho de circulación y residencia, al establecer los permisos especiales para el libre tránsito, en la práctica está anulando este derecho de carácter fundamental y que por ende no puede ser suspendido ni siquiera en los estados de excepción.

Si bien se dice que dichos permisos están dirigidos a garantizar el libre tránsito, la expresión "permisos" indica que así como puede concederse puede no darse.

Además la penalización con retención hasta por 24 horas de los desplazamientos no autorizados, no solamente atenta contra la garantía fundamental de la libertad de locomoción sino que se presta para toda clase de abusos contra la población y difícilmente pueda considerarse una medida efectiva frente a los grupos armados.

Al respecto la Corte Constitucional en la misma sentencia citada ha dicho que:

*"Estos rasgos definitorios del Estado colombiano, tienen implicaciones evidentes sobre las políticas de seguridad y defensa. **Si el Estado se fundamenta en la dignidad y derechos de la persona, entonces la preservación del orden público no es una finalidad en sí misma sino que constituye, como esta Corte lo ha dicho, "un valor subordinado al respeto a la dignidad humana", por lo que, "la preservación del orden público lograda mediante la supresión***

de las libertades públicas no es entonces compatible con el ideal democrático”³.

Y de otro lado, si el Estado está al servicio de la comunidad y de las personas, entonces corresponde obviamente a las autoridades del Estado proteger y ser garantes de la seguridad de las personas, y no a las personas proteger y ser garantes de la seguridad del Estado”.

En cuanto a las atribuciones del comandante militar de la zona de rehabilitación y consolidación, al incluir dentro de ellas el poder de “recoger, verificar, conservar y clasificar” la información acerca de la residencia y ocupación habitual de los residentes y de las personas que ingresen a dicha zona, está estableciendo los censos militares ya declarados inconstitucionales. Esto va en contravía de lo que también expresó el tribunal constitucional al señalar que:

“La Corte ha aceptado que en los eventos en que es declarado el Estado de excepción, pueden establecerse límites al derecho de locomoción, de forma tal que por ejemplo, la circulación sea restringida temporalmente⁴.

³ Corte Constitucional. Sentencia C-024 de 1994, Fundamento 4.2.

⁴ Cf. Sentencia C – 179 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

*Sin embargo, también ha considerado que **esas restricciones no pueden llegar al extremo de provocar el desarraigo de las personas.** Tales fueron las conclusiones obtenidas en la sentencia C-295 de 1996⁵, en donde ésta Corporación analizó la constitucionalidad del artículo artículo 3o. del Decreto Legislativo No. 717 de 1996, en el cual fue limitado el derecho a la circulación, a través de una medida de "inscripción en la alcaldía".*

*La Corte determinó que la norma resultaba inconstitucional, por cuanto **hacía nugatorio e impracticable de forma absoluta, el derecho que tiene toda persona a circular por el territorio nacional, tal y como lo consagra el artículo 24 superior.***

El inciso final del artículo 54 de la ley 684 de 2001, diseña un mecanismo de "registro de la población" y exige a las personas el suministro de información cuando exista cambio de domicilio, que tiene, al menos, las mismas consecuencias de la medida analizada en la sentencia C-295 de 1996. Inclusive, el registro ahora establecido es más amplio puesto

⁵ Cf. Sentencia C – 295 de 1996 M.P. Hernando Herrera Vergara

*que incluye **el deber de revelar la profesión, el oficio o la actividad de cada persona, lo cual representa una amenaza a otros derechos fundamentales.** Piénsese por ejemplo en la situación de un activista perteneciente a un grupo político contestatario o de un predicador de un credo religioso minoritario. La limitación que es realizada sobre la libertad de locomoción y otros derechos a través de esta figura, no redundando sobre la libertad misma, sino que por el contrario extrema el control total del Estado sobre sus asociados. En consecuencia y reiterando la jurisprudencia de la Corte, la Corte concluye que en este punto la norma también es contraria a la Constitución”.*

No menos grave es la imposición que se hace a los ciudadanos de informar sobre su tenencia de equipos de telecomunicaciones, al estar castigada la omisión a dicho deber con captura preventiva por cualquier miembro de la fuerza pública y procesado por este solo hecho, lo que rompe el principio de legalidad de los delitos y de las penas y atenta contra el derecho fundamental de la libertad.