



Concepto Sala de Consulta C.E. 00051 de 2017 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

INSPECTORES DE POLICÍA – Competencia para adelantar diligencias jurisdiccionales / ACTUACIÓN DE LOS INSPECTORES DE POLICÍA CUANDO ACTÚAN POR COMISIÓN DE LOS JUECES – Naturaleza jurisdiccional / CONFLICTO NORMATIVO ENTRE EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO Y EL CÓDIGO NACIONAL DE POLICÍA – Criterio cronológico. Criterio de Especialidad

El artículo 38 de la Ley 1564 de 2012 y el parágrafo 1 del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia regulan la competencia de los inspectores de policía en relación a las comisiones ordenadas por los jueces. Con todo, mientras la primera disposición autoriza comisionar a los inspectores, la segunda lo prohíbe, al establecer que estos últimos no pueden ser comisionados para el ejercicio de funciones jurisdiccionales o la realización de diligencias de la misma naturaleza. (...) Por lo tanto, entre estas normas se evidencia una clara contradicción, la cual, siguiendo a Alf Ross, corresponde a una de tipo total-parcial, pues la situación descrita por el parágrafo del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia se encuadra dentro del contenido del artículo 38 del Código General del Proceso. (...) La inconsistencia total-parcial se configura cuando el ámbito de referencia de una norma está incluido totalmente en el de otra, pero esta última comprende, además, casos adicionales. En este caso pueden diagramarse las referencias de ambas descripciones como dos círculos concéntricos, uno de los cuales se hallara dentro del otro. Por ejemplo: una norma establece que la importación de vehículos sufrirá recargos aduaneros y otra exige de tales recargos a los tractores. (...) Se entendían judiciales las funciones que cumplían los inspectores de policía cuando actuaban como comisionados de los jueces, habida cuenta que si bien la diligencia del despacho comisario se radicaba en una persona diferente al juez de conocimiento, no perteneciente a la rama judicial, se trataba de una actuación desarrollada dentro del marco de un proceso judicial. El hecho de que la diligencia se realizara por una persona ajena a la rama jurisdiccional no implicaba per se que dicha actuación se convirtiera en administrativa, por cuanto se estaría desnaturalizando una función que es del resorte del juez y que por razones de economía procesal y de colaboración entre las ramas se permitió delegar a otros. (...) Cuando el inspector de policía ejercía funciones en desarrollo de una comisión conferida por un juez de la República, evidentemente no estaba ejerciendo funciones administrativas sino las mismas facultades del comitente con las limitaciones que les imponía la ley, tanto es así que el control sobre las decisiones que tomara y actuaciones desplegadas en ejercicio de esa comisión no se controlaban en sede administrativa sino en sede judicial por ser esas actuaciones parte del proceso judicial del cual se desprende la comisión. (...) Argüir que los inspectores de policía, cuando actúan en una comisión ordenada por un juez, no están cumpliendo funciones o diligencias judiciales sino actividades administrativas, no solo desnaturaliza una actividad que es del resorte del juez y parte de un procedimiento judicial, sino que además va en contravía de la voluntad del legislador, pues este lo que quiso con la Ley 1801 de 2016 fue descargar a los inspectores de policía de las comisiones provenientes de los jueces de la República. (...) Ahora bien, para poder superar este conflicto normativo debe acudir a los criterios de jerarquía, cronológico y de especialidad, frente a los cuales se ha señalado: “El principio *lex superior* indica que entre dos normas contradictorias de diversa jerarquía debe prevalecer la de nivel superior (por ejemplo, una norma constitucional tiene prioridad sobre una ley). (...) *Lex posterior* estipula que la norma posterior prevalece sobre la promulgada con anterioridad. (...) El principio *lex specialis* prescribe que se dé preferencia a la norma específica que está en conflicto con una cuyo campo de referencia sea más general. Ahora bien, al aplicar los criterios señalados al caso objeto de estudio, la Sala arriba a las siguientes conclusiones: i) A la luz del criterio jerárquico ninguna de las dos normas estudiadas prevalece, toda vez que tanto el Código General del Proceso como el Código Nacional de Policía y Convivencia corresponden a leyes ordinarias. ii) Bajo el criterio cronológico prevalece el parágrafo 1 del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016, pues esta norma es posterior al artículo 38 de la Ley 1564 de 2012. iii) Según el criterio de especialidad, también prevalece el parágrafo 1 del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia, en razón a que esta disposición es norma especial, pues se encuentra contenida dentro de una norma que regula concretamente la competencia de los inspectores de Policía y hace parte de un Código que tuvo justamente como uno de sus propósitos normar lo relativo a este aspecto. De esta forma, la competencia que tienen los inspectores de policía frente a las comisiones ordenadas por los jueces de la República debe ser definida a la luz del Código Nacional de Policía y Convivencia. Por lo tanto, es dable afirmar que el parágrafo 1 del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia derogó tácita y parcialmente el artículo 38 de la Ley 1564 de 2012, en el entendido de que eliminó la competencia de los inspectores de policía para ejercer funciones o realizar diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces. Finalmente, es posible también arribar a la conclusión anterior atendiendo lo dispuesto por el artículo 27 del Código Civil, el cual determina que no puede desatenderse el tenor literal de la ley cuando su sentido sea claro. En esta dirección, en el caso del parágrafo 1 del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016, se desprende una clara prohibición de que los inspectores de policía sean comisionados por los jueces para la realización de diligencias jurisdiccionales o el cumplimiento de funciones de la misma naturaleza

FUENTE FORMAL: LEY 1564 DE 2012 – ARTÍCULO 38 / LEY 101 DE 2016 – ARTÍCULO 206 PARÁGRAFO 1 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 27

COMISIONES JUDICIALES DIRIGIDAS A LOS INSPECTORES DE POLICÍA – Tratamiento de las que se encuentren en curso o pendientes de resolver

Las normas procesales son por regla general de aplicación inmediata y deben aplicarse desde el momento en que deben comenzar a regir. Por su parte, la jurisprudencia ha determinado que la aplicación inmediata de las normas procesales, como regla general, encuentra fundamento en virtud de que se trata disposiciones de orden público. Así por ejemplo, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha indicado: (...) La Sala de Consulta y Servicio Civil señaló: “Por lo anterior, se puede concluir que la legislación es consistente en determinar que las normas procesales son por regla general de aplicación inmediata, salvo las actuaciones y diligencias en curso, las cuales, por seguridad jurídica, se finalizan con la norma vigente al momento de su iniciación”. Con todo, como se desprende del propio texto del artículo 624 de la Ley 1564 de 2012 y de la jurisprudencia citada, existen una serie de situaciones en las cuales debe continuar aplicándose la ley anterior. Justamente dentro de este grupo se encuentran las “diligencias iniciadas”, las cuales deben regirse por las leyes que estaban vigentes cuando comenzó la diligencia. (...) De esta manera, en virtud de la pérdida de competencia de los inspectores de policía para ejercer funciones o adelantar diligencias judiciales por comisión de los jueces, y lo establecido por los artículos 107 y 624 de la Ley 1564 de 2012, puede concluirse, frente a los despachos comisorios que se encuentran en curso o pendientes de resolver, lo siguiente: i) Solamente aquellos despachos comisorios en los cuales se haya dado inicio a la diligencia antes de la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016, pueden continuar siendo ejecutados o cumplidos por los inspectores de policía. ii) Por su parte, los despachos comisorios en curso o pendientes de resolver en los cuales no se dio inicio a la diligencia ordenada en el respectivo despacho antes de la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016, no pueden ser diligenciados por los inspectores de policía, y en consecuencia, deben devolverse al comitente, según lo dispone el artículo 38 del Código General del Proceso

FUENTE FORMAL: LEY 1564 DE 2012 – ARTÍCULO 624 / LEY 1564 DE 2012 – ARTÍCULO 107 / LEY 1564 DE 2012 – ARTÍCULO 38

COMISIÓN JUDICIAL – Características

Frente a la comisión es posible señalar las siguientes características: i) Puede conferirse para la práctica de pruebas y de diligencias que deban adelantarse por fuera de la sede del juez de conocimiento. De igual forma, para el secuestro y embargo de bienes. (...) Es viable también acudir a la figura de la comisión para realizar diligencias en el exterior (...) ii) Es posible comisionar: a) a otras autoridades judiciales, b) a autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales o administrativas, y c) a los alcaldes y demás funcionarios de policía, salvo los inspectores de policía, como se explicará más adelante. En este último caso siempre y cuando la comisión no tenga como objeto la recepción o práctica de pruebas. iii) La autoridad que haya sido comisionada debe tener competencia en el lugar en donde se va a desarrollar la actividad delegada. (...) iv) De acuerdo con el artículo 40 del Código General del Proceso, el comisionado tiene las mismas potestades del comitente en relación a la diligencia que se le ha encargado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS

Bogotá D.C., seis (6) de Septiembre de dos mil diecisiete (2017)

Rad. No.: 11001-03-06-000-2017-00051-00(2332)

Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR

El Ministerio del Interior consulta a la Sala acerca de la competencia de los inspectores de policía para adelantar diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces, luego de la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016.

En el escrito de la consulta, el Ministerio del Interior presentó a la Sala las siguientes consideraciones:

1. En desarrollo del principio de colaboración armónica las autoridades públicas interactúan con otras para el cumplimiento de sus funciones.
2. De acuerdo con el artículo 198 de la Ley 1801 de 2016, Código Nacional de Policía y Convivencia, los inspectores de policía son autoridades de policía.
3. El artículo 38 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, consagra la posibilidad de que las autoridades judiciales comisionen a los alcaldes y demás funcionarios de policía para realizar diligencias jurisdiccionales que no impliquen la recepción o práctica de pruebas, como lo serían, por ejemplo, el secuestro de bienes en los procesos civiles.
4. Con todo, el párrafo 1º del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016 estableció que los inspectores de policía no ejercerán funciones ni realizarán diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces.
5. Teniendo en cuenta que la norma posterior prevalece sobre la anterior y la especial sobre la general, es posible concluir que los inspectores de policía no pueden continuar realizando diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces.
6. Igualmente, es dable afirmar que el artículo 206 de la Ley 1801 de 2016 no derogó el inciso 3º del artículo 38 de la Ley 1564 de 2012, sino que debe entenderse que el alcalde y los demás funcionarios de policía, con excepción de los inspectores de policía, pueden seguir adelantando diligencias jurisdiccionales que les sean comisionadas por los jueces, siempre que no conlleven la práctica de pruebas.
7. Ante esta situación es necesario establecer cuál debe ser el tratamiento que debe darse a las comisiones dirigidas a los inspectores de policía que se encuentren en curso o pendientes de resolver, habida cuenta que en esta situación caben un sin número de posibilidades (despachos comisorios por librar, órdenes judiciales por ejecutar, órdenes judiciales en trámite de ejecución) que pueden generar incertidumbre en los jueces que las decretan y en las autoridades administrativas encargadas de ejecutarlas.

Con fundamento en lo anterior, el Ministerio del Interior formula las siguientes PREGUNTAS:

1. *¿Con la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016 y en consideración a lo establecido en el párrafo primero del artículo 206 de dicha norma, se suprimió la competencia de los inspectores de policía para adelantar diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces?*
2. *¿En el caso que la anterior respuesta sea afirmativa, en concepto de la honorable Sala cuál debe ser el tratamiento frente a las comisiones dirigidas a los inspectores de policía que se encuentren en curso o pendientes de resolver?*

II. CONSIDERACIONES

Con el propósito de responder a las distintas preguntas objeto de la consulta, la Sala se referirá en primera instancia a la comisión judicial.

a. La comisión judicial

La comisión judicial ha sido concebida por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

“La comisión, en materia procesal, constituye una forma de delegación de competencia en cuya virtud un juez traslada a otro de igual o menor jerarquía -dentro de la misma especialidad de la jurisdicción- o a ciertas autoridades oficiales -en los casos expresamente previstos-, algunas de las facultades de instrucción y ejecución que le asisten, con el fin de que agote determinados actos de carácter instrumental que son necesarios para la buena marcha del proceso.

No hay, pues, un desprendimiento de la potestad decisoria, ni de la dirección del juicio; se trata, simplemente, de un mecanismo establecido para que respecto de un acto procesal específico el comisionado haga las veces del comitente e, investido de ese ropaje, dé buena cuenta del encargo que se le hace, cumplido el cual, habrá de remitir su actuación para que haga parte del expediente”¹.

A través de la comisión, no sólo se materializa el principio de colaboración armónica que guía la actividad de las autoridades, sino que además contribuye a que el ejercicio de la función judicial se adelante de forma eficaz y eficiente. Así, se ha indicado:

“Esa forma de traslado parcial de la competencia, hace honor a los principios de economía y celeridad de la administración de justicia, en la medida en que, entre otras cosas, facilita la posibilidad de evacuar algunos actos que necesariamente han de llevarse fuera de la circunscripción territorial del juez que conoce del asunto, de manera pronta y aprovechando los recursos humanos y técnicos con los que cuenta el aparato judicial en todo el territorio del país. Así, se ha explicado que “la práctica de pruebas y otras diligencias por funcionarios diferentes obedece a tres razones: a) A que deben realizarse fuera del territorio jurisdiccional del juez, quien no puede por regla general actuar en territorio distinto (comisión necesaria); b) Al cúmulo de asuntos que se adelantan en las oficinas judiciales, que impide al juez practicar muchas diligencias; c) A la economía de la Administración de Justicia que propende a que ésta se imparta con el menor gasto posible para los litigantes, por lo cual cuando la diligencia no reviste especial importancia, puede ser practicada por el funcionario del respectivo lugar, evitándose al interesado el traslado del juzgado o Tribunal del conocimiento...” (Morales Molina, Hernando, Curso de Derecho Procesal Civil, Parte General, 10ª Edición, Ed. ABC, Bogotá, 1988, Págs. 54 y 55)”².

Frente a la comisión es posible señalar las siguientes características:

i) Puede conferirse para la práctica de pruebas y de diligencias que deban adelantarse por fuera de la sede del juez de conocimiento. De igual forma, para el secuestro y embargo de bienes³. Justamente frente a los casos en los cuales procede la comisión, la jurisprudencia ha señalado:

“Luego, la comisión judicial es una institución procesal que ha sido establecida para facilitar y no para contrariar o desvirtuar el principio del debido proceso en materia judicial, pues ha sido concebida como un instrumento procesal idóneo para permitir que en materia civil pueda llevarse a cabo la práctica (art. 31 C.P.C) en un lugar diferente al de la jurisdicción y que el juez “no lo pudiese hacer por razón del territorio” (art. 181 C.P.C.), o puedan realizarse “diligencias” fuera de la sede y “para secuestro y entrega de bienes fuera de la sede, en cuanto fuere menester (art. 31 C.P.C., comisiones estas últimas que pueden recaer en “autoridades de igual o inferior categoría” o en “los alcaldes y demás funcionarios de policía” (art. 32 inc. 1º C.P.C)”⁴.

Es viable también acudir a la figura de la comisión para realizar diligencias en el exterior⁵.

ii) Es posible comisionar: a) a otras autoridades judiciales, b) a autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales o administrativas, y c) a los alcaldes y demás funcionarios de policía⁶, salvo los inspectores de policía, como se explicará más adelante. En este último caso siempre y cuando la comisión no tenga como objeto la recepción o práctica de pruebas⁷.

iii) La autoridad que haya sido comisionada debe tener competencia en el lugar en donde se va a desarrollar la actividad delegada. Así, el artículo 38 del Código General del Proceso determina:

“El comisionado deberá tener competencia en el lugar de la diligencia que se le delegue, pero cuando esta verse sobre inmuebles ubicados en distintas jurisdicciones territoriales podrá comisionarse a cualquiera de las mencionadas autoridades de dichos territorios, la que ejercerá

competencia en ellos para tal efecto.

El comisionado que carezca de competencia territorial para la diligencia devolverá inmediatamente el despacho al comitente. La nulidad por falta de competencia territorial del comisionado podrá alegarse hasta el momento de iniciarse la práctica de la diligencia”.

iv) De acuerdo con el artículo 40 del Código General del Proceso, el comisionado tiene las mismas potestades del comitente en relación a la diligencia que se le ha encargado⁸.

b. El caso concreto

El Ministerio consultante pregunta a la Sala si como consecuencia de la entrada en vigencia del párrafo primero del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016 se eliminó la competencia de los inspectores de policía para adelantar diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces.

Las señaladas normas disponen:

Ley 1564 de 2012 – Artículo 38

“Cuando no se trate de recepción o práctica de pruebas podrá comisionarse a los alcaldes y demás funcionarios de policía, sin perjuicio del auxilio que deban prestar, en la forma señalada en el artículo anterior”.

Ley 1801 de 2016 – Artículo 206, párrafo 1º

“Los inspectores de Policía no ejercerán funciones ni realizarán diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces, de acuerdo con las normas especiales sobre la materia”.

Frente al interrogante planteado por el Ministerio del Interior, la Sala considera que efectivamente con la entrada en vigencia del párrafo 1º del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016, los inspectores de policía perdieron la competencia para realizar diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces.

A esta conclusión se arriba teniendo en cuenta, por un lado, la aplicación de la referida disposición del Código General de Policía, y por el otro, el carácter jurisdiccional que tiene la actuación de los inspectores de policía cuando son comisionados por los jueces.

Cada uno de estos aspectos se pasa a explicar a continuación.

1. El párrafo 1º del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016

El artículo 38 de la Ley 1564 de 2012 y el párrafo 1º del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia regulan la competencia de los inspectores de policía en relación a las comisiones ordenadas por los jueces. Con todo, mientras la primera disposición autoriza comisionar a los inspectores, la segunda lo prohíbe, al establecer que estos últimos no pueden ser comisionados para el ejercicio de funciones jurisdiccionales o la realización de diligencias de la misma naturaleza.

Por lo tanto, entre estas normas se evidencia una clara contradicción, la cual, siguiendo a Alf Ross, corresponde a una de tipo total-parcial, pues la situación descrita por el párrafo del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia se encuadra dentro del contenido del artículo 38 del Código General del Proceso. En este sentido se ha indicado por la doctrina:

también es posible hacer una clasificación de acuerdo con el grado de superposición entre esas descripciones. Alf Ross distingue, según ese criterio, tres clases de inconsistencias:

La inconsistencia total-total, que se da cuando los ámbitos de referencia de ambas normas se superponen totalmente: tales descripciones se podrían diagramar como dos círculos absolutamente superpuestos. Un ejemplo estaría constituido por dos normas, una de las cuales estipulara, por ejemplo, que la importación de tractores debe pagar un recargo aduanero y otra que estableciera que los tractores importados están exentos de recargos aduaneros.

La inconsistencia total-parcial se configura cuando el ámbito de referencia de una norma está incluido totalmente en el de otra, pero esta última comprende, además, casos adicionales. En este caso pueden diagramarse las referencias de ambas descripciones como dos círculos concéntricos, uno de los cuales se hallara dentro del otro. Por ejemplo: una norma establece que la importación de vehículos sufrirá recargos aduaneros y otra exime de tales recargos a los tractores.

Por último, la inconsistencia parcial-parcial se da cuando las descripciones de dos normas con soluciones incompatibles se superponen parcialmente, pero ambas tienen además ámbitos de referencia autónomos. Se puede representar esta inconsistencia con dos círculos secantes. Un ejemplo en la línea de los anteriores podría estar configurado por dos normas, una de las cuales estableciera que los vehículos que se importan están sujetos a recargos aduaneros, y la otra estipulara que los instrumentos para la producción agrícola están exentos de ellos; los tractores están en el campo de conflicto de ambas normas, los autos sólo están comprendidos en la primera y los arados sólo se rigen por la segunda” 9 .

Ahora bien, para poder superar este conflicto normativo debe acudir a los criterios de jerarquía, cronológico y de especialidad, frente a los cuales se ha señalado:

“El principio lex superior indica que entre dos normas contradictorias de diversa jerarquía debe prevalecer la de nivel superior (por ejemplo, una norma constitucional tiene prioridad sobre una ley).

(...)

Lex posterior estipula que la norma posterior prevalece sobre la promulgada con anterioridad.

(...)

El principio lex specialis prescribe que se dé preferencia a la norma específica que está en conflicto con una cuyo campo de referencia sea más general”¹⁰ .

En el mismo sentido Huerta Ochoa considera:

“En general se puede decir que el procedimiento tradicional de solución de conflictos normativos se basa en la utilización y combinación de tres criterios: el de jerarquía, el de especialidad y el temporal o cronológico. El primero confiere prevalencia a la norma de rango superior respecto a la subordinada (lex superior derogat legi inferiori), el segundo a aquella que regule una materia específica (lex specialis derogat legi generali), y el tercero concede la prevalencia a las normas más recientes frente a las precedentes (lex posterior derogat legi priori). De tal forma que en caso de un conflicto, la norma que satisfaga el mayor número de criterios de prevalencia será aplicable, y por lo mismo jurídicamente obligatoria”¹¹ .

Los referidos criterios, que deben ser aplicados por las autoridades en el cumplimiento de sus funciones¹² , tienen reconocimiento expreso en nuestro ordenamiento¹³ y jurisprudencia nacional¹⁴ . Así, el artículo 2º de la Ley 153 de 1987 incorpora el criterio cronológico al determinar:

“La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior”.

Por su parte, el artículo 5º de la Ley 57 de 1887 establece:

“Cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, preferirá aquélla.

Si en los Códigos que se adoptan se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:

1) La disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general”.

En lo que se refiere al criterio de especialidad, la Corte Constitucional ha señalado:

“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”.

(...)

6.5. Así las cosas, frente a este último criterio, el de especialidad, cabe entonces entender que el mismo opera con un propósito de ordenación legislativa entre normas de igual jerarquía, en el sentido que, ante dos disposiciones incompatibles, una general y una especial, permite darle prevalencia a la segunda, 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. Ello, sobre la base de que la norma especial sustrae o excluye una parte de la materia gobernada por la ley de mayor amplitud regulatoria, para someterla a una regulación diferente y específica, sea esta contraria o contradictoria, que prevalece sobre la otra”¹⁵.

Ahora bien, al aplicar los criterios señalados al caso objeto de estudio, la Sala arriba a las siguientes conclusiones:

i) A la luz del criterio jerárquico ninguna de las dos normas estudiadas prevalece, toda vez que tanto el Código General del Proceso como el Código Nacional de Policía y Convivencia corresponden a leyes ordinarias.

ii) Bajo el criterio cronológico prevalece el parágrafo 1º del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016, pues esta norma es posterior al artículo 38 de la Ley 1564 de 2012.

iii) Según el criterio de especialidad, también prevalece el parágrafo 1º del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia, en razón a que esta disposición es norma especial, pues se encuentra contenida dentro de una norma que regula concretamente la competencia de los inspectores de Policía¹⁶ y hace parte de un Código que tuvo justamente como uno de sus propósitos normar lo relativo a este aspecto¹⁷.

De esta forma, la competencia que tienen los inspectores de policía frente a las comisiones ordenadas por los jueces de la República debe ser definida a la luz del Código Nacional de Policía y Convivencia. Por lo tanto, es dable afirmar que el parágrafo 1º del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia derogó tácita y parcialmente¹⁸ el artículo 38 de la Ley 1564 de 2012, en el entendido de que eliminó la competencia de los inspectores de policía para ejercer funciones o realizar diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces.

Finalmente, es posible también arribar a la conclusión anterior atendiendo lo dispuesto por el artículo 27 del Código Civil, el cual determina que no puede desatenderse el tenor literal de la ley cuando su sentido sea claro¹⁹. En esta dirección, en el caso del párrafo 1º del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016, se desprende una clara prohibición de que los inspectores de policía sean comisionados por los jueces para la realización de diligencias jurisdiccionales o el cumplimiento de funciones de la misma naturaleza.

2. La naturaleza jurisdiccional de la actuación de los inspectores de policía cuando actúan por comisión de los jueces

Cuando el inspector de policía actúa como comisionado del juez dentro de un proceso judicial, lo hace en ejercicio de una función jurisdiccional adelantada dentro de los límites y restricciones definidos en la ley²⁰.

En efecto, para establecer la naturaleza judicial de la función que ejercen los inspectores de policía en su calidad de comisionados de los jueces, debe hacerse referencia en primera instancia a los criterios establecidos por la Corte Constitucional para diferenciar la función administrativa de la judicial:

“En la sentencia C-1038 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), con el propósito de definir si una competencia adscrita a los centros de arbitramento en la fase prearbitral, tenía material y formalmente carácter judicial, se tomaron en cuenta los siguientes criterios. Son judiciales: (i) las funciones que se materializan en actos con fuerza de cosa juzgada, o (ii) son desplegadas por jueces, o al menos por funcionarios que gozan de los atributos propios de los jueces, o (iii) se desarrollan en el marco de procesos judiciales, o se encuentran indisolublemente ligadas a un proceso judicial. Sobre el particular se indicó:

“Sin embargo, a pesar de esas dificultades, en ocasiones, como en el presente caso, es necesario definir si una autoridad ejerce o no funciones judiciales, pues es el presupuesto para tomar la decisión en un sentido u otro. Es pues necesario adelantar unos criterios que permitan entonces determinar si la función ejercida por un particular, o por una autoridad es o no de naturaleza judicial. Y en tal contexto, la Corte considera que existen algunos elementos formales y materiales que son útiles para dirimir esas controversias.

De un lado, existen criterios formales, en torno a los cuales parece existir un cierto consenso académico y jurisprudencial. Así, en primer término, es de la esencia de los actos judiciales su fuerza de cosa juzgada, mientras que los actos administrativos suelen ser revocables. Esto significa que una decisión judicial es irrevocable una vez resueltos los recursos ordinarios y, excepcionalmente, los extraordinarios, mientras que un acto administrativo puede ser revocado, incluso estando ejecutoriado, a menos que exista una situación jurídica consolidada. En segundo término, la función judicial es en principio desplegada por funcionarios que deben ser jueces, o al menos tener las características de predeterminación, autonomía, independencia e inamovilidad propia de los jueces. Finalmente, y ligado a lo anterior, el ejercicio de funciones judiciales se desarrolla preferentemente en el marco de los procesos judiciales. Por consiguiente, conforme a esos tres criterios formales, se presumen judiciales aquellas (i) funciones que se materializan en actos con fuerza de cosa juzgada, o (ii) son desplegadas por jueces, o al menos por funcionarios que gozan de los atributos propios de los jueces, o (iii) se desarrollan en el marco de procesos judiciales, o se encuentran indisolublemente ligadas a un proceso judicial.

De otro lado, aunque resultan más polémicos, también es posible adelantar algunos criterios materiales. Así, la Constitución establece una reserva judicial para la restricción concreta de ciertos derechos, como la libertad (CP art. 28), y por ende, se entiende que dichas limitaciones sólo pueden ser desarrolladas en ejercicio de funciones judiciales. Igualmente, la Constitución establece el derecho de toda persona a acceder a la administración de justicia (CP art. 229). Por consiguiente, en principio no sería admisible que una autoridad, en ejercicio de una función no judicial, pueda limitar el acceso a la administración de justicia. Por ende, debe entenderse que en principio una decisión que restrinja el acceso a la administración de justicia, debe a su vez, ser ejercicio de una función judicial²¹. (subrayado fuera del texto).

Asimismo, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que los funcionarios de policía que actúan en comisión de un juez cumplen una función jurisdiccional:

“Por consiguiente, los funcionarios de policía comisionados para las prácticas de las diligencias civiles, como las de embargo y secuestro y las de lanzamiento, son órganos que, si bien pertenecen originariamente a la rama ejecutiva del poder público local, no es menos cierto que, en cuanto toca con la recepción y ejecución de las comisiones de dichas diligencias, obran con las mismas facultades jurisdiccionales del comitente con las

limitaciones legales (art. 34 C.P.C.) y dentro de su ordinaria “competencia territorial”. Luego, así como las leyes y actos administrativos le fijan la competencia territorial a estas autoridades de policía, las leyes procedimentales les atribuyen la competencia jurisdiccional en caso de comisión; de allí que a la autoridad administrativa local, esto es, la alcaldía distrital o municipal o el funcionario delegado, en su caso, corresponda la función de contribuir a hacer posible la ejecución de las comisiones judiciales, en desarrollo del principio de la cooperación de los poderes, sin perjuicio de la competencia policiva pertinente. De allí que el derecho al debido proceso en materia judicial, y concretamente en lo que atañe a un proceso con desarrollo oportuno, también se extiende a las actuaciones que deban realizarse por autoridades de policía comisionadas, con mayor razón cuando se trata de darle cumplimiento a medidas judiciales, que, como las de embargo y secuestro y los de lanzamiento, encierran la garantía provisional y definitiva del derecho debatido en el proceso”²² (subrayado fuera del texto).

De acuerdo con la jurisprudencia mencionada se entendían judiciales las funciones que cumplían los inspectores de policía cuando actuaban como comisionados de los jueces, habida cuenta que si bien la diligencia del despacho comisorio se radicaba en una persona diferente al juez de conocimiento, no perteneciente a la rama judicial, se trataba de una actuación desarrollada dentro del marco de un proceso judicial.

El hecho de que la diligencia se realizara por una persona ajena a la rama jurisdiccional no implicaba *per se* que dicha actuación se convirtiera en administrativa, por cuanto se estaría desnaturalizando una función que es del resorte del juez y que por razones de economía procesal y de colaboración entre las ramas se permitió delegar a otros.

Lo que se buscaba era que el comisionado hiciera las veces del comitente, e investido con las mismas facultades²³, pero por supuesto con las restricciones que le establecía la ley²⁴, cumpliera con el encargo que se le había encomendado para que una vez practicada la diligencia esta hiciera parte del expediente.

Cuando el inspector de policía ejercía funciones en desarrollo de una comisión conferida por un juez de la República, evidentemente no estaba ejerciendo funciones administrativas sino las mismas facultades del comitente con las limitaciones que les imponía la ley, tanto es así que el control sobre las decisiones que tomara y actuaciones desplegadas en ejercicio de esa comisión no se controlaban en sede administrativa sino en sede judicial por ser esas actuaciones parte del proceso judicial del cual se desprende la comisión²⁵.

Finalmente, si en gracia y discusión se aceptara que los inspectores de policía ejercen exclusivamente una función administrativa cuando actúan como comisionados de los jueces, esta actividad difícilmente podría ejercerse por dichos funcionarios, pues lo cierto es que por expreso mandato del parágrafo 1º del artículo 206 de la Ley 1801 de 2016, los inspectores de policía no pueden ser comisionados por los jueces para la realización de diligencias judiciales, las cuales generalmente se determinan por los códigos de procedimiento que rigen la función de administrar justicia; como serían entre otras las diligencias²⁶ relacionadas con: i) la entrega de bienes (artículo 308), el embargo y secuestro de bienes (artículos 593 y 595) y iii) la guarda y aposición de sellos (artículo 476), actividades estas que se desprenden de un procedimiento judicial y por tanto son verdaderas actuaciones judiciales²⁷.

De lo anterior puede concluirse que la intención del legislador, al regular las funciones de los inspectores de policía en la Ley 1801 de 2016, fue la de sustraer a estos funcionarios de los procesos judiciales adelantados por los jueces, pues la norma se refirió de forma expresa y por separado, tanto a la prohibición de ejercer funciones jurisdiccionales como la de adelantar diligencias judiciales ordenadas por los jueces de la República a través de comisiones.

Argüir que los inspectores de policía, cuando actúan en una comisión ordenada por un juez, no están cumpliendo funciones o diligencias judiciales sino actividades administrativas, no solo desnaturaliza una actividad que es del resorte del juez y parte de un procedimiento judicial, sino que además va en contravía de la voluntad del legislador, pues este lo que quiso con la Ley 1801 de 2016 fue descargar a los inspectores de policía de las comisiones provenientes de los jueces de la República.

c. Los despachos comisorios expedidos

El Ministerio consultante pregunta también a la Sala acerca del tratamiento que debe darse a las comisiones dirigidas a los inspectores de policía que se encuentran en curso o pendientes de resolver.

Para responder este interrogante debe acudirse a lo dispuesto por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887. Esta norma señala:

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad”. (subrayado fuera del texto).

De acuerdo con esta disposición, las normas procesales son por regla general de aplicación inmediata y deben aplicarse desde el momento en que deben comenzar a regir²⁸.

Por su parte, la jurisprudencia ha determinado que la aplicación inmediata de las normas procesales, como regla general, encuentra fundamento en virtud de que se trata disposiciones de orden público. Así por ejemplo, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha indicado:

“En la citada providencia, con fundamento en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, tal como fue modificado por el Código General del Proceso, se identificaron las excepciones a la regla general de aplicación inmediata de la ley procesal, en la siguiente forma:

“De la norma trascrita se pueden extraer dos conclusiones generales: a) que las normas procesales prevalecen sobre las anteriores desde su entrada en vigencia, y b) que no obstante la regla general anterior, existen unas excepciones que permiten aplicar la norma derogada –pero vigente al momento de la actuación, petición o solicitud– de manera ultraactiva para resolver: (i) los recursos interpuestos, (ii) la práctica de pruebas decretadas, (iii) las audiencias convocadas, (iv) las diligencias iniciadas, (v) los términos que hubieren comenzado a correr, (vi) los incidentes en curso, y (vii) las notificaciones que se estén surtiendo”²⁹.

En el mismo sentido la Sala de Consulta y Servicio Civil señaló:

“Por lo anterior, se puede concluir que la legislación es consistente en determinar que las normas procesales son por regla general de aplicación inmediata, salvo las actuaciones y diligencias en curso, las cuales, por seguridad jurídica, se finalizan con la norma vigente al momento de su iniciación”³⁰.

Con todo, como se desprende del propio texto del artículo 624 de la Ley 1564 de 2012 y de la jurisprudencia citada, existen una serie de situaciones en las cuales debe continuar aplicándose la ley anterior. Justamente dentro de este grupo se encuentran las “diligencias iniciadas”, las cuales deben regirse por las leyes que estaban vigentes cuando comenzó la diligencia.

La iniciación de las diligencias es un asunto regulado por el Código General del Proceso. Así, el artículo 107 establece:

“Las audiencias y diligencias se iniciarán en el primer minuto de la hora señalada para ellas, aun cuando ninguna de las partes o sus apoderados se hallen presentes”.

Por consiguiente, el término “diligencias iniciadas” que utiliza el Código General del Proceso hace referencia aquellas que han empezado a adelantarse. Es decir, bajo esta norma no estarían incluidas dentro de dicho término aquellas que han sido programadas, pero no han empezado a realizarse.

De esta manera, en virtud de la pérdida de competencia de los inspectores de policía para ejercer funciones o adelantar diligencias judiciales por comisión de los jueces, y lo establecido por los artículos 107 y 624 de la Ley 1564 de 2012, puede concluirse, frente a los despachos comisorios que se encuentran en curso o pendientes de resolver, lo siguiente:

i) Solamente aquellos despachos comisorios en los cuales se haya dado inicio a la diligencia antes de la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016³¹, pueden continuar siendo ejecutados o cumplidos por los inspectores de policía.

ii) Por su parte, los despachos comisorios en curso o pendientes de resolver en los cuales no se dio inicio a la diligencia ordenada en el respectivo despacho antes de la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016, no pueden ser diligenciados por los inspectores de policía, y en consecuencia, deben devolverse al comitente, según lo dispone el artículo 38 del Código General del Proceso³².

La Sala RESPONDE:

1. ¿Con la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016 y en consideración a lo establecido en el párrafo primero del artículo 206 de dicha norma, se suprimió la competencia de los inspectores de policía para adelantar diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces?

Sí. El párrafo 1º del artículo 206 del Código Nacional de Policía y Convivencia, al derogar tácita y parcialmente el artículo 38 de la Ley 1564 de 2012, eliminó la competencia de los inspectores de policía para realizar diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces.

2. ¿En el caso que la anterior respuesta sea afirmativa, en concepto de la honorable Sala cuál debe ser el tratamiento frente a las comisiones dirigidas a los inspectores de policía que se encuentren en curso o pendientes de resolver?

De acuerdo con los artículos 107 y 624 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, solamente los despachos comisorios en los cuales se haya dado inicio a la diligencia judicial antes de la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016, pueden continuar siendo ejecutados o cumplidos por los inspectores de policía.

Por el contrario, los despachos comisorios en curso o pendientes de resolver en los cuales no se dio inicio a la diligencia antes de la entrada en vigencia de la Ley 1801 de 2016, no pueden ser diligenciados por los inspectores de policía, y en consecuencia, deben devolverse al comitente.

Remítase al Ministerio del Interior y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

EDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ

Consejero de Estado

ÁLVARO NÁMEN VARGAS

Presidente de la Sala (E)

OSCAR DARÍO AMAYA NAVAS

Consejero de Estado

GERMÁN BULA ESCOBAR

Consejero de Estado

LUCÍA MAZUERA ROMERO

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de agosto de 2010. Radicación número: 11001-02-03-000-2009-01281-00. “La comisión es una delegación de competencia de carácter temporal, que se circunscribe únicamente al cumplimiento de la diligencia delegada, se origina por razones de economía procesal y auxilio judicial, y su objeto es la realización de algunos de los actos que no pueden efectuarse directamente por los titulares de la jurisdicción y de la competencia ya definidas. Se establece entonces dicha figura, para actos y diligencias que no impliquen juzgamiento, y para la práctica de pruebas”. T-458/94. 12 de mayo de 1994. Frente a la comisión la doctrina ha indicado: “Es otro aspecto importante dentro de la actuación judicial y se halla regulado en los artículos 37 a 41 del CGP; tiene como finalidad esencial asegurar la mutua colaboración entre los diversos funcionarios de la rama jurisdiccional y excepcionalmente del campo administrativo a nivel nacional y aun internacional, en orden a permitir la práctica de pruebas y diligencias que un determinado juez no pueda realizar (...)”. Hernán Fabio López Blanco. Código General del Proceso. Dupre Editores. 2016, p. 463.

2 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de agosto de 2010. Radicación número: 11001-02-03-000-2009-01281-00.

3 “La comisión solo podrá conferirse para la práctica de pruebas en los casos que autoriza el artículo 171, para la de otras diligencias que deban surtirse fuera de la sede del juez del conocimiento, y para secuestro y entrega de bienes en dicha sede, en cuanto fuere menester. No podrá comisionarse para la práctica de medidas cautelares extraprocesales”. Ley 1564 de 2012, artículo 37. “De igual manera cabe señalar que el artículo 32 del Código de Procedimiento Civil, autoriza expresamente a los jueces para comisionar a los alcaldes y demás funcionarios de policía para adelantar diligencias judiciales, siempre que no se trate de la recepción o práctica de pruebas”. Corte Constitucional. Auto del 9 de noviembre de 2004, Auto 166/04.

4 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 21 de abril de 1995. Expediente No. 2153. “De las pruebas ordenadas por esta Corporación, se observa con nitidez que la comisión por parte de los juzgados en las inspecciones de policía para la práctica de diligencias tales como el embargo y secuestro de inmuebles o, como en el caso que nos ocupa, la entrega de bien inmueble arrendado, está generando una seria congestión en esas entidades, circunstancia que impide la realización de una pronta y efectiva justicia”. Corte Constitucional. Sentencia del 4 de diciembre de 2003, T-1171/03. “En el caso sub-lite la tutela se endereza con el fin de obtener que el funcionario comisionado por un juzgado, practique en el menor tiempo posible la diligencia de entrega de un bien inmueble rematado, y no en la fecha señalada (5 de diciembre de 1996), por cuanto con ello se viola el art. 10º del Acuerdo No. 29 de 1993 emanado del Concejo de Bogotá, que ordena practicar las comisiones dentro de los 30 días siguientes, sin consideración al cúmulo de trabajo que exista. Se trata, entonces, a no dudarlo, de una actuación judicial que se está ejecutando por la rama ejecutiva”. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de febrero de 1996. Expediente No. T-2834.

5 “Cuando la diligencia haya de practicarse en territorio extranjero, el juez, según la naturaleza de la actuación y la urgencia de la misma, y con arreglo a los tratados y convenios internacionales de cooperación judicial, podrá: 1. Enviar carta rogatoria, por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, a una de las autoridades judiciales del país donde ha de practicarse la diligencia, a fin de que la practique y devuelva por conducto del agente diplomático o consular de Colombia o el de un país amigo. 2. Comisionar directamente al cónsul o agente diplomático de Colombia en el país respectivo para que practique la diligencia de conformidad con las leyes nacionales y la devuelva directamente. Los cónsules y agentes diplomáticos de Colombia en el exterior quedan facultados para practicar todas las diligencias judiciales para las cuales sean comisionados. Para los procesos concursales y de insolvencia se aplicarán los mecanismos de coordinación, comunicación y cooperación previstos en el régimen de insolvencia transfronteriza”. Ley 1564 de 2012, artículo 41.

6 Véase artículo 198 de la Ley 1801 de 2016.

7 “La Corte podrá comisionar a las demás autoridades judiciales. Los tribunales superiores y los jueces podrán comisionar a las autoridades judiciales de igual o de inferior categoría. Podrá comisionarse a las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales o administrativas en lo que concierne a esa especialidad. Cuando no se trate de recepción o práctica de pruebas podrá comisionarse a los alcaldes y demás funcionarios de policía, sin perjuicio del auxilio que deban prestar, en la forma señalada en el artículo anterior”. Ley 1564 de 2012, artículo 38.

8 “El comisionado tendrá las mismas facultades del comitente en relación con la diligencia que se le delegue, inclusive las de resolver reposiciones y conceder apelaciones contra las providencias que dicte, susceptibles de esos recursos. Sobre la concesión de las apelaciones que se interpongan se resolverá al final de la diligencia. Toda actuación del comisionado que exceda los límites de sus facultades es nula. La nulidad podrá alegarse a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes al de la notificación del auto que ordene agregar el despacho diligenciado al expediente. La petición de nulidad se resolverá de plano por el comitente, y el auto que la decida solo será susceptible de reposición”. Ibídem, artículo 40.

9 Carlos Santiago Nino. Introducción al análisis del derecho. 2ª edición. Editorial Astrea. 2003, pp. 274-275. Véase igualmente: “Y si continuáramos un momento con Ross –antes de explicar cómo tratan Kelsen y Bobbio los conflictos de normas– habría que decir que el jurista escandinavo sostiene que puede haber inconsistencia entre dos normas de tres maneras distintas, a saber: a) inconsistencia total-total, que se produce cuando ninguna de las normas puede ser aplicada bajo ninguna circunstancia sin entrar en conflicto con la otra, “de manera que si los hechos condicionantes de cada norma son simbolizados por un círculo, hay una inconsistencia de este tipo cuando ambos círculos coinciden”; b) inconsistencia total-parcial, que sucede cuando una de las dos normas no puede ser aplicada bajo ninguna circunstancia sin entrar en conflicto con la otra, mientras que esta tiene un campo adicional de aplicación en el cual no entra en conflicto con la primera, de manera que “tal inconsistencia se da cuando un círculo se encuentra dentro del otro”; y c) inconsistencia parcial-parcial, que acontece cuando una de las dos normas tiene un campo de aplicación en el cual entra en conflicto con la otra, pero tiene también un campo adicional de aplicación en el cual no se producen conflictos, de manera que “esta inconsistencia existe cuando los dos círculos son secantes”. Inconsistencia total-total, o “incompatibilidad absoluta”, como la llama también Ross, se produce, por ejemplo, si una norma permite pescar y otra prohíbe pescar. Inconsistencia total parcial, es la que se produce, por ejemplo, entre una norma general y una particular, como sería el caso de una regla que dispone que los extranjeros no tienen derecho a pescar en aguas territoriales de un país marítimo, mientras otra establece que los extranjeros con más de dos años de residencia en el país tienen ese derecho”. Agustín Squella Narduci, Introducción al Derecho. Editorial Jurídica de Chile, pp. 468-469.

10 Carlos Santiago Nino. Introducción al análisis del derecho. 2ª edición. Editorial Astrea. 2003, p. 275.

11 Carla Huerta Ochoa, Conflictos normativos, UNAM, 2003, p. 162. Véase igualmente: “Ahora bien, en cuanto a los criterios para resolver antinomias, Bobbio menciona el criterio cronológico, el jerárquico y el de especialidad. El criterio cronológico es aquel según el cual entre dos normas incompatibles, una anterior y otra posterior, prevalece la posterior. El criterio jerárquico es aquel según el cual entre dos normas incompatibles, una superior y otra inferior, prevalece la de mayor jerarquía dentro del ordenamiento. El criterio de especialidad es aquel según el cual entre dos normas incompatibles, una general y otra especial, prevalece la de carácter especial. Estos tres principios, en el mismo orden que fueron presentados, se contienen en las expresiones latinas *lex posterior derogat priori*, *lex superior derogat inferior*, y *lex specialis derogat generali*. En consecuencia, dice Bobbio, “el criterio cronológico sirve cuando dos normas incompatibles son sucesivas; el criterio jerárquico cuando dos normas incompatibles están en diferentes niveles; y el criterio de especialidad cuando el conflicto se plantea entre una norma general y otra especial”. Squella Narduci, ob. cit., p. 475.

12 “Siempre que se advierta incongruencia en las leyes, u ocurrencia oposición entre ley anterior y ley posterior, o trate de establecerse el tránsito legal de derecho antiguo a derecho nuevo, las autoridades de la república, y especialmente las judiciales, observarán las reglas contenidas en los artículos siguientes”. Ley 153 de 1887, artículo 1º. “Si en los Códigos que se adoptan se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:” Ley 57 de 1887, artículo 5º.

13 “Para la solución de las antinomias normativas, la regla para establecer la legislación aplicable se encuentra contenida en los artículos 1 y 2 de la ley 153 de 1887 y el 10 del Código Civil, subrogado por la ley 57 de 1887: “ARTÍCULO 1. Siempre que se advierta incongruencia en las leyes, u ocurrencia oposición entre ley anterior y ley posterior, o trate de establecerse el tránsito legal de derecho antiguo a derecho nuevo, las autoridades de la república, y especialmente las judiciales, observarán las reglas contenidas en los artículos siguientes. “ARTÍCULO 2. La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 16 de noviembre de 2016. Radicación número: 11001-03-26-000-2014-00043-00(50430).

14 “6.1. Asociado al ejercicio de la facultad derogatoria legislativa, está el tema de las tensiones y conflictos interpretativos que surgen al interior del ordenamiento jurídico. (...) 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*). Corte Constitucional. Sentencia del 17 de agosto de 2016, C-439/16. “De lo anterior se desprende que las reglas de interpretación y aplicación normativa son necesarias cuando: i) se advierta incongruencia u oposición entre normas de distinta cronología, o cuando ii) sea necesario establecer el tránsito legal entre una norma anterior y una norma posterior. En tal sentido, la aplicación de estas reglas deriva de la necesidad de resolver un conflicto entre leyes, esto es, un problema de antinomia normativa cuya naturaleza implica la existencia de dos contenidos legislativos que pueden ser utilizados en un mismo caso, sin que exista regla previa que permita superar tal conflicto, evento frente al cual nuestro ordenamiento jurídico dispone de tales criterios de solución, los cuales, además, han sido ampliamente decantados por la jurisprudencia constitucional y reiterados por esta Corporación”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 20 de abril de 2016. Radicación número: 27001-33-31-001-2009-00046-01(56112).

15 Corte Constitucional. Sentencia del 17 de agosto de 2016, C-439/16.

16 “Les corresponde la aplicación de las siguientes medidas: 1. Conciliar para la solución de conflictos de convivencia, cuando sea procedente 2. Conocer de los comportamientos contrarios a la convivencia en materia de seguridad, tranquilidad, ambiente y recursos naturales, derecho de reunión, protección a los bienes y privacidad, actividad económica, urbanismo, espacio público y libertad de circulación. 3. Ejecutar la orden de restitución, en casos de tierras comunales. 4. Las demás que le señalen la Constitución, la ley, las ordenanzas y los acuerdos. 5. Conocer, en única instancia, de la aplicación de las siguientes medidas correctivas: a) Reparación de daños materiales de muebles o inmuebles; b) Expulsión de domicilio; c) Prohibición de ingreso a actividad que involucre aglomeraciones de público complejas o no complejas; d) Decomiso. 6. Conocer en primera instancia de la aplicación de las siguientes medidas correctivas: a) Suspensión de construcción o demolición; b) Demolición de obra; c) Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmueble; d) Reparación de daños materiales por perturbación a la posesión y tenencia de inmuebles; e) Restitución y protección de bienes inmuebles, diferentes a los descritos en el numeral 17 del artículo 205; f) Restablecimiento del derecho de servidumbre y reparación de daños materiales; g) Remoción de bienes, en las infracciones urbanísticas; h) Multas; i) Suspensión definitiva de actividad. PARÁGRAFO 1o. Los inspectores de Policía no ejercerán funciones ni realizarán diligencias jurisdiccionales por comisión de los jueces, de acuerdo con las normas especiales sobre la materia. PARÁGRAFO 2o. Cada alcaldía tendrá el número de inspectores de Policía que el Alcalde considere necesario, para una rápida y cumplida prestación de la función de Policía en el municipio. Habrá inspecciones de Policía permanentes durante veinticuatro (24) horas en las ciudades capitales de departamento, en los distritos, y en los municipios que tengan una población superior a los cien mil habitantes. PARÁGRAFO 3o. Para los efectos previstos en los artículos 18 y 19 del Decreto 785 de 2005, la formación profesional para el desempeño de los cargos de Inspector de Policía Urbano Categoría Especial, 1ª Categoría y 2ª Categoría, será únicamente la de abogado, y la formación técnica para el desempeño de los cargos de Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría e Inspector de Policía Rural requerirá la terminación y aprobación de los estudios de la carrera de derecho”.

17 Así, el artículo 2 del Código establece: “Con el fin de mantener las condiciones necesarias para la convivencia en el territorio nacional, los objetivos específicos de este Código son los siguientes: (...) 5. Establecer la competencia de las autoridades de Policía en el orden nacional, departamental, distrital y municipal, con observancia del principio de autonomía territorial”.

18 “La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita. Es expresa, cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua. Es tácita, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior. La derogación de una ley puede ser total o parcial. Código Civil, artículo 71. “La derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley”. *Ibidem*, artículo 72.

19 “Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu”.

20 En este sentido la Sala se aparta de lo señalado por quienes sostienen que se trata de una función administrativa: Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá, Sala jurisdiccional disciplinaria. Sentencia del 2 de marzo de 2017. Radicación No. 201700097-C y Consejo Seccional de la Judicatura del Meta, “Documento Técnico Jurídico Código General del Proceso vs El Código de Policía. Aparente Conflicto Normativo: Despachos Comisorios de Jueces a Autoridades Administrativas”, del 17 de febrero de 2017.

21 Corte Constitucional. Sentencia del 25 de octubre de 2012, C-863/12.

22 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 21 de abril de 1995. Expediente No. 2153.

23 “El comisionado tendrá las mismas facultades del comitente en relación con la diligencia que se le delegue, inclusive las de resolver reposiciones y conceder apelaciones contra las providencias que dicte, susceptibles de esos recursos. Sobre la concesión de las apelaciones que se interpongan se resolverá al final de la diligencia”. Ley 1564 de 2012, artículo 40. No hay, pues, un desprendimiento de la potestad decisoria, ni de la dirección del juicio; se trata, simplemente, de un mecanismo establecido para que respecto de un acto procesal específico el comisionado haga las veces del comitente e, investido de ese ropaje, dé buena cuenta del encargo que se le hace, cumplido el cual, habrá de remitir su actuación para que haga parte del expediente”. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de agosto de 2010. Radicación número: 11001-02-03-000-2009-01281-00.

24 Por ejemplo: “7. Si la diligencia se practicó por comisionado y la oposición se refiere a todos los bienes objeto de ella, se remitirá inmediatamente el despacho al comitente, y el término previsto en el numeral anterior se contará a partir de la notificación del auto que ordena agregar al expediente el despacho comisario. Si la oposición fuere parcial la remisión del despacho se hará cuando termine la diligencia”. Ley 1564 de 2012, artículo 309.

25 “Toda actuación del comisionado que exceda los límites de sus facultades es nula. La nulidad podrá alegarse a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes al de la notificación del auto que ordene agregar el despacho diligenciado al expediente. La petición de nulidad se resolverá de plano por el comitente, y el auto que la decida solo será susceptible de reposición”. *Ibidem*, artículo 40.

26 “En el caso sub-lite la tutela se endereza con el fin de obtener que el funcionario comisionado por un juzgado, practique en el menor tiempo posible la diligencia de entrega de un bien inmueble rematado, y no en la fecha señalada (5 de diciembre de 1996), por cuanto con ello se viola el art. 10º del Acuerdo No. 29 e 1993 emanado del Concejo de Bogotá, que ordena practicar las comisiones dentro de los 30 días siguientes, sin consideración, al cúmulo de trabajo que exista. Se trata, entonces, a no dudarlo, de una actuación judicial que se está ejecutando por la rama ejecutiva”. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de febrero de 1996. Radicación número: 2834. “La Sala en un caso se similar temperamento, señaló: (...) la tutela no se erige como un mecanismo idóneo para obtener la interrupción de las diligencias judiciales, verbigracia, remate o entrega de bienes, cuando quiera que ellas son el resultado de una decisión judicial adoptada en el marco de un proceso tramitado con el pleno respeto del derecho al debido proceso de quienes intervienen en él, por cuanto su fin exclusivo es la protección de los derechos fundamentales (...) (CSJ STC 28 Oct. 2009, rad, n° 1496-01, reiterada el 31 Oct. rad, n° 01592-01 y 8 de Jul. 2014, rad, n° 01362-00). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 11 de agosto de 2015. Radicación número: 68001-22-13-000-2015-00335-01. “De las pruebas ordenadas por esta Corporación, se observa con nitidez que la comisión por parte de los juzgados en las inspecciones de policía para la práctica de diligencias tales como el embargo y secuestro de inmuebles o, como en el caso que nos ocupa, la entrega de bien inmueble arrendado, está generando una seria congestión en esas entidades, circunstancia que impide la realización de una pronta y efectiva justicia”. Corte Constitucional. Sentencia del 4 de diciembre de 2003, T-1171/03.

27 Las diligencias judiciales son una especie o tipo de actuación judicial: “Todos los pasos que deben darse a partir de cuándo es presentada una demanda, en orden a que se pueda cumplir la finalidad que se persigue ante la norma jurisdiccional, en esencia, pero no únicamente, una sentencia que defina las pretensiones, se puede considerar como la “actuación judicial” integrada por audiencias, diligencias, memoriales de las partes y determinaciones del juez de lo que queda constancia en el documento conocido como expediente que está integrado por escrito (...)”. López Blanco, ob. cit., p. 437.

28 Frente a la aplicación inmediata de las normas procesales la jurisprudencia ha señalado: ““En lo que se refiere a normas procesales, la legislación y la jurisprudencia han establecido que “Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que empiezan a regir” (artículo 40 de la Ley 153 de 1887), tienen efectos inmediatos y rigen hacia el futuro. Sobre el asunto, esta Corporación tuvo oportunidad de pronunciarse en la Sentencia C-619/01, al estudiar la constitucionalidad del artículo 67 de la Ley 610 de 2000, cuando dijo: “Pero las normas procesales y de jurisdicción y competencia tienen efecto general inmediato. En este sentido, el artículo 43 de la ley 153 de 1887, recoge la interpretación expuesta cuando indica: “La ley preexistente prefiere a la ley expost facto en materia penal. Nadie podrá ser juzgado o penado sino por una ley que haya sido promulgada antes del hecho que da lugar al juicio. Esta regla solo se refiere a las leyes que definen y castigan delitos, pero no a aquellas que establecen tribunales y determinan el procedimiento, las cuales se aplicaran con arreglo al artículo 40”. Corte Constitucional. Sentencia del 15 de agosto de 2012, C-633/12.

29 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 1º de agosto de 2016. Radicación número: 11001-03-26-000-2016-00038-00(56494). “En tratándose del tránsito de la legislación, esta Sección en diversas oportunidades ha afirmado la relatividad del principio de perpetuatio jurisdictionis, al señalar que en razón al carácter de orden público de las disposiciones procesales, que las hace aplicables de forma inmediata y preferente respecto de las disposiciones anteriores, las modificaciones que en materia procedimental realice el legislador durante el curso de los procedimientos judiciales deberán aplicarse de la misma forma, razón por la cual las reglas jurídicas aplicables a los recursos judiciales son las que se encuentren vigentes al momento de la interposición y sustentación del recurso de apelación, en lo que interesa para este caso”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 28 de mayo de 2012. Radicación número: 76001-23-31-000-2002-02677-01(43832).

30 Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Decisión del 29 de enero de 2015. Radicación número: 11001-03-06-000-2014-00271-00(C). “Como se observa, aunque la disposición citada establece el efecto general inmediato de las normas procesales o procedimentales, como regla general, lo cual significa que estas se deben aplicar a partir de su promulgación, incluso en los procesos judiciales o en las actuaciones administrativas que se encuentren en curso, también reconoce varias excepciones a dicha regla, que corresponden a eventos en los que las nuevas disposiciones que se expidan no se aplican a ciertas situaciones procesales que se hallen en curso, las cuales se siguen rigiendo, en consecuencia, por los preceptos que estaban vigentes cuando se iniciaron. De esta forma, el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, tal como fue modificado por el 624 del Código General del Proceso, otorga un claro efecto ultractivo a tales normas procesales, pues las mismas se siguen aplicando, a pesar de haber sido derogadas en forma general, a las situaciones especiales mencionadas que se encuentren en curso”. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Decisión del 29 de noviembre de 2016. Radicación número: 11001-03-06-000-2016-00143-00(C).

31 “Vigencia. La presente ley regirá seis (6) meses después de su promulgación”. Ley 1801 de 2016, artículo 243. Frente a la promulgación de las leyes, la Corte Constitucional ha indicado: “Ahora bien, dentro del tema de la puesta en conocimiento de los actos legislativos y de las leyes, es necesario precisar que la expedición se refiere a la formulación de la materia y la promulgación alude a la publicidad de dicho contenido. En consecuencia, la ley o el acto, aunque se conforman en el momento de su expedición, sólo producen efectos jurídicos desde su promulgación en el Diario Oficial. A lo anterior cabe añadir que, según lo dispuesto por los artículos 157, 165 y 168 de la Constitución Política, la sanción de un proyecto de ley, ya sea por el Gobierno o en su defecto por el presidente del Congreso, completa el proceso de formación de la ley, y constituye presupuesto esencial para la existencia de la misma. A su vez, la promulgación de ésta, a través de la publicación en el Diario Oficial, da lugar a su obligatoriedad y oponibilidad, pues es principio general de derecho que nadie puede ser obligado a cumplir las normas que no conoce”. Corte Constitucional. Sentencia del 1º de diciembre de 1999, C-957/99. La ley 1801 de 2016 fue publicada en el Diario Oficial 49.949 del 29 de julio de 2016, por lo tanto, su entrada en vigencia ocurrió el 30 de enero de 2017.

32 “El comisionado que carezca de competencia territorial para la diligencia devolverá inmediatamente el despacho al comitente. La nulidad por falta de competencia territorial del comisionado podrá alegarse hasta el momento de iniciarse la práctica de la diligencia.”

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 01:10:52